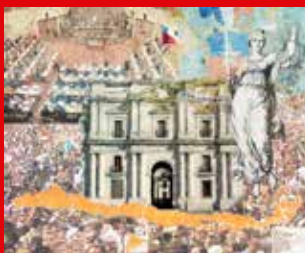


Guía de Formación Cívica

2020



Biblioteca del Congreso
Nacional de Chile / BCN

Guía de Formación Cívica

2020

Departamento de Servicios Legislativos y Documentales
Programa de Formación Cívica

Director	Alfonso Pérez Guíñez
Director Adjunto	Felipe Vicencio Eyzaguirre
Jefe Departamento Servicios Legislativos	Rodrigo Obrador Castro
Colaboradores versión base (1996)	Neville Blanc Renard Alfonso Pérez Guíñez Isabel Riera Soruco
Versión corregida y actualizada (2020)	Blanca Borquéz Polloni Rodrigo Figueroa Cataldo Carolina Jorquera Vásquez Karem Orrego Olmedo Víctor Soto Martínez
Colaboradores BCN	Rodrigo Bermúdez Soto Marek Hoehn Francisco Jara Bustos Pía Montalva Díaz Rodrigo Obrador Castro Constanza Parada Álamos Alejandro Turis Lazcano Guido Williams Obreque Werner Westermann Juárez
Panel expertos externos	Rodrigo Márquez Arellano Claudia Mejías Alonzo Patricia Pérez Goldberg Rodrigo Pineda Garfías Julián Saona Zabaleta John Smok Kazazian Christian Viera Álvarez Miguel Vives Hernández
Edición de estilo	Claudia Poblete Olmedo
Diseño y diagramación e ilustraciones	Cecilia Cortínez Merino David Manríquez Godoy Miguel Marfán Soza

©Biblioteca del Congreso Nacional de Chile
Cuarta edición (2020)
ISBN 978-956-7629-30-5



Esta obra está bajo una Licencia Creative Commons Atribución - No Comercial - Sin Derivadas 3.0 Unported



Índice

Presentación	7
I. La Persona y los Derechos Humanos	11
1. Introducción.....	11
2. La dignidad humana.....	12
3. Los Derechos Humanos	13
4. Persona natural y persona jurídica.....	34
II. La Familia	45
1. Introducción.....	45
2. Protección de la familia en la normativa internacional	45
3. Protección de la familia en la normativa interna.....	49
4. Tipos de familia.....	53
5. Matrimonio civil	54
6. Acuerdo de Unión Civil.....	60
III. La Sociedad, el Derecho y el Pensamiento Político	65
1. Introducción.....	65
2. Las sociedades.....	66
3. Normas de convivencia social	66
4. La Sociedad Civil	67
5. La moral y las normas de trato social	70

6. El Derecho.....	73
7. Corrientes del Pensamiento Político desde el Renacimiento hasta la actualidad	78
IV. La Democracia y la Ciudadanía	93
1. Introducción.....	93
2. Características o atributos de la democracia.....	94
3. La democracia como derecho.....	96
4. Formas de gobierno	98
5. La ciudadanía.....	100
6. Transparencia y acceso a la información pública.....	115
7. Probidad	120
V. La Constitución	125
1. Introducción.....	125
2. La Constitución.....	136
3. Constitución política en Chile	138
4. ¿Cómo se elabora una constitución?	140
VI. El Estado.....	143
1. Introducción.....	143
2. Elementos del Estado	145
3. Sistemas políticos.....	151
4. Poderes del Estado chileno	152
5. Otros órganos del Estado	155

VII. El Poder Legislativo	163
1. Introducción.....	163
2. El Senado	165
3. La Cámara de Diputados	167
4. Normativas comunes para senadores y diputados.....	168
5. El funcionamiento en sala del Senado y la Cámara de Diputados.....	170
6. Las comisiones.....	172
7. Bancadas y comités parlamentarios	175
8. Las votaciones.....	176
9. La Ley.....	177
10. Proceso de formación de la Ley	179
 Referencias	 187

Nota a la Cuarta Edición

La presente es la cuarta edición de la Guía de Formación Cívica de la Biblioteca del Congreso Nacional. En ella se incorporan algunos cambios producto de modificaciones legislativas recientes, lo que se plasma en la actualización del capítulo sobre “La Constitución”:

I. 1. ¿Qué es una Constitución? 2. Clases de constituciones; a. Según su materialidad, b. Según su extensión, c. Según su capacidad de reforma, d. Según su origen. 3. ¿Para qué sirven las constituciones? 4. El Poder Constituyente II. Constitución política en Chile 1. Historia constitucional chilena • Consolidación constitucional • Constitución Política de 1833 • Constitución Política de 1925 • Constitución Política de 1980: - Las actas Constitucionales - Consejo de Estado y Trámites finales - Bases de la Institucionalidad - Nacionalidad y ciudadanía - Derechos y Deberes fundamentales III. ¿Cómo se construye una constitución? 1. Mecanismos de elaboración de una constitución, a. Asamblea constituyente, b. Congreso o Parlamento constituyente, c. Comisión constituyente o comisión de expertos, d. Otros mecanismos. 2. Mecanismo de reforma contemplado por la Constitución de 1980 previo a la modificación de diciembre de 2019. 3. Proceso constituyente año 2020

Así, esta nueva edición de la Guía de Formación Cívica responde al compromiso de la Biblioteca del Congreso Nacional de ir avanzando y profundizando en los contenidos y seguir siendo un aporte a la formación cívica nacional.

Presentación

La Guía de Formación Cívica es un documento elaborado por la Biblioteca del Congreso Nacional (BCN), como parte de su Programa de Formación Cívica. Esta iniciativa encontró un impulso adicional en el convenio suscrito por la BCN con el Senado, la Cámara de Diputados y el Ministerio Secretaría General de la Presidencia en 2015.

El objetivo de esta Guía es incentivar la reflexión y facilitar una mejor comprensión de la realidad social, fortalecer las habilidades que permitan participar más activamente en la vida cívica, así como promover normas y valores, tales como la pluralidad, la diversidad y la participación, considerados elementos claves de la convivencia democrática en la vida moderna (OCDE, 2003).

En nuestro país, desde un punto de vista histórico, el tratamiento bibliográfico de lo que hoy conocemos como educación o formación cívica transitó por tres etapas bien definidas a lo largo del siglo XIX, y que se proyecta al siglo siguiente. En una primera época, coincidente con la emancipación, Guerra de la Independencia y período de ensayos constitucionales (1810-1830), se escribió desorganizadamente desde el compromiso con la causa libertaria y con un profundo sentido ideológico, primero para darle un alma al movimiento revolucionario independentista y, luego, para orientar la organización de la República en ciernes. El vehículo de estos primeros escritos fue la prensa periódica fundamentalmente.

Una vez consolidada la Independencia, en la etapa de la construcción de las instituciones republicanas esbozadas en la Carta de 1833, se perdió la ideologización y los escritos se centraron en el ámbito educativo, tanto de los alumnos de las escuelas públicas, como del público general, traduciendo ello en textos sucintos, con poco o nada de sustancia, salvo excepciones. Algunos periódicos y los almanaques dan cuenta de esto.

Hacia el último cuarto del siglo XIX, la Universidad de Chile dirige sus esfuerzos como supervigilante de la educación pública, en virtud de ello diversos manuales comienzan a abrirse paso; los diferentes textos de J. B. Suárez son una muestra de lo que se señala. Se concluye el período con la “Cartilla” del destacado parlamentario Malaquías Concha, obra de síntesis y que fija un hito en el tratamiento del tópico.

Así, la Formación Cívica tradicionalmente se ha centrado en la transmisión de conocimientos básicos que definen la vida republicana, el Estado de Derecho, el gobierno y sus instituciones. Hoy, esta ha evolucionado a una “formación ciudadana” (Cox, 2008). Se trata de un enfoque más amplio que junto con desarrollar conocimientos sobre el sistema de gobierno y la historia de un país, se encarga de fomentar habilidades y actitudes destinadas a perfeccionar la capacidad de actuar de un “ciudadano competente” para una participación cívica informada, crítica y constructiva. Esto ha otorgado mayor relevancia a ciertas temáticas, tanto para la educación formal como la formación continua (Mineduc, 2005), como derechos, deberes y garantías de diversos grupos sociales, la acción y organización política civil, los valores, predisposiciones y riegos del ejercicio democrático, entre otros.

En esta misma línea, en nuestro país, después de 18 años, la educación cívica ha vuelto a formar parte del currículo de enseñanza media. La ausencia de educación formal en la materia ha dejado en evidencia la carencia de habilidades para una ciudadanía activa y participativa, reflejada en los resultados obtenidos por los jóvenes chilenos en el marco de evaluaciones internacionales comparadas¹.

En este escenario y atendidas las circunstancias actuales, se hace imprescindible impulsar un giro histórico y llevar a cabo iniciativas que promuevan la Formación Cívica y el desarrollo de competencias ciudadanas para fortalecer el presente y futuro de la democracia como sistema de gobernabilidad y convivencia social. Esto representa un desafío de la nueva ciudadanía, más participativa y con mayor incidencia en la toma de decisiones colectivas del país.

En este contexto, la presente Guía busca ser un aporte. En su diseño, se han tenido presente los estándares internacionales vigentes en la materia y su estructura obedece a ocho grandes conceptos unificadores: la Persona, la Familia, la Sociedad, la Democracia, la Constitución, el Estado, la Ley y el Proceso de Formación de la Ley.

Para su elaboración se contó con la participación de un grupo multidisciplinario de profesionales de la BCN y se aplicaron los criterios institucionales para la confección de estudios: validez, confiabilidad y neutralidad política.

¹ El año 2009, estudiantes chilenos participaron en el estudio internacional sobre formación cívica ICCS, donde se demostró que Chile se encuentra por debajo del promedio internacional de conocimiento y habilidades cívicas, con 483 puntos, siendo el promedio 500. Cabe destacar, que el estudio confirma las desigualdades existentes en nuestro país y su sistema educativo. Cabe señalar que los puntajes varían significativamente según género, nivel socioeconómico y dependencia.

Adicionalmente, un panel externo de expertos evaluó y validó el tratamiento de los temas comprendidos. Por lo señalado, corresponde reconocer el significativo aporte de:

- Rodrigo Márquez Arellano, Sociólogo de la Universidad de Chile. Consultor desde 1995 de la oficina de Chile del Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD).
- Claudia Mejías Alonzo, Abogada de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso y Doctora en Derecho por la misma Universidad, Profesora de Derecho Civil y de Introducción al Estudio del Derecho.
- Patricia Pérez Goldberg, Abogada de la Universidad de Valparaíso y Magíster en Derecho Penal en la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso. Fue Ministra de Justicia entre 2012 y 2014.
- Rodrigo Pineda Garfias, Abogado de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso y Doctor © en Derecho por la Universidad de Valparaíso, es Profesor de Derecho Constitucional, Secretario de la Comisión de Constitución del Senado y Presidente de la Sociedad Chilena de Derecho Parlamentario.
- Julián Saona Zabaleta, Abogado de la Universidad de Chile, ha impartido clases de Derecho Constitucional es funcionario del Senado de la República y Editor de la Revista Chilena de Derecho Parlamentario.
- John Smok Kazazian, Abogado de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, Magíster en Derecho, Mención en Derecho Constitucional por la Universidad de Valparaíso y Máster en Derecho Parlamentario, Elecciones y Estudios Legislativos por la Universidad Complutense de Madrid. Hoy es Oficial Mayor de Secretaría de la Cámara de Diputados.
- Miguel Vives Hernández, Profesor de Historia y Ciencias Sociales de la Universidad de Valparaíso y Docente de esa misma Casa de Estudios.
- Christian Viera Álvarez, Abogado de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso. Magíster en Estudios Filosóficos, Universidad Alberto Hurtado. Doctor en Derecho, Universidad de Deusto.

La Guía estará disponible en formato papel y digital. La versión web presentará estos temas de manera didáctica y novedosa y en permanente actualización. Invitamos a las personas a acceder periódicamente y hacer uso de sus contenidos activamente.



I. La Persona y los Derechos Humanos

1. Introducción

La idea de persona designa genéricamente a los individuos de la especie humana (*Homo sapiens*, que significa literalmente “hombre sabio”, variedad de homínidos, que existe hace aproximadamente 190.000 años en nuestro planeta).

Los seres humanos poseen una naturaleza muy particular. Por un lado, integran el medio natural o ecológico, y aun cuando existen muchas semejanzas con otros animales, los seres humanos también pueden trascender del mundo natural, siendo entonces capaces de crear cultura y de actuar haciendo uso de su libertad.

En el mismo sentido, los seres humanos son constitutivamente más frágiles que otras especies. A diferencia de los cachorros de otros mamíferos, un bebé no puede valerse por sí mismo y requiere del cuidado de sus padres. Estas características o dimensiones social, política y otras, explican que el ser humano sea asociativo y viva en comunidades. En la tradición aristotélica esto trae aparejado que solo puede alcanzar su felicidad y realización a través de sus relaciones con los demás.

El ser humano posee también una capacidad de apertura al mundo, pudiendo aprender y modificar su entorno. El lenguaje le proporciona los medios, faculta su comunicación y posibilita la transferencia cultural. De este modo, lo que somos como personas lo debemos en gran medida a nuestra herencia biológica, así como también al lenguaje y a otras tradiciones culturales e instituciones como la moral, la costumbre y el derecho.

Es así como, producto de la herencia natural y la historia cultural, los seres humanos se han podido adaptar a la mayor parte de los entornos de la tierra, desarrollando grandes logros en los ámbitos artístico, cultural, moral, espiritual y

científico, incluyendo la capacidad de salir del planeta a explorar el universo; pero también somos capaces del mal. En efecto, el potencial humano ha visto su peor cara en las tragedias del siglo XX que significaron la muerte de millones de seres humanos. Lo anterior nos obliga a ser responsables y conscientes respecto de nuestra inteligencia y capacidades.

No estando, entonces, determinados enteramente por instintos, en distintas épocas la humanidad ha generado instituciones para poder ordenar la vida. El contenido de estas instituciones en una sociedad democrática debe asegurar el respeto, promoción y protección de los derechos humanos.

Por otro lado, cuando hablamos de las personas, es frecuente emplear el concepto filosófico de “naturaleza humana”, referido a las características comunes e inherentes a la humanidad, sean estas innatas o bien adquiridas culturalmente (lo que es materia de debates éticos, políticos, psicológicos, religiosos y sociológicos). De cualquier manera, es una categoría de pensamiento útil para referirse a lo humano.

Se dice tradicionalmente, al menos autores como Tomás de Aquino, que la naturaleza humana se constituye a partir de dos ámbitos: el físico-biológico y el psíquico-espiritual. El primero guarda relación con las necesidades básicas de sobrevivencia de todos los seres vivos: respirar, alimentarse, beber, tener abrigo y dormir, en definitiva, lo que nos relaciona con el medio ambiente. Son, en suma, las necesidades más básicas que contribuyen directa o indirectamente a la supervivencia.

La otra esfera responde a la esencia misma de ser persona. Por esencia se entiende aquella parte que sería permanente, natural o invariable, aquello que existiría en común para referirnos a lo “humano”. En general, se entiende que hombres y mujeres, sin distinción, están provistos de una parte psíquica-espiritual que les permite tener razón e inteligencia, capacidad de conocer y aprender, pensar, encausar la vida hacia los objetivos planteados, discernir entre lo bueno y lo malo, lo justo y lo injusto, amar, ser amado y tener la conciencia de “existir”. Estos atributos constituirían la base del concepto filosófico que se conoce como “dignidad humana”.

2. La dignidad humana

Esta noción hace referencia al valor inherente al ser humano. Este concepto tiene sus orígenes en la doctrina judeocristiana, en que el ser humano encuentra su lugar en el mundo al haber sido creado a imagen y semejanza de Dios. Se dice que no solamente es algo, sino un ser capaz de conocerse y tener consciencia de sí mismo. Filosóficamente, se dice que los seres humanos, a diferencia de los otros seres vivos, tenemos particularidades únicas: razón, inteligencia, sentimientos y voluntad de decidir. Nuestra esencia está dada por la capacidad de pensar, reflexionar, inventar y ejecutar nuestros proyectos.

Desde una perspectiva secular, podemos decir que alude a la cualidad esencial del ser humano, específica y exclusiva, en virtud de la cual se distingue lo humano de lo no humano. La dignidad aparece, pues, como una seña de identidad del ser humano, como ser dotado de inteligencia y libertad, como ser moral.

Así, somos capaces de aprender, transmitir nuestra cultura, tener el dominio de nosotros mismos, es decir, tener voluntad para dirigir nuestra conducta o comportamiento hacia fines trascendentes. También gozamos de afectividad la que nos permite amar a otros, comunicarnos, adherir a valores y, sobre todo, tener conciencia de nosotros mismos y de nuestra existencia. Si bien los desarrollos de la biología nos han permitido conocer que otras especies tienen un tipo de inteligencia, sentimientos, uso de razón y algún nivel de voluntad, esto no afecta lo anteriormente dicho, sino que ha abierto la puerta a cuestionar la necesidad de una mayor protección a las demás especies.

El concepto de “dignidad humana” es consustancial al desarrollo de los Derechos Humanos durante el siglo XX, al ser un atributo que no distingue edad, sexo, etnia, género, creencia religiosa, opinión política, situación civil ni económica. La idea de dignidad aparece así en los textos jurídicos indisolublemente ligada al concepto de Derechos Humanos. Los hombres tienen derechos que han de ser reconocidos por el poder político porque tienen dignidad. La dignidad humana es la causa de que se reconozcan derechos. En una palabra: es su justificación (Marín, 2008).

3. Los Derechos Humanos

a) Evolución, definición y fundamentos

Se han dado muchas definiciones sobre el concepto de Derechos Humanos y es posible encontrar diversas formas de referirse a ellos: derechos esenciales, derechos fundamentales, derechos civiles y políticos, derechos subjetivos públicos, entre otros. Si bien doctrinariamente se han desarrollado estas categorías, y adquirido una fisonomía propia, para efectos de esta Guía, se utilizarán indistintamente¹.

Según las Naciones Unidas, los Derechos Humanos pueden definirse como atributos inherentes a todos los seres humanos, sin distinción alguna de nacionalidad, lugar de residencia, sexo, origen nacional o étnico, color, religión, lengua, género o cualquier otra condición. Todos tenemos los mismos Derechos Humanos, sin discriminación alguna.

¹ Se recomienda: Norberto Bobbio (1982) *Presente y porvenir de los derechos humanos*; Antonio Enrique Pérez Luño (2008) *Los derechos fundamentales*; y, entre nosotros, Eduardo Aldunate (2008) *Los derechos fundamentales*.

Estos derechos están interrelacionados, son interdependientes e indivisibles. (Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos).

A su vez, estos se encuentran protegidos por determinados ordenamientos jurídicos y deben ser protegidos a través de las Constituciones, los tratados internacionales sobre Derechos Humanos, el derecho internacional consuetudinario, los principios generales y otras fuentes del derecho.

El Derecho Internacional de los Derechos Humanos es el que establece cuáles son las obligaciones que tienen los Estados de tomar medidas, o bien de abstenerse de ciertas actuaciones a fin de respetar, proteger y asegurar los Derechos Humanos y las libertades fundamentales de los individuos o grupos.

En este sentido, el artículo 1 y el artículo 2 inciso primero de la Declaración Universal de los Derechos Humanos dispone:

“Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros”.
“Toda persona tiene todos los derechos y libertades proclamados en esta Declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquiera índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición”.

El respeto y la promoción de los derechos fundamentales significa valorarse como personas, seres únicos e irrepetibles dotados de dignidad.

Si bien es posible encontrar diversos antecedentes a lo largo de la historia relativos al surgimiento de los Derechos Humanos y su respeto, tanto en la antigüedad, el medioevo, las polémicas relativas a los naturales americanos, la Ilustración y la Revolución Francesa con la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano (1789); sin embargo, los Derechos Humanos como idea cobran relevancia internacional al término de la Segunda Guerra Mundial como una reacción ante los crímenes masivos que se cometieron durante su desarrollo. Se necesitaba dejar en claro que ni aun la soberanía de los Estados podía vulnerar ciertos valores y principios basados en la dignidad humana. Por esto, los países victoriosos proclamaron y firmaron la Declaración Universal de los Derechos Humanos en diciembre del año 1948. No obstante, el primer documento de Derechos Humanos de carácter general es anterior por casi seis meses. Nos referimos a la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre de junio de 1948.

En este sentido, el Preámbulo (introducción de un instrumento internacional que busca enunciar su finalidad) de la Declaración Universal de los Derechos Humanos expresa:

“Considerando que la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana”. “Considerando que los pueblos de las Naciones Unidas han reafirmado en la Carta su fe en los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y el valor de la persona humana y en la igualdad de derechos de hombres y mujeres, y se han declarado resueltos a promover el progreso social y a elevar el nivel de vida dentro de un concepto más amplio de la libertad”.

Es importante destacar que los Derechos Humanos son reconocidos, y no formalmente creados, puesto que se entienden como consustanciales a la persona, lo que los distingue de otros derechos. Desde otra perspectiva, muchos de los derechos proclamados en la Declaración Universal pertenecen a la tradición de los derechos propios del liberalismo político. En el mismo sentido, desde una perspectiva historicista, estos derechos contenidos en la Declaración muchas veces han sido conquistados a partir de situaciones sociales concretas y largas luchas políticas².

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sostenido que:

“el derecho a una protección igualitaria ante la ley, que a su vez se desprende ‘directamente de la unidad de naturaleza del género humano y es inseparable de la dignidad esencial de la persona humana’. El principio de igualdad ante la ley y no discriminación impregna toda actuación del poder del Estado, en cualquiera de sus manifestaciones, relacionada con el respeto y garantía de los derechos humanos” (Opinión Consultiva 18/03).

La responsabilidad por la promoción, la garantía y el respeto por los Derechos Humanos es compartida entre el Estado y la sociedad. Sabemos que existe una principal responsabilidad del Estado, y consecuentemente, la Constitución Política de la República (CPR) reconoce que:

“El ejercicio de la soberanía reconoce como limitación el respeto a los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana. Es deber de los órganos del Estado respetar

2

Sobre la historia de los Derechos Humanos, en forma crítica: Augusto Antonio Cançado Trindade (2001) *El derecho internacional de los derechos humanos en el siglo XXI*; Lynn Hunt (2007) *Inventing Human Rights: A History*; Costas Douzinas (2000) *The End of Human Rights*.

y promover tales derechos, garantizados por esta Constitución, así como por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes” (artículo 5º inciso segundo).

Hay una responsabilidad comunitaria para el respeto de estas garantías. Son nuestros padres, familia, escuela y sociedad los que tienen la responsabilidad de educarnos e informarnos, desde el día en que nacemos, sobre cuáles son nuestros derechos y su importancia para la vida. Así, somos también nosotros responsables de la protección de estos derechos.

Dado que la responsabilidad de proteger, promover y respetar los derechos fundamentales es propia del Estado, en la mayoría de las democracias constitucionales los derechos y garantías de las personas se encuentran contemplados en la Constitución Política. En el caso chileno, entre los derechos constitucionales contamos el derecho a la vida y los derechos a la integridad física y psíquica de la persona (artículo 19 N° 1 CPR), la igualdad ante la ley (artículo 19 N° 2 CPR), la igual protección de la ley y el debido proceso (artículo 19 N° 3 CPR), el derecho a la protección de la vida privada y la honra (artículo 19 N° 4), la libertad de conciencia (artículo 19 N° 6), el derecho a la libertad personal y la seguridad individual (artículo 19 N° 7), el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación (artículo 19 N° 8), la libertad de emitir opinión (artículo 19 N° 12), el derecho de presentar peticiones respetuosas a la autoridad (artículo 19 N° 14), el derecho de asociarse sin permiso previo (artículo 19 N° 15), el derecho de propiedad (artículo 19 N° 24), entre otros.

La Constitución, a través de su artículo 5º, integra también los derechos contenidos en los tratados internacionales de Derechos Humanos, que tienen un valor preeminente. Los tratados son acuerdos que normalmente establecen derechos y obligaciones recíprocas entre dos o más Estados; sin embargo, los acuerdos sobre Derechos Humanos no buscan establecer derechos para los Estados, ni equilibrar recíprocamente la posición de ellos, sino que se establecen para el respeto y protección de su población, persiguiendo el establecimiento de un orden público común a las partes que tiene por objeto la protección de los individuos (Cassese, 2001).

La discusión sobre el valor de los derechos fundamentales en el ordenamiento jurídico chileno se relaciona con la reforma que agregó el inciso segundo al artículo 5º de la Constitución. Si bien aún es un punto discutido la exacta jerarquía de estos tratados respecto a la Constitución, podemos decir que, de acuerdo al artículo 5º, se encuentran incorporados a ella (Nash, 2006).

A casi 70 años de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, hombres y mujeres han ido tomando progresiva conciencia de sus derechos fundamentales, de forma paralela a su desarrollo internacional mediante instrumentos internacionalmente reconocidos desde 1948 a la fecha.

En 1948 existió un consenso internacional por proclamar y afirmar los Derechos Humanos, lo que desembocó en la Declaración Universal. Sin embargo, por la propia naturaleza de las potencias vencedoras de la Segunda Guerra Mundial no era viable un tratado internacional que estableciera obligaciones. El Reino Unido y Francia eran imperios coloniales, la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas (URSS) tenía un gobierno totalitario, y los Estados Unidos de América presentaba fuertes problemas de segregación racial. Por ello, aun cuando ninguno de estos actores internacionales estaba dispuesto en ese momento histórico a suscribir tratados que les impusieran obligaciones en estas materias, sí fue valioso el establecimiento de este “consenso superpuesto”, es decir, un acuerdo con vocación de establecer principios comunes para la humanidad, sin pretender estar necesariamente de acuerdo sobre el fundamento de estos derechos (Rawls, 2001).

El desarrollo del derecho internacional de los Derechos Humanos permitió que, casi dos décadas después, surgieran los principales tratados internacionales adoptados, y abiertos a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General de Naciones Unidas por la Resolución 2200 A (XXI) de 16 de diciembre de 1966. Estos son, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, conocidos como “Pactos de Nueva York”. Estos entraron en vigor el 3 de enero y el 23 de marzo de 1976 respectivamente. El sistema de Naciones Unidas o sistema universal de protección a los Derechos Humanos, además de los anteriores, ha desarrollado otros principales tratados, entre los que se cuentan: la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial (1965), la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (1979), la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes (1984), la Convención sobre los Derechos del Niño (1989), la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares (1990), la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, y la Convención Internacional para la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas (ambos de 2006).

Existen asimismo otros instrumentos, como la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas (2007). También hay sistemas regionales de protección de los Derechos Humanos, como el europeo, con el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales (1950), la Convención Americana sobre Derechos Humanos (1969), la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura (1985), la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas (1994), y la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos (1981).

Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes

La Convención sobre los Derechos del Niño aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989, que reconoce los derechos humanos de los niños y las niñas³. En ella se establece que los Estados Partes deben asegurar que todos los niños y niñas —sin ningún tipo de discriminación— se beneficien de una serie de medidas especiales de protección y asistencia⁴.

Esta Convención destaca porque representó una nueva visión sobre la infancia, donde los niños y niñas dejan de ser vistos como propiedad de sus padres, y pasan a ser titulares de sus propios derechos. A su vez, al aprobar la Convención, la comunidad internacional reconoció que a diferencia de los adultos, las personas menores de 18 años necesitan una atención y protección especiales⁵. Chile ratificó esta convención el 14 de agosto de 1990⁶.

En la Convención, se articula un conjunto de derechos sobre la base de cuatro principios fundamentales: la no discriminación; el interés superior de la infancia; el derecho a la vida, la supervivencia y el desarrollo; y el respeto por la opinión de los niños y niñas. Más específicamente, los derechos se pueden agrupar en:

3 Unicef, Convención sobre los Derechos del Niño. Disponible en: <http://unicef.cl/web/convencion-sobre-los-derechos-del-nino/>

4 https://www.unicef.org/spanish/crc/index_30229.html

5 <http://unicef.cl/web/convencion-sobre-los-derechos-del-nino/>

6 <http://bcn.cl/1uvqj>

Derecho a la identidad y la familia	<ul style="list-style-type: none"> • La vida, el desarrollo, la participación y la protección. • Tener un nombre y una nacionalidad. • Saber quiénes son sus padres y a no ser separados de ellos. • Que el Estado garantice a sus padres la posibilidad de cumplir con sus deberes y derechos. • Crecer sanos física, mental y espiritualmente. • Que se respete su vida privada.
Derecho a expresarse libremente y el acceso a la información	<ul style="list-style-type: none"> • Tener su propia cultura, idioma y religión. • Pedir y difundir la información necesaria que promueva su bienestar y desarrollo como personas. • Que sus intereses sean lo primero a tener en cuenta en cada tema que les afecte, tanto en la escuela, como en los hospitales, ante los jueces, diputados, senadores u otras autoridades. • Expresarse libremente, a ser escuchados y a que su opinión sea tomada en cuenta.
Derecho a la protección contra el abuso y la discriminación	<ul style="list-style-type: none"> • No ser discriminados por el solo hecho de ser diferentes a los demás. • Tener a quien recurrir en caso de que los maltraten o les hagan daño. • Que no se les obligue a realizar trabajos peligrosos ni actividades que afecten o entorpezcan su salud, educación y desarrollo. • Que nadie haga con su cuerpo cosas que no quieren.
Derecho a la educación	<ul style="list-style-type: none"> • Aprender todo aquello que desarrolle al máximo su personalidad y capacidades intelectuales, físicas y sociales. • Recibir educación. La enseñanza primaria debe ser gratuita y obligatoria para todos los niños. Todos los niños deben tener acceso a la enseñanza secundaria.
Derecho a una vida segura y sana	<ul style="list-style-type: none"> • Tener una vida digna y plena, más aún si se tiene una discapacidad física o mental. • Descansar, jugar y practicar deportes. • Vivir en un medio ambiente sano y limpio y a disfrutar del contacto con la naturaleza. • Participar activamente en la vida cultural de su comunidad, a través de la música, la pintura, el teatro, el cine o cualquier medio de expresión. • Reunirse con amigos para pensar proyectos juntos o intercambiar ideas.
Derecho a atención especial	<ul style="list-style-type: none"> • Los niños con discapacidad(*) tienen derecho a los servicios de rehabilitación, y a la educación y capacitación que los ayuden a disfrutar de una vida plena y decorosa. • El derecho de un trato especial en caso de privación de la libertad.

(*) El texto de la Convención de Derechos del Niño utiliza la expresión “niños impedidos”, sin embargo la Convención de las Naciones Unidas Sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, dejó de usar dicha terminología reemplazándola por “personas con discapacidad”.

En el marco de la conmemoración del 24° aniversario de la promulgación de la Convención de los Derechos del Niño por el Estado de Chile, el 14 de agosto de 2014, UNICEF realizó un balance de los avances y desafíos en materia de infancia, donde sus principales preocupaciones están en la inequidad social en que crecen los niños, niñas y adolescentes, la que se manifiesta, por ejemplo, en brechas existentes en materia de educación. Asimismo, destaca la necesidad de disminuir la violencia y avanzar en la inclusión de la infancia y adolescencia en ámbitos como protección y participación social⁷.

Estas áreas de preocupación coinciden con los desafíos mencionados en la Política Nacional de la Niñez y Adolescencia 2015-2025⁸, tales como la Desigualdad, Persistencia de Pautas Culturales asociadas a la violencia hacia la niñez y adolescencia, Participación: la Libertad de Opinar e Incidir, e Institucionalidad Pública.

Pueblos Indígenas

Una de las materias que ha adquirido relevancia en materia de Derechos Humanos a nivel internacional, es el reconocimiento y protección de los pueblos indígenas. La Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas adoptada por la Asamblea General en septiembre de 2007, establece ciertos compromisos de los Estados para adoptar medidas que permitan su implementación. En su Preámbulo se establece la igualdad de los pueblos indígenas con todos los demás, y se reconoce “el derecho de todos los pueblos a ser diferentes, a considerarse a sí mismos diferentes y a ser respetados como tales”.

A nivel regional, la Organización de Estados Americanos (OEA) creó en 1997 un Grupo de trabajo encargado de elaborar el proyecto de Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas. Por su parte, la Corte Interamericana de Derechos Humanos se ha pronunciado sobre los derechos de los pueblos indígenas a la propiedad de las tierras y recursos, a la participación política, y a la consulta previa, entre otros derechos, recurriendo en ciertos casos a la Declaración de Naciones Unidas como fuente de derecho en su labor interpretativa.

En el caso de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), se adoptó en 1989 el Convenio N° 169, Convenio sobre Pueblos Indígenas y Tribales en países independientes (en vigor desde 1991) y que fue ratificado por Chile en el año 2008, entrando en vigencia el 15 de septiembre de 2009. Los principios básicos del Convenio 169 son:

7 <http://unicef.cl/web/unicef-analiza-avances-y-desafios-en-materia-de-infancia-con-motivo-del-24-aniversario-de-la-promulgacion-de-la-convencion-sobre-los-derechos-del-nino/>

8 http://www.consejoinfancia.gob.cl/wp-content/uploads/2016/03/POLITICA-2015-2025_versionweb.pdf

- Identificación de los pueblos indígenas y tribales: se adopta un enfoque práctico proporcionando criterios para describir los pueblos que pretende proteger; se combina la autoidentificación con ciertos criterios, tales como estilos tradicionales de vida, cultura y modos de vida diferentes del resto de la población nacional, y organización social, costumbres y leyes propias;
- No discriminación: se establece este principio general, a la vista de que estos pueblos son proclives a sufrir discriminaciones en muchas áreas
- Medidas especiales: como respuesta a la situación vulnerable de estos pueblos se establece la necesidad de adoptar medidas especiales para salvaguardar las personas, las instituciones, los bienes, el trabajo, las culturas y el medioambiente de estos pueblos;
- Reconocimiento de la cultura y otras características específicas: se reconoce estas diferencias y se busca garantizar que sean respetadas y tomadas en cuenta a la hora de adoptar medidas que seguramente tendrán un impacto sobre ellos;
- Consulta y participación: los pueblos indígenas y tribales sean consultados en relación con los temas que los afectan y puedan participar de manera informada, previa y libre en los procesos de desarrollo y de formulación de políticas que los afectan;
- Derecho a decidir las prioridades para el desarrollo: en tanto ello puede afectar a sus vidas, creencias, instituciones y bienestar espiritual y a las tierras que ocupan o utilizan de alguna manera, y de controlar su propio desarrollo económico, social y cultural.

En la legislación nacional, la Ley Nº 19.253, llamada Ley Indígena, en su artículo 1º dispone que: “El Estado reconoce que los indígenas de Chile son los descendientes de las agrupaciones humanas que existen en el territorio nacional desde tiempos precolombinos, que conservan manifestaciones étnicas y culturales propias siendo para ellos la tierra el fundamento principal de su existencia y cultura.”.

En el Censo del año 2002⁹ el 4,6% de la población dijo pertenecer a uno de los ocho pueblos considerados en la Ley Indígena: Mapuche, Aimara, Rapa Nui o Pascuenses, la de las comunidades Atacameñas, Quechuas, Collas y Diaguita del norte del país, las comunidades Kawashkar o Alacalufe y Yámana o Yagán de los canales australes. El pueblo Mapuche es el más numeroso, representando el 87,3% del total de la población indígena en el país.

9 Pueblos Indígenas en Chile Censo 2002 Instituto Nacional de Estadística INE-Chile. Disponible en: http://www.ine.cl/canales/chile_estadistico/estadisticas_sociales_culturales/etnias/pdf/info_etniascenso2002.pdf

Pese a este reconocimiento, el Instituto Nacional de Derechos Humanos (INDH) sostiene que “los pueblos indígenas han vivido en una situación de inequidad y discriminación que se relaciona, en parte, con el hecho de que Chile no se reconoce como país multicultural, es decir, no ha asumido que está integrado por diferentes culturas que conviven entre sí”. Algunas cifras que emanan del Censo 2002 ayudan a ilustrar esta situación:

- Solo el 29,8% de los integrantes de los pueblos indígenas alcanza la educación media y en materia de educación superior es lograda por el 7,9% de los indígenas.
- En materia de trabajo, la tasa de desocupación es de un 8%, mayor al 6,9% de la población no indígena,
- El porcentaje de personas en situación de pobreza por ingresos es de un 23,4% versus un 13,5% en población no indígena. Mientras que un 8,2% está en situación de pobreza extrema.
- La diferencia del ingreso promedio del trabajo del hogar indígena versus el no indígena es de \$158.257.

Derechos De Las Mujeres

La Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (CEDAW, por sus siglas en inglés), es el principal instrumento jurídico internacional de derechos de las mujeres. Fue propuesta a la Asamblea General de las Naciones Unidas por considerar que “las mujeres siguen siendo objeto de importantes discriminaciones” y dado que esa discriminación viola los principios de igualdad de derechos y de respeto de la dignidad humana¹⁰.

En nuestro país han existido avances en materia de derechos de las mujeres en distintos ámbitos; sin embargo, según evidenció el Informe de Desarrollo Humano 2010, que trata específicamente esta materia, y en base a datos actuales, aún hay importantes desafíos:

- Si bien la incorporación de las mujeres al mercado laboral ha aumentado, “las mujeres se topan con un núcleo duro al interior del hogar y otro en su lugar de trabajo: por un lado, las tareas domésticas y de cuidado siguen siendo casi exclusivamente responsabilidad de ellas”. Según la encuesta CASEN 2015¹¹ el porcentaje de la población que se encuentra fuera de la fuerza de trabajo por razones de cuidado o quehaceres de hogar varía entre un 30 a un 10% de las mujeres dependiendo del quintil. Mientras

10 ONU. Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer. Adoptada el 8 de diciembre de 1979

11 http://observatorio.ministeriodesarrollosocial.gob.cl/casen-multidimensional/casen/docs/CASEN_2015_Resultados_equidad_genero.pdf

que la Encuesta Nacional Sobre Uso del Tiempo¹², reveló que las mujeres presentan una diferencia de al menos 2 horas de trabajo adicional respecto a los hombres.

- Hay un rezago en el acceso a los puestos de decisión. Por ejemplo, actualmente hay 19 diputadas y 6 senadoras, aún lejos del promedio mundial de 23,2% el año 2016¹³.
- Se plantean como problemáticas igualmente los estereotipos en los medios de comunicación, la división sexual del trabajo, y las diferencias de ingresos del mercado laboral y del sistema de pensiones.
- En ese sentido, algunos datos del INE son decisivos: La tasa de participación laboral femenina a nivel nacional aumentó desde 45,3% en 2010 a 48,0% en 2016. Sin embargo, la brecha se mantuvo sobre los -20 puntos porcentuales en todos los años¹⁴. Entre los años 2006 y 2015, más del 75% del total de las personas de 15 años y más sin ingresos autónomos propios fueron mujeres, mientras que el 52% del total de personas en situación de pobreza extrema durante ese periodo fueron mujeres.
- Junto con ello, hay situaciones que siguen siendo apremiantes, por ejemplo, la violencia contra las mujeres y derechos que no están asegurados, como los sexuales y reproductivos¹⁵. Todo lo anterior ha sido mencionado en diversas ocasiones por el Comité de la Cedaw en los exámenes periódicos realizados a Chile.

Migración

En los últimos 25 años Chile ha experimentado un aumento sostenido de los flujos migratorios. De acuerdo al Informe sobre Derechos Humanos en Chile 2014 del Centro de Derechos Humanos de la Facultad de Derecho de la Universidad Diego Portales, este aumento es resultado de “una política económica estable, [lo que lleva a que] Chile en la actualidad goza de una posición privilegiada en América del Sur en lo que a crecimiento se refiere.” Agrega que “la mayoría de los extranjeros no necesitan una visa consular para ingresar al territorio y que, por el contrario, una persona que ingresa como turista puede, desde adentro del territorio, optar a un permiso de residencia temporal o sujeto a contrato de trabajo, Chile se vuelve un atractivo foco de inmigración. Además, los índices de seguridad y de confianza en las instituciones son de los más altos de Latinoamérica”¹⁶.

Lo anterior “plantea una serie de desafíos a la sociedad y al Estado. El ingreso creciente de personas de otras

12 <http://www.ine.cl/enut/principales-resultados.php>

13 http://datos.bancomundial.org/indicador/SG.GEN.PARL.ZS?name_desc=true

14 <http://www.ine.cl/estadisticas/menu-sociales/genero>

15 <http://www.onu.cl/onu/derechos-de-las-mujeres-y-equidad-de-genero/>

16 INFORME ANUAL SOBRE DERECHOS HUMANOS EN CHILE 2014, <http://www.derechoshumanos.udp.cl/derechoshumanos/imagenes/InformeAnual/2014/Cap%2008%20Migrantes%20y%20refugiados.pdf>

latitudes, su impacto en la dinámica laboral, sus costumbres culturales y la demanda de servicios que las personas migrantes necesitan, han requerido la elaboración de diferentes programas por parte de las instituciones estatales”, sostiene el Informe de derechos humanos citado.

Según el documento Migración en Chile 2005- 2014, elaborado por el Departamento de Extranjería y Migración (DEM) del Ministerio del Interior y Seguridad Pública¹⁷, la migración hacia Chile se duplicó en diez años, pasando de un número estimado de 212.935 migrantes en 2005 a un estimado de 410.988 en 2014, que representan el 2,3% de la población. Según el informe del DEM, las comunidades de migrantes más grandes en Chile provienen de:

- Perú (31,7%)
- Argentina (16,3%)
- Bolivia (8,8%): la población boliviana se concentra en regiones con frontera conjunta, las que en total agrupan al 74,6% de los bolivianos presentes en el país, lo cual se puede atribuir al fenómeno de “migración circular”.
- Colombia (6,1%): la migración colombiana hacia Chile se ha incrementado sostenidamente, aumentando en un 394% desde el año 2005. En el año 2014, el flujo migratorio de colombianos (25.038) corresponde al 6,1% del total de migrantes en el país. Es la comunidad con mayor presencia femenina en el país (58,8%), la que además se conforma principalmente por población joven (20-50 años)
- Ecuador (4,7%): desde 2005 la población ecuatoriana ha aumentado en un 76%.
- España (3,5%): principalmente debido la crisis económica, la migración española en Chile ha experimentado un crecimiento de un 44% desde el año 2005.

Otros datos a considerar:

- Se estimaba que al 2015 la población migrante en Chile correspondía a un 2.3%, cifra que se aleja del promedio mundial de 3.2%.
- Un 56,8% del total de los migrantes proviene de países limítrofes.
- El porcentaje de mujeres (52.6%) es más alto que el de hombres (47.4%), constatando una feminización de la migración en Chile.
- La región que concentra una mayor cantidad de migrantes es la Región Metropolitana, con un 61.7%, seguido de las regiones del norte, que rondan un 7%.
- Según el Informe Migración Internacional en las Américas (OEA y OCDE, 2015)¹⁸, entre

¹⁷ Departamento de Extranjería y Migración, Migración en Chile 2005 – 2014. 2016. Disponible en: <http://www.extranjeria.gob.cl/media/2016/02/Anuario-Estad%C3%ADstico-Nacional-Migraci%C3%B3n-en-Chile-2005-2014.pdf>

¹⁸ Migración internacional en las Américas: Tercer informe del Sistema Continuo de Reportes sobre Migración Internacional en las Américas (SICREMI) 2015.

los años 2010 y 2013 “la migración internacional hacia todos los países de las Américas aumentó en un 5% por año en promedio, aunque la cifra aumentó a 17% por año en el caso específico de América Latina y el Caribe (...) donde la mayor parte de la inmigración en los países de América Latina y el Caribe provino de naciones vecinas. De mantenerse la alta tasa de aumento de la inmigración, ella casi se duplicaría en apenas cuatro años”.

Medioambiente

Vinculado con los Derechos Humanos y, en particular, con el bienestar de las personas, ha adquirido relevancia la protección del medioambiente adoptándose una serie de instrumentos internacionales sobre esta materia, entre los cuales podemos señalar:

- Declaración de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano, Reunida en Estocolmo del 5 al 16 de junio (1972)
- Declaración de Río sobre Medio Ambiente y Desarrollo, producto de la Conferencia de Naciones Unidas sobre Medio Ambiente y Desarrollo (1992).
- Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas (2007[CP1]).
- Organización de los Estados Americanos. “Derechos Humanos y Medio Ambiente”. Resolución adoptada en la sesión plenaria de 5 de junio de 2001.
- Protocolo Adicional a la Convención Americana de Derechos Humanos (CADH) en materia de derechos económicos, sociales y culturales (o Protocolo de San Salvador de 1988), en su artículo 11.1 y 11.2.
- Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos (1981), en su artículo 24.

A nivel nacional, el artículo 19 N° 8° de la Constitución asegura a todas las personas:

“8°.- El derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación. Es deber del Estado velar para que este derecho no sea afectado y tutelar la preservación de la naturaleza. La ley podrá establecer restricciones específicas al ejercicio de determinados derechos o libertades para proteger el medio ambiente;”.

Respecto a esta garantía constitucional, se plantea que consiste en el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación y no a un medio ambiente incontaminado (Bermúdez, 2000). Se establecen además dos deberes para el Estado: velar porque no se afecte este derecho y la preservación de la naturaleza. Por su parte, el inciso segundo encomienda

a la ley el establecimiento de restricciones específicas al ejercicio de determinados derechos o libertades en pos de proteger el medioambiente.

El documento Comportamiento Ambiental de la Ciudadanía (2013), elaborado por el Ministerio del Medioambiente¹⁹ señala que “En la actualidad, la protección y recuperación del medio ambiente es uno de los mayores desafíos que enfrenta nuestra sociedad. Los gobiernos han asumido gran parte de esta tarea estableciendo políticas públicas y normas que regulan los impactos de la actividad humana. No obstante, estos esfuerzos resultan insuficientes si no van acompañados de una transformación social hacia una mayor responsabilidad ambiental, que permita a las personas comprender los efectos e impactos sobre el medio ambiente que causan sus conductas y las del resto de la sociedad. Así, para poder hacer frente a estos problemas y forjar políticas eficientes y eficaces, es requisito fundamental comprender no solo los fenómenos físicos causantes del problema, sino que también las determinantes sociales que caracterizan el comportamiento ambiental.”.

Dentro de sus principales conclusiones este informe señala que existe una baja participación de la ciudadanía en temas medioambientales.

En relación con la educación ambiental Andrés Muñoz-Pedrerros (2014)²⁰ señala que los principales actores en estas materias son las organizaciones no gubernamentales ambientalistas, quienes “conocen, practican y desarrollan la educación ambiental no formal desde fines de la década del setenta, con experiencias intensas y marcada por el altruismo y el entusiasmo del voluntariado, que se apaciguan con la edad, la incorporación al mundo laboral, y la falta de apoyo y valoración del aparato del estado y las universidades.”.

La letra h) del artículo 2º de la ley Nº 19.300 define la educación ambiental como “proceso permanente de carácter interdisciplinario destinado a la formación de una ciudadanía que reconozca valores, aclare conceptos y desarrolle las habilidades y las actitudes necesarias para una convivencia armónica entre seres humanos, su cultura y su medio Bio-físico circundante;”. El artículo 6º de la citada ley dispone: “El proceso educativo, en sus diversos niveles, a través de la transmisión de conocimiento y de la enseñanza de conceptos modernos de protección ambiental, orientados a la comprensión y toma de conciencia de los problemas ambientales, deberá incorporar la integración de valores y el desarrollo de hábitos y conductas que tiendan a prevenirlos y resolverlos.”.

19 http://www.mma.gob.cl/1304/articles-55920_AnexoE.pdf

20 <http://www.scielo.br/pdf/asoc/v17n3/v17n3a11.pdf>

A nivel institucional, el Ministerio del Medio Ambiente ha asumido la tarea de la educación ambiental a través de su División Educación Ambiental y Participación Ciudadana²¹, cuyo objetivo es la promoción de hábitos y conductas sustentables que mejoren la calidad de vida de las personas. Dentro de sus líneas de trabajo se encuentra la educación ambiental cuya finalidad es “Impulsar la educación para la sustentabilidad como eje articulador de la gestión administrativa y curricular de los establecimientos educacionales a través del Sistema de Certificación SNCAE; estimular la creación de clubes de Forjadores Ambientales para fomentar el liderazgo ambiental responsable, y desarrollar planes y programas de capacitación ambientales.”

b) Clasificación

Nuestros derechos como personas conforman un todo integral, relacionándose y complementándose unos con otros. Sin embargo, para su mejor comprensión y estudio, se clasifican según la materia que abordan, como también conforme a la visión del investigador que la realiza. De acuerdo con esto, tradicionalmente se distinguen los siguientes:

21 <http://portal.mma.gob.cl/division-de-educacion-ambiental/>

Derechos individuales (referidos a las personas)	Derechos Colectivos (referidos a los pueblos)
<ul style="list-style-type: none"> • Derechos individuales, según las materias que tratan, encontramos: • Derechos civiles y políticos: derecho a la vida, a la integridad física, a la libertad de opinión, de conciencia, de igualdad ante la ley, de reunión, de asociación, al debido proceso, a la protección contra la tortura, entre otros. • Derechos económicos, sociales y culturales: derecho a la propiedad, al trabajo digno y libre, a la salud, a la seguridad social, a la educación, a sindicarse libremente, a la vivienda, al matrimonio, a la alimentación, entre otros. 	<ul style="list-style-type: none"> • Derecho a la paz. La Declaración de Naciones Unidas sobre el derecho de los pueblos a la paz de 1984 “proclama solemnemente que los pueblos de nuestro planeta tienen el derecho sagrado a la paz”. • Derecho al desarrollo. La Declaración de las Naciones Unidas sobre el derecho al desarrollo de 1986 proclamó, por primera vez, este derecho inalienable por el cual todo ser humano y todos los pueblos están facultados para participar en un desarrollo económico, social, cultural y político en el que puedan realizarse plenamente todos los Derechos Humanos y libertades. • Derecho a la no contaminación del medio ambiente. La Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, producto de la Conferencia de Naciones Unidas del mismo nombre, declara que “los seres humanos constituyen el centro de las preocupaciones relacionadas con el desarrollo sostenible”, y tienen derecho a una vida saludable y productiva en armonía.

c) Características

Las principales características son:

- Inherentes o innatos al ser humano: todos los hombres y mujeres los poseen, pues se generan a partir de la misma naturaleza humana y derivan de la idea de dignidad humana.
- Universales: se extienden a todo el género humano, cualquiera sea su condición histórica, geográfica, etnia, sexo, edad, género, creencias religiosas, políticas, situación en la sociedad o circunstancias de nacimiento.
- Inalienables: las personas no pueden despojados de ellos y no pueden ser enajenados, pues son parte consustancial de la propia naturaleza humana.

- Inviolables: no se pueden o no se deben transgredir o quebrantar y, en caso de ser así, el ciudadano víctima puede exigir una reparación o compensación por el daño causado a través de los tribunales de justicia²².
- Imprescriptibles: es decir, no caducan ni se pierden por el transcurso del tiempo.

d) Relación con el Estado

La Declaración Universal de los Derechos Humanos y los instrumentos internacionales sobre derechos fundamentales plantean que los Estados han de comprometerse y garantizar, en cooperación con las Naciones Unidas, el respeto universal y efectivo de los derechos y libertades fundamentales de las personas. En el caso de Chile, el compromiso con estos derechos se encuentra consagrado, entre otros, en el artículo 5° de la Constitución y en la ratificación de distintos tratados internacionales sobre Derechos Humanos.

De tal modo, a los Estados les corresponde:

Reconocer los Derechos Humanos, declarar y manifestar su existencia y contenido.

Respetarlos, sin infringir los derechos de las personas, ya sea por acción directa o por omisión. La obligación de respetar se define por el deber del Estado de no injerir, obstaculizar o impedir el acceso al goce de los bienes que constituyen el objeto del derecho. (van Hoof, 1984).

La obligación de proteger consiste en impedir que terceros interfieran, obstaculicen o impidan el acceso a esos bienes (van Hoof, 1984). También implica crear un marco jurídico así como y las instituciones necesarias para prevenir las violaciones a derechos humanos, y los mecanismos para enfrentar estos casos.

La obligación de garantía supone asegurar la realización de los derechos cuando los titulares no puedan hacerlo por sí mismos (van Hoof, 1984). Estas obligaciones suponen crear las normas legales y condiciones materiales que permitan el ejercicio libre y pleno de los derechos de todas las personas.

La obligación de promoción implica el desarrollar las condiciones para que los titulares del derecho accedan al bien (van Hoof, 1984). Estas abarcan todo tipo de medidas destinadas a la educación y fomento de los derechos humanos.

²² Es importante consignar que en algunos casos un derecho fundamental puede estar “afectado”, pero no necesariamente ser “violado”. Por ejemplo, el derecho de reunión en lugares públicos puede ser objeto de restricciones, a fin de proteger el derecho de los demás a desplazarse sin interferencias. La legitimidad de las restricciones dependerá del alcance de las obligaciones y del contenido del derecho. En el mismo sentido, hay derechos que no son susceptibles de ningún tipo de afectación, como la prohibición de la tortura.

Armonizarlos, es decir, compatibilizar los derechos de unos y otros buscando el bien común. Crear las condiciones y adoptar las medidas que apunten al pleno ejercicio de los Derechos Humanos.

Para garantizar los derechos fundamentales, existen diversos procedimientos legales a los cuales toda persona, tanto natural como jurídica, puede recurrir. Estos pueden tener diversas fuentes, por ejemplo, encontrarse en la Constitución, en las leyes o en tratados internacionales.

La Constitución Política de la República, en su capítulo III, “De los Derechos y Deberes Constitucionales” (artículo 19 en sus diversos numerales) contiene normas que buscan asegurar los derechos de las personas. Entre las acciones o recursos que se interponen en los tribunales de justicia competentes están:

La acción constitucional de amparo, recurso de amparo o “*habeas corpus*”²³. Es un medio de defensa legal que puede ejercerse cuando los derechos a la libertad personal o la seguridad individual (artículo 19 N° 7 letra a de la Constitución) es limitada, perturbada o amenazada. Cualquier persona puede interponer este recurso, sea o no el afectado, y busca protegerlas contra privaciones de libertad que no guarden las formas legales. Una de las medidas que se pueden decretar es pedir que la persona detenida sea traída a la vista del tribunal, o los jueces pueden concurrir al centro de detención. En Chile, se encuentra en las constituciones desde 1833, y hoy se encuentra en el artículo 21 de la Constitución Política.

La acción constitucional de protección o recurso de protección. Es históricamente muy posterior y corresponde a una denominación “*sui generis*” o propia en nuestro país. Surge como un remedio para la protección jurídica a diversos derechos constitucionales que tradicionalmente no son contemplados en el recurso de amparo. Esta acción constitucional se encuentra regulada en el artículo 20 de la Constitución Política, donde se detalla cuáles son los derechos protegidos, y al igual que el “*habeas corpus*” puede ser presentado por cualquier persona, sea o no el afectado, debiendo hacerlo en nombre de esta persona.

La acción constitucional de reclamación por pérdida o desconocimiento de la nacionalidad, establecida en la Constitución de 1980. Su único antecedente previo era la Ley N° 12.548 de 1957, referida a la cancelación de la “carta de nacionalización”. Esta acción constitucional, regulada en el artículo 12 de la Carta Fundamental, protege la nacionalidad ante un desconocimiento por acto o resolución de la autoridad administrativa (excluyendo cuando lo sea por ley, sentencias judiciales u otra fuente), la que será vista directamente por la Corte Suprema en calidad de jurado, es decir, se debe decidir y fallar en conciencia.

23 Del Latín “que tengas tu cuerpo, que traigan el cuerpo”.

Surge históricamente en la Carta Magna sancionada en Inglaterra en 1215, estableciendo condiciones para la detención o privación de libertad de un súbdito, pasando de ahí a diversas constituciones y cartas de derecho hasta nuestros días.

En el plano internacional también existen mecanismos para reclamar por la vulneración de Derechos Humanos, a través de sistemas de protección de los Derechos Humanos. Por tales entendemos un ordenamiento diferenciado donde, al menos, existen determinadas normas que existan como referencia para el mismo (por regla general, tratados), y algún organismo para asegurar la protección de estos derechos. Los principales sistemas internacionales son: el universal o de Naciones Unidas.

Por regla general, los sistemas internacionales van a exigir haber agotado los recursos internos, es decir, haber empleado todas las vías que entrega un determinado Estado para reclamar por esa afectación a un derecho. Algunos ejemplos de mecanismos internacionales para la protección de los derechos humanos son:

- La Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH). Principal órgano autónomo de la Organización de los Estados Americanos, fue creado en 1959 y es el encargado de la promoción y protección de los Derechos Humanos en el continente americano. Está integrada por siete miembros independientes. En 1961 comienza a realizar visitas “in loco” (en el lugar), y en 1965 a recibir denuncias. En el año 1969 se aprobó la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH) la cual, además de crear la Corte Interamericana, otorga nuevas competencias a la CIDH en este sistema, resguardando sus facultades que antedatan a la Convención para los Estados de la OEA que no sean parte del tratado, como Canadá, Cuba, Estados Unidos y Venezuela (Organización de los Estados Americanos, 2011).
- La Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH). Surge con motivo de la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos. En ella, los delegados de varios Estados miembros de la Organización de los Estados Americanos redactaron la Convención Americana sobre Derechos Humanos (1969), la cual establecía la Corte Interamericana, con sede en San José de Costa Rica. A la fecha, 25 Estados han adherido a la Convención y dos la han denunciado (Trinidad y Tobago, en 1998, y Venezuela, en 2012). “Este tratado regional es obligatorio para aquellos Estados que lo ratifiquen o se adhieran a él y representa la culminación de un proceso que se inició a finales de la Segunda Guerra Mundial, cuando las naciones de América se reunieron en México y decidieron que una declaración sobre Derechos Humanos debería ser redactada, para que pudiese ser eventualmente adoptada como convención. Tal declaración, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes de la persona fue aprobada por los Estados Miembros de la OEA en Bogotá, Colombia, en mayo de 1948” (Corte IDH. Historia de la Corte IDH, 2015).

Los particulares no pueden acceder directamente a la Corte IDH, aun cuando su país sea un Estado parte, pues su caso debe ser presentado previamente ante la Comisión

Interamericana la que, después, podría derivarlo. Nuestro país es Estado parte de la Convención Americana y esto ha permitido que algunos casos hayan podido ser decididos por la Corte IDH, por ejemplo, el caso “La Última Tentación de Cristo” (Olmedo Bustos y otros) vs. Chile. (Sentencia de 5 de febrero de 2001) y el Caso Palamara Iribarne vs. Chile. (Sentencia de 22 de noviembre de 2005), el Caso Atala Riffo y Niñas vs. Chile (Sentencia de 24 de febrero de 2012), el Caso Norín Catrimán y otros vs. Chile (Sentencia de 29 de mayo de 2014).

- La Corte Europea de Derechos Humanos. La competencia del Tribunal Europeo se extiende a todas las cuestiones relativas a la interpretación del Convenio Europeo de Derechos Humanos (1950) y sus protocolos. El Tribunal de Estrasburgo es el primer tribunal internacional de derechos humanos y fue establecido en 1959. Tiene la particularidad de que permite las denuncias directas de personas naturales (desde 1998)²⁴.
- Comités u Órganos de Tratados de Naciones Unidas. Corresponden a organismos conformados por expertos y son creados por los tratados de derechos humanos del sistema universal o de Naciones Unidas.

Tienen, por regla general, la competencia para evaluar la situación de cumplimiento de las obligaciones de un Estado en particular. También pueden, si el Estado lo ha autorizado (mediante la suscripción de un Protocolo Facultativo o la autorización expresa), permitir la presentación de denuncias individuales.

- Entre los Comités u Órganos de Tratados actualmente existentes se encuentran los siguientes²⁵: Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial. Es el primero de los órganos creados en virtud de tratados. Desde 1969 supervisa la aplicación de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial. Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales. Creado en 1958 para desempeñar las funciones del Consejo Económico y Social en relación con el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.
- Comité de Derechos Humanos. Creado en 1976 para examinar la aplicación del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.
- Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer. Desde 1981 ha examinado la aplicación de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer por los Estados parte.

²⁴ Con anterioridad, la piedra angular de su sistema fue la Comisión Europea de Derechos Humanos, la que estudiaba las numerosas comunicaciones que le eran dirigidas, teniendo funciones similares a la actual Comisión Interamericana (Josep Casadevall. El Convenio Europeo de Derechos Humanos, 2012).

²⁵ Su descripción y funciones en: Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos. El sistema de tratados de derechos humanos de las Naciones Unidas, 2012.

- Comité contra la Tortura. Creado en 1987, examina la aplicación de la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes.
- Comité de los Derechos del Niño. Examina, desde 1991, la aplicación de la Convención sobre los Derechos del Niño, así como sus dos protocolos facultativos, relativos a la participación de niños en los conflictos armados y a la venta de niños, la prostitución infantil y a su utilización en la pornografía en sus Estados parte.
- Comité de Protección de los Trabajadores Migratorios. Celebró su primer período de sesiones en marzo de 2004. Examina la aplicación de la Convención Internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares.
- Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. Establecido en noviembre de 2008, celebró su primer período de sesiones en febrero de 2009.
- Comité contra la Desaparición Forzada. Creado en junio de 2011 a raíz de la entrada en vigor, el 23 de diciembre de 2010, de la Convención Internacional para la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas.

Procedimientos especiales (“relatores temáticos”) de Naciones Unidas. Corresponde a expertos independientes no remunerados, con mandatos para presentar informes, investigar y asesorar en materias de Derechos Humanos en todas partes del mundo, independiente de si un determinado país es o no parte de un determinado tratado de Derechos Humanos del sistema de Naciones Unidas²⁶.

- Existen mandatos temáticos en múltiples áreas, por ejemplo:
- Desapariciones forzadas o involuntarias (establecido en 1980);
- Ejecuciones extrajudiciales sumarias o arbitrarias (1982);
- Tortura (1985);
- Libertad de religión o creencias (1986);
- Venta de niños, prostitución infantil y utilización de niños en la pornografía (1990);
- Derecho a la educación (1998);
- Pobreza y derechos humanos (1998);
- Derecho a la alimentación (2000);
- Derechos de los pueblos indígenas (2001);
- Derechos humanos de las personas internamente desplazadas (2004);

26 La expresión “procedimientos especiales” engloba a personas que se reconocen con distintos nombres como “Relator Especial”, “Representante Especial del Secretario General”, o “Experto Independiente”, así como grupos de trabajo, integrados por cinco expertos independientes.

- Grupo de Trabajo sobre la utilización de mercenarios como medio de violar los derechos humanos y obstaculizar el ejercicio del derecho de los pueblos a la libre determinación (2005);
- Sobre las formas contemporáneas de esclavitud incluidas sus causas y consecuencias (2007);
- De la esfera de los derechos culturales (2009);
- Sobre el derecho a la libertad de reunión y de asociación pacíficas (2010);
- Sobre la promoción de un orden internacional democrático y equitativo (2011);
- Sobre el disfrute de todos los derechos humanos de las personas por edad (2013);
- Sobre las repercusiones negativas de las medidas coercitivas unilaterales en el disfrute de los derechos humanos (2014).

4. Persona natural y persona jurídica

La persona, jurídicamente hablando, es el sujeto de derechos y obligaciones, es decir, todo ser capaz de tener derechos y contraer obligaciones. Para fines legales, el Código Civil distingue entre: (i) personas naturales (personas físicas o seres humanos) y (ii) personas jurídicas (que corresponde a una ficción legal).

a) La persona natural

Corresponde a los hombres y mujeres, al ser humano. Es, por regla general, sinónimo de la palabra “persona”. Según el artículo 55 del Código Civil, son personas:

“Todos los individuos de la especie humana, cualquiera que sea su edad, sexo, estirpe o condición”.

Se distingue entre existencia natural y existencia legal de la persona. La primera alude a la criatura de la especie humana concebida y no nacida, la cual es protegida por el Derecho. El artículo 19 N° 1 de la Constitución dispone que “La ley protege la vida del que está por nacer”. Ejemplo de lo anterior son los artículos 75 inciso primero y 77 del Código Civil. La existencia legal de la persona natural comienza al nacer y termina con la muerte (artículo 78 del Código Civil), entendida como la cesación de las funciones naturales del individuo.

Los requisitos para la existencia legal (artículo 74 del Código Civil) son:

- Que haya nacimiento.
- Que el niño sea separado completamente de su madre, es decir, que su cuerpo salga íntegramente del vientre de su madre.
- Que la criatura haya sobrevivido a la separación un momento siquiera. El artículo 74 inciso segundo señala una serie de casos donde no se cumple este requisito. Con todo, solo se requiere que la criatura manifieste vida por cualquier medio, sean sonidos, respiración, movimientos, etc., sin importar que sea sana, goce de buena salud o tenga la aptitud para seguir viviendo por sí misma.

Estos requisitos son significativos en muchas instancias legales, como la herencia y la asignación de otros derechos²⁷.

Atributos de la personalidad: La personalidad es entendida como la aptitud para ser titular de derechos y obligaciones, y, por atributo de personalidad, la cualidad que poseen los seres humanos y que los diferencian de los demás seres, siendo esencial e inherente a cada persona. Los atributos de la personalidad no coinciden necesariamente con derechos fundamentales, puesto que su principal finalidad es la individualización de la persona en la vida social y el tráfico comercial, y así han sido concebidos por el Derecho Civil del siglo XIX. Solo con posterioridad a la Segunda Guerra Mundial, han sido interpretados también a la luz de los derechos fundamentales, dando origen a la idea de “derechos de la personalidad” (Peña, 1996).

Los atributos de personalidad de las personas físicas o naturales son:

Nombre: denominación que individualiza a una persona en la vida social y jurídica. Está formado por el nombre propio (“nombre de pila”) y el apellido (nombre patronímico o de familia). El primero es determinado por los padres a su libre voluntad, sin embargo, el apellido está ligado a la filiación y revela los orígenes del individuo.

El nombre de cada persona se inscribe en el Registro Civil e Identificación correspondiente, por uno de los padres, dando origen a su partida de nacimiento. En algunos casos, el nombre de pila se puede cambiar, previa autorización de un juez alegando menoscabo moral o material.

²⁷ Es importante destacar que esto se refiere al derecho privado. En materia penal debe distinguirse la protección a la vida humana dependiente y la independiente. La separación es marcada por el nacimiento. El sujeto no nacido es protegido por delitos como el aborto, que castiga los atentados a la vida humana dependiente. Una vez nacido el sujeto, será sujeto pasivo de delitos como el homicidio (y aquellos que corresponden al mismo género, como el parricidio, el infanticidio, o el femicidio, etc.).

El sobrenombre que se usa para denominar a una persona no tiene valor jurídico, sin embargo, el seudónimo sí se encuentra amparado por la Ley de Propiedad Intelectual. El nombre hoy se concibe también como un derecho fundamental de la persona, especialmente en la Convención sobre los Derechos del Niño (artículos 7.1 y 8.1) y en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 24.2).

Domicilio: lugar de permanencia del individuo. La ley lo define como “la residencia, acompañada, real o presuntivamente, del ánimo de permanecer en ella” (artículo 59 del Código Civil). Es un atributo de carácter libre y ayuda a la identificación de la persona. Existen diversas distinciones relativas al domicilio:

Domicilio político y domicilio civil. El domicilio político se relaciona con el territorio del Estado en general. El que lo tiene es miembro de la sociedad chilena, aunque sea extranjero. El domicilio civil es relativo a una parte determinada del territorio del Estado. Domicilio convencional. Es el que fijan las personas para determinadas obligaciones (artículo 69 del Código Civil), y el domicilio legal, que es determinado por la ley o una persona para el ejercicio de sus derechos y cumplimiento de obligaciones. Por ejemplo, los niños, niñas y adolescentes que viven bajo la patria potestad (de sus padres o de uno de ellos) tienen el domicilio paterno o materno, según el caso (artículo 72). Residencia. Lugar de hecho donde una persona habitualmente vive.

Habitación. Lugar donde el individuo tiene asiento ocasional y transitorio.

El domicilio electoral. Corresponde al domicilio “situado dentro de Chile, con el cual la persona tiene un vínculo objetivo, sea porque reside habitual o temporalmente, ejerce su profesión u oficio o desarrolla sus estudios en él. En el caso de los chilenos que residen en el extranjero, dicho vínculo se considerará respecto del tiempo en que residieron en Chile o de su lugar de nacimiento” (artículo 10 de la Ley Orgánica Constitucional sobre Sistema de Inscripciones Electorales y Servicio Electoral).

El domicilio de una persona es importante legalmente porque, entre otras razones:

- (1) fija para las personas el lugar donde habitualmente deben ejercer sus derechos y cumplir sus obligaciones,
- (2) determina el lugar donde se abre la sucesión hereditaria y la ley aplicable a ellas,
- (3) en materia de justicia, entrega la competencia a los tribunales según el territorio,
- (4) las inscripciones en el registro civil deben consignar el domicilio de quien comparece, entre otros.

En el domicilio se revela que no todos los atributos de la personalidad se corresponden

con derechos fundamentales (porque se trata más bien de un criterio de individualización). Lo que sí existe es derecho a no sufrir injerencias arbitrarias en el domicilio y en la vida privada (pero con un sentido diferente, entendiendo estos espacios protegidos como una manifestación de la personalidad). Tampoco se corresponde exactamente con el derecho a tener una vivienda (artículo 11 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales).

Capacidad jurídica: en nuestro derecho se distinguen dos tipos de capacidad: la capacidad de goce que consiste en la aptitud legal para adquirir derechos y obligaciones, y que es consustancial a ser persona; y la capacidad de ejercicio, que consiste en la aptitud de las personas humanas para obrar por sí mismas en la vida civil. En síntesis, la primera se refiere a la aptitud que tienen las personas para ser sujetos pasivos o activos de relaciones jurídicas y, la segunda, a la posibilidad que tiene esa persona concreta de ejercer sus derechos y obligarse por sí mismo, sin la autorización de un tercero.

Como los derechos humanos derivan o se fundamentan en la idea de dignidad humana, presuponen la idea de capacidad jurídica. Por esto, las referencias a la capacidad solo se realizan cuando hay peligro o riesgo de que esta sea afectada, vulnerando derechos humanos. Así, pueden verse: la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (artículo 15.2), la Convención sobre los Derechos del Niño (artículo 29), o la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (artículo 12).

Estado civil: calidad permanente que un individuo ocupa en la sociedad y que se deriva de sus relaciones de familia (Manuel Somarriva). Corresponde a una situación particular de las personas en relación, principalmente, con la institución del matrimonio (soltero, casada, divorciado, viuda, etc.), con el parentesco (padre, madre, hijo, hermano, abuelo, etc.) y, últimamente, con el Acuerdo de Unión Civil (que introduce el estado de conviviente civil).

El estado civil tiene las siguientes características: toda persona tiene un estado civil, uno e indivisible, atendiendo a su fuente (matrimonio o Acuerdo de Unión Civil) o bien filiación (madre, hijo, abuelo), permanente (ya que no se pierde mientras no se obtenga otro), de orden público y personalísimo, pues no puede transmitirse, transferirse o transarse, imprescriptible e irrenunciable.

El estado civil puede derivar de la ley, de la voluntad de las partes (como en el matrimonio o el Acuerdo de Unión Civil), o de una sentencia judicial (en el caso del divorcio).

La Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer, afirma que toda mujer tiene igualdad de derechos respecto de sus hijos sin importar su estado civil (artículo 16, letra d). En el mismo sentido, se reconoce un derecho a la protección de la familia, y a contraer matrimonio en la medida que sea libre, voluntario y a partir de una cierta edad en la Declaración Universal de los Derechos Humanos (artículo 16), en la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial (artículo 5, d, iv), el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (artículo 10), en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 23), la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (artículos 11, 16, entre otros) y en la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (artículo 23).

Nacionalidad: vínculo jurídico que une a una persona con un Estado determinado. Este vínculo establece obligaciones y derechos tanto al sujeto como el Estado. La nacionalidad es la que determina si una persona es nacional o extranjera, de allí se desprenderá también su calidad de ciudadano o no. La nacionalidad por su importancia se encuentra en la Constitución Política. Así, el Código Civil, desde 1855, remite a la Carta Fundamental: “Son chilenos los que la Constitución declara tales”. El artículo 10 de la Constitución dispone:

“Son chilenos:

- 1º.- Los nacidos en el territorio de Chile, con excepción de los hijos de extranjeros que se encuentren en Chile en servicio de su Gobierno, y de los hijos de extranjeros transeúntes, todos los que, sin embargo, podrán optar por la nacionalidad chilena;
- 2º.- Los hijos de padre o madre chilenos, nacidos en territorio extranjero. Con todo, se requerirá que alguno de sus ascendientes en línea recta de primer o segundo grado, haya adquirido la nacionalidad chilena en virtud de lo establecido en los números 1º, 3º ó 4º;
- 3º.- Los extranjeros que obtuvieren carta de nacionalización en conformidad a la ley,
- 4º.- Los que obtuvieren especial gracia de nacionalización por ley”.

La nacionalidad se considera un derecho fundamental y existe consenso en que debe evitarse que las personas sean apátridas (literalmente, sin patria, sin nacionalidad). La Agencia de Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR) entiende por “persona apátrida

aquella que no es reconocida por ningún país como ciudadano. En efecto, muchos millones de personas en el mundo están atrapadas en este limbo legal, disfrutando solamente de un acceso mínimo a la protección legal o internacional o a derechos básicos tales como salud y educación” (ACNUR, Apátridas).

Este derecho a la nacionalidad y a no ser privado arbitrariamente de ésta lo encontramos en:

- La Declaración Universal de los Derechos Humanos (artículo 15);
 - La Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial (artículo 5, d, iii);
 - El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 24.3),);
 - La Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (artículo 9);
 - La Convención sobre los Derechos de Niño (artículos 7 y 8);
 - La Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (artículo 18.1 letra a).
- Además, se han establecido tratados internacionales para evitar la apatridia:
- La Convención sobre el Estatuto de los Apátridas (1954); y,
 - La Convención para reducir los casos de Apatridia (1961).

Existen causales de pérdida de la nacionalidad. Así, el artículo 11 de la Constitución indica:

“La nacionalidad chilena se pierde:

- 1º.- Por renuncia voluntaria manifestada ante autoridad chilena competente. Esta renuncia sólo producirá efectos si la persona, previamente, se ha nacionalizado en país extranjero;
- 2º.- Por decreto supremo, en caso de prestación de servicios durante una guerra exterior a enemigos de Chile o de sus aliados;
- 3º.- Por cancelación de la carta de nacionalización, y
- 4º.- Por ley que revoque la nacionalización concedida por gracia.

Los que hubieren perdido la nacionalidad chilena por cualquiera de las causales establecidas en este artículo, sólo podrán ser rehabilitados por ley”.

Pese a que la nacionalidad debe ser una, se permite la doble nacionalidad. En caso de que un acto o resolución de la autoridad administrativa prive a una persona de su nacionalidad, procede la Acción de reclamación por pérdida o desconocimiento de la nacionalidad. La ley en lo declarativo no reconoce diferencias entre el chileno y el

extranjero en cuanto a la adquisición y goce de los derechos civiles que regla el Código Civil, de acuerdo a su artículo 57.

Patrimonio: conjunto de derechos y obligaciones que son susceptibles de valorarse económicamente (apreciación pecuniaria), en él no solo entran los derechos, los bienes y los créditos (activos patrimoniales), sino también las deudas (o pasivos patrimoniales). Es posible que considerados todos sus elementos el pasivo sea mayor que el activo (por ejemplo, teniendo bienes por 50 y deudas por 100), o que una persona tenga muchos bienes y ninguna deuda. Todos ellos tienen, igualmente, el derecho al patrimonio²⁸.

b) La persona jurídica

El Código Civil la define como “una persona ficticia, capaz de ejercer derechos y contraer obligaciones civiles, y de ser representada judicial y extrajudicialmente” (artículo 545).

Como hemos visto, la asociatividad es un rasgo de las personas naturales, quienes se unen con otras con miras a progresar, lograr fines específicos y aspirar al bien común. Así, el Derecho permite que un conjunto de personas puedan formar un ente distinto de ellas mismas, que adquiere su propia individualidad, capaz de ejercer derechos y contraer obligaciones, llamado persona jurídica o moral.

El requisito para la creación de una persona jurídica es que surja como una entidad independiente y distinta de los miembros individuales que la forman y que a esta entidad le sean reconocidos por el Estado sus derechos y obligaciones. Entre las tipologías encontramos:

- Personas jurídicas de derecho internacional: los Estados, y las organizaciones internacionales.
- Personas jurídicas de derecho público: el Estado, los Gobiernos Regionales, las municipalidades, las iglesias reconocidas, entre otros.
- Personas jurídicas de derecho privado: aquellas que dependen de la iniciativa particular, siendo de dos tipos:
 - a. Las que persiguen fines de lucro, llamadas “sociedades civiles y comerciales”.
 - b. Las que no persiguen ganancias o sin fines de lucro, como las corporaciones o asociaciones y las fundaciones.

²⁸ En los tratados en general, el patrimonio, tal como la capacidad, son presupuestos de la personalidad, por lo que la palabra se emplea como sinónimo de “propiedad”. Este último derecho sí se encuentra protegido expresamente contra privaciones arbitrarias en: la Declaración Universal de los Derechos Humanos (artículo 17), la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer (artículo 16, 1, h), la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares (artículo 15).

Las corporaciones son personas jurídicas formadas por una reunión de personas asociadas para conseguir la realización de un fin o interés común.

Las fundaciones realizan su finalidad mediante la afectación de bienes a un fin determinado de interés general.

Ambas tienen en común la persecución de fines lícitos, no lucrativos y determinados, así como la autorización del poder público. La diferencia radica en que la reunión de personas determina a la corporación, y en ésta la existencia de bienes no es imprescindible, como sí lo es respecto de las fundaciones. Cabe decir que hay personas jurídicas que participan de uno y otro carácter. La formación de las personas jurídicas sin fines de lucro estuvo regulada por el Código Civil desde 1855, pero con una profunda desconfianza. El liberalismo del siglo XIX desconfiaba de estas agrupaciones benéficas o altruistas, porque podían ser antiguos resabios de las corporaciones o gremios medievales. Así las cosas, existía un procedimiento muy engorroso de constitución, el cual pasaba incluso por la aprobación del Presidente de la República. Sin embargo, esta materia fue objeto de una importante reforma, la Ley N° 20.500 de 2011, que entró a regir en febrero de 2012, flexibilizando enormemente la forma de constituir corporaciones y fundaciones.

Atributos de la personalidad de las personas jurídicas

- Nombre: denominación con la cual se distinguen las personas morales. Normalmente corresponde a la razón social en el caso de las sociedades civiles. Este debe figurar en los estatutos.
- Domicilio: corresponde al lugar donde la persona jurídica tiene la administración de su sociedad o su sede. Este debe figurar en los estatutos.
- Nacionalidad: en general, corresponde al país que la autorizó o bien, al de su casa matriz o sede social. Se encuentra regulada por el ordenamiento jurídico.
- Patrimonio: recursos o medios que les permiten a las sociedades realizar sus fines, sin los cuales no podrían desarrollar sus funciones. Este patrimonio de las personas jurídicas es distinto del patrimonio de las personas naturales que la conformaron. Hay, con todo, una diferencia con las personas naturales. El patrimonio puede ser un atributo indispensable para la subsistencia de la persona, por ejemplo, es una causal especial de disolución para las fundaciones.
- Capacidad: poder ejercer derechos y contraer obligaciones civiles, y de ser representadas judicial y extrajudicialmente. Esta capacidad está restringida a los derechos patrimoniales (derechos extra patrimoniales, como los de familia, son incompatibles con las personas jurídicas).

Las personas jurídicas no poseen estado civil, ya que este está relacionado con atributos extra patrimoniales.

Históricamente, las personas jurídicas (con y sin fines de lucro) han podido ser responsables civil y administrativamente, pero no criminalmente, bajo el tradicional dogma "societas delinquere non potest" (las sociedades no pueden delinquir). Sin embargo, producto de la incorporación de Chile a la OCDE, se introdujo la responsabilidad penal de las personas jurídicas, por medio de la Ley Nº 20.393, como forma de cumplir compromisos internacionales (Hernández, 2010). Esta ley se aplica tanto a personas jurídicas de derecho privado, así como a las empresas del Estado (artículo 2º, sin distinción de tamaño. La ley, en su artículo 1º, contempla un catálogo reducido de tipos penales, que son:

- a) Lavado de dinero (contemplado en el artículo 27 de la Ley Nº 19.913, que crea la Unidad de Análisis Financiero).
- b) Financiamiento del terrorismo (artículo 8º de la Ley Nº 18.314, sobre conductas terroristas).
- c) Soborno o cohecho activo tanto de empleados públicos nacionales (artículo 250 del Código Penal), como de funcionario público extranjero (artículo 251 bis del mismo cuerpo legal).



II. La Familia

1. Introducción

La idea "familia" (del latín *familia*) no tiene una definición unívoca, es un vocablo empleado para designar a grupos de personas que viven juntos, unidos, en general, por relaciones de parentesco o de carácter afectivo.

Vivir en sociedad es un rasgo que define al ser humano. En los grupos nómades, los primeros niveles de sociabilidad se encuentran en grupos familiares extendidos, bandas o clanes, hasta llegar a las grandes sociedades, donde la familia sigue teniendo importancia.

Así, la familia, en cualquiera de sus múltiples formas, es reconocida como pilar de la sociedad y es objeto de especial protección por tratados internacionales sobre derechos humanos y por los ordenamientos jurídicos de prácticamente todos los países del mundo.

2. Protección de la familia en la normativa internacional

En el ámbito internacional, tanto el niño como la familia tienen características comunes. Ambos son titulares de un derecho a protección que, en el caso de la familia, es excepcional si se compara con otros tipos de agrupaciones "habida

cuenta de la doctrina clásica que considera que la función y el propósito del derecho internacional de los derechos humanos son definir los derechos del individuo frente al Estado” (O'Donnell, 2007). Este amplio reconocimiento jurídico a nivel internacional denota la importancia de la familia en el mundo, siendo calificada como “el elemento natural y fundamental de la sociedad”.

Ante la pregunta sobre ¿cuál es la familia protegida?, los catálogos de derechos no se limitan a una idea tradicional de familia matrimonial. Los tratados internacionales conscientemente se abstienen de entregar una definición de esta familia, pues aun cuando ciertas relaciones son especialmente protegidas, como la filiación (relación de padres o madres para con sus hijos) y el matrimonio; se evita limitar la familia solo a estos casos, para no dejar desprotegidas formas de convivencia basadas en el parentesco o el afecto, pues la realidad social es siempre cambiante y evolutiva.

En ese sentido, la Declaración Universal de los Derechos Humanos (diciembre de 1948), en su Preámbulo afirma: “Considerando que la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana;”

Esta declaración hace equivalente humanidad, género humano y familia humana, lo que evidencia la amplitud de la palabra familia y cómo el empleo de esa palabra busca enfatizar los lazos de fraternidad entre los seres humanos. Así, la Declaración en su artículo 16 sostiene:

“Artículo 16

1. Los hombres y las mujeres, a partir de la edad núbil, tienen derecho, sin restricción alguna por motivos de raza, nacionalidad o religión, a casarse y fundar una familia; y disfrutarán de iguales derechos en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del matrimonio.
2. Sólo [sic] mediante libre y pleno consentimiento de los futuros esposos podrá contraerse el matrimonio.
3. La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado.”

Por su parte, su artículo 25.2 establece la protección a la infancia: “La maternidad y la infancia tienen derecho a cuidados y asistencia especiales. Todos los niños, nacidos de matrimonio o fuera de matrimonio, tienen derecho a igual protección social”.

La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (junio de 1948), establece un derecho a formar una familia y a su protección legal:

“Derecho a la constitución y a la protección de la familia.

Artículo VI. Toda persona tiene derecho a constituir familia, elemento fundamental de la sociedad, y a recibir protección para ella.

Derecho de protección a la maternidad y a la infancia.

Artículo VII. Toda mujer en estado de gravidez o en época de lactancia, así como todo niño, tienen derecho a protección, cuidados y ayuda especiales.”

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos establece la protección de la familia en sus artículos 17, 19 y 23:

“Artículo 17. Protección a la Familia

1. La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y debe ser protegida por la sociedad y el Estado.

2. Se reconoce el derecho del hombre y la mujer a contraer matrimonio y a fundar una familia si tienen la edad y las condiciones requeridas para ello por las leyes internas, en la medida en que éstas no afecten al principio de no discriminación establecido en esta Convención.

3. El matrimonio no puede celebrarse sin el libre y pleno consentimiento de los contrayentes.

4. Los Estados partes deben tomar medidas apropiadas para asegurar la igualdad de derechos y la adecuada equivalencia de responsabilidades de los cónyuges en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del mismo. En caso de disolución, se adoptarán disposiciones que aseguren la protección necesaria de los hijos, sobre la base única del interés y conveniencia de ellos.

5. La ley debe reconocer iguales derechos tanto a los hijos nacidos fuera de matrimonio como a los nacidos dentro del mismo.

Artículo 19.

Derechos del niño

Todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requieren por parte de su familia, de la sociedad y del Estado.

Artículo 23

1. La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado.
2. Se reconoce el derecho del hombre y de la mujer a contraer matrimonio y a fundar una familia si tienen edad para ello.”

El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en su artículo 10 dispone:

“Artículo 10

Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen que:

1. Se debe conceder a la familia, que es el elemento natural y fundamental de la sociedad, la más amplia protección y asistencia posibles, especialmente para su constitución y mientras sea responsable del cuidado y la educación de los hijos a su cargo. El matrimonio debe contraerse con el libre consentimiento de los futuros cónyuges.
2. Se debe conceder especial protección a las madres durante un período de tiempo razonable antes y después del parto. Durante dicho período, a las madres que trabajen se les debe conceder licencia con remuneración o con prestaciones adecuadas de seguridad social.
3. Se deben adoptar medidas especiales de protección y asistencia en favor de todos los niños y adolescentes, sin discriminación alguna por razón de filiación o cualquier otra condición. Debe protegerse a los niños y adolescentes contra la explotación económica y social. Su empleo en trabajos nocivos para su moral y salud, o en los cuales peligre su vida o se corra el riesgo de perjudicar su desarrollo normal, será sancionado por la ley. Los Estados deben establecer también límites de edad por debajo de los cuales quede prohibido y sancionado por la ley el empleo a sueldo de mano de obra infantil.”.

La Convención sobre los Derechos del Niño en su Preámbulo reafirma la importancia de proteger a todos los miembros de la familia:

“Convencidos de que la familia, como grupo fundamental de la sociedad y medio natural para el crecimiento y el bienestar de todos sus miembros, y en particular de los niños,

debe recibir la protección y asistencia necesarias para poder asumir plenamente sus responsabilidades dentro de la comunidad.

Reconociendo que el niño, para el pleno y armonioso desarrollo de su personalidad, debe crecer en el seno de la familia, en un ambiente de felicidad, amor y comprensión [...]”.

Finalmente, la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares (1990) busca proteger, como su nombre lo indica, a los trabajadores migrantes y su grupo familiar de condiciones abusivas.

3. Protección de la familia en la normativa interna

La Constitución Política de la República no define el concepto de “familia”. Sin embargo, establece en su artículo 1º inciso segundo que “La familia es el núcleo fundamental de la sociedad” y es deber del Estado dar protección y propender a su fortalecimiento.

A nivel legal tampoco existe una definición general de familia. El Código Civil, de manera excepcional y para fines muy limitados (derechos de uso y habitación), en su artículo 815, entrega una definición analítica, es decir, una que describe al grupo familiar por sus integrantes:

“El uso y la habitación se limitan a las necesidades personales del usuario o habitador. En las necesidades personales del usuario o habitador se comprenden las de su familia. La familia comprende al cónyuge y los hijos; tanto los que existen al momento de la constitución, como los que sobrevienen después, y esto aun cuando el usuario o el habitador no esté casado, ni haya reconocido hijo alguno a la fecha de la constitución. Comprende asimismo el número de sirvientes necesarios para la familia. Comprende, además, las personas que a la misma fecha vivían con el habitador o usuario y a costa de éstos; y a las personas a quienes éstos deben alimentos.”

La ley N° 20.066, que tiene por objeto prevenir y sancionar la violencia intrafamiliar, dispone que:

“Será constitutivo de violencia intrafamiliar todo maltrato que afecte la vida o la integridad física o psíquica de quien tenga o haya tenido la calidad de cónyuge del ofensor o una relación de convivencia con él; o sea pariente por consanguinidad o por

afinidad en toda la línea recta o en la colateral hasta el tercer grado inclusive, del ofensor o de su cónyuge o de su actual conviviente.
También habrá violencia intrafamiliar cuando la conducta referida en el inciso precedente ocurra entre los padres de un hijo común, o recaiga sobre persona menor de edad, adulto mayor o discapacitada que se encuentre bajo el cuidado o dependencia de cualquiera de los integrantes del grupo familiar.”

Los ejemplos anteriores ilustran que la familia puede comprender a una serie de personas, incluso no ligadas por vínculos de parentesco. Es posible pensar en la realidad de los llamados “allegados” que pueden tener relaciones más lejanas de parentesco, u otras formas de unión afectiva como la convivencia o concubinato, que solo recientemente han adquirido consagración legal por medio del Acuerdo de Unión Civil.

Diversos autores en materia de derecho civil han intentado dar un concepto general de “familia”. Estas son algunas de las definiciones que ellos han dado:

- Para Manuel Somarriva Undurraga la familia es el “conjunto de personas unidas por el vínculo de matrimonio, del parentesco o de la adopción” (Somarriva, 1963).
- Para Hernán Corral Talciani la familia es “aquella comunidad que, iniciada o basada en la asociación permanente de un hombre y una mujer destinada a la realización de los actos humanos propios de la generación, está integrada por personas que conviven bajo la autoridad directiva o las atribuciones de poder concedidas a uno o más de ellas, adjuntan sus esfuerzos para lograr el sustento propio y el desarrollo económico del grupo y se hallan unidas por un afecto natural derivado de la relación de pareja o del parentesco de sangre el que las induce a ayudarse y auxiliarse mutuamente” (Corral, 2005).

Hasta hace pocos años se discutía en nuestro país si la familia comprendía tanto la matrimonial como la no matrimonial, o si exclusivamente se buscaba proteger a la primera. La postura amplia ha sido defendida por autores como Gonzalo Figueroa o Carlos Peña. Se fundamenta en que los tratados internacionales y las leyes chilenas hoy establecen la igualdad de todos los hijos. También consideran el progresivo reconocimiento legal a relaciones no matrimoniales (convivencia). En tercer lugar, la propia Ley de Matrimonio Civil establece al matrimonio como la “base principal” de la familia, pudiendo existir otros componentes, al igual que los tratados que reconocen el lugar preponderante de esta unión afectiva, pero no dejan de reconocer que existen otras formas de relaciones de vida. La postura contraria, corresponde a una idea más tradicional. Para autores como Hugo Rosende o Hernán Corral sería “obvio”, lo que explica que no haya sido discutido ni

siquiera en la comisión constituyente. En el mismo sentido, clásicamente las uniones de hecho, relaciones de concubinato o análogas eran ilícitas y se pensaba que el Estado no debía propender a su fortalecimiento.

A nivel internacional, diversos órganos de Derechos Humanos creados por los tratados internacionales han indicado que no existe un modelo único de familia, por cuanto éste puede variar. En este sentido:

- El Comité de para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, refiriéndose al artículo 16 de la Convención afirma que “La forma y el concepto de familia varían de un Estado a otro y hasta de una región a otra en un mismo Estado. Cualquiera que sea la forma que adopte y cualquiera que sean el ordenamiento jurídico, la religión, las costumbres o la tradición en el país, el tratamiento de la mujer en la familia tanto ante la ley como en privado debe conformarse con los principios de igualdad y justicia para todas las personas, como lo exige el artículo 2 de la Convención” (Observación General Nº 21, 13º período de sesiones, 1994).
- El Comité de los Derechos del Niño, al referirse a la responsabilidad de los padres y la asistencia de los Estados Partes, “reconoce que ‘familia’ aquí se refiere a una variedad de estructuras que pueden ocuparse de la atención, el cuidado y el desarrollo de los niños pequeños y que incluyen a la familia nuclear, la familia ampliada y otras modalidades tradicionales y modernas de base comunitaria, siempre que sean acordes con los derechos y el interés superior del niño”. Igualmente, “El Comité observa que en la práctica los modelos familiares son variables y cambiantes en muchas regiones, al igual que la disponibilidad de redes no estructuradas de apoyo a los padres, y existe una tendencia global hacia una mayor diversidad en el tamaño de la familia, las funciones parentales y las estructuras para la crianza de los niños” (Observación General Nº 7, 40º período de sesiones, 2005).
- El Comité de Derechos Humanos ha afirmado que “[e]n cuanto al término ‘familia’, los objetivos del Pacto exigen que, a los efectos del artículo 17, se lo interprete como un criterio amplio que incluya a todas las personas que componen la familia, tal como se entienda ésta en la sociedad del Estado Parte de que se trate” (Observación General Nº 16, 32º período de sesiones, 1988), y en el mismo sentido “observa que el concepto de familia puede diferir en algunos aspectos de un Estado a otro, y aun entre regiones dentro de un mismo Estado, de manera que no es posible dar una definición uniforme del concepto” (Observación General Nº 19, 39º período de sesiones, 1990).

En el caso Atala Riffo y niñas versus Chile (Sentencia de 24 de febrero de 2012) la Corte Interamericana de Derechos Humanos, sostuvo:

“142. La Corte constata que en la Convención Americana no se encuentra determinado un concepto cerrado de familia, ni mucho menos se protege sólo un modelo “tradicional” de la misma. Al respecto, el Tribunal reitera que el concepto de vida familiar no está reducido únicamente al matrimonio y debe abarcar otros lazos familiares de hecho donde las partes tienen vida en común por fuera del matrimonio.

143. En ello es coherente la jurisprudencia internacional. En el caso Salgueiro da Silva Mouta Vs. Portugal, el Tribunal Europeo consideró que la decisión de un tribunal nacional de retirar a un padre homosexual la custodia de su hija menor de edad, con el argumento que la niña debería vivir en una familia portuguesa tradicional, carecía de relación razonable de proporcionalidad entre la medida tomada (retiro de la custodia) y el fin perseguido (protección del interés superior de la menor de edad).”

A partir de la Ley que aprobó el Acuerdo de Unión Civil, Gabriel Hernández, sostiene que:

“Queda perfilado como una figura de índole familiar, con lo que la nueva normativa se termina ubicando en las antípodas del Proyecto de Ley de Acuerdo de Vida en Pareja, que es su antecedente y que lo concibió mayormente como un acto del derecho patrimonial.

Vinculado con lo anterior, no cabe duda acerca de que, al fin, la mencionada ley reconoce en términos positivos los distintos tipos de familia, acomodándose a la actual realidad chilena y mundial y de la que, desde hace bastantes años, dan cuenta diversos estudios (por ejemplo estadísticos).

En síntesis, la LAUC [Ley que crea el AUC], en general, se instala en la línea de protección a los principios y valores rectores del Estado Democrático de Derecho, es decir, de los derechos humanos, como los de respeto a la diversidad de formas de vida, igualdad y no discriminación, intimidad y libre desarrollo de la personalidad y a formar una familia” (Hernández, 2016).

4. Tipos de familia

Así como existen numerosos conceptos para la expresión “familia”, es posible encontrar también distintos tipos de ellas. Las formas en que se componen las familias es muy variada, pues ella puede estar compuesta por una madre o padre con sus hijos, un tío o tía con sus sobrinos, los abuelos con sus nietos, etc.

Así, se formulan las siguientes clasificaciones:

Según su extensión	Familia extensa: aquella constituida por los progenitores, los hijos, los parientes por consanguinidad (tanto en línea recta como colateral) y, si existe matrimonio, los parientes por afinidad. Un reconocimiento a este tipo de familia lo encontramos en el artículo 815 del Código Civil ¹ .
	Familia nuclear: aquella constituida por los progenitores y los hijos que viven con ellos.
	Familia monoparental: aquella constituida por un solo progenitor y sus hijos.
	Familia ensamblada o reconstituida: aquella constituida por los progenitores, sus hijos comunes y los hijos que tengan fruto de una unión anterior con otra pareja ² .
Según su formación	Familia matrimonial: aquella que tiene su origen en el matrimonio.
	Familia no matrimonial o natural: aquella que tiene su origen en una unión no matrimonial y cuyo fundamento puede ser sentimental, sexual o de procreación.
	Familia adoptiva: aquella que se origina con una sentencia judicial que declara a una persona como hijo adoptivo de otro, pasando a formar familia.

5. Matrimonio civil

El matrimonio representa una forma tradicional de familia, lo que explica la protección que recibe nacional e internacionalmente. Primeramente entendido como un rito religioso (o un sacramento en la doctrina católica), las leyes civiles progresivamente lo han ido secularizando.

En Chile, hasta fines del siglo XIX, el matrimonio y otras funciones relativas a la vida civil, como la existencia (partidas de nacimiento) y el fin de las personas (cementeros) eran administrados únicamente por la Iglesia Católica, por lo que el matrimonio era religioso e indisoluble. La primera Ley de Matrimonio Civil fue dictada en 1884 (siendo una de las llamadas leyes laicas).

En la actualidad el matrimonio se encuentra regulado en el Libro Primero del Código Civil, en los artículos 102 y siguientes, y también en la llamada “Ley de Matrimonio Civil” (Ley N° 19.947).

El artículo 102 del Código Civil define el matrimonio como:

“Un contrato solemne por el cual un hombre y una mujer se unen actual e indisolublemente, y por toda la vida, con el fin de vivir juntos, de procrear, y de auxiliarse mutuamente”.

La Ley de Matrimonio Civil regula “los requisitos para contraer matrimonio, la forma de su celebración, la separación de los cónyuges, la declaración de nulidad matrimonial, la disolución del vínculo y los medios para remediar o paliar las rupturas entre los cónyuges y sus efectos”; sin embargo, “los efectos del matrimonio y las relaciones entre los cónyuges y entre éstos y sus hijos” se regulan en el Código Civil (artículo 1°).

También en su artículo 2° establece que “La facultad de contraer matrimonio es un derecho esencial inherente a la persona humana, si se tiene edad para ello”, siendo lo importante que exista el libre y pleno consentimiento de los contrayentes. Se encarga a los tribunales proteger este derecho cuando por acto de un particular o de una autoridad, sea negado o restringido arbitrariamente, por medio de una acción popular (que puede ser presentada por cualquier persona).

La Ley le reconoce efectos jurídicos tanto a los matrimonios celebrados ante un oficial del Registro Civil, como aquellos celebrados ante una entidad religiosa de derecho público, el que luego deberá ser inscrito y ratificado ante un oficial del Registro Civil para que produzca sus efectos jurídicos dentro del plazo y en las condiciones que establezca la ley.

a) Características

Del concepto legal se pueden desprender las siguientes características:

- Jurídicamente es un contrato, por tal motivo requiere del acuerdo de quienes contraen el matrimonio y conlleva el cumplimiento de derechos y deberes establecidos en el Código Civil, la Ley de Matrimonio Civil y otras reglas. Con todo, es un contrato con características especiales. En efecto, es más propiamente tal una institución, lo que se revela en que tiene un contenido y una normativa distinta que el resto de los contratos patrimoniales.
- Está sujeto a una serie de formalidades para producir plenos efectos jurídicos. Estos requisitos son: celebrarse ante un oficial del Registro Civil e Identificación y en presencia de dos testigos hábiles. También requiere una serie de trámites previos. Con todo, es posible cumplir menos formalidades, por ejemplo, cuando uno de los futuros cónyuges está próximo a morir, dando origen al llamado matrimonio “en artículo de muerte”.
- Es la unión entre un hombre y una mujer, por lo que no se consideran dentro del concepto las uniones entre personas del mismo sexo. Además, el matrimonio ha de ser monogámico, es decir, no se permite que el marido tenga más de una mujer (poligamia) ni que la mujer tenga más de un marido (poliandria).
- Es una unión actual, ya que rige desde el momento que se contrae para futuro.
- La finalidad es vivir juntos, procrear, y asistirse mutuamente. Respecto de vivir juntos, el hogar común debe ser determinado libre y conjuntamente (antiguamente la mujer debía vivir donde ordenara el marido). Sobre la procreación, esta no es una obligación, pues, puede haber matrimonios sin hijos. Por ejemplo, el matrimonio “en artículo de muerte” al que hicimos referencia.

b) Requisitos

Existen requisitos de existencia y de validez. Son requisitos de existencia:

- a) La diversidad de sexo entre los contrayentes (el matrimonio en Chile es una unión heterosexual, a diferencia del Acuerdo de Unión Civil);
- b) El consentimiento (no se permiten los matrimonios forzosos o no consentidos); y,
- c) La presencia de un Oficial del Registro Civil o la ratificación del consentimiento ante él, en el caso de matrimonios celebrados ante un ministro de fe de una entidad religiosa con personalidad jurídica de derecho público.

El artículo 4 de la Ley de Matrimonio Civil exige que “ambos contrayentes sean legalmente capaces, que hayan consentido libre y espontáneamente en contraerlo y que se hayan cumplido las formalidades que establece la ley”.

El artículo 5 establece los requisitos de validez del matrimonio y, por tanto qué personas no son legalmente capaces para contraer matrimonio. Si alguna persona que se encuentre en estas hipótesis llegara a celebrar un matrimonio, este sería nulo. Por esto se han calificado de impedimentos absolutos:

- Los que se encuentren ligados por vínculo matrimonial no disuelto. El Código Penal contempla para estos casos el delito de bigamia.
- Los menores de 16 años, por lo que los mayores de 16 pero menores de 18 años son capaces para contraer matrimonio, pero el artículo 107 del Código Civil les exige contar con el consentimiento de sus padres. En todo caso, la falta de esta autorización no acarrea la nulidad (ineficacia) del matrimonio aunque produce otros efectos jurídicos (como por ejemplo, ser causal de desheredamiento).
- Los que se encuentren privados del uso de razón y los que por un trastorno o anomalía psíquica, fehacientemente diagnosticada, sean incapaces de modo absoluto para formar la comunidad de vida que implica el matrimonio. Los que carezcan de suficiente juicio o discernimiento para comprender y comprometerse con los derechos y deberes esenciales del matrimonio.
- Los que no puedan expresar claramente su voluntad por cualquier medio, ya sea en forma oral, escrita o por medio de lengua de señas. Debe cuidarse que esta causal no sea utilizada en forma discriminatoria, pues históricamente ha habido tendencias para limitar el derecho a contraer matrimonio de personas que posean algún tipo de discapacidad (Instituto Nacional de Derechos Humanos, 2014; Benavides, 2015).

El artículo 6° establece una limitación para los parientes, al señalar que “no podrán contraer matrimonio entre sí los ascendientes y descendientes por consanguinidad o por afinidad, ni los colaterales por consanguinidad en el segundo grado”.

Respecto del consentimiento libre y espontáneo, el artículo 8 de la ley establece las situaciones en que este se encuentra viciado:

- Si ha habido error acerca de la identidad de la persona del otro contrayente.
- Si ha habido error acerca de alguna de sus cualidades personales que, atendida la naturaleza o los fines del matrimonio, ha de ser estimada como determinante para otorgar el consentimiento.
- Si ha existido fuerza, producida por una persona o por una circunstancia externa, que hubiere sido determinante para contraer el vínculo. La fuerza normalmente requiere ser ejercida por una persona, pero la Ley de Matrimonio Civil también incorpora la idea de circunstancias externas. En la historia de la ley se señala que esta referencia fue expresamente incorporada para aquellos casos en que madres solteras eran socialmente forzadas a contraer matrimonio, y sufrían mucha discriminación.

En cuanto a las formalidades, la ley establece en el artículo 17 una solemnidad, el matrimonio, además de celebrarse ante un oficial del Registro Civil, debe hacerse en presencia de dos testigos hábiles, y podrá efectuarse en el local de su oficina o en el lugar que señalen los futuros contrayentes, siempre que se hallare ubicado dentro de su territorio jurisdiccional.

c) Deberes y derechos entre los cónyuges

Platón sentenciaba “donde reina el amor sobran las leyes”. Lo cierto es que cuando una relación está constituida por pilares afectivos y morales, la legislación (que establece pisos mínimos de conducta) está –en algún sentido– de más, y estas normas sólo encuentran sentido verdaderamente cuando se ha perdido la concordia. Los artículos 102, 131 y siguientes del Código Civil, entre otros, establecen una serie de deberes y derechos para los cónyuges. Estos deberes, tienen un contenido moral o afectivo, sin que pueda forzosamente exigir su cumplimiento; sin embargo, su infracción o no cumplimiento por parte de uno de los cónyuges autoriza al otro para solicitar alguna de las sanciones contempladas por la legislación, como, por ejemplo, la separación judicial o el divorcio. Tales deberes son:

- Deber de guardarse fe, es decir, tienen un deber de fidelidad: El artículo 132 inciso primero del Código Civil dictamina que el adulterio constituye una grave infracción al deber de fidelidad que impone el matrimonio.

- Deber de socorro: Principalmente implica que se deben alimentos (ayuda económica) según sus capacidades económicas, en los términos del artículo 321 Nº 1 del Código Civil.
- Deber de ayuda mutua: Consiste en los cuidados personales y constantes que se deben los cónyuges recíprocamente.
- Deber de protección recíproca.
- Tienen el derecho y el deber de vivir en el hogar común, salvo que lo asistan graves razones para no hacerlo (por ejemplo, un trabajo fuera de la ciudad).
- Deben proveer a las necesidades de la familia común.
- Deber de cohabitación: Tradicionalmente se ha dicho que los cónyuges tienen el derecho o la obligación de tener relaciones sexuales entre sí. Se trata de un deber que no es “coercible”, pues no se puede vulnerar la autonomía sexual de los sujetos.
- Deber de suministrar auxilios y expensas para la litis: Los cónyuges están obligados a suministrarse los auxilios que necesiten para sus acciones o defensas judiciales.

d) Regímenes matrimoniales

Este es el estatuto jurídico que regula las relaciones patrimoniales de los cónyuges entre sí y respecto de terceros. En Chile existen tres sistemas patrimoniales, los cuales se distinguen por la forma en que se administran los bienes y por cómo se protege a marido y mujer en situaciones de deuda. El primero de estos regímenes se crea con el Código Civil en 1855 y es la sociedad conyugal, el segundo se crea en 1934 y es el llamado separación de bienes y el último aparece en 1994 y se denomina participación en los gananciales. Los dos primeros regímenes se encuentran regulados en el Código Civil.

Al momento de celebrarse el matrimonio ante el oficial del Registro Civil, los contrayentes deben optar libre y voluntariamente a cuál sistema de administración de bienes se acogen; tratándose de matrimonios celebrados en Chile, si los cónyuges nada dicen, el artículo 1718 presume que optan por la sociedad conyugal (pudiendo cambiarse posteriormente al régimen de separación de bienes o participación en los gananciales); tratándose de matrimonios celebrados en el extranjero que se inscriben en Chile, en caso de no manifestar opción, el artículo 135 del Código Civil establece que se considerarán como separados de bienes. Sin perjuicio de lo anterior, los cónyuges pueden cambiar el régimen patrimonial durante la vigencia del matrimonio.

- Sociedad conyugal: se caracteriza, en términos generales, porque se forma una sociedad de bienes entre los cónyuges, es decir, entre todos los bienes que los cónyuges aportaron, además de los adquiridos durante el matrimonio). Se establece que el marido es el administrador y que, como tal, tiene la libre disposición de los bienes, sin perjuicio de que para ciertos actos y tratándose de determinados bienes, necesita contar con la autorización de la mujer. Cuando la mujer desarrolla una actividad remunerada separada de su marido, los frutos de este trabajo y todos los bienes que adquiera con ello pasan a integrar un patrimonio distinto e independiente llamado patrimonio reservado de la mujer (artículo 151 del Código Civil), el cual es administrado exclusivamente por ella.
- Separación de bienes: los patrimonios de marido y mujer se mantienen separados, conservando cada uno la independencia y libertad para administrar sus bienes.
- Participación de los gananciales: durante la vigencia de este régimen, los cónyuges se miran como separados de bienes para su administración y disposición, pero con la limitación de que para comprometer su patrimonio por una deuda ajena necesita contar con la autorización del otro. Al término del régimen, se deben comparar las ganancias obtenidas durante el matrimonio y el que haya obtenido menos tiene derecho a participar del 50% de la diferencia que se exista entre ambas.

e) Separación

Durante la vigencia del matrimonio pueden ocurrir hechos que provoquen el cese de la convivencia y una separación entre los cónyuges, situación de hecho en que subsistiendo el vínculo conyugal existe un distanciamiento que tiene (o puede llegar a tener) efectos jurídicos sobre sus derechos y obligaciones. La Ley de Matrimonio Civil contempla la separación de hecho, situación en la que los cónyuges mantienen el estado civil de casados; la separación judicial que constituye un estado civil distinto. Ninguna de estas figuras pone término al matrimonio, pero sí modifica sus efectos.

- Separación de hecho: es el cese de la convivencia, temporal o permanente, que se produce de común acuerdo entre los cónyuges o por la voluntad de solo uno de ellos. En este caso los cónyuges pueden regular, mediante un acuerdo completo y suficiente o por vía judicial si no hay consenso, sus relaciones mutuas (personales y patrimoniales) y con los hijos.
- Separación judicial: esta figura supone el fin de la vida conjunta de los cónyuges, decretada por resolución judicial, pero mantiene el vínculo matrimonial, pasando a tener el estado civil de separado judicialmente. Puede derivarse del cese efectivo de

la convivencia (solicitada unilateralmente o de común acuerdo) o una falta imputable al otro. Una vez declarada se suspenden aquellos efectos que sean incompatibles con la vida separada de ambos, como por ejemplo: los deberes de cohabitación y de fidelidad. El régimen matrimonial se sustituye por el de separación de bienes.

f) **Término del matrimonio**

El término del matrimonio pone fin a la vida en común por lo que se debe finalizar el régimen patrimonial, procediendo a su liquidación y el reparto de los bienes, dependiendo del régimen de bienes que hubiesen tenido. El artículo 42 de la Ley de Matrimonio Civil establece que el matrimonio termina por las siguientes causales:

- Por muerte de uno de los cónyuges.
- Por la muerte presunta de uno de los cónyuges, cumplidos determinados requisitos. Esta situación se da cuando, pasado cierto plazo, una persona ha desaparecido sin que se tengan noticias de ella.
- Por sentencia firme de nulidad, la que procede cuando: uno de los contrayentes no tuviera la capacidad legal exigida por la ley para contraer matrimonio, el consentimiento no hubiere sido libre y espontáneo o no se celebre ante el número de testigos hábiles exigidos por la ley.
- Por sentencia firme de divorcio que puede ser por cese efectivo de la convivencia (conocido como divorcio remedio que puede ser de común acuerdo o unilateral) o una falta imputable al otro, que torne intolerable la vida en común (conocido como divorcio sanción).

6. Acuerdo de Unión Civil

El Acuerdo de Unión Civil (AUC) fue establecido por la ley N° 20.830 que entró en vigencia en octubre del año 2015. Esta norma lo define como “un contrato celebrado entre dos personas que comparten un hogar”, sean de igual o distinto sexo. Por medio de la celebración de este acuerdo se adquiere el estado civil de conviviente y una serie de derechos y obligaciones a quienes lo contraen.

Históricamente, en nuestro país la convivencia o concubinato fue considerado como una realidad extralegal y, en cierta etapa de nuestra historia, ilícita. La ley que creó el Acuerdo de Unión Civil buscó así hacer frente a la situación de

desprotección en la cual se veían las relaciones de convivencia o concubinato, tanto heterosexual como homosexual, al no existir en la legislación una forma de protección a las mismas. Así, la ley entrega una serie de derechos destinados a regular los efectos jurídicos la vida en común, la forma de solventar los gastos, el deber de ayuda recíproca, derechos hereditarios y el derecho a la compensación económica. (Hernández, 2016).

Cabe mencionar que hubo algunas excepciones. Por ejemplo, frente a contingencias como la muerte del trabajador, el Derecho de la Seguridad Social buscó reconocer la protección a los trabajadores que mantenían relaciones de hecho que hubieren producido descendencia, es decir, protegía a las mujeres en calidad de madre y no solo por el hecho de ser pareja (Palavecino, 2009). Destacamos en este caso la Ley N° 15.386 de 1963 que reconoció derechos a la madre de los “hijos naturales” (hijos nacidos fuera del matrimonio pero reconocidos) del trabajador que vivieran a expensas de este, y la ley N° 16.744 sobre accidentes del trabajo, que tiene una regulación similar.

La entrada en vigencia del Acuerdo de Unión Civil refleja los cambios socio-culturales que ha experimentado nuestro país, además de ir en la línea de los tratados internacionales ratificados por Chile. La historia de dicha ley es ilustrativa a este respecto, encontrando en la Moción (del entonces llamado, Acuerdo de Vida en Común) lo que califica como valiosos antecedentes para el debate legislativo como: “El escritor Pablo Simonetti ha manifestado que la regulación legal de la convivencia de las parejas homosexuales es indispensable para ‘proteger la dignidad cívica de relaciones construidas en el amor, tan llenas de virtudes privadas y sociales como cualquiera de origen heterosexual’. El ingeniero Luis Larraín Steib ha expuesto que entiende que alguien sea contrario ‘a pensamientos, creencias o actitudes de otras personas; en fin, a aquello sobre lo cual las personas libremente pueden decidir y también libremente pueden modificar. Pero estar en contra de los derechos de un grupo de personas simplemente por el hecho de tener estas una condición, que por lo demás no han elegido, constituye una falta de caridad, de humanidad y de respeto por los derechos humanos.’” (Historia de la Ley N° 20.830, 2015).

a) Características del Acuerdo de Unión Civil

A partir de la reglamentación legal es posible distinguir las siguientes características:

- Jurídicamente es un contrato, al igual que el matrimonio, por lo que se desprenden una serie de derechos y deberes para las partes. En general, no rigen entre los convivientes deberes de carácter personal (como fidelidad), salvo el de ayuda mutua y la obligación de solventar los gastos comunes
- Se trata de un acto solemne, por lo que para tener valor jurídico debe cumplirse con ciertas formalidades o requisitos.

- Genera parentesco por afinidad con los parientes consanguíneos del conviviente civil, el que se extingue al término del acuerdo.
- Permite la unión de un hombre y una mujer (unión heterosexual), o la unión entre personas del mismo sexo (unión homosexual).

Adicionalmente, se producen los siguientes efectos prácticos:

- Permite al conviviente civil ser carga de salud para el otro, tanto para el sistema privado de salud, como para el régimen público de salud.
- Permite también al conviviente ser titular de la pensión de sobrevivencia.
- El conviviente civil pasa a ser considerado víctima, en los términos del artículo 108 del Código Procesal Penal.
- Se presumen hijos del conviviente civil los nacidos dentro de una unión civil heterosexual, aplicando la presunción del artículo 184 del Código Civil.

b) Requisitos

Son requisitos de validez, la mayoría de edad y tengan la libre administración de sus bienes, el no encontrarse ligados por un vínculo matrimonial no disuelto, o por un acuerdo de unión civil vigente, y la celebración ante el Oficial del Registro Civil.

Respecto del consentimiento libre y espontáneo, el artículo 8 de la ley establece las situaciones en que éste se encuentra viciado:

- Si ha habido error acerca de la identidad de la persona del otro contrayente.
- Si ha habido fuerza, en los términos de los artículos 1456 y 1457 del Código Civil.

c) Deberes y derechos entre los convivientes civiles

En la estructura de los deberes y derechos, se han incorporado en general, aquellos contemplados para el matrimonio, pero atenuados:

- Deber de socorro: principalmente, implica que se deben alimentos (ayuda económica) en los términos del artículo 321 N° 1 del Código Civil.
- Deber de ayuda mutua: consiste en los cuidados personales y constantes que se deben los convivientes civiles recíprocamente.

- Deber de protección recíproca.
- Si bien no lo contempla expresamente, tienen el derecho y el deber de vivir en el hogar común, salvo que lo asistan graves razones para no hacerlo, lo que fluye de la definición del artículo 1º de la Ley de Acuerdo de Unión Civil.

d) Regímenes patrimoniales

Para efectos del Acuerdo de Unión Civil, el régimen por defecto es la separación de bienes, donde cada uno de los convivientes civiles conserva su propio patrimonio. También es posible que pacten un régimen de comunidad, que se encuentra regulado por las normas del Título XXXIV del Libro IV del Código Civil.

e) Término

El artículo 26 de la ley prescribe que el Acuerdo de Unión Civil terminará:

- Por la muerte natural de uno de los convivientes.
- Por la muerte presunta de uno de los convivientes, de conformidad con el artículo 43 de la Ley de Matrimonio Civil.
- Por la comprobación judicial de la muerte de uno de los convivientes. La comprobación judicial de la muerte (regulada en los artículos 95 a 97 del Código Civil), a diferencia de la muerte presunta, acontece cuando el juez tiene la total certeza de que se produjo el deceso, pero no resulta posible probarlo por medios convencionales.
- Por el matrimonio de los convivientes civiles entre sí, cuando proceda.
- Por mutuo acuerdo de los convivientes civiles. En este caso, debe constar por escritura pública o acta que se deberá otorgar ante oficial del Servicio de Registro Civil.
- Por voluntad unilateral de uno de los convivientes, que deberá constar por escritura pública o acta otorgada ante oficial del Registro Civil, debiendo ser notificado el otro conviviente.



III. La Sociedad, el Derecho y el Pensamiento Político

1. Introducción

Una de las características de la persona humana es su sociabilidad. De allí entonces, que no podamos vivir solos, sino rodeados de otras personas formando sociedades, como forma de agrupación (puede hablarse de sociedad humana, como de sociedades entre algunos animales, con diferencias en el significado).

Fuera del grupo es difícil conservar y desarrollar la vida. Las personas tienen necesidades de distinta índole que solas no pueden satisfacer, por lo que las sociedades humanas alcanzan diversos grados de desarrollo. Primero fueron grupos familiares, bandas o clanes, que con la consolidación del sedentarismo como forma social de vida predominante, la posterior división social del trabajo y el crecimiento económico, se fueron transformando en sociedades cada vez más complejas, hasta llegar a los actuales Estados modernos y, últimamente, a agrupaciones supra nacionales.

Es en el medio social donde hombres y mujeres se desarrollan como personas humanas. Cada individuo forma parte de numerosas agrupaciones sociales, grupos o cuerpos intermedios para el logro de objetivos y fines comunes. Cuando las costumbres, la cultura, el entorno geográfico y los lazos afectivos unen a un grupo humano, se habla de comunidad de individuos¹.

¹ Esta dimensión política del ser humano fue ya señalada por Aristóteles (384-322 A.C.), quien con razón calificaba al hombre como “*zoon politikón*” (del griego, “animal político”), advirtiendo también su calidad de “*zoon logon ekhon*”, ser racional capaz de discurso. En este sentido expresaba en su obra La Política: “El ser humano es un ser social por naturaleza, y el insocial por naturaleza y o por azar o es mal humano o es más que humano... La sociedad es por naturaleza y anterior al individuo... el que no puede vivir en sociedad, o no necesita nada por su propia suficiencia, no es miembro de la sociedad, sino una bestia o un dios”.

2. Las sociedades

Las sociedades humanas son, en esencia, entidades poblacionales complejas en las que existe transmisión no solo hereditaria, sino también cultural, en donde los sujetos habitan en un entorno relativamente común. Estos factores son los que posibilitan el desarrollo de una identidad propia del grupo y los objetivos socialmente deseables.

A medida que las sociedades se desarrollan, es necesario establecer mecanismos para poder obtener dichos fines. Para lograr las metas propuestas, la sociedad se organiza, establece normas y procedimientos a seguir, fija derechos políticos, elige autoridades, reglamenta competencias y atribuciones, determina responsabilidades, etc.

La organización social se expresa en los más diversos aspectos de la vida y con alcances diferenciados. Desde aquellas organizaciones del espacio micro social como las juntas vecinales, los clubes deportivos, sindicatos y centros de estudiantes, así como también las empresas, las escuelas, las municipalidades, entre muchas otras.

Uno de los grados más amplios de organización es una sociedad políticamente organizada. Históricamente, ya encontramos formas complejas de organización en las grandes civilizaciones antiguas (Mesopotamia, China, Grecia, Egipto), la República y el Imperio Romano, los imperios en la alta Edad Media y los Estados Nacionales articulados sobre la noción de soberanía estatal desde la modernidad a nuestros días².

El Estado de Chile, tal como lo conocemos hoy, es un tipo de sociedad políticamente organizada. Representa un sistema social amplio y complejo, con normas jurídicas establecidas y mecanismos de generación de nuevas reglas, con formas de nombramiento de participación popular en la generación de autoridades, distintos poderes públicos con competencias claramente delimitadas. Todo lo anterior constituye el llamado ordenamiento jurídico que marca las pautas y normas a seguir para conseguir el bien común general de la nación chilena.

3. Normas de convivencia social

Tanto en las sociedades como en las comunidades existen normas y reglas que facilitan la convivencia. En general, mientras más simples son las agrupaciones humanas, más probable es que la forma de relacionarse entre sus integrantes sea sencilla y descansa principalmente en normas de tipo social. En cambio, en las sociedades más complejas, es necesario

² Es importante destacar que el proceso de integración europea ha permitido ir superando la clásica idea del Estado nacional avanzado a formas de organización más complejas. Así, la actual Unión Europea tiene una constitución, cartas de derechos, instituciones comunitarias y otras características que la vuelven una organización supra estatal inédita en nuestra historia.

ordenar la vida entre personas con distintas características, intereses, creencias, ideas, capacidades, orientación sexual, formaciones, etc. Lo anterior no es una tarea fácil, especialmente cuando se deben respetar los derechos y deberes que cada uno tiene por igual, puesto que las expectativas de reciprocidad en una comunidad amplia y heterogénea pueden ser muy diferentes a las que existen entre personas de una comunidad local.

La idea de comunidad (del latín *communitas* o *communitatis*) designa un grupo de individuos que tienen ciertos elementos comunes, tales como el idioma, costumbres, valores, tareas, cosmovisiones, ubicación geográfica (barrio, comuna, sectores de la ciudad), estatus social, trabajos o roles sociales. Lo que caracteriza a las comunidades dentro del conjunto social es que tienen una identidad común que aglutina a sus miembros, y permite diferenciarlos en cultura y modo de vida de la sociedad en general, y de otras comunidades. Esta identidad común es transmitida culturalmente, sea consciente o involuntariamente.

Las comunidades pueden comprender a grupos étnicos y lingüísticos, los que se encuentran constituidos en virtud de hechos anteriores a una decisión deliberada de las personas que las integran. Un ejemplo lo constituyen las comunidades indígenas en nuestro país, pertenecientes a algunos pueblos amerindios y polinésicos (de los que actualmente se reconocen nueve) que habitaban lo que hoy es el territorio de Chile previo a la llegada de los españoles en el siglo XV³.

Las relaciones entre los miembros de una comunidad tienden a ser muy fuertes y con pautas de comportamiento acordadas por tradición y costumbres que tienden a mantenerse con vocación de permanencia.

4. La Sociedad Civil

a) Introducción

La sociedad civil es una parte de la sociedad (o de la ciudadanía), organizada, con objetivos comunes cuya finalidad es elevar demandas a la esfera pública y, eventualmente, al Estado. Lo anterior, con la finalidad de influir en la sociedad a través de cambios realizados por la vía institucional. En ese sentido, se puede plantear que la Sociedad Civil es un mecanismo de participación ciudadana.

³ También es posible que grupos humanos que forman parte de alguna comunidad o sociedad quieran o busquen especificar su identidad, de modo que pasen a formar parte de comunidades sociales por un proceso identificable. Por ejemplo, en los procesos de emancipación de los dominios de la corona española en América, donde los grupos criollos dirigentes desarrollaron las distintas identidades nacionales, y –en el mismo período– el nacionalismo europeo posterior a las guerras napoleónicas. En este caso surgieron nuevas prácticas sociales relacionadas con las identidades nacionales las que fueron socialmente promovidas, y otras, relativas al antiguo orden, debieron ir cayendo en desuso.

Teniendo esto en cuenta, la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE), en la Declaración de Busan, relativa a lograr la cooperación eficaz para el desarrollo, sostuvo: “las organizaciones de Sociedad Civil juegan un rol fundamental en permitir que las personas reclamen sus derechos, en promover enfoques basados en derechos, en formar las políticas y asociaciones y en monitorear la implementación”⁴.

La relevancia de la Sociedad Civil en las últimas décadas se hace evidente en los procesos de transiciones a la democracia en América Latina y los países de Europa Oriental, así como en el surgimiento de nuevos movimientos sociales que claman por reconocimiento y por hacer visibles demandas emergentes que cuestionan los modelos tradicionales de participación política.

b) Concepto de Sociedad Civil

El concepto de “Sociedad Civil” es dinámico y cambiante, ya que responde a la forma en que se relaciona el Estado y la sociedad, por lo que ha evolucionado a lo largo del tiempo, adaptándose a los diversos contextos históricos, tal como vemos a continuación:

Aristóteles	La Sociedad Civil se entendía como <i>politike koinonia</i> (comunidad o sociedad política) y se refería a una comunidad pública ética y política, conformada por ciudadanos libres e iguales, bajo un sistema determinado de gobierno. Sin embargo, la ley en sí misma era vista como la expresión de un <i>ethos</i> , un conjunto común de normas y valores que no solo definían los procedimientos políticos, sino también virtudes y formas de relación.
Cicerón	Entendía al Estado (<i>civitas</i>) como una asociación cívica (<i>societas</i>), donde sus miembros tenían un igual estatus.
Jürgen Habermas	Planteó que la Sociedad Civil estaba compuesta por asociaciones de voluntarios, ajenas al ámbito del Estado y la economía, las cuales abarcaban desde iglesias, asociaciones culturales, clubes deportivos y sociedades de debates, además de medios de comunicación independientes, academias, grupos de ciudadanos, iniciativas populares y organizaciones de género, raza y sexualidad, hasta las asociaciones profesionales, partidos políticos y sindicatos, los que llevan sus intereses comunes a la esfera pública.

c) Organizaciones de la Sociedad Civil

La Sociedad Civil se compone de una diversidad de organizaciones que son creadas para defender intereses comunes. Poseen, siguiendo a Salamon y Anheier (1992), las siguientes características:

- Privadas: no forman parte del Estado, aun cuando interactúen con él, se asocien y reciban fondos estatales.
- Autónomas: determinan de manera independiente su forma de gobierno y los mecanismos de funcionamiento, mediante estatutos y reglamentos internos.
- Voluntarias: nadie está en la obligación de adherir a una de ellas.
- No lucrativas: su propósito es la promoción de diversas materias de interés público y sus ingresos provienen principalmente de la contribución voluntaria de sus miembros y adherentes.

Estas agrupaciones u organizaciones de la Sociedad Civil (OSC) pueden ser organizaciones no gubernamentales (ONG), sindicatos, colegios profesionales, asociaciones, entre otros. Algunos ejemplos de OSC son: Médicos sin Fronteras, Amnistía Internacional, La Cruz Roja y el Cuerpo de Bomberos.

Una de las diversas razones por las cuales las organizaciones de la Sociedad Civil juegan un importante rol en la sociedad, es que además de representar diversos intereses públicos y dar voz en la defensa de sus derechos, muchas veces su trabajo también se orienta a dar respuesta a problemáticas que no han sido resueltas ni por el Estado ni por el mercado⁵.

d) Autonomía

Según el artículo 1° de la Constitución Política de la República de Chile: "El Estado reconoce y ampara a los grupos intermedios a través de los cuales se organiza y estructura la sociedad y les garantiza la adecuada autonomía para cumplir sus propios fines específicos".

La autonomía es un valor de gran importancia, ya que permite a las organizaciones de la Sociedad Civil posicionarse en una vereda distinta a la del Estado, y poder así criticar, formular iniciativas y planteamientos, de manera transparente y abierta. En este sentido, la Sociedad Civil está necesariamente vinculada a la consecución de fines públicos y no privados, precisamente, por su grado de autonomía respecto a intereses particulares da una pauta de su consistencia y de su capacidad de incidencia ante el Estado en función del interés común⁶.

5 Marcelo Torres (2011) *Democracia local y Ciudadanía organizaciones del tercer sector*.

6 Mayorga, Hernando y Ricardo Paz (1999) *Sociedad civil y democracia participativa*.

e) Sociedad Civil y Formación Ciudadana

Si entendemos la formación ciudadana como el desarrollo de las competencias necesarias para formar ciudadanos conscientes de sus derechos y deberes, tanto en el aspecto político como social; se puede sostener que la participación en organizaciones de la Sociedad Civil permite empoderarse de derechos, y asumir responsabilidades respecto de los problemas que afectan a la sociedad y hacer un llamado a tomar parte en la solución de estos problemas.

f) Participación Ciudadana

La participación ciudadana es el involucramiento activo de la población en aquellos procesos de toma de decisiones públicas que tienen repercusión en sus vidas⁷. Además, es un mecanismo importante para empoderar a la ciudadanía acerca de sus derechos y para fortalecer aspectos como rendición de cuentas (*accountability*), transparencia, y gobernanza, entendidos como elementos necesarios de una democracia moderna.

El derecho a la participación puede ser concebido como un Derecho Humano o como una manifestación de los derechos de libertad de asociación y libertad de reunión.

g) Desafíos de la Sociedad Civil

Actualmente, tanto la Sociedad Civil como los Estados y la población en su conjunto enfrentan los diversos desafíos que derivan de la necesidad de lograr un desarrollo sostenible. Lo anterior se relaciona con lograr un desarrollo equitativo, que permita disminuir las desigualdades, combatir el cambio climático, lograr igualdad de género, mejorar el acceso y la calidad de la educación, entre otros.

La Sociedad Civil tiene, entonces, un papel fundamental para poder conseguir transformaciones reales, empoderando a los ciudadanos para ejercer sus derechos y hacer valer tanto su derecho de participación, como sus responsabilidades en el proceso.

5. La moral y las normas de trato social

Mientras menos compleja sea una sociedad, más probable es que la moral, los sentimientos implícitos de justicia y el derecho estén indiferenciados, puesto que se carece de una organización política. Sin embargo, esto no quiere decir en

modo alguno que los pueblos primitivos no hayan tenido instituciones, por el contrario, esos pueblos tuvieron instituciones fuertes que permitieron dar protección a los bienes más preciados, como la vida, la familia, la propiedad, entre otros.

A los mecanismos que regulan el comportamiento se les llama genéricamente “normas”. Este orden normativo que configura un “deber ser” o “deber de comportamiento” permite distinguir entre el actuar correcto y el incorrecto. La norma o regla es una forma común de calificar la conducta y el apartarse de sus mandatos, en general, traerá aparejado algún tipo de sanción, sea venganza del clan, el deber de indemnizar o el aislamiento social.

En las sociedades modernas, se han desarrollado órdenes separados de la moral, la religión y las costumbres. Así, el derecho moderno tiene fines bien delimitados y diferenciados, con su propia lógica dentro de la sociedad y, aun cuando está relacionado con la religión, la moral y la política, posee criterios autónomos de validación de normas: ellas valen porque emanan o se dictan conforme a normas superiores, como la Constitución, respetando procedimientos establecidos, y no por lo que entendamos sobre su pertinencia o justicia, sin perjuicio de que para la generación de las normas estos criterios sean tomados en cuenta por quienes las dictan.

En sociedades complejas como las actuales, los sistemas de normas de comportamiento o “sistemas normativos” tienden a adquirir una fisonomía propia, por ello, podemos encontrar sistemas como:

Norma Moral:		
<p>Las prácticas sociales y sus valoraciones implícitas contribuyen a configurar nuestras preferencias y nuestra conducta. Así, el fenómeno moral reconoce dos grandes dimensiones: interna, asociada a la idea de virtud, y la segunda, a la de sociabilidad.</p>	<p>Norma moral (interna):</p>	<p>La dimensión interna del precepto implica la autoimposición de reglas o máximas de conducta. Lo que confiere dignidad a la conducta moral es la motivación por la cual se actúa; por eso, lo que importa es el juicio interno que determina libremente la conducta externa. Ejemplo: aunque dos personas actúen externamente de la misma manera, si una de ellas lo hace libremente siguiendo su conciencia con buenas intenciones, y la otra lo hace por oportunismo, para obtener ventajas o evitar sanciones, no se puede decir que las dos personas actúen moralmente.</p>
	<p>Norma de trato social (moral social):</p>	<p>La dimensión social se expresa en costumbres que suponen un sentido de lo correcto. La regla social tiene orígenes en prácticas compartidas que se tienen por obligatorias. En este sentido, y a diferencia de la dimensión interna de la moral, esta norma puede imponerse desde afuera (es decir, es heterónoma) respecto de quienes deben observarla. También, a diferencia de la anterior, las razones que llevaron a actuar conforme al criterio moral de la comunidad son indiferentes la mayor parte de las veces. En todo caso, ambos juicios morales son complementarios, pues el juicio moral íntimo no es un puro ejercicio de la mente, sino que requiere conductas externas.</p>
<p>Norma Jurídica:</p>	<p>El derecho moderno difiere de la moral, por su dinamismo, carácter imperativo y coercible. La moral social, la religión y las normas de trato social configuran un orden estático de normas, cuyo cambio es lento e imperceptible. Por el contrario, las normas del derecho poseen un enorme dinamismo pudiendo crearse nuevas normas en términos abstractos y generales, otorgando certeza a las relaciones sociales. En el mismo sentido, el derecho es obligatorio para todos y tiene una sanción establecida apoyada por la coerción, pues el Estado tiene el monopolio del uso legítimo de la fuerza. Sobre las normas jurídicas también existe certeza en cuanto a su contravención, pues no quedan entregadas a la propia conciencia, a la autoridad de la Iglesia, o a la reacción de la sociedad, sino que en los ordenamientos jurídicos modernos, las controversias sobre normas o reglas de derecho son resueltas por los tribunales de justicia.</p>	

6. El Derecho

“Vivir honestamente (*honeste vivere*),
no dañar a otro (*alterum non laedere*)
y dar a cada uno lo suyo (*suum cuique tribuere*)”

Principios Fundamentales del Derecho, Ulpiano.

“Derecho” es una voz polisémica, es decir, tiene múltiples significados, y no solo en el idioma en general, sino también en el propio campo jurídico. Tiene raíz latina que deriva de la voz *directum*, que significa lo que está conforme a la regla, a la ley o la norma. En latín más formal se empleaba la palabra *ius*.

El Derecho es una institución cultural, exclusivamente humana, como lo son también el lenguaje, el arte o la economía (Barros, 2007). El Derecho es un sistema u orden normativo e institucional que regula la conducta externa de las personas, inspirado en los postulados de justicia y certeza jurídica, que regula la convivencia social y permite resolver los conflictos de relevancia jurídica, pudiendo imponerse coactivamente.

En sus orígenes, el Derecho resultaba prácticamente indistinguible de la tradición, la religión o las costumbres, como el derecho consuetudinario, pero a medida que las sociedades se van complejizando, se establecen las leyes escritas y los procedimientos que permiten el reemplazo de las normas jurídicas (lo cual ocurre a niveles casi imperceptibles respecto de normas religiosas, de trato social o morales).

Del mismo modo, el Derecho moderno tiene su validez en atención al procedimiento, dependiendo de que las normas jurídicas se hayan promulgado de acuerdo al procedimiento establecido, y conforme con la Constitución Política de la República, y no en atención a un criterio de justicia, con ciertos límites, por ejemplo, no pudiendo ir contra los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana.

Una de las principales divisiones del Derecho es aquella que diferencia entre el “Derecho objetivo” y el “Derecho subjetivo”:

Derecho objetivo	Derecho subjetivo
<p>Tradicionalmente se entiende como “el conjunto de normas imperativas que, para mantener la convivencia pacífica y ordenada de los hombres que viven en sociedad, regulan las relaciones de ellos determinadas por esas mismas normas”. (Alessandri et. al., 2007).</p> <p>Se refiere al ordenamiento jurídico en su conjunto, a vivir en una sociedad donde existen normas.</p>	<p>“Es un interés jurídicamente protegido”. Comprende dos elementos: el del interés y el de la voluntad o el querer del individuo y se define como un poder de obrar (actuar) concedido a la voluntad del sujeto para la satisfacción de sus propios intereses, poder reconocido y garantizado por el derecho objetivo (Alessandri et. al., 2007).</p> <p>Alude a los derechos que cada persona tiene y puede ejercer. Evoca la idea de “tener derecho a” un interés determinado, el cual es reconocido (se encuentra contemplado) y garantizado, esto es, existen mecanismos para hacer exigibles las promesas del Derecho objetivo.</p>

El Derecho, al ser un fenómeno cultural, se encuentra influido por las circunstancias históricas en que se desarrolla. Así, el concepto de “Fuentes del Derecho” busca responder la pregunta por el nacimiento de las normas y evoca dos cuestiones. ¿Por qué surgen las normas jurídicas? y ¿en qué forma surgen?

La primera pregunta se refiere a todos los antecedentes que explican la existencia de una norma y reciben la denominación de “fuentes materiales” (pudiendo ser la consciencia de un pueblo, las necesidades políticas o económicas, un hecho que haya conmocionado a la opinión pública, etc.). La segunda pregunta -cómo surgen las normas y cómo se expresan- se refiere a las fuentes formales que determinan la forma de crear una norma jurídica (sea el Poder legislativo, el Presidente de la República, las municipalidades), así como los medios por los cuales estas se manifiestan (Constitución, ley orgánica constitucional, reglamento). Las principales fuentes formales son la Constitución Política, los tratados internacionales, las leyes Orgánicas constitucionales, las leyes, entre otras.

a) Clasificación

Tradicionalmente se dice que el derecho es uno solo e igual para todos. Esta afirmación puede ser cuestionada a la luz del surgimiento de diversos sistemas especiales, sin embargo, en líneas generales, es una afirmación correcta, pues a todos quienes se encuentran en una situación similar o análoga se deben aplicar las mismas reglas, ya que si bien existe una

multiplicidad de normas, teóricamente existe la idea de que estas forman un “ordenamiento jurídico”, vale decir, que ellas no están anárquicamente yuxtapuestas, sino que en forma coordinada forman un conjunto unitario y coherente⁸.

No obstante la unidad del Derecho, es útil realizar algunas distinciones para facilitar su ejercicio y estudio, de allí que surjan variadas clasificaciones: según la fuente de donde emana la norma jurídica, se encuentra el derecho escrito y el derecho consuetudinario; si se refiere al país o al extranjero, está el Derecho nacional y el Derecho internacional. Ahora bien, si se trata de las personas propiamente tales, se distinguen el Derecho Público y Derecho Privado.

Derecho Público
<p>Conjunto de normas que rigen la actividad y la organización del Estado, como también las relaciones entre los particulares y el Estado, en cuanto este actúa como poder soberano.</p> <p>Generalmente, estamos ante Derecho Público cuando una norma se aplica a un ente público, pero puede ocurrir que un ente público esté actuando como parte en relaciones privadas (por ejemplo, el Estado realiza una compraventa).</p> <p>Dentro de esta rama del Derecho, destacan: Derecho Constitucional, Derecho Administrativo, Derecho Penal, Derecho Financiero y Derecho Internacional Público.</p>
<p>Derecho Constitucional. Es aquel que establece los principios y reglas que regulan la forma del Estado, los derechos constitucionales, las atribuciones y potestades de los poderes públicos.</p> <p>Entendido el Derecho como un sistema jerarquizado de normas, la Constitución Política es la de mayor jerarquía y, por tanto, ninguna norma inferior debe entrar en contradicción con ella, lo que se conoce como “supremacía constitucional”.</p> <p>Dentro de la Constitución se distingue una parte orgánica, que es el estatuto de los poderes del Estado, estableciendo normas y competencias, así como procedimientos. La parte normativa o dogmática de la constitución, por otro lado, constituye el núcleo de la tradición constitucionalista clásica, estableciendo restricciones y límites al poder, así como las garantías fundamentales.</p>
<p>Derecho Administrativo. Regula la Administración Pública o Administración del Estado. Se vincula con el Derecho Constitucional, específicamente con su parte orgánica: es el derecho común de la Administración Pública. Define la forma en que se organizan, actúan y cómo responden los órganos de la administración del Estado. Entre sus principales fuentes, además de la Constitución, encontramos la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado (Ley N° 18.575) y la Ley de bases de los procedimientos administrativos (Ley N° 19.880).</p>
<p>Derecho Financiero. Rama del Derecho Administrativo relativa al manejo de las finanzas públicas. Abarca tanto normas sobre tributos (Derecho Tributario), así como normas financieras propiamente tales relativas al gasto (derecho presupuestario).</p>

<p>Derecho Penal. La doctrina penal define a esta rama del Derecho como “el conjunto de disposiciones que reglan las condiciones para la aplicación de las penas o de medidas de seguridad o rehabilitación” (Bustos, 2007).</p> <p>El monopolio del Estado sobre la fuerza física aparece en esta rama del Derecho con mayor claridad que en otras. El Derecho Penal establece relaciones entre el Estado y los individuos, ejerciendo su coacción sobre los bienes más valiosos para la persona, como son la libertad individual, la propiedad y, en algunos sistemas, la vida misma.</p>
<p>Derecho Económico. Regula todas las áreas de la economía que son objeto de regulaciones públicas. Hay un interés público en el buen funcionamiento de la economía y los mercados, por lo que se busca proteger la libre competencia y que no existan grandes alteraciones en los niveles macroeconómicos.</p>
<p>Derecho Procesal. Conjunto de normas que señala los pasos a seguir ante los tribunales de justicia. Se dice que es un ordenamiento mixto, pues aun cuando todos los ordenamientos presentan algún grado de mezcla, en el Derecho Procesal cabe distinguir el procedimiento penal, que es mayormente público, y donde la investigación se encuentra a cargo del Ministerio Público. En materia civil, en cambio, los juicios tienen un carácter predominantemente privado, pues aun ante los tribunales estatales, las partes tienen el control del procedimiento, su iniciativa y consecución.</p>

Derecho Privado

<p>Conjunto de normas que regulan las relaciones de los particulares entre sí o las relaciones de estos con el Estado u otros organismos cuando actúan como simples personas privadas, pudiendo ser el Estado también. Dentro de esta división del Derecho destacan: Derecho Civil, Derecho Comercial, Derecho del Trabajo, entre otros.</p>
<p>Derecho Civil. Constituye el núcleo del derecho privado. Sintéticamente, el Derecho Civil se define como el Derecho Privado común (aplicable a la generalidad de las relaciones) y general (aplicable a todas las personas, salvo que exista una disposición especial); en forma descriptiva, como el conjunto de principios y preceptos jurídicos sobre la personalidad y las relaciones patrimoniales y de familia. Esta rama del derecho regula a los individuos desde el nacimiento hasta la muerte, tanto en su vida familiar, como en el ámbito económico. Por eso, es la más general y amplia de las ramas del derecho, y es ordenamiento básico de nuestra tradición jurídica. Su fuente principal es el Código Civil chileno (1855), y una serie de leyes complementarias como la Ley de Matrimonio Civil, Ley de Adopción, Ley de Acuerdo de Unión Civil, Ley de Propiedad Intelectual, Ley de Propiedad Industrial, Ley de Protección al Consumidor, etc.</p>
<p>Derecho Comercial. Sus orígenes se vinculan a la actividad profesional de los comerciantes. Originalmente surge como un derecho estatutario (o propio) de los comerciales como grupo de personas. Posteriormente, ha dado paso a una naturaleza más objetiva, los llamados “actos de comercio”, además de regular las actividades de los comerciantes, incluyendo actividades de transportes, seguros y títulos de crédito (letras, cheques, pagarés, etc.).</p>
<p>Derecho del Trabajo. Configura un orden público de protección. Son normas irrenunciables para las partes que fijan un contenido mínimo a la relación laboral entre trabajadores y empleadores. Ejemplos de estos derechos irrenunciables: el salario mínimo, los horarios máximos de la jornada de trabajo, las cotizaciones obligatorias de seguridad social, las indemnizaciones por accidentes del trabajo, los plazos de desahucio, el descanso dominical, el fuero maternal, etc.</p>

Derecho Internacional

Derecho Internacional Público. Conjunto de normas jurídicas que rigen las relaciones entre los Estados, señalando sus deberes y derechos, también establece las organizaciones internacionales, y por último determina ciertos derechos que pueden hacerse valer contra cualquier Estado. La base de este Derecho reside en el reconocimiento de la igualdad de los estados. Sin embargo, se critica que en el Derecho internacional no existe coactividad, puesto que las sanciones o presiones que puedan ejercerse dependerá de la voluntad de los estados. Por otro lado, los tribunales con jurisdicción internacional entre estados, como la Corte Internacional de Justicia, no son de fácil acceso y requieren reconocimiento por parte de los Estados.

Derecho Internacional Privado. Conjunto de leyes aplicables a las personas en sus relaciones internacionales. Normalmente, señala cuál es la ley aplicable para resolver una determinada controversia relativa a conflictos de leyes, en relaciones jurídicas que presenten factores de conexión internacional. Estos factores son criterios para definir la aplicación de un determinado derecho nacional (dentro de uno o más ordenamientos en disputa). Entre estos encontramos: la nacionalidad, el domicilio, la ubicación de los bienes, el lugar de ejecución del contrato, entre otros.

Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Conjunto de normas internacionales, convencionales y consuetudinarias que establecen los límites y obligaciones de los poderes públicos para asegurar el goce efectivo de los derechos fundamentales a las personas bajo su jurisdicción, pudiendo contar con mecanismos internos, regionales o internacionales para enfrentar casos de violación de estos derechos⁹. Tiene por objeto la protección, promoción y respeto de los Derechos Humanos a nivel internacional y nacional. Surge después de la Segunda Guerra Mundial.

Derecho Internacional Humanitario. “El derecho internacional humanitario (DIH) es un conjunto de normas que por razones humanitarias, trata de limitar los efectos de los conflictos armados. Protege a las personas que no participan en los combates y limita los medios y métodos de hacer la guerra. El DIH suele llamarse también “derecho de la guerra” y “derecho de los conflictos armados” (Comité Internacional de la Cruz Roja ¿Qué es el derecho internacional humanitario?). Los principales tratados aplicables en caso de conflicto armado internacional son los Convenios de Ginebra de 1949 y su Protocolo adicional I, de 1977.

Derecho Penal Internacional. Rama del Derecho que establece las conductas constitutivas de crímenes contra el Derecho Internacional (como el genocidio, los crímenes de lesa humanidad, los crímenes de guerra y el crimen de agresión), los tribunales competentes y las condiciones para conocer de casos en que los individuos incurran en responsabilidad penal individual. Surge con ocasión de los procesos de Nuremberg contra los jerarcas del régimen nazi¹⁰. El ejercicio de su jurisdicción “está regulado conforme al principio de complementariedad, de modo que la Corte solamente está facultada para investigar y conocer de los casos más graves que no hayan sido ni estén siendo investigados por otra jurisdicción de manera seria” (Cárdenas y Etcheberry, 2009).

7. Corrientes del Pensamiento Político desde el Renacimiento hasta la actualidad

a) El Racionalismo y el Pensamiento Contractualista

Al referirnos al Racionalismo, hablamos de la época en la que la centralidad del pensamiento político-filosófico dejó de ser Dios y los pensadores empezaron a preocuparse de la naturaleza humana. Por cierto, justificar un sistema político como la monarquía absoluta, cuya razón de ser había sido la voluntad divina, se hizo casi imposible en el nuevo contexto. El filósofo inglés Thomas Hobbes (1588-1679) asumió este desafío y planteó que la naturaleza humana es depredadora, que el hombre sería “el lobo del hombre”. De esta forma, una convivencia en comunidad sería imposible a no ser por una suerte de Contrato Social tácitamente aceptado por todos, que delegaba la soberanía que radica en cada uno de los integrantes de la sociedad en la persona del monarca quien, a raíz de este contrato, estaría dotado de poderes prácticamente divinos o, al menos, incuestionables⁹.

El filósofo inglés John Locke (1632-1704) no estuvo de acuerdo con la visión sobre la naturaleza humana de Hobbes, pero concordó con él en la idea del Contrato Social. Locke pensaba que el hombre sí era capaz de vivir en comunidad y que era de naturaleza pacífica. Por ello, el contrato social “firmado” por él daría lugar a una sociedad y a un sistema político que se caracterizaría por un monarca que también estuviese sometido a una Ley y que esta Ley fuera formulada por los ciudadanos (potestad legislativa), haciendo uso de su soberanía. El monarca se limitaría a gobernar y hacer cumplir la Ley (potestades ejecutivas y judicial). De esta manera, John Locke no solo es el padre de la idea de una Ley superior, llamada Carta Magna o Constitución Política, sino también de la forma de Estado, denominada Monarquía Constitucional, y de una incipiente teoría de la división de poderes.

Locke fue leído por el francés Charles Louis de Secondat, Señor de la Brède y Barón de Montesquieu (1689-1755) quien complementó su incipiente teoría de la división de poderes, al establecer que deben separarse los tres poderes del Estado: el legislativo, el ejecutivo y el judicial.

El científico y filósofo suizo Jean Jacques Rousseau (1712-1778) solo tuvo palabras de burla para Charles de Montesquieu a quien acusaba de “descuartizar al soberano”. Rousseau asumió la existencia de una voluntad general en el pueblo y que esta puede y debe ser interpretada por el gobernante de manera directa y sin intermediaciones. Este gobernante contaría con un mandato imperativo que implica que solo ejercería su gobierno mientras el pueblo tuviera la convicción de que

⁹ Este monarca absoluto podría compararse con Dios hecho carne y hueso, como un monstruo de las profundidades del mar, llamado Leviatán. Así Hobbes justificó la existencia de la Monarquía Absoluta sin recurrir al argumento desgastado de la voluntad divina.

él está interpretando de manera correcta su voluntad soberana. Este pensamiento político entró a la historia como la Teoría de la Democracia Directa o Democracia Radical y está presente hoy en día en la diversidad de las formas de organización, por ejemplo, al interior del movimiento estudiantil. Algunas de estas organizaciones no eligen representantes, sino que voceros con mandato imperativo.

b) Las corrientes políticas posteriores a las revoluciones liberal-burguesas: Conservadurismo y Liberalismo

La innovación científico-tecnológica es una de las responsables de una gran revolución. Realizada principalmente por hombres pertenecientes a la clase llamada Burguesía, esta innovación permitió superar gradualmente viejas formas y prácticas de producción de alimentos y productos manufacturados. La Burguesía, haciendo uso del progreso tecnológico (por ejemplo, el telar mecánico o la máquina de vapor), impulsó el desarrollo industrial en sus países, adquiriendo gran riqueza económica, mientras la nobleza permanecía anclada al tradicional modo de producción vinculado a la posesión de tierras cultivables y a la servidumbre. Una consecuencia de esta Revolución Industrial es que la enriquecida Burguesía ya no se conformaba con su rol de súbdito en una monarquía absoluta. En alianza con los más desposeídos barrió con las monarquías de carácter absolutista llevando a cabo las Revoluciones Liberal-Burguesas.

Si bien la Revolución Gloriosa de Inglaterra (1688) puede ser considerada como poco violenta, este no es el caso de otras revoluciones de tipo liberal-burgués como la Revolución de Independencia de los Estados Unidos de América (1765–1783) o la Revolución Francesa (1789/93)¹⁰. En reacción a lo sucedido en Francia, se constituyeron a comienzos del siglo XIX en toda Europa los primeros partidos políticos que representarían las dos principales corrientes de pensamiento político por el resto del siglo y protagonizarían sangrientas guerras civiles al final de él. El Conservadurismo lamentó profundamente la destrucción del poder de la monarquía, considerando que ello era sinónimo de la disolución de orden político naturalmente dado. Según los conservadores, el futuro cercano estaría caracterizado por la decadencia de la nación, a lo que proponen oponerse, conservando las tradiciones y el “estado natural de las cosas”¹¹.

El Liberalismo de la época también pretendió anticiparse a cambios revolucionarios para prevenir la violencia asociada. Para ello, pone énfasis en los derechos de cada uno de los ciudadanos, plasmados en la Declaración de los Derechos Humanos y Civiles (1789) y en la 1^{era} Constitución Política de la República de Francia (1791) que fija como forma de

¹⁰ La última, incluso, es recordada por períodos de pronunciada violencia y terror revolucionarios.

¹¹ Se destaca entre ellos el inglés Edmund Burke (1729-1797) cuya convicción era promover cambios evolutivos en vez de revolucionarios, junto a una autoridad incuestionable y la disciplina para mantener la cohesión de la nación y anticiparse a que se repitieran las crueldades vividas en la revolución.

Estado una monarquía constitucional, es decir, una monarquía moderada y subordinada a una Carta Magna y controlada por una división de poderes. De esta forma, la Burguesía se libera de las restricciones propias de una monarquía absoluta y logra emanciparse frente a la antigua clase dominante, la aristocracia. Al poner énfasis en las libertades individuales y el derecho a la propiedad como derecho humano, creó el Estado Liberal, favorable a sus intereses tanto económicos como políticos¹².

c) La Cuestión Social y el Pensamiento Socialista

La creciente industrialización provocó un aumento de las injusticias sociales y estructurales y al mismo tiempo fue creciendo la consciencia acerca de sus causas y consecuencias. Con ello, aparecen pensadores como Robert Owen (1771-1858) en Inglaterra, Henri Saint-Simon (1760-1826) en Francia y Ferdinand Lasalle (1825-1864) en Alemania, quienes no ven realizados los postulados de la Revolución Francesa: libertad, igualdad y fraternidad.

La preocupación de estos autores por la "cuestión social" junto a su fe inquebrantable en el progreso tecnológico y la salvación a través de las ciencias, los hizo emprender un proyecto de transformación social. Robert Owen fue el primero en usar el concepto moderno de "socialismo" para expresar así su esperanza por una sociedad nueva, racional y cooperativa. En las fábricas hiladoras de su propiedad con hasta 2.200 trabajadores implementó medidas sociales y de seguridad laboral incomparables para su época. Creó bolsas de trabajo, seguros de cesantía y un sistema de trueque que evitaba ganancias para los intermediarios. Se convirtió en activista para implementar políticas sociales en toda Inglaterra y luchó por convencer a los empresarios de que este sistema de seguridad social garantizaba mayores ganancias al aumentar la productividad debido al bienestar de sus trabajadores. Pero sus proyectos, en especial el de una comunidad socialista en el Estado de Indiana en los EE.UU., fracasan debido a que su aproximación no fue sistémica. Sus empresas quebraron al no poder competir con aquellos que no quisieron distribuir parte de sus riquezas entre los trabajadores para mejorar sus condiciones de vida.

Los alemanes Karl Marx (1818-1883) y Friedrich Engels (1829-1895) analizaron las estructuras del capitalismo resultante de la Revolución Industrial y concluyeron que eran esas las que generaban condiciones de vida cada vez más indignas para los trabajadores. Marx y Engels sostienen que las sociedades modernas están compuestas por clases, de las que algunas son dominantes y otras dominadas, por lo que se encuentran en una constante lucha.

La pertenencia a la clase obrera (proletariado), campesina, burguesa (capitalista) o aristocrática dependía de la posición que se tenía frente a los medios de producción, es decir, si se posee o no. También depende de cómo cada uno obtiene su parte de la riqueza nacional. Las clases que son dueñas de los medios de producción se enriquecen, apropiándose de la plusvalía generada por los trabajadores asalariados. Estos últimos, despojados de los medios de

¹² Uno de los representantes más destacados del Liberalismo en Inglaterra, John Stuart Mill (1806-1873), fue el primero en reconocer el rol del bienestar de la llamada "cuarta capa social", preocupación que posteriormente sería denominada "Cuestión Social".

producción, solo pueden vender su mano de obra en el mercado de trabajo para sobrevivir. Marx y Engels denominan a este proceso como “explotación”¹³.

Después de la muerte de Karl Marx en 1883, el político alemán Eduard Bernstein (1850-1932) propone revisar la teoría de Marx a la luz de las crisis económicas de la época. Bernstein es considerado el fundador del Pensamiento Revisionista y Socialdemócrata. Tanto el pensamiento socialista (marxista) como el pensamiento socialdemócrata (revisionista) están inspirados en la cuestión social y su objetivo es alcanzar una sociedad con justicia social. Lo que los diferencia y enfrenta es el camino para alcanzar esta meta. La teoría de Marx propone superar y sustituir el modo de producción capitalista, ya que genera injusticia estructuralmente al basarse en la explotación. En cambio, la teoría de Bernstein busca alcanzar una sociedad justa mediante el desarrollo y la humanización del capitalismo. Es en torno a este clivaje que se diferencia y complejiza el espectro de partidos políticos de carácter comunista, socialista y socialdemócrata.

El pensamiento anarquista claramente comparte la preocupación por las condiciones de vida de los trabajadores, pero rechaza un argumento central del Socialismo Científico. Marx propone que los trabajadores deben tomar el poder mediante la revolución y convertirse en la clase dominante. Tal convicción de un gobierno de la mayoría entró a la historia con el concepto de “Dictadura del Proletariado” y es rechazado por el pensamiento ácrata y anarquista. Este propone la abolición de la dominación, cualquiera que sea, de toda autoridad, jerarquía o control social impuestos al individuo. Sus representantes más destacados son Pierre-Joseph Proudhon (1809-1865) y Mijaíl Bakunin (1815-1876).

d) La Proletarización y el Estado de Bienestar

La cuestión social también era una preocupación para el primer ministro de la Monarquía Constitucional alemana, Otto Eduard Leopold von Bismarck-Schönhausen, Príncipe de Bismarck y Duque de Lauenburg (1815-1898). El desarrollo industrial, la migración interna del campo a la ciudad y la concentración de obreros en los centros industriales y mineros no solo generaron una modificación significativa en la estructura social del país. Las condiciones de trabajo y de vida de los trabajadores y sus familias eran precarias y la situación de pobreza en la que vivía la mayoría de la población se hizo insostenible. Esto contribuyó a la toma de conciencia de la situación de explotación por parte de los trabajadores y el fortalecimiento de sus organizaciones y movimientos, proceso conocido como “proletarización”.

En este contexto, Otto von Bismarck inauguró, en 1878, una práctica del ejercicio del poder y del control social que se caracterizó por la creación de un sistema de Protección Social, al mismo tiempo que se reprimió severamente a las

¹³ La explotación dota a las clases poseedoras de medios de producción de poder económico que han sabido traducir en poder político. De este modo la política (supraestructura) no es otra cosa que la lucha por mantener o cambiar las estructuras económicas (infraestructura). Todo este pensamiento entró a la historia con la denominación de “Socialismo Científico”, para diferenciarlo del pensamiento de Owen, Saint-Simon y Lasalle que recibió el nombre algo peyorativo de “Socialismo Utópico”.

organizaciones obreras mediante la ley “contra las tendencias amenazantes de la socialdemocracia”. Esta ley, denominada “Sozialistengesetz” o “Gesetz gegen die gemeingefährlichen Bestrebungen der Sozialdemokratie” fue despachada por el parlamento el 19 de octubre 1878 y contó con los votos tanto de los conservadores como de los nacional-liberales. La Ley fue promulgada por el Emperador alemán Guillermo I y tuvo vigencia hasta el 30 de septiembre 1890.

Mientras su política, por un lado, tenía características distributivas que buscaban disminuir las tensiones políticas, el impacto de los movimientos obreros y el potencial revolucionario del proletariado, esta era acompañada por medidas represivas especialmente en contra de los partidos políticos de procedencia social obrera.

Esta política dividió a los trabajadores en dos grandes grupos:

- Empleados (muchos de ellos públicos) con sueldos estables, pensiones garantizadas que aseguraban un bienestar social en la vejez, beneficios y programas de recreación. Eran trabajadores comunes en su estatus, muchas veces simbolizado por vestir uniforme, como era el caso de los empleados de las empresas estatales de ferrocarriles o de correos, su identificación y compromiso con el Estado y sobre todo por la prohibición de crear organizaciones de articulación de intereses obreros, tales como sindicatos u otras asociaciones obreras.
- Trabajadores que seguían viviendo en la miseria y laborando en condiciones inhumanas, lo que incluía a las mujeres y en muchas oportunidades a los niños. Estos trabajadores se consideraban proletarios y mantenían la tendencia a la organización para luchar por sus derechos, por lo que fueron severamente reprimidos y sus partidos políticos prohibidos.

Estas prácticas del ejercicio del poder entraron a la historia política con la denominación de “Estado de Bienestar Bismarckiano” y su esencia es la distribución de poder adquisitivo y de beneficios sociales entre los trabajadores para evitar su adhesión a las ideas socialistas.

En Chile, el Estado de Bienestar Bismarckiano se plasmó en las primeras políticas sociales [respuestas públicas a los problemas sociales] del comienzo del siglo XX cuando fueron aprobadas leyes sociales que buscaban mejorar las condiciones de vida, tales como: la ley de habitaciones obreras en 1906, la Ley de Descanso Dominical en 1907 y la Ley de Accidentes de Trabajo en 1916, para nombrar solo alguna de ellas. Este proceso de creación de políticas sociales culminó en 1924 con la aprobación de la ley que se refirió al contrato de trabajo y que, junto con otras disposiciones sobre materias laborales, constituyó la base del Código del Trabajo. La legislación laboral

fijó la jornada de trabajo en 8 horas, limitó y protegió el trabajo de mujeres y niños, creó la Inspección del Trabajo y reglamentó las negociaciones colectivas. Esta nueva legislación social y laboral constituía un marco legal dentro del cual debían operar tanto las organizaciones sindicales como aquellas empresariales, así como las de conciliación y arbitraje en el caso de conflictos laborales. Dicha legislación otorgaba garantías y protección al trabajador asalariado junto con una serie de prestaciones sociales por parte del Estado, sin embargo, al mismo tiempo, limitaba el accionar de sus organizaciones en la lucha por sus derechos.

e) La “Gran Depresión” y el pensamiento Keynesiano

El Estado liberal implicaba una estricta separación entre economía y política. A diferencia de algunas décadas después, el Estado no era un actor económico, sino mero garante de las reglas del juego que permitían que operaran las fuerzas del mercado y la libre competencia de las élites económicas. No obstante, el Estado Liberal jugó un rol fundamental en la destrucción de vestigios neofeudales de la sociedad colonial y en la reducción del poder económico de la Iglesia, requisito fundamental para permitir el desarrollo capitalista.

Las estructuras económicas y comerciales internacionales favorecían a las economías de industrialización temprana, pero las economías periféricas, como las latinoamericanas, eran muy vulnerables a los desfavorables términos de intercambio. Los precios de las materias primas y de los productos agrarios en los mercados internacionales disminuían sistemáticamente y contrastaban con los altos costos de productos manufacturados. De esta forma, a nivel mundial, el volumen del comercio internacional se redujo paulatina, pero significativamente. Una decadente producción para la exportación en la periferia generó mayores índices de cesantía. La desocupación repercutió negativamente en el poder adquisitivo del mercado interno, generando un círculo vicioso que siguió aumentando el número de desempleados. La caída de la bolsa de Wall Street en Nueva York el “martes negro” (29 de octubre de 1929) fue nada más que la consecuencia del agotamiento de un modelo de desarrollo (basado en las ventajas comparativas) del Estado Liberal, debido al colapso del intercambio comercial a nivel global. Esta crisis económica mundial es conocida como la “Gran Depresión”.

Chile fue particularmente golpeado por la crisis. Meses después de la caída de la bolsa (comienzos de 1931), los precios del principal producto de exportación chileno cayeron bruscamente. Como una consecuencia de la crisis económica, el comercio internacional había quedado paralizado, situación que fue agravada por el desarrollo de un procedimiento de elaboración sintética de diversos nitratos¹⁴, entre los que se encontraba el nitrato

de sodio, del que Chile había tenido prácticamente el monopolio mundial. En consecuencia, hacia 1933, el salitre desapareció como principal fuente de divisas del país. El cobre era otro mineral cuya importancia como fuente de divisas había crecido desde 1920; su precio cayó de similar manera, con lo que los valores de las exportaciones chilenas disminuyeron en un 84% en comparación con 1928-1929. La hiperinflación, la explosión de los índices de cesantía y la resultante inestabilidad de los gobiernos de la época fueron solo algunas de las repercusiones de la Gran Depresión en Chile.

Los diversos gobiernos del mundo reaccionaron de diferentes formas ante el desafío de reactivar las economías nacionales, pero en todos ellos se produjo un cambio paradigmático en sus economías nacionales: perdió vigencia –o al menos hegemonía– la teoría económica clásica de la no interferencia del Estado con los asuntos económicos. Esta fue reemplazada por la nueva teoría económica de la intervención anticíclica del Estado en la economía nacional, cuyo principal promotor fue el inglés John Maynard Keynes (1883-1946).

El pensamiento keynesiano, convertido en modelo de desarrollo, promueve una política de pleno empleo que tendría efectos estimuladores sobre la demanda, la que a su vez sería el factor clave para la reactivación económica, especialmente después de la crisis del 1929. En los Estados Unidos, el presidente Franklin Delano Roosevelt (1882-1945) se convirtió en el protagonista de este Nuevo Trato (New Deal, en inglés) que implicaba la promoción del crecimiento económico a través de inversiones estatales, financiadas de manera creciente por contraer una deuda pública. Otro pilar del pensamiento keynesiano es el rol fundamental del Estado en la prevención de las crisis económicas. Keynes pensaba que el Estado debía actuar cada vez que el ciclo económico lo requiera. Cuando la economía crecía debía abstenerse de entrometerse, pero cuando decrecía, el Estado debía invertir y estimular las inversiones para amortiguar el impacto de la crisis. De esta forma, el Estado keynesiano es distinto al Estado de bienestar. Si bien ambos promueven la distribución de recursos en las masas populares, el Estado de bienestar lo hace de manera constante y para recuperar la estabilidad política, mientras el keynesiano lo hace de manera anticíclica y para recuperar la estabilidad económica.

Con la llegada como Jefe de Estado de Pedro Aguirre Cerda, en 1938, las medidas de regulación estatal fueron profundizadas y el gobierno del Frente Popular inició la planificación de la economía nacional. Debido a la falta de una burguesía nacional que tuviera los medios y la voluntad de invertir en el proceso de industrialización del país, el Estado se convirtió en el agente principal de este, particularmente después de la creación de la Corporación de Fomento de la Producción (Corfo), en 1939, iniciando la creación de empresas industriales.

f) El Fascismo y el Populismo en la época entre guerras

El fascismo (el alemán, como el italiano y el japonés) utilizó tanto los principios del Estado de Bienestar Bismarckiano como las medidas propias de un Estado intervencionista keynesiano como respuesta a la Gran Depresión. La política social nacionalsocialista, cuyos beneficios estaban limitados a la "raza aria", fue muy manifiesta y permitió la prosecución de metas de política interior como la eliminación del enemigo interno, a través de la penetración ideológica en la clase trabajadora y la promoción de una política revisionista del Tratado de Versalles de 1919.

Los asalariados alemanes contaban con seguros sanitarios, seguros contra accidentes y enfermedades ocupacionales y disponían de sistemas de ahorro para viajes de recreación, mientras sus sindicatos fueron proscritos y las negociaciones colectivas inexistentes. Una vez asumidos el poder, los Nazis estatizaron los mayores bancos alemanes y comenzaron a planificar el desarrollo económico, primero mediante el "Nuevo Plan" (1934), posteriormente mediante planes de cuatro años. El Estado se convirtió en el único agente de control de la economía en la llamada "economía de guerra" a partir de 1942.

De manera simultánea al totalitarismo fascista en Europa y Japón, en América Latina se produjo el fenómeno del autoritarismo populista. Si bien, Populismo y Fascismo son fenómenos distintos, esta no era mera simultaneidad. Ambos regímenes constituyen expresiones políticas de cambios económicos. El vínculo entre el Estado keynesiano y el Populismo es posible de establecer. Como se ha expuesto anteriormente, el Estado comenzó a intervenir la economía con el objetivo de amortiguar las cíclicas crisis del capitalismo, a través de estímulos tributarios e inversiones directas en momentos de estancamiento. Su principal propósito fue aumentar el poder adquisitivo de la población para así aumentar el consumo en el mercado interno; para esto, debió procurar el pleno empleo. Dichas políticas de carácter incluyente fueron un imperativo para salir de la crisis de los años 1930 y reactivar la economía, poco tuvo que ver con la voluntad o eventuales convicciones sociales de los líderes de Estado. Estos, sin embargo, tuvieron la habilidad de convencer de sus buenas intenciones a un gran movimiento de masas. De esta manera lograron superar barreras ideológicas y sumar grupos sociales diversos en apoyo a un plan nacional de desarrollo¹⁵.

¹⁵ Los exponentes más destacados del Populismo fueron el Aprismo de Víctor Raúl Haya de la Torre (1895-1979), en Perú; el Cardenismo de Lázaro Cárdenas (1895-1970), en México; el Estado Novo de Getúlio Vargas (1882-1954), en Brasil; el Peronismo de Juan Domingo Perón (1895-1974), en Argentina, y el Velasquismo de José María Velasco Ibarra (1893-1979), en Ecuador. Menos pronunciado, además de tardío, pero claramente haciendo parte de la categoría populista, es el caso del segundo gobierno de Carlos Ibáñez del Campo (1877-1960) en Chile. Todos ellos se apoyaron en un discurso nacionalista que fue capaz de superar las barreras ideológicas y de aglutinar el apoyo a un plan nacional de desarrollo, tanto de elementos de derecha como de izquierda.

g) El Desarrollismo y el CEPALismo

La derrota del fascismo europeo y japonés en 1945 cambió la constelación de fuerzas políticas a nivel mundial e inició la era de la Guerra Fría. Habían terminado tres décadas catastróficas para la humanidad que se habían iniciado con la Primera Guerra Mundial el año 1914, pasaron por la crisis de los años 1930 y culminaron con la vasta destrucción y la muerte de más de 50 millones de personas causadas por la Segunda Guerra Mundial. Los aliados contra el fascismo consideraron que el único fundamento de la paz duradera en el mundo residía en que todos los hombres libres del mundo pudieran disfrutar de una seguridad económica y social. Los 51 países que participaron en la creación de la Organización de las Naciones Unidas (ONU) estaban decididos a promover el Desarrollo como medio para mejorar los niveles de vida y garantizar una libertad mayor. Con el objetivo de preparar la creación de las instituciones necesarias, los líderes de las potencias aliadas contra el fascismo se reunieron en el pequeño pueblo de Bretton Woods (New Hampshire, EE.UU.) y acordaron la creación de tres organizaciones supranacionales, adicionales a la ya existente Organización de las Naciones Unidas (ONU), de carácter político y cuyo objetivo era promover los acuerdos pacíficos entre naciones.

- El Banco Mundial: de carácter financiero y cuyo fin era promover la reconstrucción después de la devastación producida por la guerra y promover el desarrollo de las naciones más pobres, ya que se entendía la prosperidad de todas ellas como única garantía para la paz mundial.
- El Fondo Monetario Internacional (FMI): de carácter monetario que garantizara la estabilidad monetaria, garante de un fluido y estable comercio internacional
- La idea de un acuerdo comercial para realizar rondas de negociación que convirtieran en arancelarias todas las barreras no arancelarias y otros obstáculos al comercio internacional, que más tarde se plasmaría en el Acuerdo General de Comercio y Tarifas (GATT) que, a su vez, se convertiría posteriormente en la Organización Mundial de Comercio (OMC).

El llamado sistema de Bretton Woods es producto de la emergencia de un nuevo tópico en la agenda pública internacional: el tópico del desarrollo. El capitalismo había sufrido una severa crisis económica y las consecuencias políticas de esta habían agravado los síntomas de su agotamiento. Los organismos creados en Bretton Woods nacieron con la tarea de devolver la estabilidad al sistema capitalista. Para cubrir las necesidades de los pobres y frenar la amenaza comunista, los Estados más desarrollados implementaron varios sistemas de bienestar y seguridad social, a parte de su opción keynesiana.

En el año 1948, el Consejo Económico Y Social de Naciones Unidas creó cinco comisiones zonales con el propósito de contribuir al desarrollo económico, coordinar las acciones encaminadas a su promoción, robustecer las relaciones

económicas de los países entre sí y con las demás naciones del mundo, junto con promover el desarrollo social. Una de ellas fue la Comisión Económica Para América Latina y El Caribe (CEPAL).

Sobre la base de las experiencias de los países latinoamericanos al interior de la CEPAL, los investigadores, en especial su Secretario Ejecutivo entre 1950 y 1963, Raúl Prebisch (1901-1986), desarrollaron un posicionamiento en la economía política que se distancia de la teoría clásica del comercio exterior y su concepto fundamental de la ventaja comparativa de costos de producción. Las investigaciones de la CEPAL respaldaban la afirmación de que las economías periféricas no compiten en condiciones iguales y con sus propias ventajas comparativas frente a las naciones industrializadas. Por al contrario, sostenían que el mundo estaba dividido en un centro y una periferia con características que generan una dependencia entre ambos y distribuyen los beneficios del comercio internacional de manera muy desigual entre países industrializados y no industrializados. Este pensamiento, que entró a la historia como el “CEPALismo”, plantea que la única vía hacia un desarrollo económico y social de los países latinoamericanos requiere necesariamente de cambios paulatinos de las estructuras políticas y económicas a nivel global.

h) La Alianza para el Progreso y el Pensamiento Social-Cristiano

La revolución cubana de 1959 cambia la correlación de fuerzas y los movimientos revolucionarios emergen en varios países latinoamericanos. Debido a ello, la política bismarckiana de control social que había adquirido las más diversas formas en los diferentes países y gobiernos, adquiere carácter internacional y con ella las políticas distributivas. En agosto del 1961, representantes de los gobiernos latinoamericanos firmaron (en Punta del Este) la “Declaración de los Pueblos de América” y el presidente norteamericano John F. Kennedy prometió apoyar la “revolución pacífica de la esperanza” con miles de millones de dólares. Esta “Alianza para el Progreso” fue un programa de apoyo económico para el desarrollo de América Latina que debía durar 10 años. Se convirtió principalmente en un vehículo para canalizar capital norteamericano a los países latinoamericanos con el objetivo de acelerar la integración económica y social, de incentivar el sector privado para reactivar la economía, de posibilitar reformas educacionales, la democratización y sobre todo la Reforma Agraria.

La “Alianza para el Progreso” presentó las mismas características que las políticas bismarckianas, solo que a nivel continental, y no tuvo otro propósito que el de la estabilidad política en los países asociados y el debilitamiento de los movimientos revolucionarios del continente.

También la Iglesia Católica sufrió una transformación doctrinaria a raíz de los acontecimientos políticos de los años 1950 y 1960. Sus orígenes se encuentran en la encíclica “Rerum Novarum” del Papa León XIII (1891). Este también reaccionó ante la emergente “cuestión social”, tal como lo hicieron sus sucesores: Pío XI a las condiciones laborales con “Quadragesimo anno” (1931) y Juan XXIII a la situación del campesinado en “Mater et Magistra” (1961). Pero no fue sino recién durante el

Concilio Vaticano II (1962-65) y en la Conferencia Episcopal de Medellín (1968), que la Iglesia Católica desarrolló su Doctrina Social tomando la “opción por los pobres”, emprendiendo la lucha por la superación de la pobreza y la miseria de la mayoría de la población para recuperar la paz de las sociedades latinoamericanas. Mientras la institución eclesiástica dio un ejemplo y repartió tierras de su propiedad a campesinos pobres, iniciando así la Reforma Agraria, otros sacerdotes interpretaron la Doctrina Social de una manera más radical y desarrollaron la Teología de la Liberación.

En Chile, la emergencia de la Democracia Cristiana con un programa de reformas sociales y económicas llamado “Revolución en Libertad”, liderado por el gobierno de Eduardo Frei Montalva, con una política de “promoción popular” que sustituyó las anteriores alianzas de centro-izquierda en la promoción de políticas reformistas y modernizantes, son expresiones chilenas de esta doctrina social de la Iglesia Católica y de la distribución de riquezas a escala continental. Representan un conjunto de reformas que buscaban priorizar los cambios paulatinos a los cambios revolucionarios de carácter sistémico.

De igual manera que promovieron la superación de la pobreza urbana, los partidos de izquierda, la Democracia Cristiana y la Iglesia Católica hicieron hincapié en el imperativo de un cambio profundo en la estructura agraria a través de la gestión de nuevas relaciones de propiedad de la tierra y de recursos esenciales como el agua, aunque claramente se diferenciaban respecto de la profundidad de los cambios planteados. Para algunos, el objetivo de la reforma era aumentar la producción nacional para abastecer la población y sustituir las importaciones de alimentos; para otros, además, era fundamental que la tierra beneficiara a quien la trabaja, facilitar créditos accesibles para pequeños agricultores, ofrecer apoyo técnico y en semillas y abono, apoyar la comercialización, mejorar la infraestructura y en oportunidades unir a pequeños productores en cooperativas. En este mismo sentido la 1era Conferencia Internacional sobre Reformas Agrarias, en 1951, había exigido una Reforma Agraria que fuera más allá que la distribución de la tierra cultivable.

i. El Agotamiento del Modelo de Desarrollo basado en el Pensamiento Keynesiano

Los créditos otorgados por las instituciones de Bretton Woods le habían devuelto un gran impulso al modelo keynesiano de desarrollo en países de economías periféricas donde éste había adquirido las características de un proceso de Industrialización Sustitutiva de Importaciones (ISI) y de diversificación de la producción, debido a que estas economías nacionales seguía imposibilitadas de acceder a importaciones desde los países industrializados.

El pensamiento keynesiano procuraba sustituir la importación de los productos de consumo por aquellos su elaboración en la industria nacional, pero este modelo de desarrollo se enfrentó a serios problemas como la falta de bienes de inversión industrial y la falta de tecnología. Ambos tenían que seguir siendo importados. Los productos de origen nacional eran de inferior calidad y de mayor costo de producción por lo que no podían competir con los importados. La consecuencia lógica fueron aranceles aduaneros altos para encarecer los productos importados y proteger la industria nacional, generando dos nuevos problemas: Los productos nacionales sólo podían abastecer el mercado interno, fuertemente restringido y rápidamente saturado. Su exportación fue imposible debido a los aranceles proteccionistas de las otras economías periféricas que adoptaron las mismas medidas. El segundo problema consistía en el desincentivo al aumento de la productividad debido a la protección de la producción nacional frente a las importaciones que impidió una verdadera competencia de los productos chilenos con los extranjeros. En consecuencia, el modelo de desarrollo que se basaba en el pensamiento keynesiano había servido para rescatar la economía mundial de su colapso en 1929, pero definitivamente se estaba agotando a comienzos de los años 1970.

Durante los meses de septiembre y octubre 1973 se produjo un hecho de gran envergadura. La cuarta guerra árabe-israelí, la guerra de Yom-Kippur, provocó la solidaridad de los países exportadores de petróleo, organizados desde 1960 en la Organización de los Países Exportadores de Petróleo (OPEP), quienes decidieron bajar sus cuotas de producción en cerca de un 5 por ciento para aumentar el precio del crudo en un 70 por ciento. El efecto fue la llamada “crisis del petróleo”, sin embargo, ésta se relaciona con el aumento del precio del petróleo de la misma manera que lo hizo la crisis del 1929 con la caída de la bolsa de Wall Street. Ambos fenómenos no constituyen causas de las dos mayores crisis económicas del siglo XX, sino constituyen hitos históricos que marcan fines de una era, agotamientos de modelos y de teorías, cambios paradigmáticos de gran significado para el desarrollo de las sociedades.

En Chile el modelo de desarrollo “hacia adentro” con una intervención anticíclica de la economía por parte del Estado Keynesiano, implementado desde el gobierno de Pedro Aguirre Cerda, experimentó una profundización cuando, en 1970, Salvador Allende, de convicciones socialistas, asumió la Presidencia de la República. El gobierno de Allende accedió al poder democráticamente, iniciando un proceso de transformación: la vía chilena al socialismo. El programa de la Unidad Popular prometió nacionalizar los recursos naturales del país y su extracción, intensificar la reforma agraria, controlar el comercio exterior y reemplazar las políticas distributivas de excedentes por políticas re-distributivas, es decir, por una política de cambio de los patrones de acumulación. De esta forma, si bien la Unidad Popular fue una coalición compuesta por casi los mismos partidos políticos que el Frente Popular, su programa se distinguía esencialmente del de

aquella coalición. Los principios re-distributivos implicaban la expropiación de medios de producción, tanto del sector privado nacional como del capital extranjero, y tuvieron gran impacto simbólico-político para la región latinoamericana por la implementación de un proceso de transformación hacia el socialismo en el contexto de la Guerra Fría.

Pero esta “vía chilena al socialismo” fue iniciada en el más adverso de los contextos históricos, caracterizado por un modelo de desarrollo que se encontraba en decadencia. Las dificultades anteriormente expuestas hicieron fracasar el modelo de industrialización sustitutiva de importaciones que fue acompañado por políticas y reformas de carácter incluyente y emancipatorio para los subalternos. El agotamiento de la ISI provocó una recesión económica, un aumento del desempleo y una inflación superior al 20% en todas las regiones del mundo. La teoría keynesiana de la intervención anticíclica en la economía por parte del Estado, que había sido adoptada e implementada prácticamente por todos los países de occidente con la intención de fortalecer el sistema capitalista frente al de los socialismo “reales”, sucumbió ante sus propias contradicciones estructurales. Al igual que en otros países con economías periféricas, el nacionalismo económico nunca logró superar la (inter-)dependencia económica internacional, por lo que atribuir las dificultades económicas y sociales, así como la derrota política, del proyecto socialista a decisiones del gobierno de la Unidad Popular puede constituir un error analítico. Tampoco es plausible adjudicar como causa única del golpe de Estado en Chile a la alta polarización política generada por el proyecto socialista de Allende, ya que este argumento no explica los golpes de Estado que se suscitaron casi simultáneamente en otros países del Cono Sur y que también culminaron en regímenes autoritarios burocráticos-militares.

j) La crisis del petróleo y el Pensamiento Neoliberal

La crisis del petróleo marca el fin de la era keynesiana y de un modelo de desarrollo “hacia adentro” que distribuía riqueza entre las masas o consumidores con los más diversos fines. El nuevo pensamiento hegemónico culpa al keynesianismo de la crisis de 1974 y propone una disminución del rol del Estado en la economía y el ámbito social, y la redistribución de las riquezas hacia las élites.

Los pensadores que se venían aglutinando en torno a la Sociedad Mont Pelerin y el Ordoliberalismo alemán, en particular a Milton Friedman (1912-2006) y Friedrich August von Hayek (1899-1992), vieron en la crisis del petróleo su oportunidad para implementar propuestas para reformas económicas estructurales de carácter liberal-ortodoxo. Estas, sin embargo, implicaban orientar el modelo de desarrollo “hacia afuera”, liberalizar los mercados (laboral, financiero, comercio exterior etc.) y excluir de los beneficios del desarrollo a las grandes masas de trabajadores que vieron mejorada su calidad de vida y su capacidad de negociación durante la era keynesiana. Excluir y quitar los beneficios ganados requirió de un Estado

fuerte y autoritario, por lo que los golpes de Estado y las juntas militares emergieron casi simultáneamente y, en muchos casos, sin una polarización política como la chilena o un proyecto de transformación socialista como el de la Unidad Popular.

La reestructuración económica neoliberal, los Programas de Ajuste Estructural y el posterior Consenso de Washington constituyen principios rectores en la actuación de las dictaduras latinoamericanas. Durante las décadas de los 70 y 80 del siglo XX, se produce una “paradoja neoliberal” plasmada en una doctrina que busca disminuir las funciones del Estado, pero requiere de un Estado autoritario para ser implementada.

Ciertamente, la caída del muro de Berlín en 1989, como hito histórico que representa el final de la era del Socialismo real en Europa del Este, significa un impulso extraordinario para extensión de las reformas estructurales a nuevas regiones del mundo y su profundización en los países que no contaban con las favorables condiciones otorgadas por los regímenes autoritarios burocrático-militares. No solo los países del ex bloque socialista sufrieron rápidas y radicales conversiones a una economía de mercado, también los propios países de Europa Occidental por fin encontraron argumentos suficientes para dismantelar, en condiciones democráticas, junto al Estado keynesiano su Estado de Bienestar.



IV. La Democracia y la Ciudadanía

La democracia “es el gobierno del pueblo,
por el pueblo y para el pueblo”.
Abraham Lincoln.

1. Introducción

El término “democracia” proviene del griego antiguo. Fue acuñado en Atenas en el siglo V antes de Cristo a partir de las palabras “*demos*”(pueblo, población) y “*kratos*”(gobierno, poder, autoridad), es decir, un gobierno del pueblo.

Hoy entendemos a la democracia como un régimen político donde la titularidad del poder la ejerce el pueblo a través de mecanismos institucionales¹. En el mundo contemporáneo, existen una pluralidad de ideas, concepciones y usos para el concepto de democracia. En la mayoría de los casos, la palabra “democracia” es usada no solo como forma de gobierno, sino como sinónimo de libertad, de igualdad, de gobierno de mayoría, de justicia social, de fraternidad, de participación, de respeto a las minorías, etc.

Por otro lado, la democracia constituye un régimen político que implica no solo una forma de gobierno y estructura económica social en el que todos los miembros de la nación están llamados a intervenir en su dirección, en pro del interés

¹ Por lo mismo, la antigua democracia griega hoy no sería considerada un modelo democrático, pues excluía a parte importante de la población como mujeres, esclavos y otros grupos.

común. La idea de democracia implica también valores, actitudes y conductas democráticas. Esto se entiende así, pues el fundamento de la democracia es el reconocimiento de la dignidad de la persona humana. Como todas las personas son merecedoras de respeto y consideración, la forma en que nos conducimos como sociedad debe respetar la opinión de todos. Las personas son libres, lo que implica que tienen la facultad de decidir y elegir, esta libertad permite tomar decisiones en forma responsable.

La democracia es reconocida también como la forma de organización social y política que mejor garantiza el respeto, el ejercicio y promoción de los derechos humanos (Robinson y Zalaquett, 2008). Relación que puede verse en el artículo 21(3) de la Declaración Universal de los Derechos Humanos:

“La voluntad del pueblo es la base de la autoridad del poder público; esta voluntad se debe expresar 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”.

Sin embargo, la democracia, es perfectible, pudiendo profundizarse, o bien, verse afectada, dependiendo de cómo se configure cada sistema institucional.

2. Características o atributos de la democracia

Si bien no existe un único modelo de democracia, a nivel general se pueden mencionar las siguientes características esenciales que la componen (Dahl, 2004):

- Elecciones libres, periódicas y limpias: Los ciudadanos pueden participar en ellas tanto en calidad de votantes como de candidatos (si bien pueden imponerse restricciones en términos de edad y residencia).
- Libertad de expresión: Los ciudadanos pueden expresarse en público sobre una amplia gama de temas políticamente relevantes sin temor al castigo.
- Fuentes de información independientes: Existen fuentes de información política que no se hallan bajo control del gobierno ni de un grupo único y cuyos derechos a publicar

información o difundirla de otro modo están protegidos por ley; es más, todos los ciudadanos tienen derecho a buscar y emplear dichas fuentes de información.

- Libertad de asociación: Los ciudadanos tienen el derecho de formar organizaciones políticas independientes y participar en ellas, incluidos los partidos y los grupos de interés.

Asimismo, existen elementos o dimensiones que contribuyen a la calidad de la democracia (O' Donnell, 2008):

- a. Participación: Un régimen no puede ser democrático a menos que garantice a sus ciudadanos los derechos de participación política, incluyendo el derecho a voto. Sin embargo, una buena democracia debe asegurarse de que todos ciudadanos estén en la condición de hacer uso de estos derechos formales, permitiéndoles votar, organizarse, realizar asambleas, protestas, *lobby* por sus intereses, y otras maneras de influir en el proceso de toma de decisión.
- b. Estado de Derecho: Los ciudadanos son iguales ante la ley, las leyes son conocidas públicamente, universales, estables, no retroactivas (salvo excepciones), y aplicadas de manera justa y consistente a todos los ciudadanos por un poder judicial independiente.
- c. Competencia: Debe existir competencia regular, gratuita y justa entre los distintos partidos políticos. Dependiendo del tipo de sistema electoral, existirá mayor o menor alternancia en el poder.
- d. Rendición de cuentas o accountability vertical: La obligación de los líderes electos a responder por sus decisiones políticas, tanto a los electores como a otros cuerpos constitucionales.
- e. Existencia de un sistema de contrapesos: Quienes han sido electos deben responder a otros actores e instituciones que tengan la experticia y autoridad legal para controlar y sancionar su comportamiento. Se manifiesta generalmente como monitorear, investigar y hacer cumplir la ley por una serie de agencias gubernamentales independientes; por ejemplo: la oposición en el parlamento, los comités investigativos parlamentarios, cortes constitucionales, agencias de auditoría, comisiones contra la corrupción, banco central, administración electoral independiente, entre otros.
- f. Libertad: Parte de las dimensiones sustantivas de la democracia. Puede verse como constituyente de tres tipos de derechos: políticos, civiles y sociales. Los derechos políticos incluyen el derecho a voto, a ser electo, a realizar campaña y a organizar partidos políticos. Los derechos civiles esenciales incluyen la libertad personal, seguridad, privacidad, libertad de pensamiento, expresión e información, libertad de

credo, de asamblea, de asociación y organización, incluyendo el derecho de formar y ser parte de sindicatos y partidos políticos; libertad de movimiento y residencia; y el derecho a defensa legal y al debido proceso (O' Donnell, 2008). Finalmente, los sociales y culturales incluyen el derecho a la propiedad, al trabajo digno y libre, a la salud, a la seguridad social, a la educación, a sindicarse libremente, a la vivienda, al matrimonio, a la alimentación, entre otros.

3. La democracia como derecho

En Chile, la democracia tiene fuente constitucional, pues sienta sus bases en la Constitución Política de la República donde se establece la organización y atribuciones de los poderes públicos como también se reconocen y garantizan los derechos humanos. La Carta Fundamental, en su artículo 4º, dispone que “Chile es una república democrática”.

Existen también diversos instrumentos internacionales que reconocen a la democracia, a saber, la Declaración Universal de los Derechos Humanos, en su artículo 21; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en su artículo 25; la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, artículos XX, XXIV, XXXII y XXXIV; la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en su artículo 23. En el mismo sentido, otros tratados aluden a la participación democrática, así: la Convención sobre la Eliminación de Toda Forma de Discriminación contra la Mujer, artículos 7 y 14 (2. a); la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial, artículo 5, y la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares, en su artículo 42.

Los Estados Americanos, por su parte, han suscrito la Carta Democrática Interamericana que en su artículo 1 dispone:

“Los pueblos de América tienen derecho a la democracia y sus gobiernos la obligación de promoverla y defenderla.

La democracia es esencial para el desarrollo social, político y económico de los pueblos de las Américas”.

Valores esenciales democráticos

- La dignidad de la persona: reconocimiento y valoración integral de todos los individuos por el hecho de ser personas. Todos, cualquiera sea su sexo, orientación sexual, identidad de género, edad, etnia, estirpe, condición de discapacidad, condición socioeconómica y cultural, tienen una misma dignidad inalienable. Como todos tienen igual dignidad y derechos, ninguna persona por sí misma puede imponer su voluntad sobre las demás. Así, solo un gobierno que esté basado en el respeto a la decisión de todos puede ser legítimo.

- La libertad: característica de toda persona humana que la trae consigo al momento de nacer. Ella le permite optar o elegir, tomar decisiones, definir su vida personal y social. La libertad es inherente a nosotros mismos y puede permitir tanto aciertos como errores.

- La igualdad: valor que se reconoce a todas las personas humanas por igual. Tal como reconocen diversos instrumentos internacionales de derechos humanos y nuestra Constitución, todos nacemos iguales en derechos y dignidad y, por lo tanto tenemos la posibilidad de participar, en igualdad de condiciones, de la vida en sociedad. Esto se consagra, a nivel constitucional, en la igualdad ante la ley y el derecho a no ser discriminado arbitrariamente; la universalidad del voto, entre otras.

- Respeto, promoción y garantía de los derechos humanos: el Estado está obligado al respeto de los derechos de las personas, a promoverlos y garantizarlos sea a través de normas jurídicas, políticas públicas y mecanismos eficaces ante un Poder Judicial independiente. Los ciudadanos tienen, por su parte, la responsabilidad de valorar, respetar y promover los derechos de sus semejantes en el medio social en que se desarrollan.

- La autodeterminación del pueblo o la soberanía popular: constituye el reconocimiento efectivo de que el pueblo, es decir, el conjunto de ciudadanos-electores a través del sufragio universal, tiene la capacidad y el poder de elegir el tipo de gobierno que estime conveniente con total independencia y libertad, con pleno respeto a los derechos fundamentales. El pueblo es la fuente donde nace y se origina el poder del Estado, quien, a través de mecanismos y canales de participación, lo delega en autoridades o gobiernos. Ninguna persona o grupo tiene el derecho de imponer, sin el consentimiento democrático, una determinada forma de organización política.

4. Formas de gobierno

a) Gobierno presidencialista o presidencial

El gobierno o sistema presidencial es aquella forma institucional en la que la Constitución Política establece una división de poderes en donde el Poder Ejecutivo es ejercido por un Presidente de la República que concentra funciones como Jefe de Estado (es decir, quien representa la unidad del Estado a nivel interno e internacional) y Jefe de Gobierno (es decir, es el responsable del gobierno de un estado o de una subdivisión territorial de este).

Surgió en los Estados Unidos en 1787, cuya Constitución creó el cargo de Presidente de los Estados Unidos de América, el cual no era elegido por el Congreso, sino electo por votación. Este sistema forma parte de la tradición de los países de América Latina y se caracteriza por un Poder Ejecutivo fuerte, en comparación con los otros poderes del Estado.

Chile es un ejemplo de gobierno presidencialista. La Constitución Política dedica su Capítulo IV al Gobierno, y en especial al Presidente de la República (artículos 24 y siguientes). Así se dispone: “El gobierno y la administración del Estado corresponden al Presidente de la República, quien es el Jefe de Estado” (artículo 24).

Dentro de sus características el Presidente de la República dispone de atribuciones colegislativas junto con el Congreso Nacional, Parlamento o Poder Legislativo, tales como: iniciativa de ley, declaración de urgencia en la tramitación de los proyectos de ley, participación en el debate parlamentario de la ley a través de los Ministros de Estado, veto parcial, entre otros. En Chile, estas atribuciones especiales se encuentran contempladas en la Constitución Política de la República.

Los Presidentes de la República ejercen por un periodo de tiempo determinado y no pueden ser removidos de su cargo, como en los sistemas parlamentaristas. También existe una división rígida del poder en sus tres ramas: legislativo, ejecutivo y judicial, que se sostiene por pesos y contrapesos, es decir, estas se controlan entre sí. Ejemplos de ello es la posibilidad del presidente de vetar leyes, que el parlamento deba aprobar algunos nombramientos del Presidente, que el Poder Judicial pueda declarar la inconstitucionalidad de una norma, entre otras.

En nuestro país, la Constitución Política establece que el Presidente “será elegido por votación directa y por mayoría absoluta de los sufragios válidamente emitidos” (artículo 26).

b) Gobierno parlamentario

El gobierno parlamentario, Democracia Parlamentaria o Parlamentarismo, es un sistema de gobierno en que la elección del Poder Ejecutivo (Gobierno) emana del Poder Legislativo (Parlamento o Congreso) y, por tanto, es políticamente responsable ante este. Se le califica como un régimen democrático, representativo, de separación flexible o colaboración de poderes, ya que tanto el Parlamento como el Consejo de Ministros, que es un órgano colegiado encabezado por un Primer Ministro, colaboran en la gestión de gobierno, pudiendo el Parlamento destituir a uno de los ministros con “voto de censura” o “denegación de confianza”, así como el Ejecutivo solicitar al Jefe de Estado la disolución de una de las cámaras o el órgano legislativo completo.

En estos sistemas existe un Jefe de Gobierno y un Jefe de Estado. El primero recibe distintas denominaciones (Primer Ministro, Canciller). Así como los Ministros es elegido entre sus pares en el Parlamento. Por su parte el Jefe de Estado (Rey o un Presidente de la República) carece de facultades decisorias en el proceso político, aunque representa internacionalmente al Estado, además de cumplir un papel simbólico como factor de integración nacional, como por ejemplo: La Reina Isabel II del Reino Unido, que tiene funciones constitucionales, representa al Reino Unido ante el mundo y es gobernadora suprema de la Iglesia de Inglaterra.

Entonces según quién sea el Jefe de Estado, se distinguen regímenes parlamentarios monárquicos y republicanos:

- Gobierno parlamentario monárquico: Sistema que ocurre en los Estados donde un Rey, Emperador o Príncipe es el Jefe de Estado. Su permanencia en el cargo está determinada a partir de las normas de sucesión al trono. Ejemplo: El Reino Unido de Gran Bretaña o el Reino de España.
- Gobierno parlamentario republicano: El Jefe de Estado es un ciudadano que asume como Presidente de la República por medio de una elección realizada en el Parlamento, por un período determinado de tiempo. Ejemplos: Italia y Grecia.

Los sistemas de gobierno parlamentarios pueden clasificarse también de acuerdo a la existencia o no de mecanismos jurídicos que regulen la relación entre los poderes, distinguiéndose: los clásicos, donde prácticamente no hay una regulación jurídica entre el Ejecutivo y el Legislativo (Inglaterra), y los racionalizados (Grecia, España), donde sí se encuentra una normativa, ya sea en la Constitución y las leyes, en materia de relación de poderes, sus restricciones, etc.

c) Gobierno semipresidencial

Es una modalidad de presidencialismo atenuado, puesto que no todos los regímenes pueden ser encuadrados perfectamente en una u otra categorización. Surgen históricamente en el siglo XX en particular en la Europa continental, como por ejemplo: La República Francesa, la República de Portugal y la República de Austria.

Se caracteriza por un Poder Ejecutivo que reside el Presidente de la República electo por sufragio universal, así como también por un Primer Ministro elegido por el Parlamento. Ambas figuras poseen igual autoridad dentro de las decisiones de Gobierno, por lo que se le denomina Ejecutivo Dual.

5. La Ciudadanía²

a) La Ciudadanía en la Constitución Política de 1980

Nuestra Constitución Política dice quienes son ciudadanos y los derechos que emanan de esta calidad:

Artículo 13.- Son ciudadanos los chilenos que hayan cumplido dieciocho años de edad y que no hayan sido condenados a pena aflictiva.

La calidad de ciudadano otorga los derechos de sufragio, de optar a cargos de elección popular y los demás que la Constitución o la ley confieran.

Los ciudadanos con derecho a sufragio que se encuentren fuera del país podrán sufragar desde el extranjero en las elecciones primarias presidenciales, en las elecciones de

² Esta parte del capítulo fue elaborada a partir del trabajo desarrollado en el marco de la Licitación 2020-3-LE162016 “Elaboración de Marco de Competencias y Plan de Formación de Ciudadanía Digital” cuyo ejecutor fue la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso. Dicho trabajo se enmarca dentro del proyecto “Fortaleciendo la Democracia a través del Ciudadanía Digital en Chile y México”, desarrollado por La Biblioteca del Congreso Nacional de Chile y el Instituto Belisario Domínguez del Senado de México y financiado por el Fondo Conjunto de Cooperación México–Chile (convocatoria 2015).

Presidente de la República y en los plebiscitos nacionales. Una ley orgánica constitucional establecerá el procedimiento para materializar la inscripción en el registro electoral y regulará la manera en que se realizarán los procesos electorales y plebiscitarios en el extranjero, en conformidad con lo dispuesto en los incisos primero y segundo del artículo 18.

Tratándose de los chilenos a que se refieren los números 2º y 4º del artículo 10, el ejercicio de los derechos que les confiere la ciudadanía estará sujeto a que hubieren estado avecindados en Chile por más de un año.

Por otra parte, hay que señalar que la calidad de ciudadanos se vincula con la de nacionalidad, existiendo reglas especiales, de acuerdo al último inciso del artículo 13 transcrito, para los hijos de padre o madre chilenos, nacidos en territorio extranjero y quienes obtienen la nacionalidad chilena por gracia, quienes pueden ejercer sus derechos de ciudadanos si llevan más de un año avecindado en Chile.

La Ley N° 18.556 regula las materias vinculadas con el ejercicio del derecho a sufragio y en particular las que dicen relación con la inscripción automática de los mayores de 17 años en el Registro Electoral (aún cuando solo están habilitados para votar los que hayan cumplido 18 años al momento de la elección) y el voto de chilenos en el extranjero. Por su parte, el artículo 17 de la Constitución Política establece las causales de pérdida de la ciudadanía, a saber:

- 1º.- Por pérdida de la nacionalidad chilena;
- 2º.- Por condena a pena aflictiva, y
- 3º.- Por condena por delitos que la ley califique como conducta terrorista y los relativos al tráfico de estupefacientes y que hubieren merecido, además, pena aflictiva.

En el caso de los condenados a pena aflictiva (esto es condenados a penas de presidio o reclusión, entre otras, superiores a tres años y un día), la ciudadanía se recupera una vez extinguida la responsabilidad penal, mientras que quienes son condenados por delito terrorista o por tráfico de estupefacientes pueden solicitar su rehabilitación al Senado una vez cumplida la condena.

Ahora bien, nuestra Constitución no solo otorga el derecho de votar a los chilenos, sino que también a los extranjeros. Así, en relación con el derecho a sufragio activo, el artículo 14 de la Constitución dispone que los extranjeros avecindados en Chile por más de cinco años, mayores de 18 años y que no han sido condenados a pena aflictiva, tienen derecho a sufragio en los casos y formas que determine la ley.

En todo caso, para poder optar a cargos de elección popular (sufragio pasivo) se requiere que los extranjeros hayan obtenido la nacionalidad chilena y además que hayan transcurrido cinco años desde esa fecha. Sin embargo, las personas

nacionalizadas de esta forma no pueden postular al cargo de Presidente de la República, por impedirlo el artículo 25 de la Constitución Política.

b) Definición y origen del concepto

El Diccionario de la Lengua Española entrega tres definiciones de ciudadanía:

1. Cualidad y derecho de ciudadano.
2. Conjunto de los ciudadanos de un pueblo o nación.
3. Comportamiento propio de un bueno ciudadano.

El concepto de ciudadanía está unido al de ciudadano, que el mismo diccionario define como “Persona considerada como miembro activo de un Estado, titular de derechos políticos y sometido a sus leyes.”. Es esta relación entre ciudadanía y ciudadano la que nos sirve como punto de partida para fijar un origen del concepto, esto es, la necesidad de los individuos de vivir en sociedad y la existencia de una interdependencia entre todos aquellos que la conforman.

Según Juan Antonio Horrach (2009)³, en la antigua Grecia, el modelo Ateniense de ciudadanía se construye a partir de los cambios en la forma de gobierno de esa Ciudad-Estado: en ella se pasó de un sistema jerárquico, en que los gobernantes debían rendir cuenta a los ciudadanos, a un sistema de ejercicio directo del poder por parte de estos últimos, ello producto de una serie de cambios en la forma en que se ejercía el poder.

Aristóteles respalda esta noción de ciudadanía al plantear la idea que el hombre es un ser político (*zoon politikón*) lo quiere decir que éste solo se puede desarrollar plenamente al interior de su comunidad social y política. Así, el ciudadano se define por su participación, tanto en la administración de justicia como en el gobierno.

El otro modelo de ciudadanía que conocieron los griegos fue el de la Ciudad-Estado de Esparta, la que puso énfasis en el entrenamiento militar de quienes eran sus ciudadanos. A partir de ello, se valoraban virtudes militares tales como la lealtad con la polis y la camaradería.

Un modelo diferente es el de la ciudadanía romana, que además ha perdurado en el tiempo, eso sí, con importantes modificaciones. A través de la expansión del Imperio Romano también se iba extendiendo el concepto de ciudadanía, pues ella se adquiría no solo por el nacimiento, sino que era posible también adquirirla a través de hechos posteriores. Por ejemplo, la adquiría un esclavo luego de su liberación o bien una persona, un grupo o un pueblo entero por una concesión especial, con lo que se lograba la unidad de las personas que estaban bajo el poder del Imperio Romano. Los nuevos ciudadanos pasaban

a formar parte de un mismo orden jurídico (el romano) con igualdad de derechos y obligaciones, tanto de naturaleza política (por ejemplo, poder ejercer cargos públicos y formar parte del ejército) como de naturaleza privada (como lo era poder celebrar ciertos tipos de contratos). En todo caso, no se debe olvidar que en este contexto eran ciudadanos solo aquellos que tenían la calidad de hombres libres; de hecho, las mujeres no tenían derechos políticos y estaban sometidas a la patria potestad de su padre o a su marido.

Con la caída del Imperio Romano y el aumento de la influencia y poder del cristianismo se produce un cambio en relación con el concepto de ciudadanía, pues la vida terrenal era considerada un medio para alcanzar la vida eterna. Es con Santo Tomás de Aquino, a partir del pensamiento de Aristóteles, que se vuelve a dar importancia a la vida terrenal, pues se consideraba que era una manifestación del poder divino.

Un nuevo impulso al concepto de ciudadanía se produce con la ilustración. El ciudadano, como hombre político, aparece como el opuesto al hombre natural. Esta idea de ciudadanía se construye a partir de los principios de igualdad y libertad y, el ejercicio de esta es posible solo dentro de la vida en sociedad. Son los procesos revolucionarios de fines del siglo XVIII y comienzos del siglo XIX los que toman y plasman esas ideas.

La Declaración de Independencia de los Estados Unidos de Norteamérica de 1776 constituye un punto de inflexión para el concepto de ciudadanía. En ella se señala:

“Sostenemos como evidentes estas verdades: que todos los hombres son creados iguales; que son dotados por su Creador de ciertos derechos inalienables; que entre éstos están la vida, la libertad y la búsqueda de la felicidad; que para garantizar estos derechos se instituyen entre los hombres los gobiernos, que derivan sus poderes legítimos del consentimiento de los gobernados; que cuando quiera que una forma de gobierno se haga destructora de estos principios, el pueblo tiene el derecho a reformarla o abolirla e instituir un nuevo gobierno que se funde en dichos principios, y a organizar sus poderes en la forma que a su juicio ofrecerá las mayores probabilidades de alcanzar su seguridad y felicidad.”

En la Declaración de los Derechos del Hombre y el Ciudadano (Francia, 1789), se puede leer:

“Los Representantes del Pueblo Francés, constituidos en Asamblea Nacional, considerando que la ignorancia, el olvido o el menosprecio de los derechos del Hombre son las únicas causas de las calamidades públicas y de la corrupción de los Gobiernos, han resuelto exponer, en una Declaración solemne, los derechos naturales, inalienables y sagrados del Hombre, para que esta declaración, constantemente presente para todos los

Miembros del cuerpo social, les recuerde sin cesar sus derechos y sus deberes; para que los actos del poder legislativo y del poder ejecutivo, al poder cotejarse en todo momento con la finalidad de cualquier institución política, sean más respetados y para que las reclamaciones de los ciudadanos, fundadas desde ahora en principios simples e indiscutibles, redunden siempre en beneficio del mantenimiento de la Constitución y de la felicidad de todos.”.

En el caso de nuestro país, el Proyecto de Constitución Provisoria para el Estado de Chile, de 1818, establecía en, su Título Primero los Derechos y Deberes del Hombre en Sociedad. Dentro de ellos se encuentra el artículo 1° del Capítulo Primero que disponía:

“Los hombres por su naturaleza gozan de un derecho inajenable e inamisible a su seguridad individual, honra, hacienda, libertad e igualdad civil.”.

Ahora bien, en cuanto a los deberes el texto constitucional señalaba que:

“Todo hombre en sociedad, para afianzar sus derechos y fortuna, debe una completa sumisión a la Constitución del Estado, sus estatutos y leyes, haciendo lo que ellos prescriben, y huyendo de lo que prohíben.”

El desarrollo moderno del concepto de ciudadanía está vinculado a la consolidación del Estado Nación y la definición de derechos y deberes contenidos en las constituciones, el arreglo institucional-administrativo y la propia responsabilidad de las personas con su comunidad política. Claudia Serrano (1998)⁴, hace una síntesis de las ideas sobre el particular y señala:

“Los derechos ciudadanos nacen a la par que el capitalismo, junto con el desmoronamiento del antiguo régimen feudal (...) se propagan nuevas ideas igualitarias y surgen demandas no solo de atención a las necesidades materiales insatisfechas de los trabajadores o la plebe, sino de inclusión en el nuevo orden político (...) Se extendió la ciudadanía, se formó la comunidad política y se profesionalizó el ejercicio de las funciones públicas, dando paso a la formación de los Estados Nacionales.”.

La primera tensión que sufre el concepto de ciudadanía en su desarrollo se produce con las movilizaciones de los

trabajadores y la falta de reconocimiento y garantía de sus derechos. A partir de esto se producirá una ampliación de los derechos políticos y sociales, tal como sucedió en nuestro país tras las demandas del movimiento obrero y de clase media en la primera mitad del siglo XX.

Así, el concepto de ciudadanía irá transitando, en algunos países más rápidamente que en otros, desde un concepto vinculado al ejercicio de derechos y deberes en el contexto del estado-nación a un concepto que tiene su base en el desarrollo de la propia sociedad civil y el fenómeno de la globalización.

c) Enfoques sobre el concepto de ciudadanía

Sobre este punto se pueden encontrar los siguientes enfoques:

Enfoque liberal

La ciudadanía liberal se construye a partir de cuatro principios:

- Un estatus de igual ciudadanía.
- Una concepción de la persona como ciudadano libre e igual.
- Un ideal de ciudadanía democrática.
- Cooperación por parte del ciudadano a lo largo de su vida en una sociedad ordenada.

Según Amancio Vásquez (2010)⁵, se trata de un concepto construido en una lógica contractualista y con base en la defensa de la igualdad de los derechos fundamentales de cada individuo. Este es el sujeto de derechos dentro de un Estado en cuanto miembro de la comunidad, visión contenida en las primeras declaraciones de derechos de las personas. En este contexto, se le asigna mayor importancia a aquellos derechos vinculados con la libertad de los individuos, como el derecho a sufragio, el derecho de propiedad y la libertad de expresión, entre otros. El rol del Estado es asegurar el ejercicio de tales derechos.

De manera más actual John Rawls a través de sus escritos desarrolla una idea que busca equilibrar libertad individual e igualdad. Este autor en su libro "Teoría de la justicia" (1971) establece los dos principios de la justicia:

Principio primero: Principio de igualdad: cada persona ha de tener un derecho igual al más amplio sistema total de las libertades básicas, compatible con un sistema similar

de libertades para todos igual libertad . Estas libertades básicas se refieren a: “la libertad de pensamiento y libertad de conciencia; las libertades políticas y la libertad de asociación; así como las libertades que especifican la libertad y la integridad de la persona; y, finalmente, los derechos y libertades que protegen las reglas de la ley.

Principio segundo: Principio de las justas diferencias: a) Las desigualdades económicas y sociales han de ser estructuradas de manera que sean para mayor beneficio de los menos aventajados, de acuerdo con un principio de ahorro justo principio de diferencia , y b) Los cargos y las funciones deben ser asequibles a todos, bajo condiciones de justa igualdad de oportunidades.

Según Rawls la persona “es alguien que puede ser un ciudadano, esto es, un miembro normal y plenamente cooperante de la sociedad a lo largo del ciclo completo de su vida”. Dicho así las instituciones democráticas deberían favorecer la libertad y la igualdad de los ciudadanos, mediante el principio de justicia

Es sobre estas ideas que se construyen las teorías liberales de la ciudadanía más actuales. Su concepto de la “justicia como equidad”, en tanto principio compartido por los ciudadanos, se sustenta en las virtudes de civilidad, de tolerancia, de razonabilidad y del sentido de equidad, a las que todas las personas adhieren.

Enfoque comunitario

Siendo el enfoque liberal una de las formas de la filosofía política más influyente en el mundo occidental, y por extensión su concepto de ciudadanía, visión que pone hincapié en el individuo y su libertad, también ha recibido críticas y cuestionamientos. Como respuesta a la teoría liberal de la justicia de Rawls, se plantea que no existiría la neutralidad de la concepción moral de justicia (“vida buena”) sobre la que ella se sustenta. En ese sentido, el modelo liberal de ciudadanía tendría deficiencias para crear adhesión de los ciudadanos, no crearía un sentido de pertenencia y promovería un individualismo desarraigado.

Una visión distinta es la que propone el modelo de ciudadanía comunitario, que reivindica políticamente el concepto de comunidad y la idea de bien sobre la idea de lo justo. Para los comunitarios, la ciudadanía no sólo responde a valores políticos universales, sino también a identificaciones culturales específicas (multiculturalismo) y a una idea concreta de bien.

Liderados por el filósofo Charles Taylor promueven el regreso a una sociedad cohesionada bajo una idea determinada de bien que dé sentido y oriente la acción social. Taylor plantea una necesaria vuelta a una ética “sustantiva”, por sobre una ética procedimental, cuya sustancia es lo que denomina el “ideal de autenticidad”. La identidad personal se va haciendo y constituyendo en diálogo continuo con otros actores significativos y en un determinado contexto social-comunitario. Por

ende, la identidad individual (y colectiva) no se construye de forma aislada, independientemente de sus relaciones con otros. Por el contrario, se necesita de los otros, de su mirada y reconocimiento para construir la propia identidad.

La corriente comunitaria reivindica el reconocimiento político de los diferentes grupos culturales minoritarios que componen una sociedad: el reconocimiento de su diferencia e igual valor (al menos en principio), y el derecho a participar en pie de igualdad en el espacio público. Sostienen además, que los vínculos sociales determinan a las personas, y que la única forma de entender la conducta humana es referirla a sus contextos sociales, culturales e históricos.

En este contexto, para llegar a ser ciudadano activo en una determinada comunidad hay que estar motivado, formado cívicamente y gozar de oportunidades de participación en la construcción del bien común y el cumplimiento de los deberes cívicos desde un ideal moral de servicio a la comunidad.

Will Kymlicka, discípulo de Taylor, ha propiciado el concepto de **Ciudadanía Multicultural**, la que propicia valorar la diversidad cultural, darle voz a las minorías y a los grupos étnicos para que puedan expresar sus necesidades, intereses y aspiraciones. Según Kymlicka, resulta imprescindible para dar sostenibilidad a la democracia, que las minorías dispongan de procedimientos justos para que se escuche su voz en los procesos políticos, sociales y económicos. Se trata, en suma, de una iniciativa concertada entre el Estado y los grupos o pueblos que la integran en un contexto caracterizado por su diversidad étnica y cultural, para hacer factible que todas las personas de todos los grupos étnicos y culturales conozcan, comprendan y compartan las diferentes culturas, sus problemáticas, no solo a nivel legal y político, sino que también en la dimensión social y civil.

Enfoque republicano

Este enfoque considera las dos posturas anteriores: por una parte se nutre del liberalismo en relación con la concepción de los derechos, pero le suma la idea de que este se identifica con su comunidad política y se compromete con el bien común, sin que esto implique sumarse a una visión unívoca del mismo.

El principal referente de este enfoque es el filósofo y sociólogo alemán, Jürgen Habermas, quien plantea un especial énfasis en la vida pública y activa de los ciudadanos, lo que necesariamente releva los deberes de la ciudadanía. Según Habermas, para ser verdaderamente libres, además de poder regir nuestra vida en el ámbito privado, también hemos de poder regir nuestra vida en la esfera pública:

“el modelo republicano de la ciudadanía nos recuerda que las instituciones de la libertad, aseguradas en términos de derecho constitucional, tendrán o no valor, conforme a lo que haga de ellas una población acostumbrada a la libertad, acostumbrada a ejercitarse

en la perspectiva de primera persona del plural, de la práctica de la autodeterminación. El papel del ciudadano institucionalizado jurídicamente ha de quedar inserto en el contexto de una cultura política habituada al ejercicio de las libertades”.

Habermas afirma que existe una “concepción procedimental” del derecho, según la cual el proceso democrático debe asegurar simultáneamente la autonomía privada y la autonomía pública, tanto del individuo como del grupo social. En este sentido, no son suficientes los derechos liberales, sino que deben completarse con derechos de participación y comunicación en la esfera pública, de tal forma que se pueda ir constituyendo el propio medio de vida social. Así se consolida en este enfoque la idea de que los derechos garantizados son el pilar fundamental para la responsabilidad política y la participación de los ciudadanos.

De esta manera las instituciones y la práctica ciudadana se verán efectivamente coordinadas en el espacio dialógico, como propone Habermas:

“Solo una democracia entendida en términos de la teoría de la comunicación es también posible bajo las condiciones de las sociedades complejas (...) son los flujos de comunicación de un espacio público activo que se halle inserto en una cultura política liberal los que soportan la carga de la expectativa normativa”.

Así aparece conceptualmente el ciudadano activo y participativo, contrario el ciudadano que solo “participa” en las elecciones. El desplazamiento se da desde una ciudadanía de espectadores a una de actores, en un contexto que garantiza condiciones jurídico-políticas de convivencia basados en el diálogo y la deliberación.

Se trata de una ciudadanía basada en deberes, los que sirven de base a los derechos pues los ciudadanos tienen el deber de comprometerse con lo público, como también el de respetar la esfera de acción libre que corresponde a los demás ciudadanos.

En el caso latinoamericano y chileno, las definiciones de ciudadanía están vinculadas a esta última postura teórica, (como se verá más adelante al hablar de Formación Ciudadana), buscando superar los paradigmas liberales y comunitarios antes vigentes y sus debates. Así lo proponen Magendzo y Arias:

“En efecto, se podría superar la disputa liberalismo-comunitarismo comprendiendo que no existe una contradicción esencial entre individuo y comunidad; que solo se es diferente y se puede armar la individualidad estando con otros (...) Por esto, una noción de ciudadanía que busque superar esta dicotomía, debería poner en un mismo plano de importancia el resguardo de la autonomía del individuo con la necesidad de establecer y rearmar los lazos comunes en la sociedad.”

En suma, la ciudadanía puede aludir a diversas condiciones, características y procesos, desde las percepciones que los sujetos tienen acerca de sus derechos, deberes y responsabilidades o su participación a través de canales democráticos formales u otras formas relacionadas a la vida en comunidad, así como temas sobre tolerancia o discriminación asociados a principios y normas democráticas de convivencia social.

d) Nuevos enfoques de Ciudadanía

La Ciudadanía Global o Mundial

La globalización considera aspectos económicos, tecnológicos, políticos y culturales. Este proceso consiste en una comunicación e interdependencia entre los distintos países uniendo sus mercados, sociedades y culturas, a través de una serie de transformaciones sociales, económicas y políticas que les dan un carácter global. Este proceso se desarrolla, junto a la apertura hacia la revolución tecnológica, en un proceso de liberalización y democratización de la cultura política, su ordenamiento jurídico y económico nacional, y en sus relaciones nacionales e internacionales.

Un mundo cada vez más interdependiente plantea interrogantes acerca de lo que constituye una ciudadanía con sentido, así como sus dimensiones globales. Ahora bien, la noción de una ciudadanía que va más allá del Estado-nación, no es nueva, sin embargo los cambios en el contexto mundial tienen importantes consecuencias para este concepto, expresados en ejemplos como el establecimiento de convenciones y tratados internacionales, la alta penetración de la tecnología en la convivencia social y cultural, el crecimiento de las organizaciones, empresas y movimientos de la sociedad civil transnacionales, o el desarrollo de los marcos internacionales de derechos humanos.

Si el proceso de globalización hoy desafía la ciudadanía a un nivel superior al de Estado-nación gracias a la expansión y penetración social de la y tecnologías digitales y los “mass media”, también realzan las posibilidad de la incidencia ciudadana en un nivel local, desde espacios pertinentes y significativos. En ese sentido, el ejercicio de la ciudadanía se manifiesta en estos distintos niveles y de forma es simultánea. El concepto “Ciudadanía Glocal” alude a la persona, grupos, organización o comunidad que está dispuesta y es capaz de “pensar globalmente y actuar localmente”. El concepto implica que las personas/grupos se adaptan a las peculiaridades de cada entorno, diferenciando su accionar en función de demandas locales.

UNICEF⁶ define al “ciudadano global” como alguien que entiende la interconectividad, respeta y valora la diversidad, tiene la habilidad de oponerse a la injusticia y actúa en formas personalmente significativas. La actual educación para la ciudadanía global

busca entregar a los estudiantes el poder para entender y ejercer sus derechos humanos en formas que manifiestan su solidaridad con los seres humanos del mundo entero y tienen un impacto positivo en el mundo.

La superposición de niveles territoriales (local, regional, nacional, global) permite diversificar los ámbitos de acción suponiendo varios tipos de ciudadanía. Esto genera distintos escenarios y propuestas de educación ciudadana gracias a dos motivos fundamentales:

1. Incorporar la educación no formal permite completar los proyectos educativos fuera del centro escolar; y,
2. La ciudadanía es un proceso que requiere un aprendizaje a lo largo del ciclo vital.

Según UNESCO, la Ciudadanía Mundial se refiere a un sentido de pertenencia a una comunidad más amplia y a una humanidad común. Esto se explica por aumento en la interdependencia política, económica, social y cultural y en las interconexiones entre los niveles local, nacional y mundial. El creciente interés por la ciudadanía mundial hace que exista mayor interés por la educación ciudadana, así como sus repercusiones en las políticas, los programas de estudio, la enseñanza y el aprendizaje. UNESCO⁷ define como centrales de este proceso tres ámbitos:

1. Cognitivo: Adquisición de conocimientos, comprensión y pensamiento crítico acerca de cuestiones mundiales, regionales, nacionales y locales, así como de las interrelaciones y la interdependencia de diferentes países y grupos de población.
2. Socioemocional: Sentido de pertenencia a una humanidad común, compartiendo valores y responsabilidades, empatía, solidaridad y respeto de las diferencias y la diversidad.
3. Conductual Acción eficaz y responsable en el ámbito local, nacional y mundial con miras a un mundo más pacífico y sostenible.

En general, lo que se busca es inculcar conocimientos, habilidades, valores y actitudes necesarias para contribuir a un mundo más inclusivo, justo y pacífico.

El documento *“Global Citizenship Education: Preparing learners for the challenges of the 21st century”*,⁸ propone los siguientes objetivos para la educación de la ciudadanía mundial:

7 <http://unesdoc.unesco.org/images/0023/002338/233876S.pdf>

8 <http://unesdoc.unesco.org/images/0022/002277/227729E.pdf>

- Comprender las estructuras de gobernanza mundial, los derechos y las responsabilidades internacionales, los problemas mundiales y las relaciones entre los sistemas y procesos mundiales, nacionales y locales;
- Reconocer y apreciar la diferencia y las identidades múltiples, por ejemplo en materia de cultura, lengua, religión, género y nuestra humanidad común, y adquirir aptitudes para vivir en un mundo cada vez más diverso;
- Adquirir y aplicar competencias críticas para el conocimiento cívico, por ejemplo, indagación crítica, tecnología de la información, competencias básicas en medios de comunicación, pensamiento crítico, adopción de decisiones, solución de problemas, negociación, consolidación de la paz y responsabilidad personal y social;
- Reconocer y examinar creencias y valores y la manera en que las percepciones acerca de la justicia social y el compromiso cívico influyen en la adopción de decisiones políticas y sociales;
- Desarrollar actitudes de interés y empatía respecto al prójimo y el medio ambiente, y de respeto por la diversidad; adquirir valores de equidad y justicia social, y capacidades para analizar críticamente las desigualdades basadas en el género, la condición socioeconómica, la cultura, la religión, la edad y otros factores;
- Interesarse en las cuestiones mundiales contemporáneas en los planos local, nacional y mundial, y aportar contribuciones propias de ciudadanos informados, comprometidos, responsables y reactivos.

La educación para la ciudadanía mundial puede contribuir a la igualdad entre hombres y mujeres, y a superar otras brechas de participación de todos los actores sociales, pues ella permite revisar supuestos, visiones del mundo y relaciones de poder en los discursos prevalecientes, y tomar en cuenta a las personas o grupos que sistemáticamente están insuficientemente representados o marginados a través de acciones individuales y colectivas para lograr los cambios deseados involucrando a muchas partes interesadas.

La Ciudadanía Digital

Las Tecnologías de la Información y Comunicación (TIC) han planteado cambios sustanciales en todos los ámbitos, sin ser las prácticas ciudadanas una excepción. Ellas no están relacionadas per se a la construcción de un proyecto democrático, ni existe un esquema global de democracia electrónica. Su utilización por la ciudadanía es más bien espontánea y permiten enriquecer y profundizar las prácticas democráticas.

La Ciudadanía Digital, (también denominada ciberciudadanía o e-ciudadanía) ha surgido en los últimos años como un elemento a considerar en la formación ciudadana, pues las TIC se han instalado como un elemento básico de socialización y comunicación.

Podemos entender la ciudadanía digital como un marco común de derechos y deberes para los usuarios de TIC, esto es, la construcción de pautas de convivencia y comportamiento en el mundo virtual, así como la responsabilidad y el compromiso de los actores sociales que interactúan en él. Supone la comprensión de asuntos humanos, culturales y sociales relacionados con el uso de las TIC, así como la aplicación de conductas pertinentes y a los principios que la orientan: ética, legalidad, seguridad y responsabilidad en el uso del Internet, las redes sociales y las tecnologías disponibles.

Un ciudadano digital, para ser tal, debe tener acceso a las TIC y a su apropiación, al desarrollo de habilidades digitales, al acceso a la información en línea de forma segura, transparente y privada, así como a la participación a través de medios tecnológicos. La alfabetización digital es el primer paso en la integración a la comunidad digital y la participación como ciudadano digital, pero que debe vincularse con cuestiones más profundas, vinculadas con derechos y deberes y su ejercicio en el mundo digital.

La ciudadanía digital contribuye a la transformación de la relación entre quienes hacen política, quienes hacen información y quienes, buscan intervenir en los procesos democráticos desde un rol participativo como ciudadanos, lo que implica desafíos y oportunidades para los sistemas democráticos actuales, donde se hace necesaria la aceptación y valoración de los canales para el ejercicio activo e informado del quehacer ciudadano.

El Gobierno Abierto, tiene por objetivo que la ciudadanía colabore en la creación y mejora de servicios públicos y en el robustecimiento de la transparencia y la rendición de cuentas, se caracteriza por la fluida comunicación e interacción entre gobierno y ciudadanía a partir de la tecnología disponible; la necesidad de que los gobiernos abran y mantengan un dialogo fluido para aprovechar su potencial de contribución en el proceso decisorio sobre el bien común; y finalmente el uso efectivo y consciente por parte de la ciudadanía ante estos nuevos canales participativos, asumiendo sus nuevos roles y responsabilidades.

Asociado al concepto de ciudadanía digital han surgido los conceptos de e-gobierno y democracia digital. Se trata de oportunidades que pueden permitir:

- La apertura de espacios de participación ciudadana.
- Favorecen la transparencia, mejorando el acceso a información, debate y discusión.
- Abren oportunidades para que los ciudadanos, desde lo digital, puedan tener un papel en relación con el diseño e implementación de políticas públicas.

e) La Formación Ciudadana

Desde la creación de un sistema educativo en la naciente República de Chile, en la primera mitad del siglo XIX, la educación cívica ha estado presente de manera explícita. En un primer momento, estuvo centrada en la formación de “virtudes públicas”, entendida como la transmisión de conocimientos básicos que definen la vida republicana y el Estado de Derecho. Así, el currículo referido a la política, la nación y la ley, se concretó en una asignatura de “Educación Cívica” frecuentemente ubicada al final de la educación secundaria, cuyo foco era el conocimiento del gobierno y sus instituciones.

Esta visión ha sido superada por las definiciones curriculares vigentes en las últimas dos décadas, tanto en Chile como en los países de la región. La evolución de “educación cívica” a “formación ciudadana” implica:

- De estar al final, a incluir toda o gran parte de la secuencia escolar;
- De abarcar una a varias disciplinas, junto al concepto de que hay propósitos formativos transversales al conjunto de éstas;
- Una nueva conceptualización del aprendizaje en el área, centrada en el concepto de competencia.

El concepto de competencia supone el paso de obtener únicamente conocimientos a desarrollar además habilidades y actitudes. Se trata de la evolución del enfoque tradicional o más “estrecho”, al que algunos autores se refieren como “educación cívica” –que se concentra más en la transmisión de conocimientos sobre el sistema de gobierno y la historia de un país–, hacia un enfoque más “amplio” o “formación ciudadana”, mediante el cual se desarrollan habilidades y actitudes destinadas a perfeccionar la capacidad de actuar de manera informada. Este cambio de paradigma en nuestro país tuvo un punto de inflexión al conformarse la Comisión Nacional de Formación Ciudadana⁹, cuyos principales logros fueron:

- Necesidad de relevar el tema a nivel nacional;
- insistir En El Cambio De Concepto De Educación Cívica A Formación De Competencias Ciudadanas;
- Fomentar Los Cambios Curriculares Antes Indicados;
- Fomentar la creación de metodologías y recursos didácticos para alumnos.

Las recomendaciones de la Comisión Nacional dieron paso a una serie de reformas curriculares. En 2009 se dio inicio a un proceso de ajuste y renovación curricular que ha significado la inclusión de estas competencias en forma transversal al currículum, pero también en la asignatura obligatoria de Historia, Geografía y Ciencias Sociales, que incorpora como uno de sus tres ejes temáticos la Formación Ciudadana. El mismo año, MINEDUC publica un Mapa de Progreso denominado “Democracia y Desarrollo”, que orienta en forma nítida los aprendizajes que desde primero básico a cuarto medio, cada estudiante chileno debe lograr en el ámbito de la formación ciudadana. Define de forma explícita que la formación ciudadana se entiende como la valoración de la democracia y desarrollo de habilidades que favorecen la participación.

El informe del Consejo Asesor Presidencial Contra los Conflictos de Interés, el Tráfico de Influencias y la Corrupción de 2015¹⁰, creado con el fin de aportar en la construcción de una democracia más sólida a través del desarrollo de una cultura y una ética de la transparencia, expresó la necesidad de que la prevención y disminución de los actos de corrupción y faltas a la probidad requieren “un sistema educacional que forme en valores cívicos de respeto a la convivencia y fomento del bienestar común. Una educación para los desafíos que enfrenta el país debe poner la formación cívica como un eje transversal que permita preparar a niño/as y jóvenes para enfrentar dilemas éticos a lo largo de sus vidas”.

Así, se instó al Gobierno a presentar un proyecto de ley que garantizara que todos los establecimientos educacionales reconocidos por el Estado, cuenten con un plan explícito para abordar la formación ciudadana de sus estudiantes. Resultado de lo anterior es la Ley N° 20.911 que estableció el deber para los establecimientos educacionales de contar con un Plan de Formación Ciudadana en los niveles de enseñanza parvularia, básica y media.

Durante su discusión se recogieron una serie de mociones parlamentarias, ingresadas desde el año 2007, que propiciaban la reincorporación de la educación cívica al currículum como una materia separada o una asignatura obligatoria. El artículo segundo transitorio de la ley citada, dispuso que el Ministerio de Educación impulsará a más tardar durante el año 2017 la incorporación de una asignatura obligatoria de Formación Ciudadana para los niveles de 3° y 4° año de la enseñanza media.

De acuerdo a la ley el objetivo de este plan es brindar a los estudiantes “la preparación necesaria para asumir una vida responsable en una sociedad libre y de orientación hacia el mejoramiento integral de la persona humana, como fundamento del sistema democrático, la justicia social y el progreso.”. Lo planes deben propender a la formación de ciudadanos con “valores y conocimientos para fomentar el desarrollo del país, con una visión del

mundo centrada en el ser humano, como parte de un entorno natural y social”.

Los objetivos que la ley Nº 20.911 establece son:

- a) Promover la comprensión y análisis del concepto de ciudadanía y los derechos y deberes asociados a ella, entendidos éstos en el marco de una república democrática, con el propósito de formar una ciudadanía activa en el ejercicio y cumplimiento de estos derechos y deberes.
- b) Fomentar en los estudiantes el ejercicio de una ciudadanía crítica, responsable, respetuosa, abierta y creativa.
- c) Promover el conocimiento, comprensión y análisis del Estado de Derecho y de la institucionalidad local, regional y nacional, y la formación de virtudes cívicas en los estudiantes.
- d) Promover el conocimiento, comprensión y compromiso de los estudiantes con los derechos humanos reconocidos en la Constitución Política de la República y en los tratados internacionales suscritos y ratificados por Chile, con especial énfasis en los derechos del niño.
- e) Fomentar en los estudiantes la valoración de la diversidad social y cultural del país.
- f) Fomentar la participación de los estudiantes en temas de interés público.
- g) Garantizar el desarrollo de una cultura democrática y ética en la escuela.
- h) Fomentar una cultura de la transparencia y la probidad.
- i) Fomentar en los estudiantes la tolerancia y el pluralismo.

6. Transparencia y acceso a la Información Pública

a) Antecedentes

La noción de transparencia, en su sentido más elemental, está relacionada con la posibilidad de ver a través de algo (Jara Villalobos y otra, 2013). Desde una perspectiva orientada a la formación Cívica y Ciudadana, las ideas de transparencia, acceso o libertad de información y probidad pública dicen relación con la necesidad de poder contar con mecanismos y herramientas para que los ciudadanos puedan conocer la labor del gobierno y los órganos del Estado. En este sentido, constituyen una manera de prevenir o relevar, prácticas abusivas y actos de corrupción por parte de las autoridades, entendiendo en general la corrupción como “una práctica o fenómeno que supone el uso o abuso de poderes y funciones públicas para generar indebidamente riqueza o beneficios privados” (Zalaquett, 2007).

En un Estado constitucional de derecho quienes detentan la autoridad pública son responsables por sus actos,

debiendo no sólo informar sobre el desempeño de sus funciones, sino también sobre la forma de llevarlas a cabo. Los gobiernos u otras autoridades públicas cuentan con facultades y presupuestos para asegurar el cumplimiento adecuado de sus atribuciones, y el correlato de estas potestades es la necesidad de que existan arreglos institucionales que permitan una adecuada rendición de cuentas. Así, estos conceptos estarían en la base de la teoría democrática, puesto que: "(a) La soberanía reside en el pueblo, quien delega gran parte de su ejercicio en autoridades elegidas por él; (b) como delegatarias de los ciudadanos, las autoridades se desempeñan al servicio del bien común, de modo impersonal, sujetas a las leyes y a responsabilidades especiales; (c) entre sus responsabilidades se cuentan responder ante sus mandantes, los ciudadanos, dando cuenta de su gestión; (d) los ciudadanos pueden ejercer, como mandantes, una función de participación, supervisión o fiscalización y control de la gestión estatal, no solamente mediante elecciones periódicas, sino en todo tiempo a través del ejercicio de sus derechos de expresión, asociación, manifestación y petición, entre otros; (e) para permitir todo lo anterior, la transparencia de la gestión e información pública debe ser la regla general". (Zalaquett, 2007).

También resulta relevante la transparencia desde la administración eficiente de los recursos públicos. Esto pues, el presupuesto nacional se compone principalmente de los impuestos que pagan los ciudadanos, por lo que "dado que el dinero de los contribuyentes está siendo gastado, cada ciudadano tiene el derecho de saber cómo es gastado y criticas las decisiones de los funcionarios públicos" (Nigro y otro, 1988).

De este modo, como hemos enunciado, existen múltiples razones por las cuales la transparencia y la probidad son objetivos deseables y necesarios en un Estado de derecho.

El primer antecedente de la existencia de un derecho de acceso a la información pública surge en Suecia en el año 1776 (fecha de la independencia de los Estados Unidos de América, y pleno período colonial en Chile). Si bien tenía por nombre Ley de Libertad de Prensa, esta permitía a los particulares solicitar información pública.

Con todo, a nivel comparado adquiere fisonomía como derecho a partir de la década de 1950, referido a solicitudes de información respecto del presupuesto militar norteamericano, pues los ciudadanos tienen derecho a saber cómo se gastan sus impuestos. Estos casos motivaron la Freedom Information Act de 1966 durante el gobierno demócrata del presidente Johnson.

b) La situación en Chile

Históricamente no hubo reglamentación, sobre esta materia hasta el regreso a la democracia (11 de marzo de 1990). Esto no solamente se debió a los abusos cometidos durante la dictadura cívico-militar, al hermetismo de las instituciones armadas, y a la corrupción que se percibía; sino también fue una respuesta ante los problemas de falta de transparencia de las instituciones públicas, en el contexto de un Estado que desempeñaba funciones productivas en la economía, lo que

caracterizó el período 1925-1973.

El primer antecedente, entonces, surge con la llamada Comisión para la Ética Pública, creada en 1994 en el cual el Presidente Patricio Aylwin solicitó a un grupo de expertos proponer cambios a la manera de administrar el Estado. Sus sugerencias fueron permitir el acceso a la información de ciertos órganos del Estado (Comisión Nacional de Ética Pública, 1994).

Este derecho solo vino a ser reconocido con la Ley N° 19.653 sobre Probidad Administrativa del año 1999, estableciéndose la posibilidad de requerir información a la Administración, con la posibilidad de reclamar ante los tribunales mediante una acción denominada “Amparo de Acceso a la Información Pública”. Sin embargo, “quedaron excluidos los otros Poderes del Estado. No obstante las buenas intenciones, mediante el Decreto Supremo N° 26 de 2001 se facultó a los jefes de servicio a declarar la reserva o secreto de documentos mediante meras resoluciones exentas, matando en los hechos el derecho de acceder a la información pública” (Jara Villalobos y otra, 2013).

Posteriormente, el año 2005 con la Ley de Reforma Constitucional de N° 20.050 se incorporó el principio de transparencia al texto constitucional. Así el artículo 8° inciso segundo de la Constitución Dispone: “Son públicos los actos y resoluciones de los órganos del Estado, así como sus fundamentos y los procedimientos que utilicen. Sin embargo, sólo una ley de quórum calificado podrá establecer la reserva o secreto de aquéllos o de éstos, cuando la publicidad afectare el debido cumplimiento de las funciones de dichos órganos, los derechos de las personas, la seguridad de la Nación o el interés nacional.”. En cumplimiento de este mandato legal luego se dictó la Ley N° 20.285 en el año 2008.

c) Características de la ley N° 20.285

La ley N° 20.285 en el artículo 3° (del artículo primero) dispone que “La función pública se ejerce con transparencia, de modo que permita y promueva el conocimiento de los procedimientos, contenidos y decisiones que se adopten en ejercicio de ella.”

Concordante con lo anterior, el artículo 10 dispone que:

“Toda persona tiene derecho a solicitar y recibir información de cualquier órgano de la Administración del Estado”, Específicamente este derecho permite “acceder a las informaciones contenidas en actos, resoluciones, actas, expedientes, contratos y acuerdos, así como a toda información elaborada con presupuesto público, cualquiera sea el formato o soporte en que se contenga, salvo las excepciones legales.”

En cuanto a los órganos obligados a proporcionar información y cumplir con el principio de publicidad, conforme

con el mandato constitucional son todos los órganos del Estado, existiendo a nivel legal diferencias en cuanto a si se trata del Poder Ejecutivo, del Congreso Nacional o del Poder Judicial. Eso sí, existen diferencias entre ellos en cuanto a qué tipo de información es la que deben poner a disposición del público (transparencia activa) y cual deben entregar solicitud (transparencia pasiva).

d) Sobre el concepto de “información pública”

Pese a la importancia de precisar el concepto de información pública, lo cierto es que “ni la Constitución ni la Ley de Transparencia establecieron una definición [...]. Ambas normas, están enfocadas a enumerar qué instrumentos o formatos –continentes de información– se pueden requerir a los organismos públicos” (Jara Villalobos y otra, 2013).

La ley señala “es pública la información elaborada con presupuesto público y toda otra información que obre en poder de los órganos de la Administración, cualquiera sea su formato, soporte, fecha de creación, origen, clasificación o procesamiento, a menos que esté sujeta a las excepciones señaladas” (artículo 5°, inciso segundo). Por otro lado, la Constitución sólo entrega un límite: “Son públicos los actos y resoluciones de los órganos del Estado, así como sus fundamentos y los procedimientos que utilicen. Sin embargo, sólo una ley de quórum calificado podrá establecer la reserva o secreto de aquéllos o de éstos, cuando la publicidad afectare el debido cumplimiento de las funciones de dichos órganos, los derechos de las personas, la seguridad de la Nación o el interés nacional” (artículo 8° de la Constitución).

La ley N° 20.285 de Transparencia y Acceso a la Información Pública permite acceder por regla general a cualquier tipo de información por existir una presunción de publicidad respecto de la misma, a menos que esté sujeta a las excepciones legales (artículo 11, letra c).

e) Causales de reserva

El artículo 21 de la ley contempla cinco excepciones al derecho de acceder a la información pública, determinando que son “las únicas causales de secreto o reserva en cuya virtud se podrá denegar total o parcialmente el acceso a la información”.

1. Cuando su publicidad, comunicación o conocimiento afecte el debido cumplimiento de las funciones del órgano requerido, particularmente:
 - a. Si es en desmedro de la prevención, investigación y persecución de un crimen o simple delito o se trate de antecedentes necesarios a defensas jurídicas y judiciales.
 - b. Tratándose de antecedentes o deliberaciones previas a la adopción de una resolución,

medida o política, sin perjuicio que los fundamentos de aquéllas sean públicos una vez que sean adoptadas.

c. Tratándose de requerimientos de carácter genérico, referidos a un elevado número de actos administrativos o sus antecedentes o cuya atención requiera distraer indebidamente a los funcionarios del cumplimiento regular de sus labores habituales.

2. Cuando su publicidad, comunicación o conocimiento afecte los derechos de las personas, particularmente tratándose de su seguridad, su salud, la esfera de su vida privada o derechos de carácter comercial o económico.

3. Cuando su publicidad, comunicación o conocimiento afecte la seguridad de la Nación, particularmente si se refiere a la defensa nacional o la mantención del orden público o la seguridad pública.

4. Cuando su publicidad, comunicación o conocimiento afecte el interés nacional, en especial si se refieren a la salud pública o las relaciones internacionales y los intereses económicos o comerciales del país.

5. Cuando se trate de documentos, datos o informaciones que una ley de quórum calificado haya declarado reservados o secretos, de acuerdo a las causales señaladas en el artículo 8º de la Constitución Política.

f) Amparo por denegación de información

Una vez solicitada la información existen tres hipótesis de incumplimiento: (i) la no entrega de la misma, en el plazo de 20 días hábiles o en su defecto, con la prórroga de 10 días que puede solicitarse; (ii) la denegación por un motivo ilegal; y (iii) la entrega de información impertinente.

A este respecto, se puede hacer la reclamación sea en papel o electrónicamente en el sitio web del Consejo para la Transparencia, dentro de un plazo de quince días (inciso 3º del artículo 24), el cual tiene un plazo de cinco días hábiles para pronunciarse acerca de la reclamación. En caso de acogerla deberá fijar un plazo prudencial para entregar la información y, eventualmente, el Consejo podrá señalar la necesidad de iniciar un procedimiento disciplinario para establecer si algún funcionario o autoridad ha incurrido en alguna de las infracciones por incumplimiento de la ley.

En la página web del Consejo para la Transparencia es posible conocer de los amparos por acceso a la información presentados, y los motivos de su aprobación o rechazo.

7. Probidad

a) Antecedentes

La palabra tiene su origen en la voz latina *"probitas"* (bondad, rectitud, integridad, honradez en el obrar). Esta palabra ha llegado hasta nuestros días con un significado casi idéntico, y es posible predicarla de todas las personas, sean actores públicos o privados; sin embargo, al igual que la transparencia, cobra relevancia respecto de los servidores públicos.

Respecto de la Administración del Estado, se ha dicho que "la probidad administrativa es considerada como un principio básico o fundamental en la estructuración y funcionamiento del Gobierno y la Administración del Estado, y se la incluye junto con los otros dos principios esenciales de la administración en un Estado de Derecho contemporáneo, cuales son legalidad y la eficiencia. Estos tres principios conforman la trilogía que configura el basamento modelo de una Administración Pública idónea e ideal" (Drapkin, 1994).

Jurídicamente, constituye un principio que debe orientar el funcionamiento de la Administración, haciendo prevalecer el interés público por sobre aquel del funcionario. Este principio se expresa fundamentalmente en la importancia de las Declaraciones de intereses y patrimonios, y en los llamados Deberes de abstención.

A nivel Constitucional, el artículo 8° inciso primero de la Constitución dispone que "El ejercicio de las funciones públicas obliga a sus titulares a dar estricto cumplimiento al principio de probidad en todas sus actuaciones.". En tanto, el artículo 52 inciso segundo de la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado prescribe "El principio de la probidad administrativa consiste en observar una conducta funcionaria intachable y un desempeño honesto y leal de la función o cargo, con preeminencia del interés general sobre el particular."

b) Declaración de intereses

A partir de la ley N° 20.414 de reforma constitucional del año 2010, el artículo 8° inciso tercero de la Constitución dispone la obligación de presentar una declaración de intereses y patrimonio de forma pública para el Presidente de la República, los Ministros de Estado, los senadores, diputados y las demás autoridades y funcionarios que la ley determine.

Así, la declaración de intereses consiste en el deber de determinados agentes del Estado de exponer en un documento público las actividades profesionales y económicas que desarrollan, con el objeto de permitir la revisión o el escrutinio público de sus actos, garantizando así la imparcialidad y justicia de sus decisiones, al ser conocidos sus intereses y los activos patrimoniales de que gozan.

De acuerdo a la Ley de Bases Generales de la Administración del Estado, deben presentar declaración de intereses: El Presidente de la República, los Ministros de Estado, los Subsecretarios, los Intendentes y Gobernadores, los Secretarios Regionales Ministeriales, los Jefes Superiores de Servicio, los Embajadores, los Consejeros del Consejo de Defensa del Estado, el Contralor General de la República, los Oficiales Generales y Oficiales Superiores de las Fuerzas Armadas, los Niveles jerárquicos equivalentes de las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública, los Alcaldes, los Concejales, los Consejeros Regionales, el Secretario del Consejo Regional, las Autoridades y funcionarios directivos, profesionales, técnicos y fiscalizadores de la Administración del Estado que se desempeñan hasta el nivel de Jefes de Departamento o su equivalente.

Estas medidas buscan resguardar los principios de probidad y transparencia al obligar a las autoridades a informar periódicamente sobre sus bienes e intereses patrimoniales (incluyendo deudas) para determinar si están afectos a causales de inhabilidad o incompatibilidad, así como para determinar si se han enriquecido ilícitamente. Debe ser presentada dentro del plazo de 30 días contados desde la fecha de asunción del cargo público. La declaración es pública y debe actualizarse cada cuatro años, y cada vez que ocurra un hecho relevante que la modifique, esto es, cada vez que se verifique un cambio en las circunstancias económicas y profesionales descritas en la declaración original.

Respecto de senadores y diputados, la ley N° 20.880 también introduce cambios a la Ley Orgánica del Congreso Nacional (N° 18.918), en particular, el artículo 5° D establece la obligación para senadores y diputados de presentar una declaración de patrimonio y, además, establece multas para el caso de no presentación oportuna de la declaración o por su no actualización dentro del plazo que fija la ley.

c) Deber de abstención

Contraviene el principio de probidad administrativa, entre otras conductas, la intervención en razón de las funciones o cargos públicos desempeñados en asuntos en que se tenga interés personal, o en que lo posean el cónyuge y ciertos parientes, como participar en decisiones en que exista cualquier circunstancia que reste la debida imparcialidad, de modo de excluir al funcionario de esta actuación.

En estos casos, como indica el nombre, los funcionarios no deben participar en la decisión, actuación o actuación determinada, para salvaguardar la confianza en el sistema.

De este modo, existe un procedimiento para velar por la probidad de los funcionarios públicos, sino también de nuestros representantes en las Cámaras.

d) Regulación de la actividad de *lobby* y gestión de intereses particulares

Una de las medidas concretas adoptadas recientemente en Chile, cuyo objeto directo es dotar de mayor eficacia a los principios de transparencia y probidad en el actuar de los poderes públicos consagrados en la Constitución, dice relación con la dictación de la Ley N° 20.730 el año 2014, conocida como Ley del *Lobby*.

Con esta normativa se pretende generar un entorno más probo y transparente en el proceso de toma de decisiones, ya que, al estar sujeta la actividad a una reglamentación, se impide o restringe la utilización de intereses personales por parte de la autoridad en la toma de decisiones y, además, se facilita el acceso a la información por parte de los ciudadanos respecto de qué y cómo se tomaron tales decisiones, lo que beneficia directamente la confiabilidad en sus propias autoridades.

Los aspectos más relevantes que se consagran en su articulado son un concepto de lobbista y gestión de intereses particulares. Si bien ambos roles buscan influir en las decisiones de la autoridad, en el primer caso la actividad es remunerada y en el segundo no lo es. Asimismo, se consagran una serie de registros, tales como el Registro de Audiencias o Reuniones, Registros de Viajes, Registros de Donativos y Registro de Lobbistas.

e) Lucha contra la corrupción

La democracia tiene fundamento constitucional y en los tratados internacionales y, asimismo, esta descansa en la igual dignidad de que todas las personas están revestidas. Como contrapartida, los Estados democráticos demandan ciertos deberes o responsabilidades por parte de los ciudadanos. Entre ellos, presuponen que la sociedad civil cuente con la capacidad de poder participar de manera informada en el espacio y en la discusión pública.

Desde la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas aparece, en 2002, el interés por estudiar el impacto de la corrupción sobre los derechos humanos, encargando el primer estudio sobre el tema, guiado por la Carta de las Naciones Unidas, la Declaración Universal de los Derechos Humanos, la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, entre otros instrumentos pertinentes de derechos humanos.

Se trata del informe "La corrupción y sus repercusiones en el pleno disfrute de los Derechos humanos, en particular los derechos económicos, sociales y culturales" (Comisión de Derechos Humanos de Naciones Unidas. La corrupción y sus repercusiones en el disfrute de los derechos humanos, en particular los derechos económicos, sociales y culturales. Documento de trabajo presentado por la Sra. Christy Mbonu, 2003). Luego de varias conferencias internacionales ha existido una influencia recíproca entre las organizaciones dedicadas a los derechos humanos (que surgieron clásicamente en el contexto

de las dictaduras militares o en gobiernos autoritarios) y aquellas enfocadas en la transparencia, la rendición de cuentas y la lucha contra la corrupción (caracterizadas por una óptica más liberal).

Este origen diverso se ve reflejado por ejemplo en la organización no gubernamental Transparencia Internacional (*Transparency International*), que promueve medidas contra la corrupción política y la criminalidad corporativa a nivel internacional. Con sede en Berlín, Alemania, opera en más de 70 países con expertos locales y es responsable de la publicación del Índice de Percepción de Corrupción. Esta diversidad puede verse en los capítulos nacionales de Transparencia Internacional, donde en países como Argentina, “Poder Ciudadano” nació ligado a organizaciones de la sociedad civil, a diferencia de nuestro país, donde “Chile Transparente” surgió desde la óptica de la gobernabilidad y la reforma al Estado (González y Nash, editores, 2011).

Un punto de acercamiento entre estos objetivos han sido los derechos económicos, sociales y culturales de grupos en condiciones de vulnerabilidad, puesto que uno de los aspectos donde la corrupción tiene mayor incidencia en las vidas de millones de personas en todo el mundo. Los derechos económicos, sociales y culturales, si bien, tienen diversas modalidades de cumplimiento (por ejemplo mediante abstenciones, u obligaciones de evitar que terceros interfieran en los mismos), se asocian principalmente a prestaciones por parte de los Estados, es decir, a conductas activas las cuales requieren desembolsos financieros importantes dentro de los presupuestos de los Estados, por lo cual la corrupción en estos ámbitos incide en la lucha contra la pobreza y la garantía y protección de estos derechos respecto de los sectores más vulnerables de la población.

Es posible argumentar que en casos de corrupción, “se produce una regresividad [desmejorar la situación existente] en la garantía de los DESC (derechos económicos, sociales y culturales), puesto que los recursos que inicialmente estaban destinados a satisfacer derechos sociales terminan siendo desviados. Si frente a situaciones como estas el Estado no toma medidas enérgicas para detener los actos de corrupción, prevenir la repetición de los mismos y sancionar a los responsables, de podría decir que está permitiendo la existencia de medidas regresivas en materia de DESC, las que, por lo demás difícilmente podrían justificarse por “razones de suficiente peso” o con “referencia a la totalidad de los Derechos previstos en el Pacto [Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales] y en el contexto del aprovechamiento pleno del máximo de los recursos de que [el Estado] disponga”, que son los motivos que la Corte consideraría como justificaciones a la adopción de medidas regresivas.



CONSTITUCION

DE LA

REPUBLICA DE CHILE

JURADA Y PROMULGADA

EL 20 DE MAYO DE

1833.

V. La Constitución

1. Introducción

La Constitución es la norma fundamental del ordenamiento jurídico, puesto que en ella se determinan aspectos tan relevantes como las bases de la institucionalidad, los derechos y garantías de las personas y los cuerpos intermedios, la estructura política del país, su funcionamiento, los órganos de poder, sus atribuciones y las relaciones entre ellos, los sistemas para resguardar la supremacía constitucional, entre otros elementos básicos que configuran la estructura del Estado.

Por lo anterior, es que resulta de total relevancia abordar en este texto cuál es el sentido de esta norma, su importancia, evolución, las formas de crearla y modificarla, especialmente en el contexto de un proceso constituyente en curso, que dará paso, eventualmente, a un nuevo texto constitucional, cuya generación se verá fortalecida en tanto se tengan a la vista algunos de los elementos que detallaremos a continuación.

I La Constitución.

1. ¿Qué es una Constitución?

El diccionario de la Real Academia de la Lengua Española (RAE) define la Constitución como “la ley fundamental de un Estado, con rango superior al resto de las leyes, que define el régimen de los derechos y libertades de los ciudadanos y delimita los poderes e instituciones de la organización política”.

Siguiendo esta conceptualización, es posible señalar que al hablar de Constitución se hace referencia a la norma jurídica –escrita o no– más importante de un Estado. En efecto, la Constitución es la norma con más alto rango jerárquico dentro de un ordenamiento jurídico, cuyo objetivo es regular el poder estatal y, también, las libertades fundamentales que se reconocen a las personas que forman parte de ese Estado.

Así, la Constitución busca establecer la regulación política y administrativa, instaurando la separación de los poderes del Estado, reconociendo la soberanía nacional, disponiendo las instituciones de la organización política, así como la relación entre ellas, al mismo tiempo que persigue reconocer los derechos fundamentales (también llamadas libertades públicas) de las personas.

En términos simples, una Constitución es la norma fundamental de carácter estructural que permite organizar a un Estado, siendo la guía que orienta su gobernación.

Esta norma es también conocida bajo las expresiones de “Carta Magna”, “Carta Fundamental”, “Ley Suprema”, “Ley Superior” o “Código Político”.

2. Clases de constituciones

En la práctica, las constituciones adoptan diversas formas. Para caracterizarlas, los autores suelen realizar clasificaciones atendiendo a un elemento distintivo que las identifique, sin embargo, no siempre existen coincidencias entre sus tipologías.

Para superar esta dificultad y a efectos pedagógicos, a continuación, se presentan las cuatro categorías de constituciones más reseñadas. En estas clasificaciones, los elementos distintivos las ordenan:

a. Según su materialidad

De acuerdo a la forma como una Constitución se expresa, podemos distinguir constituciones escritas y constituciones consuetudinarias o no codificadas.

Las constituciones escritas, son aquellas cuyo contenido queda reflejado en un único texto escrito, tal como sucede, por ejemplo, con la Constitución Española de 1978.

Las constituciones consuetudinarias, o no codificadas, también llamadas “costumbristas” son aquellas que no

constan en un único texto constitucional, sino que emanan de diversos documentos escritos tales como leyes, sentencias, tratados, convenciones constitucionales parlamentarias y/o prerrogativas reales. Ejemplo de ellas, es la Constitución del Reino Unido, que está integrada por un conjunto de normas y principios de épocas diversas por las cuales este Estado se gobierna.

b. Según su extensión

Podemos encontrar constituciones breves y constituciones desarrolladas.

Son constituciones breves, aquellas que cuentan con una cantidad reducida de artículos por los cuales se regulan los aspectos esenciales de la organización política y los derechos fundamentales en un Estado. Según Verdugo¹, éste ha sido el de casi todas las constituciones chilenas, salvo la Constitución “moralista” de 1823. También pertenece a esta categoría la Constitución de Estados Unidos.

En cambio, las constituciones desarrolladas tienen una extensión abundante pues tienden a reproducir normas y principios esenciales del ordenamiento jurídico del Estado que bien podrían quedar entregadas a leyes comunes u otras normas de menor jerarquía pero que se opta por incluir en el texto fundamental como un modo de regular con mayor precisión el ejercicio del poder. Un caso que grafica esta definición es la Constitución de la India que tiene más de 400 artículos.

c. Según su capacidad de reforma

Si atendemos a la capacidad de reforma de una constitución, esto es, a la factibilidad que ella pueda ser objeto de modificaciones o adiciones y a la facilidad con que puede procederse a ello, encontramos constituciones péticas, rígidas, semi-rígidas, y flexibles.

Las constituciones péticas son aquellas que no pueden ser objeto de modificación en todo o parte. Un caso que evidencia esta característica se contempla en el artículo 139 de la Constitución italiana, que establece que “La forma republicana no puede ser objeto de revisión constitucional”.

Las constituciones rígidas y semi rígidas son aquellas en las que se contempla un procedimiento especial y complejo para modificar el texto constitucional, es decir, está previsto un procedimiento para la creación, reforma o adición distinto y mayor de aquel previsto para la elaboración de las leyes ordinarias. Generalmente, la mayor dificultad del procedimiento está dada por la exigencia de altos quóruns². Un ejemplo de constitución rígida es la Constitución Argentina que exige un quorum de 2/3 de la totalidad de los miembros del Congreso para modificar la Norma Fundamental. En cuanto a las constituciones semi-rígidas, según Cagnoni³, un ejemplo podría ser la Constitución de Uruguay.

1 Verdugo, Mario. Manual de Derecho Político Tomo I. Editorial Jurídica de Chile, año 2010, pag. 157.

2 Se entiende por quorum la cantidad mínima de diputadas, diputados, senadoras y senadores presentes, necesaria para el inicio de una sesión de Sala o de Comisiones, para votar un proyecto de ley o para la adopción de acuerdos durante una sesión. Disponible en https://www.camara.cl/formacion_ciudadana/glosario.aspx#q (Agosto, 2020)

3 Cagnoni, José Aníbal: “El Derecho Constitucional Uruguayo”, Montevideo, 2006, págs. 28 y 29.

Se denominan constituciones flexibles, a aquellas que no contemplan un procedimiento especial para su reforma y, por tanto, se modifican conforme el procedimiento establecido para una ley ordinaria o común. Este tipo de constituciones son propias de los países que integran el Commonwealth, tales como Inglaterra, Nueva Zelanda, entre otros⁴.

d. Según su origen

Finalmente, atendiendo al origen de la Constitución, esto es, de quien proviene o emana, es posible distinguir constituciones otorgadas, constituciones impuestas, constituciones pactadas y constituciones aprobadas por voluntad de la soberanía popular.

Las constituciones otorgadas provienen del propio soberano, quien la dicta, pues es él el depositario de la soberanía. Estas constituciones son propias de los Estados monárquicos. Un ejemplo de este tipo de Constitución es el Estatuto Real de España de 1834.

Las constituciones impuestas son aquellas en que es el Parlamento quien impone la Constitución al monarca, debiendo éste aceptarla. El texto constitucional emana del Parlamento pues éste es el representante del pueblo. Casos de este tipo de constituciones serían la Constitución española de 1812 y la de 1869, o la francesa de 1791.

Las constituciones pactadas, en virtud de la teoría del pacto social, son aquellas acordadas o consensuadas por dos o más agentes, esto es, entre quien detenta el poder y el pueblo o un estamento del mismo producto de una transacción entre ellos. Corresponden a esta categoría la Constitución Francesa de 1830 y la Constitución Española de 1876.

Las constituciones aprobadas por voluntad de la soberanía popular, son aquellas formuladas por una asamblea (que puede adoptar diversas conformaciones) y luego reafirmadas por votación en un proceso electoral. En otras palabras, la soberanía popular encomienda a la asamblea la redacción del texto constitucional, pero es ella quien lo aprueba en definitiva. Ejemplo de este tipo de constitución es la Constitución de Islandia de 2011.

Otros autores, atendiendo a este mismo elemento (origen de la constitución) distinguen únicamente entre constituciones otorgadas, constituciones pactadas y constituciones democráticas, para denotar respecto de estas últimas que, con independencia del procedimiento previsto para su formulación, ellas han sido producto del ejercicio de la soberanía popular.

3. ¿Para qué sirven las constituciones?

Es posible afirmar que la Constitución es la columna vertebral de un Estado, pues sobre ella descansa toda la orga-

nización jurídica y política de éste. Su importancia y utilidad deriva del hecho que ella da cuenta de un conjunto de principios, valores y reglas sobre el modo de ser y de querer ser de una sociedad.

Por esta razón se habla de supremacía constitucional para expresar que ninguna norma ni ninguna autoridad u organismo del Estado, persona o grupo de personas está o puede estar por sobre los preceptos y principios de la Constitución. A la vez que toda norma de menor jerarquía y que todo organismo debe adecuar su actuación a los términos de la misma.

La Constitución constituye la base sobre la cual se asientan las demás leyes, de manera tal que el contenido de todas ellas debe ajustarse o guardar coherencia con los principios constitucionales establecidos.

Según se determine en cada Estado, los tratados, convenciones o pactos internacionales que sean suscritos y ratificados por éste se integrarán al ordenamiento jurídico nacional ya sea reconociéndoseles el mismo rango jerárquico que el texto constitucional o bien uno inferior, es decir, el carácter de ley común.

4. El Poder Constituyente

Se entiende por Poder Constituyente a aquel que tiene la atribución de establecer la norma fundamental de un ordenamiento jurídico. El titular de este poder es el pueblo, pues es en él donde se radica la soberanía popular. En efecto, Poder Constituyente y Soberanía Popular son dos nociones coetáneas.

Se habla de Poder Constituyente Originario al momento que un Estado se otorga su primera Constitución, pero también, cuando se dicta una nueva Constitución a través de un procedimiento no previsto por la Constitución anterior.

Se habla de Poder Constituyente Derivado cuando la propia Constitución prevé un mecanismo para su reforma o modificación parcial o íntegra.

II. CONSTITUCIÓN POLÍTICA EN CHILE

1.- Historia Constitucional chilena

Hablar de historia necesariamente remite a mirar el pasado, particularmente en este caso, a la evolución que ha tenido Chile en la generación y vigencia de sus constituciones.

Bajo ese contexto, nuestro país ha tenido una importante, aunque poco numerosa historia constitucional, basada en procesos constituyentes que han respondido a objetivos distintos.

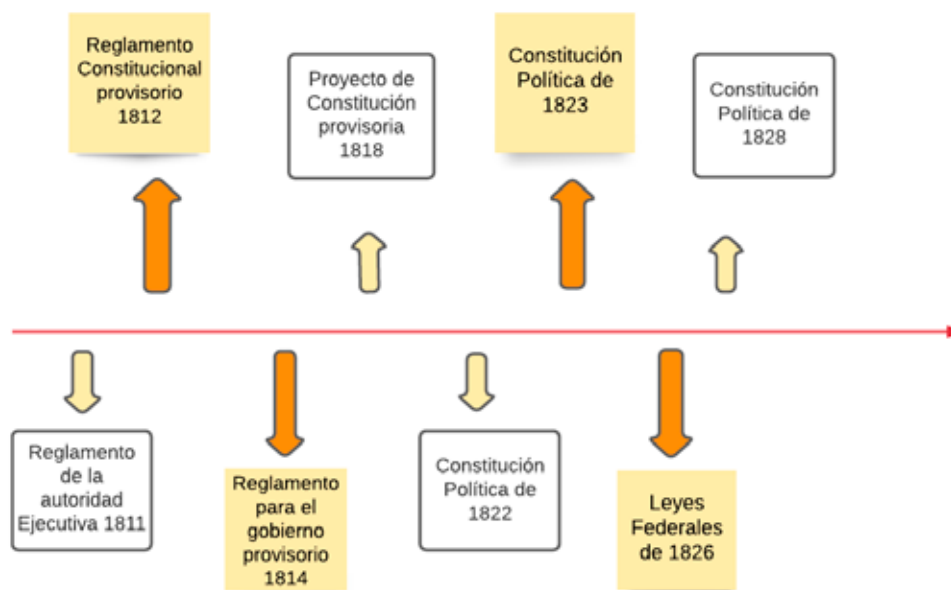
En una primera etapa, luego del inicio del proceso de emancipación, se buscó la fundación del Estado de Chile con instituciones capaces de dar estabilidad política al país, todo ello mediante una experimentación realizada a través de una serie de ensayos constitucionales:

Consolidación Constitucional

Del periodo previo de ensayos y primeras constituciones, surge la necesidad política de consolidar una institucionalidad que otorgue al país la estabilidad que requería en esos años, y que finalmente se logra a partir de la Constitución de 1833, que instaura una fuerte autoridad presidencial, dando paso progresivo al protagonismo del Congreso Nacional, fruto de las reformas constitucionales que allanaron el camino hacia un parlamentarismo fallido entre los años 1891 a 1924.

Luego, con la Constitución de 1925, se inaugura una nueva etapa, siempre basada en un régimen presidencialista pero que entrega al Estado un rol preponderante en el desarrollo económico y social del país que culmina con la crisis política del Estado chileno y el golpe militar de 1973. A partir de ese instante, se sientan las bases de la reestructuración del Estado chileno llevada adelante por las nuevas autoridades, con el objeto de fortalecer las atribuciones del Presidente de la República, y limitar la participación del Estado en la economía, al reforzar la presencia de los particulares y del mercado, todo ello en el marco de un proyecto de desarrollo basado en el neoliberalismo como sistema económico hegemónico, que fue finalmente recogido en la Constitución de 1980.

Desde el punto de vista institucional, es posible ver en las cartas constitucionales de 1833, 1925 y 1980 algunos patrones comunes que, en mayor o menor medida, se han mantenido hasta la actualidad.



Por lo pronto, la sola estabilidad en el tiempo de cada una de estas constituciones rompe con la situación análoga de otros países latinoamericanos. A los 91 años de la Constitución de 1833, le siguió la Carta de 1925 que, con casi 55 años de vigencia, dotó de relativa estabilidad institucional al país en un periodo complejo de la historia del siglo XX, teniendo la actual Constitución de 1980 casi 40 años de vida, muy por sobre la media del periodo de experimentación constitucional de 1811 a 1833.

Dicha estabilidad en el tiempo pudo sustentarse en permanentes procesos de reforma constitucional, que fueron la clave que permitió la larga subsistencia de cada una de dichas cartas fundamentales, atendida la situación de cambio constante y nuevos desafíos de la sociedad chilena en estos casi 200 años.

Sin embargo, a pesar de dichas reformas, existe cierta continuidad de diseño institucional especialmente radicada en los tres clásicos poderes del Estado, con reiteración casi textual de algunas disposiciones constitucionales desde 1833 hasta hoy, así como variables histórico-políticas semejantes desde el punto de vista de su origen.

Las tres constituciones fueron el resultado de procesos constituyentes restringidos, con poca o nula participación ciudadana en su génesis, que radicarón en comisiones especiales de acceso restringido, las que protagonizaron el debate, discusión y ajuste de la redacción del texto constitucional, dejando a la ciudadanía, limitada fundamentalmente a la aprobación o rechazo del texto final, a través del mecanismo del plebiscito, al menos en los procesos de 1925 y 1980.

Una de las instituciones más persistentes en el tiempo ha sido la figura del Presidente de la República, y el marcado presidencialismo que persiste en Chile, fiel reflejo de lo que se ha interpretado desde las élites gobernantes como un atributo cultural de nuestra sociedad, esto es, más cercana y respetuosa de la presencia y prevalencia unipersonal de la institución del Presidente de la República.

Junto a ello, y salvo breves periodos de receso, la institución del Congreso Nacional bicameral ha sido otra constante presente en las cartas fundamentales, teniendo incluso un breve periodo de cierta preeminencia, con un parlamentarismo de hecho entre los años 1891 y 1924, que debido a falencias de diseño, no logró prosperar. Sin embargo, la cultura política nacional ha radicado en el Congreso Nacional el debate político, dada su alta representatividad social y territorial, a pesar de los cuestionamientos que han surgido a su respecto en los últimos años.

Por otra parte, los tribunales de justicia han mantenido una estructura muy estable en dicho periodo, con un Poder Judicial heredero de toda una tradición jurídica que se mantiene, con algunos matices en materia de nuevas judicaturas especializadas.

Por su parte, las tres cartas fundamentales desarrollan de manera sistemática un catálogo de derechos fundamentales que mantienen una razonable correspondencia con aquellos reconocidos en los instrumentos internacionales de derechos humanos, existiendo además una persistencia en los instrumentos que garantizan dichos derechos, a través de las acciones constitucionales de protección y amparo, o habeas corpus.

Constitución Política de la República de Chile 1833

Promulgada el 25 de mayo de 1833, fue el primer texto constitucional que tuvo una larga vigencia efectiva, por casi 91 años, siendo su objetivo fundamental la consolidación del régimen autoritario establecido por Diego Portales en los años previos. Bajo ese contexto, la nueva constitución nace como un proceso de reforma de la Constitución de 1828, a través de una Gran Convención encomendada por el Congreso elegido en 1833, que adelantó dicho proceso previsto en la propia carta fundamental para el año 1836.

La nueva Constitución reitera a la República popular representativa como régimen de gobierno, así como los principios de soberanía nacional y separación de poderes, destacando la preeminencia que entrega al poder ejecutivo frente al Congreso Nacional, atribuyendo al Presidente de la República la doble calidad de “Jefe Supremo de la Nación” y “cabeza de la administración y gobierno del Estado”, expresión que sustenta la forma de gobierno presidencialista vigente hasta el día de hoy, que se replicó casi de forma literal en la Constitución de 1980⁵.

Los poderes otorgados al Presidente de la República fueron muy amplios, pudiendo incluso suspender la Constitución al declarar el estado de sitio. Tiene, además, todas las variantes de potestades para el gobierno interior, las relaciones exteriores, guerra, educación, asuntos eclesiásticos, justicia, hacienda, además de facultades en la generación de las leyes.

Como colaborador del Presidente, se creó un Consejo de Estado compuesto por distintas personalidades judiciales, militares, eclesiásticas y civiles. Por su parte, se estableció un Congreso Nacional bicameral, compuesto por un Senado y Cámara de Diputados estaba encargado de legislar y controlar el ejercicio del poder.

Consideró también un catálogo restringido de derechos. En materia electoral, consagra un derecho a sufragio censitario, limitado sólo a personas con una renta mínima, y en el ámbito patrimonial, refuerza el derecho de propiedad, impidiendo que las personas sean privadas arbitrariamente de ella, y estableciendo la distribución proporcional de los tributos en relación a los ingresos.

La Constitución de 1833 se mantuvo intacta hasta el inicio del proceso de reformas del año 1871, que permitió proyectarla hasta 1891, cuando, después de la guerra civil de ese año, se inaugura un experimento de régimen parlamentario, instalado sin mayores modificaciones a la Constitución, aunque de breve duración hasta la crisis del año 1924, cuando se inicia un nuevo proceso constituyente.

⁵ Al respecto, el artículo 81 de la Constitución de 1833 es prácticamente idéntica al artículo 24 original de la Constitución de 1980: “Al Presidente de la República está confiada la administración i gobierno del Estado; i su autoridad se estiende a todo cuanto tiene por objeto la conservación del orden público en el interior, i la seguridad exterior de la República, guardando i haciendo guardar la Constitución i las leyes.”

Constitución Política de la República de Chile 1925

En agosto de 1924 estalló una crisis política cuyas causas van desde la debacle económica que ocasionó la caída de los ingresos del salitre; el desarrollo de la cuestión social; el fracaso del experimento parlamentarista, hasta el avance de los movimientos políticos excluidos de la institucionalidad tradicional.

El detonante inmediato fue la manifestación simbólica realizada con la irrupción de la oficialidad joven en el desarrollo de las sesiones del Congreso Nacional, conocida como “ruido de sables”, con el objeto de presionar al parlamento en el despacho de leyes sociales, así como de manifestar su descontento frente al proyecto de ley que fijaba la dieta parlamentaria.

Consecuencia de ello, el Presidente de la República Arturo Alessandri Palma renunció al cargo, y luego del permiso otorgado por el Congreso Nacional, hace abandono del país, asumiendo el control del Estado una junta militar de gobierno.

Posteriormente, al regresar el Presidente Alessandri al país, se inicia un proceso destinado a reformar profundamente la Constitución de 1833, pero sin someterse al procedimiento fijado en ella. Con el apoyo de representantes de distintas corrientes políticas del país, se optó por el nombramiento de una Comisión Consultiva encargada de recoger las propuestas y elaborar un proyecto de reforma. Sin embargo, el desarrollo de los hechos políticos transformó ese proyecto en un nuevo texto constitucional, que fue sometido a plebiscito y aprobado por la población inscrita, con una baja participación ciudadana.

Promulgada el 18 de septiembre de 1925, la nueva Constitución estableció una forma jurídica de Estado republicano, unitario y centralizado, de corte presidencialista puro, con clara separación de funciones con el poder legislativo, al eliminar toda posibilidad de voto de censura contra los ministros de Estado y, además, al establecer la incompatibilidad de cargos entre éstos y los parlamentarios. El diseño de Estado y sus instituciones, apuntaban a permitir un rol estatal más activo en los procesos de desarrollo económico, social y cultural.

Un hito importante de esta constitución, fue haber consagrado la separación de la Iglesia con el Estado, asegurando con ello la libertad de conciencia y práctica de toda clase de culto religioso. Del mismo modo, eliminó la institución del Consejo de Estado, y creó el Tribunal Calificador de Elecciones.

En cuanto al Poder Legislativo, continúa siendo bicameral con un Senado y una Cámara de Diputados con atribuciones legislativas y fiscalizadoras, en el caso de esta última. Reforzando el diseño presidencialista, se eliminó la facultad del parlamento de establecer leyes periódicas en materia de contribuciones y fuerzas armadas, pasando estas normas a ser permanentes. Respecto a la ley de Presupuestos, en caso no ser aprobada al 31 de diciembre de cada año, rige el proyecto presentado por el Ejecutivo.

El Presidente de la República estaba provisto de amplias facultades, incluyendo la iniciativa exclusiva en los proyectos de ley en el ámbito presupuestario administrativo y financiero. Es elegido en votación directa por los ciudadanos y dura en el cargo seis años.

Destaca en esta carta fundamental la incorporación de ciertos derechos sociales. Por ejemplo se consagra el deber del Estado de atención preferente de la educación pública; el velar por la salud pública y el bienestar higiénico del país; por las obras de previsión social, el trabajo, la habitación sana, y las condiciones económicas de la vida, así como el deber de asegurar a toda la ciudadanía un bienestar mínimo para satisfacer sus necesidades personales y familiares.

Profundizó en el resguardo de los derechos personales derivados de la privación de libertad en el marco del principio del debido proceso, consagrando el acceso a las acciones jurisdiccionales para la protección de los derechos fundamentales recogidos en la constitución, y en específico, ratificando el Recurso de Amparo⁶ que ya existía en la Carta de 1833⁷, frente a los casos de detención, proceso o presidio ilegal de un ciudadano.

Sin embargo, la lentitud y vulnerabilidad dilatoria de dichos procedimientos, generó la necesidad de crear una acción constitucional destinada a resguardar derechos fundamentales, la que finalmente se concreta con el nacimiento del Recurso de Protección, en el Acta Constitucional N° 3 sobre derechos y deberes constitucionales, de septiembre de 1976. Complementando lo anterior, la Constitución de 1925 estableció un mecanismo de inaplicabilidad de cualquier precepto legal por ser contrario a la constitución, lo cual correspondía a la Corte Suprema, ya sea en un caso que ella estaba conociendo o bien que era conocido por otro tribunal a través de un recurso que debía interponerse ante la mencionada Corte.

En 1970 se hizo necesario establecer un control preventivo de constitucionalidad de los proyectos de ley, antes de ser promulgados como leyes, por lo que a través de una reforma a la Constitución 1925 se creó el Tribunal Constitucional.

Constitución Política de la República de Chile 1980

Luego del quiebre institucional de 1973, se inició un proceso de legitimación constitucional del régimen militar, a través de la preparación de un anteproyecto de nueva Constitución Política, designándose para ello una comisión constituyente de políticos y catedráticos de derecho constitucional, liderados por Enrique Ortúzar Escobar.

La Comisión Ortúzar (como se le conoce), designada oficialmente en octubre de 1973, tenía por objeto estudiar, elaborar y proponer un anteproyecto de nueva constitución política, así como de sus leyes complementarias, encargo que desarrolló entre los meses de septiembre de 1973 y octubre de 1978, con un total de 417 sesiones de trabajo.

Las Actas Constitucionales

En paralelo al trabajo de esta Comisión, en 1975, la Junta de Gobierno dictó una serie de actas que modificaban parcialmente la Constitución de 1925 y, a la vez, delineando los capítulos más importantes de lo que sería el nuevo texto constitucional. Estas actas contenidas en decretos leyes, se mantuvieron vigentes hasta el 11 de marzo de 1981, fecha de entrada en vigencia de la

6 Biblioteca del Congreso Nacional. (2020). Ley Chile. Constitución de 1925 artículo 16. Disponible en <http://bcn.cl/2d8vi> (2020)

7 Biblioteca del Congreso Nacional. (2020). Ley Chile. Constitución de 1833 artículo 143. Disponible en <http://bcn.cl/2d8ve> (2020)

Constitución Política de la República de 1980. Los contenidos de cada una de ellas era:

- El Acta Constitucional N° 1, creó el Consejo de Estado como organismo asesor del Presidente de la República;
- El Acta Constitucional N° 2, sobre Bases Esenciales de la Institucionalidad;
- El Acta Constitucional N° 3, sobre Derechos y Deberes Constitucionales; y,
- El Acta Constitucional N° 4, sobre Regímenes de Emergencia.

Consejo de Estado y trámites finales

Una vez terminado el trabajo de la Comisión Ortúzar, su anteproyecto fue enviado por el Presidente de la República al Consejo de Estado, integrado entre otros personajes, por los ex presidentes Jorge Alessandri y Gabriel González Videla. Luego de 57 sesiones de trabajo, el Consejo emitió un informe en julio de 1980, para su revisión por la Junta de Gobierno.

Posterior a ello, se procedió, el 11 de agosto de 1980, a la publicación en el Diario Oficial de dos normas que pondrían en ejecución el procedimiento de aprobación del texto definitivo de la nueva constitución: el Decreto Ley N° 3464 que aprueba la nueva Constitución Política y la somete a ratificación por plebiscito; y el Decreto Ley N° 3465 que convoca a plebiscito, el cual se verificó el 11 de septiembre de ese año, aprobándose el texto propuesto que entró en vigencia el 11 de marzo de 1981.

Bases de la Institucionalidad

En la Constitución Política de 1980, y sus modificaciones posteriores, se establecen las bases y principios esenciales del régimen constitucional vigente, contenidas en su Capítulo I, y que reflejan la intención del constituyente de definir los rasgos esenciales y la visión general sobre las personas y sus recíprocas relaciones, la familia, los grupos intermedios, la sociedad y el propio Estado.

Dichas bases se desarrollan en nueve artículos, consagrando una serie de principios y valores que sustentan ideológicamente la carta fundamental:

- La dignidad, libertad e igualdad de las personas;
- La subsidiariedad y la solidaridad en las relaciones de los miembros de la sociedad civil, el Estado y sus agentes;
- El bien común como finalidad del Estado;
- El respeto a los emblemas nacionales;
- La forma de gobierno, el régimen político democrático de gobierno y la forma del Estado de Chile;
- Los derechos humanos como límite al ejercicio del poder o soberanía;
- La supremacía constitucional;
- El Estado de Derecho;

- La probidad y transparencia, y
- La penalización del terrorismo en todas sus formas.

El artículo 1°, reconoce que las personas nacen libres e iguales en dignidad y derechos. La norma incluye a todos los individuos, sin distinción ni exclusión de ningún tipo, declarando que la dignidad del ser humano es la fuente de los derechos fundamentales, y relevando en este caso a la libertad e igualdad como derechos primigenios.

Del mismo modo, consagra en la familia el núcleo fundamental de la sociedad, sin descuidar a los grupos intermedios, como las organizaciones sociales, vecinales, gremiales o sindicales, a quienes el Estado les reconoce, ampara y garantiza su autonomía, siendo ésta una de las expresiones del principio de subsidiariedad en la Constitución de 1980⁸.

La Constitución establece que el Estado se encuentra al servicio de las personas, siendo su finalidad promover el bien común, para lo cual debe contribuir a crear las condiciones sociales que permitan a todos y cada uno de los integrantes de la comunidad nacional su mayor realización espiritual y material posible.

Respecto de los deberes del Estado, se establece que, además, está obligado a resguardar la seguridad nacional, proteger a la población y a la familia, favorecer la integración armónica de los distintos sectores de la Nación, y a asegurar la participación de las personas en la vida nacional.

Avanzando en este capítulo, se desarrollan principios y valores asociados a los emblemas nacionales, esto es, bandera nacional, escudo de armas de la República e himno nacional, como elementos simbólicos vinculados a la Nación y destinados a unificar y servir de nexo común.

La forma de Estado, la administración y regionalización son desarrolladas por la Constitución desde una perspectiva de Estado unitario, caracterizada por un poder central que extiende su influencia en el territorio nacional a través de una administración, descentralizada y desconcentrada desde el punto de vista territorial y de sus funciones, consagrando a su respecto el principio de solidaridad en el desarrollo de las regiones, provincias y comunas del país.

Estas normas configuran a nuestro país como una República Democrática (artículo 4°), es decir, que posee una forma de gobierno representativa, basada en valores de dignidad, igualdad y libertad humana, conjuntamente con el principio de la autodeterminación de los pueblos y respeto a los derechos humanos, entre otros.

Su artículo 5° fija el límite del ejercicio del poder o soberanía en el respeto de los derechos humanos, siendo deber de todos los órganos del Estado respetarlos y promoverlos, todo ello en el marco del Estado de Derecho configurado por la Constitución y las leyes.

Nacionalidad y Ciudadanía

La nacionalidad, tradicionalmente definida como el vínculo jurídico entre una persona y un Estado, a partir del cual surgen derechos y deberes recíprocos, es tratada en el Capítulo II de la Constitución, en conjunto con la Ciudadanía y el Sistema Electoral.

Define la Constitución quiénes son chilenos, y cuáles son los requisitos para adquirir dicha vinculación, destacando entre ellos el derecho del suelo, o *ius soli*, a partir del cual la nacionalidad se otorga a quien nace en el territorio de Chile. Se excepcionan de la nacionalidad chilena, los hijos de diplomáticos extranjeros nacidos en Chile, y los hijos de extranjeros transeúntes.

Otro factor importante para otorgar la nacionalidad es el derecho de sangre, o *ius sanguinis*, conforme al cual el padre o madre chileno de un hijo nacido fuera de Chile le proporciona la nacionalidad chilena, independiente del lugar en que haya nacido.

Junto a lo anterior, la Constitución reconoce otras dos fuentes de nacionalidad chilena, una derivada del reconocimiento público por los servicios prestados a Chile por un extranjero, conocida como nacionalidad por gracia, y otra, por la opción ejercida por un extranjero que vive en Chile por cierto lapso de tiempo y que desea renunciar a su nacionalidad de origen para adquirir la chilena, conocida como carta de nacionalización.

Como figura autónoma, la Constitución fija los requisitos para ser ciudadano(a) del Estado de Chile, es decir, para adquirir el derecho de sufragio que le permite elegir a una autoridad pública, o bien, optar a un cargo de elección popular, entre otros derechos.

Para ser ciudadano(a) se requiere ser chileno, haber cumplido 18 años de edad y no haber sido condenado a pena aflictiva. La residencia de chilenos en el extranjero no impide a los ciudadanos el ejercicio del derecho a sufragio, pudiendo hacerlo desde el extranjero, tanto en las elecciones primarias presidenciales, las generales de Presidente de la República y en los plebiscitos nacionales.

También los extranjeros residentes en Chile por más de cinco años pueden ejercer el derecho de sufragio, en la medida que hayan cumplido 18 años de edad y no hubieren sido condenados a pena aflictiva.

Derechos y deberes fundamentales

Siguiendo la tradición constitucionalista inaugurada en nuestro país a contar del siglo XIX, el capítulo III de la Constitución proporciona un listado de derechos y deberes fundamentales, el más extenso y detallado de la historia constitucional chilena desde la constitución de 1818, la primera que incorpora formalmente un catálogo de esta naturaleza.

Entre los derechos fundamentales reconocidos en el artículo 19 destacan: el derecho a la vida, a la igualdad ante la ley, y a la igual protección de la ley en el ejercicio de los derechos. Del mismo modo, considera el respeto y protección a la vida privada y a la honra de la persona y su familia, la inviolabilidad del hogar y de toda forma de comunicación privada. Consagra asimismo la libertad religiosa, al no vincular al Estado de Chile a ninguna religión, y al declarar el derecho a la libertad de conciencia, a la libertad de expresión y a la libre expresión y ejercicio de todas las creencias.

En el ámbito de las libertades personales, consagra el derecho de todas las personas para residir y permanecer en cualquier lugar de la República, y a no ser privado de la libertad personal, fuera de los casos que la ley autoriza. Asimismo, las personas sólo podrán ser arrestadas o detenidas por autoridad competente, y en los lugares que la ley autoriza, y sometidas a un proceso judicial respetando la garantía del debido proceso. Finalmente, las penas aplicadas en la sentencia no podrán ser confiscatorias ni significar la pérdida de derechos previsionales. En caso de error judicial, la Constitución consagra la posibilidad de demandar al Estado la indemnización de los perjuicios.

De los derechos de tercera generación, consagra el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación, entregando a quien se vea afectado una Acción de Protección, destinada a poner término al acto arbitrario e ilegal de la autoridad o persona que lesiona el derecho.

Desde el punto de vista de los derechos sociales, consagra el derecho a la protección de la salud, como deber del Estado de proteger el libre e igualitario acceso a las acciones de promoción, protección y recuperación de la salud, así como a la rehabilitación del individuo.

Establece además el derecho a la educación, como derecho-deber preferente de los padres de educar a sus hijos, y como deber del Estado de proteger el ejercicio de este derecho, así como de promover la educación pre-escolar. También, el Estado está obligado a garantizar el acceso a la educación básica y media, y a financiar un sistema gratuito que garantice el acceso a ella de toda la población. Finalmente, es deber del Estado fomentar el desarrollo de la educación en todos sus niveles, garantizando además la libertad de enseñanza.

Junto con la libertad de expresión para emitir opinión e informar sin censura previa, la Constitución consagra el derecho de petición y asociación como derechos civiles clásicos.

Siguiendo con el énfasis en el valor de la libertad, la Constitución consagra el derecho a sindicarse voluntariamente, así como la libertad de trabajo y su protección, asegurando a las personas la libre contratación y elección del trabajo; la admisión a todas las funciones y empleos públicos y el derecho a la seguridad social, sin entregar al Estado en estas materias un rol más activo.

En el ámbito económico, la Constitución centra su protección en garantizar el libre desarrollo de las actividades económicas, con las menores cargas fiscales posibles. Al efecto, consagra la igual repartición de los tributos en base a las rentas, así como la igual repartición de las cargas públicas.

El derecho de propiedad está ampliamente desarrollado, encontrándose expresamente garantizado con la acción de protección que permite a quien vea vulnerado su derecho, recurrir ante la Corte de Apelaciones respectiva. Se consagra el derecho a la propiedad en sus diversas especies, señalando que puede ser limitada atendida su función social, mediante una ley general o especial que autorice la expropiación por causa de utilidad pública o de interés nacional. Consagra además, el dominio absoluto, exclusivo, inalienable e imprescriptible del Estado de todas las minas y sustancias minerales.

La Constitución culmina el catálogo de derechos de su artículo 19°, asegurando las libertades de crear y difundir las artes, los derechos para los autores de las creaciones intelectuales o artísticas, así como la propiedad industrial sobre patentes de invención, marcas comerciales, modelos, procesos tecnológicos u otras creaciones análogas. Finalmente, el numeral 26 contempla la cautela del contenido esencial de los derechos fundamentales consagrados.

Como se ha anticipado previamente, el artículo 20° de la Constitución consagra la acción constitucional de Protección, destinada a garantizar el ejercicio de algunos de los derechos del artículo 19°, siendo el núcleo fundamental para el nacimiento y ejercicio de esta acción, la presencia de un acto u omisión arbitrario o ilegal de una autoridad o persona que priva, perturba o amenaza el legítimo ejercicio de estos derechos.

Frente a situaciones de arresto, detención o presidio con infracción de la Constitución o las leyes, se consagra el clásico Habeas Corpus en su artículo 21°, encontrando sus primeros antecedentes en el Reglamento Constitucional de 1812.

El Recurso de Amparo, considera no sólo la seguridad individual, sino, además, la libertad personal para ser protegidos por el Recurso de Amparo, respecto de actos u omisiones de autoridades de todo tipo, funcionarios o personas particulares, en cuanto dichos actos u omisiones sean arbitrarios o ilegales⁹. Considera además el amparo preventivo, destinado a requerir la acción jurisdiccional ante amenazas de detención o procesamiento ilegal o arbitrario.

III ¿Cómo se elabora una Constitución?

Para cualquier país, el darse a la tarea de elaborar una nueva Constitución es un desafío de gran envergadura. Ello, porque esta labor implica vincular en un mismo proceso elementos de diversa naturaleza: aspectos jurídicos, sociales y, por supuesto, políticos que deben confluir para el logro del resultado más óptimo posible. En la elaboración del texto constitucional, el mecanismo que se adopte cobra una importancia, debiendo ser el adecuado conforme al contexto en el que surge la necesidad de una nueva Constitución y, por tanto, ser el reflejo de lo que la sociedad espera, especialmente en cuanto al grado de participación.

Hoy Chile se enfrenta a la definición del mecanismo específico a partir del cual se construirá, de definirse aquello, una nueva Constitución. En este escenario resulta importante observar cómo han funcionado algunos de los mecanismos de elaboración de constituciones en el derecho comparado, cómo se regula actualmente el procedimiento de reforma constitucional y revisar el proceso constituyente inconcluso que se llevó a cabo de manera reciente, así como la estructura jurídica que se le ha dado al proceso constituyente en curso.

⁹ Nogueira Alcalá, Humberto (1998). El Habeas Corpus o Recurso de Amparo en Chile. Revista de Estudios Políticos (Nueva Época). P.205. Disponible en: [file:///C:/Users/rfigueroa/Downloads/Dialnet-ElHabeasCorpusORecursoDeAmparoEnChile-27513%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/rfigueroa/Downloads/Dialnet-ElHabeasCorpusORecursoDeAmparoEnChile-27513%20(1).pdf) (2020)

1. Mecanismos de elaboración de una Constitución

Doctrinariamente es posible distinguir distintos mecanismos para la elaboración de una Constitución, siendo los principales los siguientes¹⁰:

a) Asamblea Constituyente:

Definida como un “órgano colegiado conformado por un grupo de ciudadanos y ciudadanas electos por sufragio popular para discutir y diseñar exclusivamente un nuevo texto y orden constitucional¹¹ que se establece solo para efectos del mandato encomendado, por lo que se disolverá al término de esa labor, no teniendo facultades legislativas.

Respecto de su composición, según señala Nogueira, “los miembros que componen la asamblea constituyente actúan como representantes extraordinarios del resto de la nación, y, por tanto, en este grupo deben estar representados la mayor cantidad de sectores y grupos de la sociedad¹²”. Algunos de los países que han optado por esta modalidad son; Bolivia en el año 2009, Colombia en 1991, Ecuador en 1967, 1998 y 2008, Venezuela en 1953 y 1999 entre otros.

b) Congreso o parlamento constituyente:

La tarea de elaborar una nueva Constitución se le entrega al Congreso, el cual puede actuar en su totalidad en el debate y discusión del texto o a través de una comisión especial destinada de manera exclusiva a este trabajo. La propuesta de texto constitucional requiere ser ratificada sea por el Congreso Pleno, por la ciudadanía o bien por ambas instancias. Han adoptado esta modalidad en su versión trabajo como totalidad de Congreso países como Brasil en el año 1988, El Salvador en el año 1992 y Corea en 1987. Por su parte, han trabajado en un comité especial integrado por parlamentarios para elaborar un texto constitucional países como Bolivia en 1994, Nicaragua en 1995 y Angola en el año 2010.

Cabe considerar que en esta modalidad existe una variante cual es aquel Congreso que ha sido electo por voto popular con el mandato especial para ejercer el poder constituyente originario, cumpliendo funciones constituyentes y legislativas al mismo tiempo. Esta fórmula fue adoptada por Camboya en 1993 y Sudáfrica en 1996, entre otros.

c) Comisión Constituyente o Comisión de Expertos:

Esta fórmula dice relación con la conformación de un grupo de personas designadas generalmente por el Ejecutivo, expertas o consideradas notables en la sociedad, las que tienen la misión de elaborar una propuesta de nuevo texto constitucional. Según el PNUD, por regla general “se trata de abogados y/o profesionales relacionados con el área del derecho constitucional o las ciencias sociales¹³”. La propuesta emanada por esta Comisión debe ser ratificada, sea por la autoridad

10 PNUD, Mecanismos de Cambio Constitucional en el Mundo, Análisis desde la Experiencia Comparada, año 2005

11 Ibidem pag. 12.

12 Nogueira H (2009), Consideraciones sobre Poder Constituyente y Reforma de la Constitución en la Teoría y la Práctica Constitucional, Revista Ius et Praxis, 15 (1) pag. 229-262.

13 PNUD, Mecanismos de Cambio Constitucional en el Mundo, Análisis desde la Experiencia Comparada, año 2005, pag. 13

que la designó, por el poder legislativo o por la ciudadanía. Esta modalidad la han adoptado países como Brasil en 1967, Ecuador el año 1978, Francia en 1958, Suiza en 1999 y Chile en el año 1980.

d) Otros mecanismos:

Tratados internacionales: se caracteriza por la fuerte intervención de gobiernos extranjeros en el proceso constituyente, suprimiendo la participación nacional. Esta modalidad es propia del término de conflictos armados, siendo un caso el de Bosnia-Herzegovina en 1995.

De acuerdo al PNUD, a nivel global, el mecanismo más utilizado en procesos constituyentes ha sido la comisión de expertos (36%), seguidos por la asamblea constituyente (26%). En el caso de América Latina, un 46 % de los cambios constitucionales ocurridos a partir de 1947 han sido por la vía de la asamblea constituyente, utilizando la comisión de expertos en una baja cantidad de casos, que no supera el 11%. En estos ejemplos hay que considerar que el contexto político del país está íntimamente relacionado con la modalidad que se adopte para el proceso constituyente, de manera tal que a "medida que se consolidan regímenes efectivamente democráticos, aumenta la probabilidad de que el cambio constitucional se produzca a través de una asamblea constituyente"¹⁴.

2. Mecanismo de reforma contemplado por la Constitución de 1980 previo a la modificación de diciembre de 2019.

Antes de la reforma introducida por la Ley N° 21.200, la Constitución Política chilena solo establecía un procedimiento de reforma constitucional, pero no señalaba uno para elaborar una Nueva Constitución.

El mecanismo de reforma constitucional está contemplado en los artículos 127, 128 y 129 de la Carta Fundamental y se caracteriza por los siguientes elementos:

- **Iniciativa:** le corresponde al Presidente de la República y a los parlamentarios. Al respecto cabe tener presente que existen materias que solo pueden ser de iniciativa del Presidente de la República (art. 65 CPR), lo que constituye una limitación a la iniciativa de diputados y senadores.
- **Tramitación:** en términos generales se rige por las mismas reglas de tramitación de una ley común, salvo en los siguientes aspectos:
- **Quorum de aprobación:** se contempla un quorum agravado de 3/5 de diputados y senadores en ejercicio¹⁵, y si recayere en capítulos I, III, VIII, XI, XII o XV, necesitará, en cada Cámara, la aprobación de 2/3 de los diputados y senadores en ejercicio¹⁶.

¹⁴ Ibidem pag. 20

¹⁵ En un universo de 155 diputados se requieren 93 y en el caso de los senadores en un universo de 43 se requieren 26 con voto favorable.

¹⁶ En un universo de 155 diputados se requieren 104 y en el caso de los senadores en un universo de 43 se requieren 29 con voto favorable.

- Rechazo del Presidente de la República al proyecto: se deben distinguir dos posibilidades:
 - a) Rechazo total: si ambas Cámaras insistieren en su totalidad por los 2/3 de sus miembros en ejercicio, el Presidente deberá promulgar dicho proyecto, a menos que consulte a la ciudadanía mediante plebiscito.
 - b) Rechazo parcial: las observaciones se entenderán aprobadas con el voto conforme de los 3/5 o 2/3 de los miembros en ejercicio de cada Cámara, según la materia, y se devolverá al Presidente para su promulgación. En caso que las Cámaras no aprueben todas o algunas de las observaciones del Presidente, no habrá reforma constitucional sobre los puntos en discrepancia, a menos que ambas Cámaras insistieren por los 2/3 de sus miembros en ejercicio en la parte del proyecto aprobado por ellas. En este caso, se devolverá al Presidente la parte del proyecto que haya sido objeto de insistencia para su promulgación, salvo que éste consulte a la ciudadanía para que se pronuncie mediante un plebiscito, respecto de las cuestiones en desacuerdo.
- Convocatoria a plebiscito: el plebiscito se contempla para resolver la discrepancia en la tramitación entre el Presidente y las cámaras. Éste deberá efectuarse dentro de los 30 días siguientes a aquel en que ambas Cámaras insistan en el proyecto aprobado por ellas, y se ordenará mediante decreto supremo. En caso de no convocar a plebiscito, se promulgará el proyecto que hubiere aprobado el Congreso.

La Constitución de 1980, ha experimentado 51 reformas, dentro de las cuales “destacan tres grandes hitos legislativos del constituyente derivado, dos de ellos caracterizados fundamentalmente por los acuerdos políticos que los sustentan y por la envergadura de las reformas que impulsan, y el otro, por el contexto social y político en que se genera¹⁷”. Las reformas más relevantes han sido:

- Ley de Reforma Constitucional N° 18.825, año 1989: su objeto fue entregar estabilidad institucional por medio de su adecuación para la vida política futura del país, que transitaba hacia la democracia y que consideró 54 modificaciones.
- Ley de Reforma Constitucional N° 20.050 de 2005: en 54 numerales incorporó un conjunto de reformas a algunas de las principales instituciones consagradas en el texto constitucional, las que buscaban cerrar el período de transición y consolidar el régimen democrático del país.
- Ley Reforma Constitucional N° 21.200 de 2019: establece el mecanismo de elaboración de una nueva Carta Fundamental.

Más allá de las reformas señaladas, durante el año 2014 se llevó a cabo un intento por dar lugar a un nuevo texto constitucional. El 28 de abril de ese año, la entonces Presidenta de la República, Michelle Bachelet, anunció que el

¹⁷ Rodrigo Obrador, Pablo Huerta, Rodrigo Figueroa e Ignacio Riquelme. Reformas a la Constitución Política, Biblioteca del Congreso Nacional, diciembre 2019. Disponible en: https://www.bcn.cl/obtienearchivo?id=repositorio/10221/28085/1/Constitucion_Reformas.pdf (Marzo, 2020)

país entraría en un proceso constituyente, afirmando que “Chile necesita una nueva y mejor Constitución, nacida en democracia y que exprese la voluntad popular. Una legítima y respetada por todos, que la conviertan en un motor de unidad nacional”.

En términos globales, el proceso propuesto consideró tres momentos:

- 1) El Encuentro: dice relación con la etapa participativa;
- 2) La Deliberación: que consiste en la discusión sobre los contenidos constitucionales en la sede constituyente acordada por el Congreso Nacional;
- 3) La Soberanía: que se refiere al plebiscito final ratificadorio del cambio constitucional.

Durante el mandato de la Presidenta Bachelet se desarrolla la primera etapa y se da inicio a la segunda, a partir de la presentación del proyecto de reforma constitucional al Congreso Nacional. Así, a días de finalizar su período presidencial, con fecha 6 de marzo de 2018, se presenta a tramitación en el Congreso Nacional el proyecto para una nueva Constitución denominado “Proyecto de reforma constitucional, iniciado en Mensaje de S.E. la Presidenta de la República, para modificar la Constitución Política de la República”. Del mensaje se dio cuenta en el Senado, sesión 87 de la legislatura 365, siendo enviado a la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento.

De acuerdo al propio Mensaje, esta Constitución asume el desafío de actualizar y modernizar las instituciones del Estado, el sistema de derechos fundamentales, el régimen político y el sistema de relaciones entre la ciudadanía y el Estado.

Entre sus contenidos más relevantes destacaron los siguientes:

- Propone una nueva matriz de interpretación de la Constitución, con base al establecimiento de un Estado de Derecho democrático y social, en el cual el Estado está al servicio de las personas y su finalidad es el bien común, entendiendo éste como aquel que busca crear las condiciones necesarias para el desarrollo integral y sostenible de la comunidad y de cada uno de sus integrantes;
- Se reconocen los pueblos indígenas como parte fundamental del orden constitucional;
- Se basa en los derechos fundamentales de las personas, perfeccionando los derechos actuales tales como igualdad, salud, la educación y trabajo y estableciendo derechos que dan cuenta de los cambios políticos, sociales y culturales que hemos experimentado en los últimos años, creando derechos como el derecho al libre desarrollo de la personalidad, el derecho a la igualdad entre hombres y mujeres, los derechos de los niños niñas y adolescentes, el derecho a la participación, entre otros;
- Se consagra un mecanismo de tutela universal de los derechos;
- Se fortalece el equilibrio entre el Poder Ejecutivo y Legislativo, eliminando los quórum supra-mayoritarios de las

leyes por lo que sólo existirán la mayoría simple y mayoría absoluta. Solo se mantiene el quorum agravado en el caso de las reformas a la Constitución;

- Se elimina el control preventivo que puede hasta hoy requerir una minoría ante el Tribunal Constitucional, limitándolo al control obligatorio de las leyes;
- Se atribuye iniciativa de ley al Congreso en materia laboral, de seguridad social y en la creación de servicios públicos.

El proyecto fue radicado en la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia del Senado, sin movimientos.

3. Proceso Constituyente año 2020.

El 24 de diciembre de 2019 fue publicada la Ley N° 21.200, que Modifica el Capítulo XV de la Constitución y que en lo sustancial establece un procedimiento para elaborar una nueva Constitución, dando la facultad al Presidente de la República para llamar a plebiscito el 26 de abril de 2020, el que fue convocado a través del Decreto N° 2445 Exento, del Ministerio del Interior de fecha 27 de diciembre de 2019.

Esta modificación constitucional se origina como una respuesta institucional al estallido social surgido el 18 de octubre de 2019, que generó en Chile una ola de movilizaciones exigiendo un conjunto de demandas sociales, siendo una de ellas la elaboración de una nueva constitución. A partir de aquello, el 15 de noviembre del mismo año, se firma el “Acuerdo por la Paz Social y una Nueva Constitución” suscrito por diversas fuerzas políticas a partir del acercamiento de visiones muchas veces contrapuestas en torno a la necesidad de revisar la institucionalidad vigente. Posteriormente, se constituye una mesa técnica integrada por representantes de los distintos partidos políticos que concurrieron al Acuerdo, la que en 13 sesiones logra formular una propuesta que contiene los aspectos necesarios para materializar la propuesta en un proyecto de ley que viabilice el plebiscito y la elección de una instancia convencional constituyente. Esta propuesta¹⁸, presentada con fecha 6 de diciembre de 2019, se cristalizó en el proyecto de Reforma Constitucional para establecer el plebiscito en temas de interés nacional¹⁹ cuya tramitación finalmente dio origen a la Ley 21.200.

En cuanto a su contenido, la Ley establece que en el plebiscito²⁰ que convocará el Presidente, la ciudadanía dispondrá de dos cédulas para marcar su preferencia, una que tendrá la pregunta ¿Quiere usted una Nueva Constitución?, respecto de las cuales se podrá responder “Apruebo” o “Rechazo”. La segunda cédula es referida al órgano que la redactará,

18 Texto de la propuesta disponible en: https://www.bcn.cl/obtienearchivo?id=documentos/10221.1/78180/1/Propuesta_reforma_constitucional_mesa_tecnica.pdf (Marzo, 2020).

19 Boletín 7769-07, disponible en: https://www.senado.cl/appsenado/templates/tramitacion/index.php?boletin_ini=7769-07 (Marzo, 2020).

20 Puede revisar el cronograma detallado del plebiscito elaborado por SERVEL en https://www.servel.cl/wp-content/uploads/2019/12/CRONOGRAMA_PLEBISCITO_NACIONAL.pdf (Marzo, 2020).

respecto del cual, la pregunta será ¿Qué tipo de órgano debiera redactar la Nueva Constitución?, en la cual se optará por una “Convención Mixta Constitucional”, integrada en partes iguales por miembros elegidos popularmente y parlamentarios o parlamentarias en ejercicio; o por una “Convención Constitucional”, integrada exclusivamente por miembros elegidos por voto popular.

Un hito importante en este contexto fue la dictación de la Ley de Reforma Constitucional N° 21.216, publicada el 24 de marzo de 2020. Esta norma consagra el equilibrio en la representación de mujeres y hombres en el caso que la opción que gane en el plebiscito sea la Convención Constitucional y permite la conformación de listas de candidatos independientes en la elección de Convencionales Constituyentes. En lo que respecta a la paridad, la ley establece que el sistema electoral para la Convención Constitucional se orientará a conseguir una representación equitativa de hombres y mujeres. Con este objetivo, en los distritos que repartan un número par de escaños, deben resultar electos igual número de hombres y mujeres, mientras que en los distritos que repartan un número impar de escaños, no podrá resultar una diferencia de escaños superior a uno, entre hombres y mujeres. Asimismo, si en la asignación preliminar de Convencionales Constituyentes electos en un distrito resulta una proporción, entre los distintos sexos, diferente a la señalada anteriormente, se procederá de la siguiente forma:

- a) Se determinará la cantidad de hombres y mujeres que deban aumentar y disminuir, respectivamente;
- b) Se ordenarán las candidaturas asignadas preliminarmente del sexo sobre representado según su votación individual de menor a mayor;
- c) Se proclamará Convencional Constituyente a la candidatura del sexo sub representado con mayor votación, a la que no se le haya asignado el escaño preliminarmente, del mismo partido político, en caso de lista de partido político único o pacto electoral, o a la candidatura con mayor votación del sexo sub representado, en caso de las listas constituidas entre candidaturas independientes, en lugar de la candidatura asignada preliminarmente de menor votación del sexo sobre representado.

Pese al avance del proceso, la emergencia ocasionada por la pandemia a causa del COVID 19, obligó a establecer un acuerdo de parte de las distintas agrupaciones políticas, para modificar la fecha de celebración del plebiscito, por los riesgos para la salud de las personas que conllevaría celebrarlo en la fecha inicialmente propuesta. Para plasmar este consenso, el 26 de marzo de 2020 se publica la Ley de Reforma Constitucional N° 21.221 estableciendo un nuevo itinerario electoral para el Plebiscito Constituyente y otros eventos electorales.

Consecuente a lo anterior, con fecha 29 de marzo se dicta por el Ejecutivo la convocatoria a plebiscito a través del Decreto 388, para el día 25 de octubre de 2020, el cual fue llevado a cabo en la misma fecha, registrando, conforme a

datos obtenidos desde el Servicio Electoral²¹, los más altos índices de participación desde la vigencia del voto voluntario (año 2012), con un total de 7.569.082 sufragios, que representa un 50,95% del total del padrón electoral conformado por 14.855.719 de votantes.

En cuanto a los resultados del plebiscito, la opción Apruebo fue la más votada con un total de 2.892.832 d sufragios, que representan el 78, 28% de los votos, en tanto que la opción Rechazo, obtuvo un total de 1.635.164 votos, lo que corresponde al 21,72% de la votación.

El otro aspecto que fue objeto de este acto electoral fue el tipo de Órgano Constituyente. Al respecto²², la mayoría de los votos fue obtenida por la opción Convención Constitucional con un total de 5.653.542 de sufragios, que representan el 79% de la votación. Por su parte la alternativa Convención Mixta Constitucional obtuvo 1.502.726 votos, representando un 21% del total.

A partir de estos resultados, se da inicio formalmente al proceso constituyente en Chile, cuya etapa siguiente es la elección de los miembros de la Convención Constitucional, acto electoral fijado para el 11 de abril de 2021.

Se trata de 155 convencionales constituyentes electos de acuerdo a los distritos definidos para los diputados, quienes estarán a cargo de la redacción de una Nueva Constitución, pudiendo postular a esta función todo aquel que reúna los requisitos para ser ciudadano o ciudadana, y en caso de postular autoridades en ejercicio, deberán renunciar a sus cargos al inscribir sus candidaturas, cuyo plazo máximo es el 11 de enero de 2021. Asimismo, quienes cumplan esta tarea recibirán una remuneración de cincuenta unidades tributarias mensuales además de las asignaciones que establezca el Reglamento y quedarán inhabilitados para ejercer cargos de elección popular mientras cumplen sus funciones y hasta un año después de que cesen en sus cargos en la Convención.

Al momento de establecerse, la Convención Constituyente tendrá un plazo de nueve meses, prorrogable una sola vez por tres meses más, para elaborar un nuevo texto constitucional, y contará con una Secretaría Técnica de apoyo. Al constituirse deberá, en primer término, nombrar por mayoría absoluta de sus miembros en ejercicio en su primera sesión, un presidente o presidenta y un vicepresidente o vicepresidenta y aprobar su Reglamento de funcionamiento. El quorum establecido para los acuerdos de la Convención es de dos tercios de sus miembros en ejercicio, no pudiendo alterar los quórum ni procedimientos para su funcionamiento ni para la adopción de acuerdos. El órgano a cargo de conocer las reclamaciones frente a la infracción de las reglas de procedimiento a las que debe sujetarse la Convención Constituyente es la Corte Suprema, a través de cinco de sus ministros que serán elegidos por sorteo en dicho rol.

Cabe señalar que en la tarea de redacción de la nueva Carta, la Convención tiene algunas limitaciones: deberá res-

21 Servicio Electoral de Chile. Datos disponibles en: <https://www.servelecciones.cl/> (Noviembre, 2020).

22 Servicio Electoral de Chile. Datos disponibles en: <https://www.servelecciones.cl/> (Noviembre, 2020).

petar 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.

Finalmente, se debe tener presente que durante el desarrollo de este proceso, mantiene su vigencia la Constitución de 1980.



VI. El Estado

1. Introducción

Los seres humanos siempre han buscado congregarse, primero en grupos familiares, bandas o clanes, y luego en organizaciones con distinto grado de complejidad. Los Estados son una de estas formas históricas de convivencia, con características determinadas y tienen preponderancia en el mundo moderno.

El Estado es un concepto político referido a una forma de organización social, que cuenta con instituciones soberanas, que regulan la vida de una cierta comunidad de individuos en el marco de un territorio nacional.

Diversas definiciones han sido dadas por pensadores de todas las épocas, con distintos énfasis, pues históricamente diferentes tipos de agrupaciones fueron calificadas como Estados.

Modernamente, Carré de Malberg (1988) lo define como “una comunidad humana, fijada sobre un territorio propio, que posee una organización que resulta para ese grupo, en lo que respeta a las relaciones con sus miembros, una potencia suprema de acción, de mando y coerción”.

Esta definición tiene sus raíces en la Europa del siglo XVII, producto de los tratados de paz conocidos como la “Paz de Westfalia” (1648). Que fue el primer congreso diplomático moderno que estructuró el orden europeo basado en el concepto de soberanía nacional e integridad territorial como fundamento de los Estados, en oposición a concepciones feudales. Este modelo es el que existe hasta nuestros días, siendo ellos los principales actores de la comunidad internacional.

Con todo, es posible pensar en agrupaciones mayores, tal es el caso de la Unión Europea que constituye un modelo sin precedentes de integración entre los Estados y los pueblos de Europa que está aún en construcción.

Origen y clasificación

El modelo de Estado descrito solo se refiere a la existencia de un poder centralizado, pero nada se dice respecto de la forma de ejercer dicha autoridad. Estos Estados que concentraban fuertemente el poder en el monarca fueron conocidos como absolutos. A partir de sucesos como la Independencia de los Estados Unidos de América (1776) y la Revolución Francesa (1789) la situación de los Estados absolutistas se ve alterada por las ideas liberales, dando paso a un Estado más democrático, constitucional y con división de poderes.

Antes de dar una clasificación de los Estados, es necesario precisar dos conceptos: forma de Estado y forma de gobierno.

- Forma de Estado: estructura del poder del cual el Estado es titular y a su distribución espacial.
- Forma de gobierno: ordenamiento político que se adopta, es decir, manera en que se ejerce el poder y cómo son designados los gobernantes.

Existen Estados de estructura semejante, pero regidos por formas de gobierno distintas y a la inversa. Estados federales semejantes en su estructura como Estados Unidos y Alemania Federal, con gobierno presidencialista el primero y parlamentario el segundo; o Estados de estructura distinta, uno unitario como Chile y otro federal como México, pero ambos con una forma de gobierno similar, la presidencialista.

En relación con la clasificación de los Estados existen dos grandes grupos:

Estado simple o unitario:	Estado federal:
<ul style="list-style-type: none"> • Posee solo un centro de poder, ejercido a través de órganos encargados de diferentes funciones, con sede en la capital del Estado. • Las personas obedecen a una sola Constitución y la organización política abarca todo el territorio nacional. • La administración puede ejercerse de manera centralizada o descentralizada administrativamente, entendiendo por esta última, la forma que tiene el Estado de hacer más eficiente su funcionamiento, otorgando personalidad jurídica, atribuciones, patrimonio y responsabilidad propia a organismos sujetos indirectamente al poder central. 	<ul style="list-style-type: none"> • Su actividad es objeto no solo de descentralización administrativa, sino que también de descentralización política. • Reconoce a varias fuentes originarias de poder político, una que corresponde al gobierno central y otra que es propia de los gobiernos regionales, actuando de forma coordinada pero independiente cada uno. • Existe además una pluralidad de ordenamientos constitucionales entre los cuales destaca uno como principal y al cual están subordinados los demás • Dos principios sustentan al sistema federal: la autonomía gubernativa-administrativa y la participación a través de una Cámara Federal.

2. Elementos del Estado

Tradicionalmente se considera que los tres elementos constitutivos o de existencia del Estado son: el humano o poblacional, el territorio y el poder.

a) Primer elemento: humano o poblacional

Es la agrupación de hombres y mujeres, la población reunida en diversas etapas de su vida, desde la infancia a la vejez. Las personas pueden ser nacionales o extranjeras. Además, pueden ser reconocidos como ciudadanos para participar en la organización política del país.

Para saber cuantas personas componen la población, en Chile periódicamente se lleva a cabo un censo, que permite saber cuántos chilenos y extranjeros hay, de qué edad, de qué sexo y otros datos relativos a características espaciales, sociales, económicas y culturales. Estos datos se recolectan con el fin de poder generar políticas públicas. El

organismo encargado de registrar, sistematizar y difundir esta información es el Instituto Nacional de Estadísticas (INE).

La Nación es un conjunto de individuos que ha reunido a través de la historia una serie de elementos que los une y otorga características particulares. En Chile históricamente los nacionales son aquellos que la Constitución Política ha declarado como tales. La Constitución de 1980 determina en su Capítulo II “Nacionalidad y Ciudadanía” (artículos 10 a 18). En Chile, las fuentes de nacionalidad son:

- El hecho de haber nacido en territorio de Chile (*ius solis*, expresión del latín que significa “derecho del suelo”);
- El hecho de haber nacido de padre o madre chilenos (*ius sanguinis*, locución latina que se traduce como “derecho de la sangre”); y,
- La fuente legal, como la nacionalización, que es un acto jurídico por el cual se adopta una nueva nacionalidad renunciando a la anterior, y la nacionalización por gracia según lo establece la ley.

La ciudadanía tradicionalmente ha sido definida como la capacidad política para intervenir en la “cosa pública”. Se puede decir que el ciudadano, es un habitante que goza de determinados derechos políticos que le permiten participar, directa o indirectamente, en el gobierno y en la toma de decisiones, generalmente mediante la elección de autoridades, y también con la posibilidad de ejercer funciones públicas. De acuerdo a la Constitución, son ciudadanos los chilenos que hayan cumplido dieciocho años de edad y que no hayan sido condenados a pena aflictiva¹.

b) Segundo elemento: el territorio

Territorio nacional es un concepto geográfico, referido a una porción de la superficie del planeta que pertenece y es administrada por un determinado Estado, es decir, donde ejerce su soberanía. La nación de un Estado requiere de un terreno para vivir, desplazarse, realizar actividades de desarrollo, etc. El territorio guarda riquezas relevantes para el desarrollo de la población que habita en él.

¹ El término “pena aflictiva” está definido en el artículo 37 del Código Penal. Se refiere a las penas por crímenes (clase de ofensa criminal de especial gravedad), y de aquellos delitos que superen los tres años y un día.

El territorio físico de Chile está delimitado por sus fronteras: al norte limita con el Perú, hacia el este con Bolivia y Argentina, con el sur con el Polo Sur y al oeste con el Océano Pacífico. Además, existen posesiones chilenas en la Antártica, conocido como Territorio Chileno Antártico, y en Oceanía, como es el caso de Rapa Nui (Isla de Pascua, su nombre en español).

La superficie total del territorio de Chile incluidas su parte continental, antártica y polinésica, es de 2.006.626 Km². De ellos, 756.765 Km² corresponden a la parte continental e insular, correspondiendo a la Antártica chilena una superficie de 1.250.000 Km².

Chile tiene una longitud de 4.337 kilómetros y si se considera la Antártica chilena, su largo aumenta a 7.670 kilómetros. El promedio de anchura es de 180 kilómetros, siendo el ancho máximo de 468 kilómetros en las proximidades del Estrecho de Magallanes desde Punta Dungenes hasta los islotes Evangelistas (52°21'S) y el ancho mínimo de 90 kilómetros frente a Illapel medidos entre el paso cordillerano Casa de Piedra y Punta Amolanas (31°32'S).

El territorio está comprendido por:

- Espacio terrestre: comprende el suelo y subsuelo. El suelo constituye el territorio firme del Estado, encerrado dentro de sus límites o fronteras. El subsuelo abarca del suelo hacia el centro de la Tierra. Además el espacio terrestre comprende a islas y aguas nacionales o internas.
- Espacio marítimo: prolongación del espacio terrestre hacia el mar. Comprende al Mar Territorial y Mar Patrimonial. El Mar Territorial es la extensión de la soberanía de un Estado a una franja de mar adyacente a sus costas, incluyendo el lecho y el subsuelo marino. Abarca una zona comprendida entre la costa y las 12 millas marinas. La Zona Contigua es una zona donde el Estado ejerce jurisdicción y se extiende hasta las 24 millas marinas. El Mar Patrimonial es una Zona Económica Exclusiva de 200 millas marinas, donde los Estados ribereños o costaneros tienen la facultad de explotar sus riquezas, tanto renovables como no renovables que se ubican en las aguas, suelo y subsuelo respectivo.
- Espacio aéreo: porción de la atmósfera terrestre. Corresponde a aquel que se encuentra sobre el espacio terrestre y mar territorial hasta la estratósfera. El espacio aéreo que queda fuera de esta delimitación es considerado espacio aéreo internacional.
- Espacio jurídico: lugares que los tratados y las costumbres internacionales reconocen como parte de la jurisdicción estatal. De tal modo constituyen territorio chileno:

las naves y aeronaves de guerra y comerciales nacionales en alta mar, conjuntamente con las embajadas y legaciones acreditadas. Se excluye a los consulados, pues tienen calidad de agencias solo para asuntos comerciales.

c) Tercer elemento: el Poder

El Poder es “una fuerza al servicio de una idea”
Georges Burdeau

Un pueblo que habita en un territorio requiere de cierta organización para actuar en conjunto. De tal modo, cuando la sociedad se estructura políticamente, surge el Estado. En el seno de esta institución existe organización, lo que implica dirección y normativas que conduzcan a sus integrantes, la nación, hacia los fines propuestos, el bien común.

De acuerdo a autores como Thomas Hobbes, en la medida en que no exista un poder soberano, en teoría, cualquiera podría imponer su voluntad sobre otros basado únicamente en su fuerza o astucia, y no existiría nada seguro. Él llamó a esta situación (no necesariamente correspondiente con un período histórico existente) “Estado de naturaleza”, en que las relaciones de los individuos constituyen una verdadera “guerra de todos contra todos”. Para este filósofo, la forma de terminar o evitar esta situación es mediante la creación de un orden artificial que garantice la paz social, para lo cual algunos de sus miembros deben estar dotados de poder de mando y un poder de coerción, ya que los objetivos propuestos no necesariamente pueden ser obtenidos por la colaboración espontánea de todos sus integrantes, sino por medio de la renuncia a ciertos derechos a favor del soberano, encargado de resguardar el orden. De este modo el origen de las sociedades estables está más relacionado con el miedo que con la buena voluntad. Así, se explicaría la necesidad de que algunos gobiernen.

La necesidad de una autoridad, de un poder, se hace imperiosa en una sociedad política tan compleja como la del Estado. De no existir, probablemente se viviría en la anarquía, y las personas no sabrían cómo actuar para lograr un orden y una convivencia justa que les permitieran realizar los objetivos comunes en provecho de todos. Surge entonces como titular de este poder el Estado, y no como un individuo determinado.

El Poder del Estado se caracteriza por ser:

- **Originario:** su realidad y cualidades son inherentes e inseparables de su existencia.
- **Autónomo:** no existe otro poder de mayor jerarquía.
- **Independiente del exterior:** sus decisiones no dependen de fuera del Estado.

- **Coactivo:** posee el monopolio de la fuerza organizada al interior de la sociedad.
- **Centralizado:** emana de un centro de decisión política al cual la Nación está subordinada
- **Delimitado territorialmente:** rige en el territorio del Estado y a los habitantes de este.

El poder político es legal cuando se somete a la Constitución y las leyes; en tanto se transforma en autoridad legítima, cuando no cuenta sólo con la fuerza de coacción, sino que fundamentalmente es obedecido por su legitimidad, por el consentimiento de sus ciudadanos, quienes consideran a sus gobernantes e instituciones políticas como buenas, necesarias y justas.

Una cualidad del poder del Estado es la soberanía, en el sentido que dicho poder no admite a ningún otro ni sobre él, ni en concurrencia con él.

¿Quién es el titular de la soberanía?

Esta pregunta se la han hecho muchos pensadores en distintas épocas. En la actualidad, se sostiene que la soberanía reside en la Nación y ésta la ejerce a través de elecciones periódicas, mecanismo mediante el cual los ciudadanos-electores escogen a su representantes, sea Presidente de la República, parlamentarios, alcaldes, etc.

La Constitución Política de la República de Chile establece que “La soberanía reside esencialmente en la Nación. Su ejercicio se realiza por el pueblo a través del plebiscito y de elecciones periódicas y, también por las autoridades que esta Constitución establece. Ningún sector del pueblo ni individuo alguno puede atribuirse su ejercicio” (artículo 5º).

El Estado cuenta con tres poderes: el Ejecutivo, el Legislativo y el Judicial, los cuales realizan funciones distintas entre sí. Esta división de poderes permite garantizar mejor la libertad y los derechos de las personas.

Fin del Estado

El objetivo del Estado es el bien común. El bien común “no se refiere al bien de todos -como si todos fueran una unidad real-, sino el conjunto de condiciones apropiadas para que todos -grupos intermedios y personas individuales- alcancen su bien particular” (López, 1994).

Según la corriente aristotélica-tomista, el fin objetivo del bien común está dado por la búsqueda del orden, la justicia, el bienestar y la paz externa. En tanto que el fin subjetivo trata de los objetivos propios de cada Estado, cuyos contenidos varían según el tipo de sociedad y el momento histórico como también la doctrina política imperante. Por otro lado, autores

como John Stuart Mill, entienden el bien común como el resultado de un sistema ordenado, que permita el desenvolvimiento humano en su diversidad, permitiendo la autorrealización (Mill, 1984; Berlin, 2003).

Modernamente, el filósofo John Rawls ha sostenido que las sociedades bien ordenadas, con concepciones liberales de la justicia política igual tienen una concepción de bien común, es decir, “el bien común de alcanzar la justicia política para todos los ciudadanos y de preservar la cultura libre que esa justicia hace posible” [Rawls, 1995]. También ha afirmado que “se supone que el gobierno aspira al bien común, esto es, a mantener las condiciones y alcanzar los objetivos que son del mismo modo ventajosos para todos” (Rawls, 1979).

De acuerdo a la Constitución Política chilena, la finalidad del Estado es estar al servicio de la persona humana promoviendo el bien común. De tal modo, debe crear las condiciones que permitan a todos y a cada uno de los chilenos, su mayor realización tanto espiritual como material posible, respetando los derechos y garantías constitucionales. Además es deber del Estado resguardar la seguridad nacional, dar protección a la población, la familia y su fortalecimiento, promover la integración armónica de todos los sectores de la Nación y asegurar el derecho de las personas a participar con igualdad de oportunidades en la vida nacional (artículo 1°).

Estado de Derecho

Significa que el Estado está sometido a un ordenamiento jurídico, el cual constituye la expresión auténtica de la idea de Derecho vigente en la sociedad. Sus bases son:

- Imperio de la Ley: las normas deben ser expresión de la voluntad popular y deben someterse a ella tanto gobernantes como gobernados.
- Distribución del poder estatal en diferentes órganos: de esta manera el poder del Estado no se concentra en una sola institución, sino que se distribuye permitiendo mayor eficiencia y los debidos controles evitando arbitrariedades y abuso de poder.
- Legalidad de la administración y responsabilidad de las autoridades, sea penal, civil, administrativa y política.
- Respeto y garantía de los Derechos Humanos a través del ordenamiento jurídico el que también contempla los mecanismos o recursos que se pueden interponer en caso de atropello o violación. Esta es una de las notas definitorias de Estado de Derecho, pues incluso en los regímenes totalitarios han existido normas, tribunales y leyes; pero estos se caracterizaban por la vulneración de los derechos esenciales de las personas.

3. Sistemas políticos

El régimen político o sistema político de un Estado responde a un concepto amplio, que involucra la forma de gobierno, la organización de los poderes públicos y sus interrelaciones, las estructuras socioeconómicas, las tradiciones, las costumbres y fuerzas políticas que impulsan el funcionamiento de las instituciones².

La división más común de los regímenes políticos distingue entre:

a) Regímenes autocráticos

En términos generales, son aquellos donde los gobernados deben comportarse según las reglas que les dicta el gobernante. Se dividen en:

- Régimen totalitario. Los gobernados pueden participar en el proceso político a través de un solo canal o partido único, el cual está orientado por una ideología totalizante que controla y regula todos los aspectos de la vida de las personas. No se admiten ni toleran minorías discrepantes al orden establecido. El partido político único de gobierno desarrolla la educación y la propaganda que da sustento permanente al régimen establecido.
- Régimen autoritario. Existe un pluralismo político limitado y no responsable. No existe una ideología elaborada que lo guíe como el totalitarismo, sino que existen “mentalidades” distintas, que más bien defienden y justifican la estructura política existente sustentada por las costumbres y la tradición. Estos regímenes se caracterizan porque un grupo resuelve los problemas públicos sin consultar al pueblo. De tal modo este grupo busca la desmovilización de los miembros de la sociedad civil fomentando la apatía política, hasta donde no les sea contrario a sus intereses. En la mayoría de los casos estos regímenes son radicalmente transitorios pues dependen de un líder carismático fundador; desaparecido el líder pueden derivar a un sistema democrático o a uno totalitario.

² Desde la Antigüedad clásica existe interés en definir los sistemas políticos; fueron estudiados por Aristóteles, Polibio, Santo Tomás, Maquiavelo, Montesquieu, Rousseau, etc. En la actualidad, varios son los teóricos que se han dedicado a analizar las formas de los Estados y tipificarlos, como por ejemplo Karl Loewenstein, Georges Burdeau, Raymond Aron, Paolo Biscaretti di Ruffia, Jiménez de Parga, y otros.

b) Regímenes democráticos

Se caracterizan por la división del poder político en distintos órganos. Las autoridades son elegidas en elecciones libres, competitivas y transparentes, la acción política de la oposición es aceptada e incentivada, existe un respeto y garantía por los derechos de las personas y en general priman los valores, principios y atributos de la democracia.

4. Poderes del Estado chileno

De acuerdo a una teoría clásica, tres son los Poderes del Estado: el Poder Ejecutivo, el Poder Legislativo y el Poder Judicial.

a) El Poder Ejecutivo

El Presidente de la República de Chile encabeza este Poder. Es un Ejecutivo “monista” en cuanto el Presidente desarrolla las funciones de Jefe de Estado y también las de Jefe de Gobierno.

Según la Constitución Política, la autoridad del Presidente de la República “se extiende a todo cuanto tiene por objeto la conservación del orden público en el interior y la seguridad externa de la República, de acuerdo con la Constitución y las leyes” (artículo 24, inciso segundo).

Cada 21 de mayo, ante el Congreso Nacional, el Presidente en ejercicio debe dar cuenta al país de la situación administrativa y política de la nación.

El Presidente de la República cuenta con un cúmulo de atribuciones tanto en materia de gobierno y administración, como en la labor legislativa, judicial y económica. Entre sus atribuciones se encuentran:

- Concurrir a la formación de las leyes. Proponerlas a través de los llamados Mensajes, sancionarlas y promulgarlas.
- Ejercer la potestad reglamentaria, es decir, la facultad de dictar normas para implementar las leyes.
- Convocar a plebiscitos.
- Nombrar y remover a los Ministros de Estado.
- Otorgar indultos. El indulto es un modo de extinción de la responsabilidad penal de acuerdo al artículo 93 del Código Penal. Se le define como una “gracia por la cual

se remite total o parcialmente un delito”. Pueden ser generales (alcanzan a personas indeterminadamente) o particulares (referidos a una o más personas determinadas).

- Cuidar de la recaudación de las rentas.
- Llevar adelante las relaciones internacionales del país, en concordancia con la política exterior del Gobierno.
- Nombrar a embajadores, ministros diplomáticos y a representantes ante organismos internacionales.
- Conceder jubilaciones, retiros, montepíos y pensiones de gracia con arreglo a las leyes, etc.

Responsabilidad

El Presidente de la República puede ser acusado constitucionalmente por la mayoría de los miembros de la Cámara de Diputados en ejercicio. La acusación constitucional es un mecanismo jurídico-político contemplado en la Constitución para hacer efectiva la responsabilidad de altas autoridades. En el caso del Presidente esta acusación debe fundarse en que la administración haya comprometido gravemente el honor y la seguridad de la nación, o infringido la Constitución o las leyes (artículo 52 N° 2, letra a). Esta acusación deberá ser resuelta por el Senado, que actúa como jurado.

Requisitos para ser elegido Presidente de la República

- Ser chileno.
- Tener cumplidos 35 años de edad.
- Ser ciudadano con derecho a sufragio.

Desde la reforma constitucional de 2005, el período del mandato presidencial es de cuatro años. Quien ocupa el cargo no puede ser reelegido para el período inmediatamente siguiente.

b) El Poder Legislativo

Este Poder del Estado lo ejerce el Congreso Nacional, integrado por el Senado de la República y la Cámara de Diputados.

La ley orgánica constitucional del Congreso Nacional regula las atribuciones y funcionamiento del Parlamento, la discusión de los proyectos de ley, los vetos del Presidente de la República, y la tramitación de las acusaciones constitucionales contra diversas autoridades.

c) El Poder Judicial

Este Poder del Estado tiene como misión esencial administrar justicia. En el Capítulo VI de la Constitución chilena, el artículo 76 dispone que al Poder Judicial, le corresponde:

“la facultad de conocer de las causas civiles y criminales, de resolverlas y de hacer ejecutar lo juzgado, pertenece exclusivamente a los tribunales establecidos por la ley. Ni el Presidente de la República ni el Congreso pueden, en caso alguno, ejercer funciones judiciales, avocarse a causas pendientes, revisar los fundamentos o contenido de sus resoluciones o hacer revivir procesos fenecidos” (artículo 76).

Los integrantes del Poder Judicial deben establecer la correcta y justa aplicación del derecho vigente para cada caso que conocen y fallan (resuelven), enmarcado dentro del ordenamiento jurídico vigente y según su competencia. El Poder Judicial tiene también la facultad de hacer ejecutar lo juzgado, conocida como facultad de imperio. Esto implica que la judicatura puede impartir órdenes directas a la fuerza pública (Carabineros de Chile o Policía de Investigaciones de Chile), para efectos de cumplir una resolución judicial en caso de incumplimiento.

Dentro de la estructura del Poder Judicial, la Corte Suprema es el más alto tribunal existente en el país. Es un órgano colegiado integrado por 21 ministros. Su jurisdicción abarca todo el territorio nacional. Le corresponde la superintendencia directiva, correccional y económica de todos los tribunales de la nación, salvo el Tribunal Constitucional, el Tribunal Calificador de Elecciones, los Tribunales Electorales Regionales y los tribunales militares en tiempos de guerra.

Jerárquicamente, por debajo de la Corte Suprema se encuentran las 17 Cortes de Apelaciones, que se distribuyen a lo largo del territorio nacional. Dependiendo de la Corte de Apelaciones respectiva se ubican los juzgados y tribunales. Hay juzgados civiles, juzgados de letras del trabajo, juzgados de familia y juzgados de cobranza laboral y previsional. En materia penal, existen los Tribunales Orales en lo Penal y los Juzgados de Garantía.

Las bases constitucionales del Poder Judicial están dadas por los principios de:

- Imparcialidad. Los jueces son terceros ajenos al conflicto promovido por las partes, es decir, no tienen intereses concretos en los casos que deben conocer.
- Independencia en su faz externa, esto es, el Poder Judicial es independiente de los otros poderes del Estado para el cumplimiento de sus funciones.
- Independencia en su faz interna, esto quiere decir que ningún juez puede dar órdenes a otro, pues cada juez es independiente para decidir los casos dentro de su competencia. Excepcionalmente los tribunales superiores tienen atribuciones disciplinarias

- ante graves faltas o abusos.
- Legalidad. Es decir, los tribunales deben estar establecidos por ley, al igual que las causas que tramitan y fallan. Del mismo modo, los tribunales deben decidir conforme al derecho vigente (Constitución, tratados internacionales, leyes ordinarias y otras normas).
 - Inamovilidad. Los jueces permanecen en sus cargos aunque no de manera absoluta, permitiendo que los tribunales actúen libres de presiones y puedan actuar con imparcialidad.
 - Inexcusabilidad. Los jueces deben resolver siempre los asuntos de su competencia, sometidos a su consideración a pesar de que no exista una ley que resuelva el conflicto concreto.
 - Responsabilidad, de los actos que se ejecutan dentro de las funciones como jueces.

5. Otros órganos del Estado

Ministerio Público

Es un organismo autónomo cuya función es dirigir la investigación de los delitos, ejercer la acción penal pública, es decir, llevar a los imputados ante los tribunales, si corresponde, y dar protección a víctimas y testigos. Se organiza en una Fiscalía Nacional, encabezada por el Fiscal Nacional, y 18 fiscalías regionales, cada una de las cuales son dirigidas por un Fiscal Regional y un equipo directivo. En cada región hay fiscalías locales, que son las unidades operativas de las fiscalías regionales, y están compuestas por fiscales adjuntos, ayudantes de fiscal, y otros profesionales, como psicólogos, asistentes sociales, técnicos y administrativos.

La Fiscalía trabaja en colaboración con Carabineros de Chile, la Policía de Investigaciones de Chile, y los organismos auxiliares como el Servicio Médico Legal, el Servicio de Registro Civil e Identificación, y el Instituto de Salud Pública.

Tribunal Constitucional

Es el órgano encargado de cautelar el principio de supremacía constitucional, fundamento del Estado de Derecho. Entre sus atribuciones, señaladas en el artículo 93 de la Constitución Política, están: ejercer el control y resolver cuestiones de constitucionalidad de proyectos de ley, de reforma constitucional o de proyectos aprobatorios de tratados internacionales. Asimismo, conoce sobre la constitucionalidad de autos acordados de los Tribunales de Justicia, decretos con fuerza de ley, decretos y reglamentos del Ejecutivo y declara la inaplicabilidad e inconstitucionalidad de un precepto legal.

Este Tribunal está integrado por diez miembros: Tres designados por el Presidente de la República; cuatro elegidos por el Congreso Nacional, de los cuales dos nombrados directamente por el Senado y dos son propuestos por la Cámara de Diputados para su aprobación o rechazo por el Senado; y, tres elegidos por la Corte Suprema.

Los miembros duran en sus cargos nueve años y se renuevan por parcialidades cada 3 años y son inamovibles. El tribunal funcionará en pleno o dividido en dos salas. En el primer caso el quórum para sesionar será de ocho miembros y en el segundo caso de a los menos cuatro.

Tribunal Calificador de Elecciones

Este organismo tiene como misión llevar a cabo el proceso electoral nacional, vale decir, el escrutinio general y la calificación de las elecciones para Presidente de la República, Senadores y Diputados. También se encarga de los plebiscitos y de las posibles reclamaciones que se sucedan por estos procesos y proclama a los candidatos que resultan elegidos por la ciudadanía (Capítulo IX de la Constitución Política).

Esta constituido por cinco miembros designados; tres ministros (o ex ministros) de la Corte Suprema, un abogado elegido por la Corte Suprema y un ex Presidente del Senado o de la Cámara de Diputados.

En las regiones existen los Tribunales Electorales Regionales encargados de conocer el escrutinio general y la calificación de las elecciones, como también resolver las reclamaciones y proclamar los candidatos electos. Sus resoluciones son apelables ante el Tribunal Calificador de Elecciones. Este organismo regional esta constituido por un ministro de la Corte de Apelaciones respectiva y dos miembros designados por el Tribunal Calificador de Elecciones.

Los miembros de estos tribunales duran en sus cargos cuatro años.

Contraloría General de la República

Es un organismo autónomo que tiene como función controlar de acuerdo a la ley los actos administrativos, fiscalizar los gastos del Fisco, las municipalidades y los organismos y servicios estatales, como también llevar la contabilidad general de la nación (Capítulo X de la Constitución Política).

El Contralor General es nombrado por el Presidente de la República con acuerdo de la mayoría del Senado.

Fuerzas Armadas y Fuerzas de Orden y Seguridad

Las Fuerzas Armadas están constituidas única y exclusivamente por el Ejército, la Armada y la Fuerza Aérea. Existen para la defensa de la patria y son esenciales para la seguridad nacional. Las Fuerzas de Orden y Seguridad están integradas por Carabineros de Chile y la Policía de Investigaciones de Chile. Estas constituyen la fuerza pública y existen para dar eficacia

al derecho, garantizar el orden público y la seguridad pública interior, en la forma que lo determinen sus respectivas leyes orgánicas.

Las Fuerzas Armadas son dependientes del Ministerio de Defensa Nacional, y las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública dependen del Ministerio del Interior y Seguridad Pública (de acuerdo al Capítulo XI de la Constitución)

Las Fuerzas Armadas y Carabineros, como cuerpos armados, son esencialmente obedientes y no deliberantes. Las fuerzas dependientes de los Ministerios de Defensa Nacional y de Interior y Seguridad Pública son, además, profesionales, jerarquizadas y disciplinadas.

Los comandantes en Jefe del Ejército, de la Armada, de la Fuerza Aérea y el General Director de Carabineros son elegidos por el Presidente de la República de entre los cinco oficiales generales de mayor antigüedad.

Consejo de Seguridad Nacional

Este Consejo es un organismo asesor del Presidente de la República, cuya función esencial es cooperar en el mantenimiento de la seguridad nacional. (Capítulo XII de la Constitución).

La "seguridad nacional" está referida a medidas encaminadas a garantizar la estabilidad institucional, la paz interior del Estado y la seguridad exterior del país. Este organismo es presidido por el Presidente de la República e integrado por los presidentes del Senado, Cámara de Diputados y Corte Suprema, por los Comandantes en Jefe de las Fuerzas Armadas, el General Director de Carabineros y por el Contralor General de la República. A sus sesiones también pueden asistir, si el Presidente de la República los convoca, los ministros del Interior, de Relaciones Exteriores, de Defensa Nacional, de Hacienda y de Economía.

Banco Central

La Constitución dispone en el artículo 108 que el Banco Central es "un organismo autónomo, con patrimonio propio, de carácter técnico". Su objeto, de acuerdo a su Ley Orgánica Constitucional, es "velar por la estabilidad de la moneda y el normal funcionamiento de los pagos internos y externos".

El Consejo del Banco Central está formado por cinco miembros, nombrados por el Presidente de la República, previo acuerdo del Senado. La duración como integrantes del Consejo es de diez años, en tanto el cargo de presidente del Consejo, quien es el presidente del banco, es de cinco años.

Gobierno y Administración Interior del Estado

Dispone la Constitución Política chilena en su Capítulo XIV que para los efectos del gobierno y la administración interior del Estado, el territorio de la República se divide en regiones (existiendo 15 en la actualidad), y éstas en provincias. Para los efectos de la administración local, las provincias se dividirán en comunas.

La creación, supresión y denominación de las regiones, provincias y comunas; la modificación de sus límites, así como la fijación de las capitales de las regiones y provincias, serán materia de ley orgánica constitucional.

Gobierno y administración regional

La Constitución de 1980 generó una nueva división político-administrativa estableciendo 13 regiones, división que, con algunas modificaciones subsiste a la fecha, habiéndose creados dos nuevas regiones en el año 2007, la decimocuarta y la decimoquinta. Posteriormente en el año 2017 se crea una nueva región. Las regiones del país y su denominación son:

- I Región: Región de Tarapacá
- II Región: Región de Antofagasta
- III Región: Región de Atacama
- IV Región: Región de Coquimbo
- V Región: Región de Valparaíso
- VI Región: Región del Libertador General Bernardo O'Higgins
- VII Región: Región del Maule
- XVI Región: Región de Ñuble
- VIII Región: Región del Bío-Bío
- IX Región: Región de la Araucanía
- X Región: Región de Los Lagos
- XI Región: Región de Aysén del General Carlos Ibáñez del Campo
- XII Región: Región de Magallanes y de la Antártica Chilena
- Región Metropolitana: Región Metropolitana de Santiago
- XIV Región: Región de Los Ríos
- XV Región: Región de Arica y Parinacota

El gobierno de cada región reside en un Intendente que será de exclusiva confianza del Presidente de la República. El Intendente ejercerá sus funciones con arreglo a las leyes y "a las órdenes e instrucciones del Presidente, de quien es su representante natural e inmediato en el territorio de su jurisdicción" (artículo 111). A él le corresponderá además la coordinación, supervigilancia o fiscalización de los servicios públicos creados por ley para el cumplimiento de las funciones admi-

nistrativas que operen en la región.

Además, se establece que la administración superior de cada región radicará en un Gobierno Regional que tendrá por objeto el desarrollo social, cultural y económico de la región. Este gobierno estará constituido por el intendente y el consejo regional. El consejo regional, por su parte, será un “órgano de carácter normativo, resolutivo y fiscalizador, dentro del ámbito propio de competencia del gobierno regional, encargado de hacer efectiva la participación de la ciudadanía regional y ejercer las atribuciones que la ley orgánica constitucional respectiva le encomiende” (artículo 113, inciso primero).

Sus integrantes reciben el nombre de “consejeros” y son elegidos por sufragio universal en votación directa, de conformidad con la Ley Orgánica Constitucional de Gobierno y Administración General. Duran cuatro años en sus cargos y pueden ser reelegidos. Es interesante destacar que los Senadores y Diputados que representen a las circunscripciones y distritos de la región pueden asistir a las sesiones del consejo regional y tomar parte en sus debates, sin derecho a voto (artículo 113, inciso final). Esta norma se encuentra establecida para reafirmar el vínculo con sus regiones de las autoridades que conforman las cámaras del Congreso Nacional.

Gobierno y Administración Provincial

Cada región a su vez se divide en provincias y, en cada una de ellas, existe una gobernación que será un órgano territorialmente descentralizado del intendente. A los gobernadores le corresponde ejercer, de acuerdo a las instrucciones del intendente, la supervigilancia de los servicios públicos existentes en la provincia. Sus atribuciones propias y aquellas que se le pueden delegar son determinadas por la ley. Su nombramiento y remoción corresponde al Presidente de la República.

Administración Comunal

La administración de cada comuna o agrupación de comunas que determine la ley reside en una municipalidad, la que estará constituida por el alcalde, que es su máxima autoridad, y por el concejo municipal.

Las municipalidades son corporaciones autónomas de Derecho Público, con personalidad jurídica y patrimonio propio, que gozan de autonomía para la administración de sus finanzas, cuya finalidad “es satisfacer las necesidades de la comunidad local y asegurar su participación en el proceso económico, social y cultural de la comuna” (artículo 118, inciso cuarto).

La Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades es la encargada de establecer las modalidades y formas que deberá asumir la participación de la comunidad local en las actividades municipales.

El alcalde es la máxima autoridad de la municipalidad y le corresponde su dirección y administración superior y la supervigilancia de su funcionamiento. Es elegido por sufragio universal, en votación conjunta y cédula separada de la de

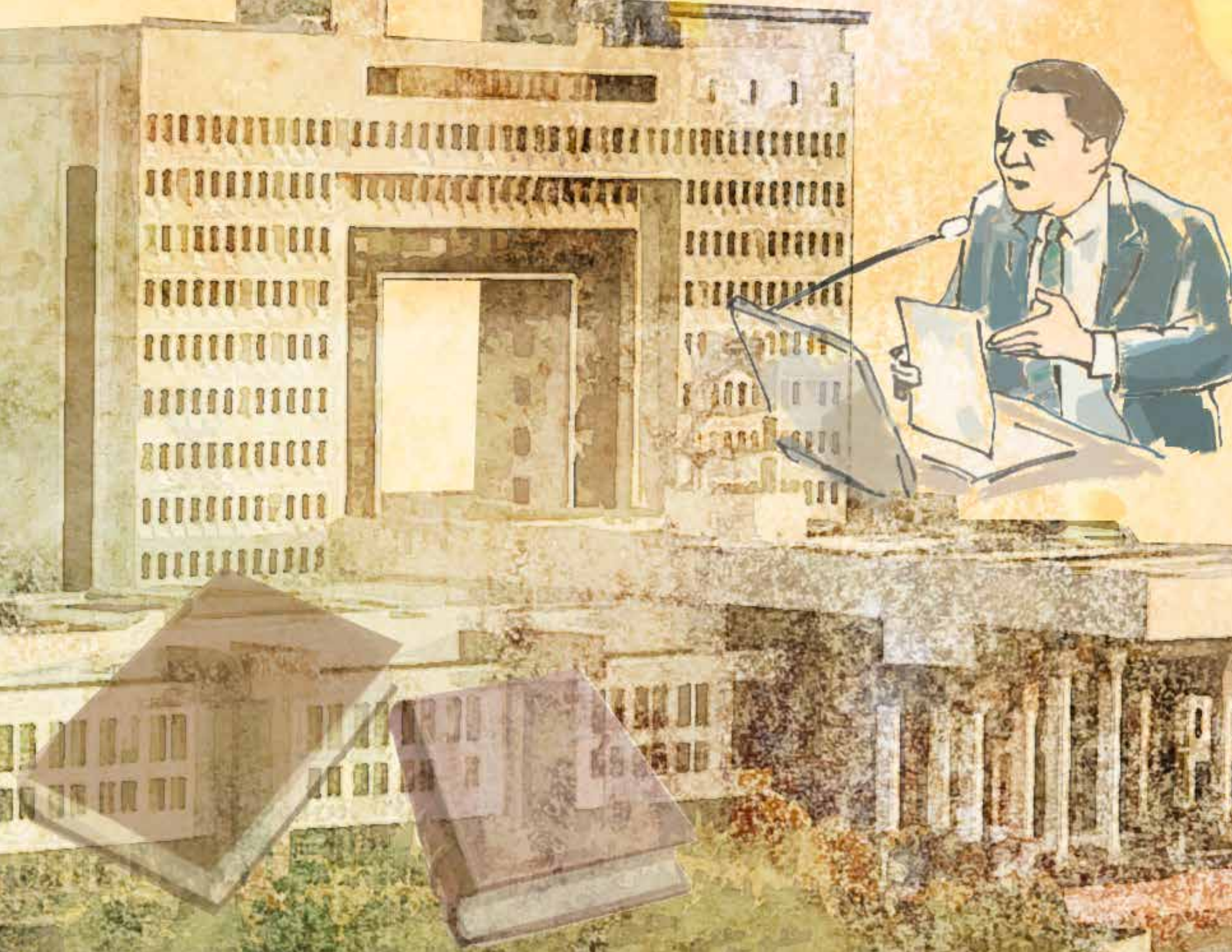
concejales, Dura cuatro años en el cargo y puede ser reelegido.

El Concejo municipal está encargado de hacer efectiva la participación de la comunidad local, ejercerá funciones normativas, resolutivas y fiscalizadoras y otras atribuciones que se le encomienden, en la forma que determine la ley orgánica constitucional respectiva. Los concejales son elegidos por sufragio universal, duran cuatro años en sus cargos y pueden ser reelegidos. El número de concejales de cada comuna son determinados por la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades.

Territorios Especiales

Finalmente, el artículo 126 bis de la Constitución Política, le entrega la categoría de territorios especiales a Isla de Pascua y al Archipiélago Juan Fernández. Ellos, de acuerdo al texto constitucional, estarán sujetos a un estatuto especial para su Gobierno y Administración el que debe contenerse en una ley orgánica constitucional

Por el carácter de territorios especiales, la constitución dispone que los derechos a residir, permanecer y trasladarse hacia y desde cualquier lugar de la República, serán ejercidos en la forma que determinen las leyes especiales que regulen su ejercicio, las que deberán ser de quórum calificado.



VII. El Poder Legislativo

1. Introducción

El Poder Legislativo en Chile tiene una estructura bicameral, es decir, está compuesto por el Senado y la Cámara de Diputados.

El Congreso Nacional tiene entre sus principales objetivos: ejercer la representación de la ciudadanía, concurrir a la formación de las leyes conjuntamente con el Presidente de la República y, en el caso de la Cámara de Diputados, fiscalizar los actos del Gobierno.

La Cámara de Diputados está integrada por 120 Diputados, en tanto que el Senado por 38 Senadores. Producto de la ley N° 20.840, la conformación de ambas corporaciones cambiará a partir de 2018. Ese año el número de Diputados aumentará a 155 y en el caso del Senado se producirá un aumento progresivo para llegar a 50 en 2022.

El primer Congreso se estableció en Santiago, el 4 de julio de 1811, luego de que la Junta de Gobierno de 1810 dispusiera su convocatoria. Este Parlamento fue de carácter unicameral, integrado por 41 Diputados y cuya principal tarea fue redactar el "Reglamento para el arreglo de la Autoridad Ejecutiva Provisoria de Chile".

En el año 1812 se establece, por primera vez en nuestro país, el Senado. Posteriormente, en el año 1822 el Congreso Nacional adquiere su carácter bicameral, dado que junto al Senado se crea una Cámara de Diputados. Siguiendo esa tradición, en la actualidad, la Constitución Política establece un Congreso Bicameral. Su organización y atribuciones son desarrolladas en la ley N° 18.918 Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, además de varias otras leyes que se refieren al Congreso o a los parlamentarios. Adicionalmente, cada Cámara tiene su propio Reglamento y otras normas e ins-

tructivos que regulan su vida interna. Físicamente, la Sede del Congreso Nacional se localiza en la ciudad de Valparaíso, para dar una señal de descentralización, pues hasta antes de la Constitución actual, históricamente tuvo su sede en Santiago, en el edificio del ex Congreso Nacional.

Con todo, además de la Sede del Congreso, los senadores y diputados cumplen sus funciones en otros lugares, dentro y fuera de nuestro país. Entre estos contamos:

- (a) en la ciudad de Santiago, donde existe una sede del Congreso Nacional que se utiliza para la realización de algunas sesiones de comisión y reuniones;
- (b) en su distrito los Diputados, o circunscripción los Senadores (teniendo reuniones con municipios, con el gobierno regional, los servicios públicos, organizaciones de la sociedad civil y ciudadanos);
- (c) en otras regiones del país, debido a sus funciones representativas;
- (d) e incluso en el extranjero, pues participa en numerosas organizaciones parlamentarias internacionales, junto a misiones oficiales ante otros Parlamentos y gobiernos.

Las atribuciones exclusivas del Congreso Nacional, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 54 de la Constitución, son:

- Aprobar o desechar los tratados internacionales que le presente el Presidente de la República antes de su ratificación, sirviéndose para ello de las normas constitucionales que regulan el proceso de formación de las leyes.
- Pronunciarse, cuando corresponda, respecto de los estados de excepción constitucional, en la forma prescrita por el inciso segundo del artículo 40 de la Constitución.
- Además de las anteriores, existen otras como:
- Elegir al Presidente de la República cuando exista vacancia en el cargo y faltaren menos de dos años para la próxima elección presidencial. El nuevo Presidente será elegido por el Congreso Pleno por la mayoría absoluta de los Senadores y diputados en ejercicio. (artículo 29, inciso tercero de la Constitución Política).

2. El Senado

En la actualidad, y hasta el 2018, el Senado está compuesto por 38 Senadores elegidos democráticamente. Dos por cada una de las 19 circunscripciones en que se divide el país. La Ley N° 20.840 establece que habrá 50 Senadores, número que se comenzará a completar desde las elecciones del año 2017. El Senado se renueva alternativamente según el número de regiones, sean pares o impares. El año 2014 se renovaron las regiones pares, por lo cual esos escaños se renovarán recién el año 2022. El sistema reformado establece 15 circunscripciones, que elegirán distinta cantidad de representantes: cinco circunscripciones eligen dos Senadores cada una, cinco circunscripciones eligen a tres Senadores cada una, y las restantes cinco elegirán a cinco Senadores.

a) Requisitos para ser elegido Senador

- Ser ciudadano con derecho a sufragio.
- Tener 35 años de edad o más.
- Haber cursado la educación media o equivalente.

b) Duración en el cargo

Los Senadores ejercen sus cargos por un período de ocho años. Sin embargo, el Senado se renueva en parcialidades cada cuatro años, correspondiéndoles en una ocasión a los Senadores de las regiones impares y en otra, a los Senadores de las regiones pares.

c) Funciones del Senado

Al igual que la Cámara de Diputados, esta corporación cumple con la función legislativa. Asimismo, tiene atribuciones exclusivas, las que de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 53 de la Constitución, son:

- Conocer las acusaciones constitucionales entabladas por la Cámara de Diputados.
- Decidir si ha o no lugar la admisión de las acciones judiciales que cualquier persona pretenda iniciar en contra de algún Ministro de Estado, con motivo de los perjuicios que pueda haber sufrido injustamente por acto de éste en el desempeño de su cargo, es decir, para hacer efectiva su responsabilidad civil.
- Conocer de las contiendas de competencia que se susciten entre las autoridades políticas o administrativas y los tribunales superiores de justicia.
- Otorgar la rehabilitación de la ciudadanía en el caso del artículo 17 N° 3 de la Constitución.
- Prestar o negar su consentimiento a los actos del Presidente de la República en los casos en que la Constitución o la ley lo requieran.
- Otorgar su acuerdo para que el Presidente de la República pueda ausentarse del país por más de 30 días, o a contar del día de la elección presidencial (el tercer domingo de noviembre del año anterior a aquel en que deba cesar en su cargo el que esté en funciones).
- Declarar la inhabilidad del Presidente de la República o del Presidente electo cuando un impedimento físico o mental lo inhabilite para el ejercicio de sus funciones; y declarar asimismo, cuando el Presidente de la República haga dimisión de su cargo, si los motivos que la originan son o no fundados y, en consecuencia, admitirla o desecharla. En ambos casos se deberá oír previamente al Tribunal Constitucional.
- Aprobar, por la mayoría de sus miembros en ejercicio, la declaración inconstitucionalidad del Tribunal Constitucional de organizaciones o partidos políticos, cuando ella afecta al Presidente de la República o al Presidente electo (artículo 93 N° 10 de la Constitución Política).
- Aprobar, en sesión especialmente convocada al efecto y con el voto conforme de los dos tercios de los senadores en ejercicio, la designación de los ministros y fiscales judiciales de la Corte Suprema y del Fiscal Nacional del Ministerio Público.
- Dar su dictamen al Presidente de la República en los casos que este lo solicite.

Además, el Senado tiene las siguientes atribuciones adicionales:

- Participa en la elección de cuatro ministros del Tribunal Constitucional. Dos son nombrados directamente por el Senado y dos son previamente propuestos por la Cámara de Diputados para su aprobación o rechazo por el Senado. Los nombramientos, o la propuesta, en su caso, requieren para su aprobación del voto favorable de los dos tercios de los senadores o diputados en ejercicio, según corresponda (artículo 92, letra b).

- Presta su acuerdo al nombramiento del Contralor General de la República, el cual es designado por el Presidente de la República con acuerdo del Senado adoptado por tres quintos de sus miembros en ejercicio (artículo 98).
- Su Presidente participa en el Consejo de Seguridad Nacional (artículo 106).

3. La Cámara de Diputados

Actualmente, la Cámara de Diputados está integrada por 120 miembros elegidos en votación directa por los distritos electorales que establece la Ley Orgánica Constitucional de Votaciones Populares y Escrutinios. Duran cuatro años en sus cargos y pueden ser reelectos. Como señalamos, la integración de esta Cámara fue objeto de reforma por la Ley N° 20.840 y, desde 2018, tendrá 155 miembros que se elegirán a partir de 28 distritos electorales, definidos por la ley, ninguno de los cuales elegirá menos de tres ni más de ocho Diputados.

a) Requisitos para ser elegido Diputado

- Ser ciudadano con derecho a sufragio.
- Tener 21 años de edad.
- Haber cursado la educación media o equivalente.
- Residir en la región a que pertenece el distrito al menos por dos años, contados hacia atrás desde el día de la elección.

b) Duración en el cargo

Los Diputados electos ejercen sus funciones por un período de cuatro años. En cada elección la Cámara se renueva en su totalidad, a diferencia del Senado, que se renueva por parcialidades.

c) Funciones

La Cámara de Diputados tiene como objetivo legislar en conjunto con el Senado y el Presidente de la República. Asimismo, el artículo 52 de la Constitución Política de la República dispone que ejerza las siguientes atribuciones exclusivas:

- Fiscalizar los actos del Gobierno. Para ejercer esta atribución la Cámara puede:
- Adoptar acuerdos o sugerir observaciones al Presidente de la República por medio del Ministro que corresponda;
 - a) Citar a un Ministro para formularle preguntas en relación con materias vinculadas al ejercicio de su cargo; y
 - b) Crear comisiones investigadoras con el fin de reunir informaciones relativas a determinados actos del Gobierno. En ningún caso esas acciones afectan la responsabilidad política de los Ministros de Estado.
- Declarar si han o no lugar las acusaciones constitucionales que se presenten en relación con determinadas autoridades (Presidente de la República, Ministros de Estado, Magistrados de los Tribunales Superiores de Justicia, del Contralor general de la República, de los generales o almirantes pertenecientes a las Fuerzas de la defensa Nacional, y los intendentes, gobernadores).

4. Normativas comunes para senadores y diputados

a) Privilegios parlamentarios

Los parlamentarios gozan de ciertos mecanismos de protección que la Constitución les concede, con el objeto de asegurar su completa libertad de acción y la independencia del Congreso.

Estos privilegios son:

- El fuero parlamentario, que es un beneficio de índole puramente procesal que permite que un Diputado o Senador, desde el día de su elección, designación o incorporación, no pueda ser procesado o privado instantáneamente de su libertad, sin que antes exista un pronunciamiento de la Corte de Apelaciones respectiva, a menos que se trate de un delito flagrante. Si un parlamentario es desaforado queda suspendido de su cargo y sujeto al juez competente como cualquier otro ciudadano. Esta institución tiene como propósito evitar la alteración de la composición de las cámaras mediante una simple acción judicial.
- La inviolabilidad parlamentaria: es una excepción al principio de igualdad ante la ley que hace que los Senadores y Diputados sean inviolables por las opiniones y votos que emiten tanto en las sesiones de sala como en las comisiones, resguardando de esa manera la libertad de expresión en los cuerpos legislativos.

- La dieta parlamentaria: constituye la remuneración que los Senadores y Diputado perciben mensualmente, que es equivalente al sueldo de un Ministro de Estado, incluidas todas las asignaciones que a éstos corresponden. Se introdujo con el avance de la democracia para permitir la participación en las cámaras de personas que no disfrutaban de una posición patrimonial cómoda, y para compensar la consagración de tiempo y esfuerzo a la actividad parlamentaria.

b) Incompatibilidades

Los cargos de Senador y Diputado son incompatibles entre sí y con todo empleo o comisión remunerada con fondos del Fisco, de las municipalidades, de las entidades fiscales autónomas, semifiscales o de las empresas del Estado o en las que este tenga intervención.

Los parlamentarios pueden asumir tales empleos solo transcurridos seis meses desde el término de su mandato. Se exceptúan los empleos relativos a la docencia.

c) Cesación del cargo

La cesación del cargo de parlamentario se encuentran regulada en el artículo 60 de la Constitución Política. Las causas por las que un congresista puede cesar en su cargo son numerosas. Entre ellas figuran las siguientes:

- Celebrar contratos con el Estado, actuar en juicios contra el Fisco o como director de banco o de alguna sociedad anónima.
- Ausentarse del país por más de 30 días sin permiso de la cámara a que pertenezca.
- Ejercitar cualquier influencia ante las autoridades administrativas o judiciales a favor o en representación del empleador o de los trabajadores en negociaciones o conflictos laborales.
- Intervenir en actividades estudiantiles, con el objeto de atentar contra el normal desenvolvimiento de este tipo de actividades.
- Actuar como abogado en cualquier juicio.
- Incitar de palabra o por escrito a la alteración del orden público.
- Comprometer gravemente el honor o la seguridad de la nación.
- Infringir gravemente las normas sobre transparencia, límite y control del gasto electoral.

Corresponde al Tribunal Constitucional pronunciarse sobre las inhabilidades, incompatibilidades y causales de cesación en el cargo de los parlamentarios.

d) Vacantes

La Constitución establece que las vacantes (por muerte, incapacidad o inhabilidad) de diputados o senadores elegidos por votación directa se llenan con una persona designada por el partido político al que pertenecía el parlamentario que cesó en el cargo. Si el diputado o senador que provocó la vacante tiene la calidad de independiente, no será reemplazado, a menos que haya postulado al parlamento integrando una lista en conjunto con un partido político. En tal caso el parlamentario independiente debe designar, en su declaración de candidatura, un partido de la lista para que elija a su eventual reemplazante. El nuevo diputado o senador durará en el cargo el tiempo que le falte al anterior para completar su período y no se harán elecciones complementarias.

5. El funcionamiento en sala del Senado y de la Cámara de Diputados

Durante el período de sesiones, el Congreso y cada una de sus ramas (Senado y Cámara de Diputados) deben sesionar para ocuparse de todas las materias que les han sido encomendadas, pudiendo ejercer en plenitud todas sus atribuciones.

a) Quórum mínimo para empezar a sesionar y para adoptar acuerdos

Para entrar en sesión y para adoptar acuerdos, el Senado y la Cámara de Diputados requieren la concurrencia de la tercera parte de sus miembros en ejercicio. La Constitución consagra lo anterior, de manera que no existe ninguna norma que impida la continuación de una sesión cuando durante el debate se ausente un número de parlamentarios que haga desaparecer el quórum de inicio de sesiones, sin perjuicio que al momento de efectuarse la votación se reintegren a la sala los miembros necesarios para lograr el quórum constitucional.

b) Las sesiones de sala

Cada Cámara tiene la facultad de dictar sus propias normas reglamentarias para regular su organización y funcionamiento interno. Ambas Cámaras funcionan en sesiones de Sala y sesiones de comisión.

Sesiones de Sala: se denominan así a las reuniones del Senado, de la Cámara de Diputados o del Congreso Pleno. Cada sesión debe contar con un quórum, es decir una determinada mayoría exigida, para sesionar y adoptar acuerdos por parte de un cuerpo deliberante. El quórum necesario para que sesione cada Cámara es de un tercio de los Diputados o Senadores en ejercicio.

Siempre que la Constitución Política no establezca una mayoría especial, los acuerdos se adoptan por la mayoría absoluta (la mitad más uno o el 50% más 1) de los miembros presentes. En la votación final para la resolución de un acuerdo, el cómputo no considera a los Diputados que están desaforados y los que se encuentren fuera del país con permiso de la cámara respectiva.

1. Las sesiones de Sala en la Cámara de Diputados pueden ser ordinarias o especiales y, además, pueden ser públicas o secretas. De acuerdo al artículo 71 del Reglamento de la Cámara de Diputados “Cada semana se celebrarán hasta tres sesiones ordinarias, en los días y horas que la Cámara designe, cuya duración será, a lo menos, de tres horas” (inciso primero).

Del mismo modo, el artículo 75 del citado Reglamento dispone que: “habrá sesiones especiales: a) Cuando las acuerde la Cámara, b) Cuando el Presidente las disponga, c) Cuando las solicite el Presidente de la República”. Además habrá sesiones especiales cuando lo solicite por escrito un tercio de los Diputados en ejercicio (artículo 76).

2. Las sesiones de Sala en el Senado, de acuerdo al artículo 64 del Reglamento del Senado, pueden ser: ordinarias, extraordinarias o especiales. “Son ordinarias las que se celebren en los días y horas fijados al comienzo de cada legislatura; extraordinarias, las que se celebren en sus días u horas distintos de los señalados para las ordinarias y destinadas también a los asuntos de la tabla ordinaria, y especiales, las que tienen por objeto tratar materias determinadas propias del Orden del Día o de Incidentes”.

Las sesiones especiales se efectuarán conforme al artículo 67 de la misma norma:

“1) Cuando lo pida el Presidente de la República. En tal caso, la sesión se celebrará, a la brevedad posible, en el día y hora que fije el Presidente del Senado; 2) Cuando lo estime conveniente el Presidente del Senado; 3) Cuando lo pida por escrito un tercio, a lo menos, de los Senadores en ejercicio, o Comité que representen un número equivalente de Senadores, y 4) Cuando este Reglamento lo disponga”.

El artículo 68 establece que las sesiones o sus partes podrán ser públicas o secretas.

“Serán secretas: 1° Aquéllas en que corresponda tratar alguno de los negocios que, en conformidad al artículo 32, N° 17, de la Constitución Política del Estado, deban discutirse en secreto por haberlo solicitado así el Presidente de la República; 2° Las que deban serlo en conformidad a lo que establece el número 5° del artículo 23 y aquéllas en que se traten asuntos que sean objeto de votación secreta, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 159, y 3° Las que el Senado, por los dos tercios de sus miembros presentes, acuerde que tengan este carácter”.

6. Las comisiones

Las comisiones son organismos colegiados compuestos por un número determinado de Diputados o Senadores, cuya función principal es el estudio pormenorizado y especializado de cada uno de los proyectos de ley y de las materias que por disposición de los reglamentos internos o de la ley, son sometidas a su conocimiento. Cada rama del Congreso tiene el número de comisiones que sus respectivos reglamentos establecen.

a) Tipos de comisiones

- Según su duración, se distingue entre comisiones permanentes y no permanentes. Entre estas últimas se comprenden, a su vez, las especiales, las unidas y las mixtas.
- En consideración a sus integrantes, se las clasifica en: comisiones integradas exclusivamente por Diputados o Senadores, como es el caso de las permanentes, las unidas y las especiales comisiones mixtas y bicamerales, esto es, compuestas por miembros de ambas ramas del Congreso Nacional. Un caso especial es la Comisión Especial de Presupuestos, que es una comisión permanente, de rango legal integrada por Senadores y Diputados.
- Según la materia de que conocen, existen comisiones exclusivas, en cuanto su trabajo se centra solo en el objeto predeterminado por la ley o el reglamento de la Corporación. Entre estas se cuentan las permanentes y las unidas. Pero también encontramos comisiones cuyo objeto de estudio e informe no está previamente determinado

por normativa alguna, siendo la Cámara quien lo establece, denominándose comisiones especiales. La facultad para nombrar comisiones especiales se encuentra en el artículo 28 del Reglamento del Senado.

- Según su origen normativo, pueden ser constitucionales (comisiones mixtas), legales (permanentes, unidas o especiales), o reglamentarias (mixtas, por acuerdo de ambas ramas del Congreso Nacional).
- Existen también las llamadas “Comisiones Investigadoras”, organismos colegiados creados por acuerdo de la Cámara de Diputados en ejercicio de sus facultades fiscalizadoras (artículo 52, número 1, letra c), de la Constitución). La competencia de estas se fija por los acuerdos de la Cámara, y se extingue al vencimiento del plazo que les haya fijado la Cámara para el cumplimiento de dicho cometido, el cual no puede ser ampliado o renovado. Se encuentran reguladas, en los artículos 53 a 58 de la Ley Nº 18.918 y 313 a 320 del Reglamento de la Cámara de Diputados.

b) Comisiones Permanentes

Cada Cámara establece en su reglamento las comisiones permanentes que estime necesaria para informar los proyectos que se sometan a su consideración. Se encuentran en los artículos 27 y siguientes del Reglamento del Senado, y en los artículos 216 y siguientes del Reglamento de la Cámara de Diputados. Estas se dividen por materias, correspondiéndoles, en general, los mismos tópicos con base en los cuales se estructuran los diversos ministerios.

En todo caso, la Ley Orgánica Constitucional del Congreso en su artículo 17 obliga a que cada Cámara tenga una Comisión de Hacienda, encargada de informar los proyectos de ley en lo relativo a su incidencia en materia presupuestaria y financiera del Estado, de sus organismos o empresas.

En la Cámara de Diputados existen veintinueve Comisiones Permanentes. Cada una de ellas está compuesta por trece miembros, elegidos por la Cámara a propuesta de la Mesa. Las comisiones son:

- Gobierno Interior, Nacionalidad, Ciudadanía y Regionalización
- Relaciones Exteriores, Asuntos Interparlamentarios e Integración Latinoamericana
- Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento
- Educación
- Hacienda
- Defensa Nacional
- Obras Públicas, Transportes y Telecomunicaciones

- Agricultura, Silvicultura y Desarrollo Rural
- Medio Ambiente y Recursos Naturales
- Salud
- Trabajo y Seguridad Social
- Minería y Energía
- Economía, Fomento; Micro, Pequeña y Mediana Empresa; Protección de los Consumidores y Turismo
- Vivienda, Desarrollo Urbano y Bienes Nacionales
- Derechos Humanos y Pueblos Originarios
- Familia y Adulto Mayor
- Ciencias y Tecnología
- Pesca, Acuicultura e Intereses Marítimos
- Zonas Extremas y Antártica Chilena
- Deportes y Recreación
- Seguridad Ciudadana
- Cultura, Artes y Comunicaciones
- Desarrollo Social, Superación de la Pobreza y Planificación
- Recursos Hídricos y Desertificación
- Bomberos
- Régimen Interno y Administración
- Ética y Transparencia
- Revisora de Cuentas
- Control del sistema de inteligencia del Estado

Las Comisiones Permanentes del Senado están compuestas por cinco miembros y cada Senador debe pertenecer, a lo menos, a una Comisión. Los miembros serán elegidos por el Senado a propuesta de su Presidente y durarán en sus cargos todo el período legislativo. Las Comisiones Permanentes son:

- Gobierno, Descentralización y Regionalización
- Relaciones Exteriores
- Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento
- Economía
- Hacienda
- Educación y Cultura
- Defensa Nacional
- Obras Públicas
- Agricultura

- Medio Ambiente y Bienes Nacionales
- Trabajo y Previsión Social
- Salud
- Minería y Energía
- Vivienda y Urbanismo
- Transporte y Telecomunicaciones
- Derechos Humanos, Nacionalidad y Ciudadanía
- Intereses Marítimos, Pesca y Acuicultura
- Régimen Interior
- Revisora de Cuentas
- Especial Mixta de Presupuestos
- Desafíos del Futuro, Ciencia, Tecnología e Innovación
- Especial encargada de conocer proyectos relativos a probidad y transparencia
- Especial de zonas extremas
- Bicameral encargada de dar cumplimiento al artículo 6º del Convenio Nº169 de la OIT
- Especial sobre recursos hídricos, desertificación y sequía
- Especial de seguridad ciudadana

La parte más importante del trabajo legislativo se realiza en las comisiones, especialmente en aquellas que tienen un carácter permanente. El funcionamiento de las comisiones permanentes constituye la regla general dentro del marco de la labor legislativa. Sus sesiones se realizan siempre y cuando concurra el número mínimo de integrantes que fija el respectivo reglamento. Cada Comisión, tanto en la Cámara como en el Senado, tiene un presidente y está sujeta a días y horas de funcionamiento.

7. Bancadas y comités parlamentarios

En la Cámara de Diputados las bancadas reúnen a los parlamentarios de un mismo partido político.

Los comités son organismos que agrupan a un número de Diputados o Senadores y a través de su jefe o presidente, permiten la relación de las Mesas de las Corporaciones con los demás integrantes del Congreso Nacional, con el fin de hacer más expedita la tramitación de los asuntos sometidos a su conocimiento.

En el caso del Senado, el o los senadores de cada partido político constituyen un comité. Tres o más Senadores independientes podrán reunirse para los efectos de constituir un comité (artículo 11 del Reglamento del Senado). Cada comité

debe designar un máximo de dos representantes (jefes de comité), quienes actúan por él conjunta o separadamente. La representación de un comité tiene tantos votos como Senadores en ejercicio lo integren.

En la Cámara de Diputados, cada partido político integra un comité por cada 7 representantes que tenga. Los diputados independientes deben juntarse y formar un comité, salvo que ingresen al comité de algún partido.

La importancia de las decisiones que adoptan los comités junto con la Mesa es que ningún diputado puede oponerse a esos acuerdos cuando han sido adoptados por todos los comités y por unanimidad.

8. Las votaciones

Los Senadores y Diputados materializan su actuación legislativa y fiscalizadora mediante la adopción de decisiones y acuerdos a través del voto. Sin embargo, en los asuntos que interesen directa y personalmente a los parlamentarios, sus ascendientes o descendientes, sus cónyuges o parientes colaterales, no tienen derecho a voto.

Existen dos tipos básicos de votaciones: públicas o secretas, siendo la regla general las primeras. En la Cámara de Diputados las votaciones públicas pueden ser nominales o económicas. En el Senado, es posible que revistan el carácter de nominales o individuales.

Las nominales pueden llevarse a efecto mediante un sistema de votación electrónica, de cédulas o papeletas (especialmente cuando hay que elegir a personas para ocupar ciertos cargos), o bien, el parlamentario manifiesta su voto a viva voz según el orden en que estén sentados o por orden alfabético, debiendo dejarse constancia de su voto en el acta.

La principal característica de las votaciones económicas es que no es necesaria la fundamentación del voto, y se puede realizar por diferentes sistemas: manos levantadas en un orden determinado, votando, en primer término, los parlamentarios que sostienen una posición afirmativa respecto a lo planteado, luego los que sostienen una posición negativa, y en último lugar, votan los que se abstienen. Otros sistemas son: votación electrónica, de parlamentarios sentados y parados, o cualquier otro.

Las votaciones individuales, en el Senado, consisten en la petición que se hace a sus miembros uno a uno, de acuerdo al orden en que estén sentados, empezando por el primero de la derecha para concluir con el Presidente, y emitiendo su voto en voz alta, o por medio de un sistema electrónico que mantenga el carácter público de la votación.

Las votaciones secretas pueden llevarse a cabo a través de balotas o mediante papeletas.

Los pareos: consisten en acuerdos para no votar que toman dos congresistas de partidos opuestos y se hace efectivo en caso de ausencia de una de las dos personas. Debe presentarse por escrito, y obliga a no participar en ninguna votación

o elección durante el plazo que convengan, o en aquellas votaciones o elecciones específicas que indiquen. Se encuentran regulados en los artículos 167 del Reglamento de la Cámara de Diputados y 9° del Reglamento del Senado.

9. La Ley

Según el jurista francés Marcel Planiol la ley es una “regla social obligatoria, establecida en forma permanente por la autoridad pública y sancionada por la fuerza” (Alessandri et. al, 2007). Que la ley sea una regla social obligatoria implica que hay una voluntad superior que manda y otra inferior que obedece. Que la ley esté establecida por la autoridad pública quiere decir que quienes están investidos como tales, según lo determina la Constitución y según nuestra actual legislación, establecen dichas reglas. Para estos efectos, se comprende al Congreso Nacional y al Presidente de la República, ambos co-legisladores como autoridades públicas. Que la ley sea sancionada por la fuerza pública, implica que junto con fijar una regla se determina una sanción al no cumplirla, la cual puede ser preventiva o represiva a través de una multa, prisión o pena.

El Código Civil, en su artículo 1°, dispone que:

“La ley es una declaración de la voluntad soberana que, manifestada en la forma prescrita por la Constitución, manda, prohíbe o permite”. Por su parte la carta fundamental indica: “La soberanía reside esencialmente en la Nación. Su ejercicio se realiza por el pueblo a través del plebiscito y de elecciones periódicas y, también por las autoridades que esta Constitución establece. Ningún sector del pueblo ni individuo alguno puede atribuirse su ejercicio”.

a) Tipos de normas jurídicas

La expresión “ley” comprende distintos tipos de normas jurídicas. Según su grado de importancia son:

- Constitución Política: ley fundamental del Estado, establece la forma de gobierno, los poderes públicos, sus atribuciones y determina los derechos y garantías de las personas.
- Las leyes propiamente tales: declaraciones de los órganos legislativos de carácter

abstracto, general y obligatorio, creadas según el procedimiento señalado en la Constitución y que tienen por objeto mandar, prohibir o permitir una determinada conducta (en los términos de la definición del artículo 1º del Código Civil).

- Reglamento: norma general, obligatoria, abstracta y dictada por parte de un órgano distinto del Poder Legislativo. En general, los reglamentos complementan el ordenamiento jurídico existente, especificando y detallando las normas legales. Conforme con el artículo 32 Nº 6 de la Constitución Política, el Presidente de la República tiene la potestad dictar reglamentos en todas aquellas materias que no son de ley.

b) Tipos de leyes y sus quórum:

- Leyes interpretativas de la Constitución: precisan o explican el sentido y alcance de un precepto o una expresión de la Constitución Política de la República. Para ser aprobadas, modificadas o derogadas, se requiere de los tres quintos de los Senadores Diputados y en ejercicio.
- Leyes orgánicas constitucionales: normas complementarias de la Constitución relativas a ciertas materias expresamente previstas en el texto constitucional. Son objeto de un control preventivo de constitucionalidad por el Tribunal Constitucional y no pueden ser materia de delegación de facultades legislativas. Para ser aprobadas, modificadas o derogadas, se requiere de cuatro séptimas partes de los Senadores y Diputados en ejercicio.
- Leyes de quórum calificado: tratan sobre materias señaladas en la Constitución. Para ser aprobadas, modificadas o derogadas, requieren de la mayoría absoluta de los senadores y diputados en ejercicio.
- Leyes ordinarias o comunes: normas restantes que regulan aspectos de la vida social que la Constitución define como “materia de ley” en su artículo 63. Para ser aprobadas, modificadas o derogadas, se requiere de la concurrencia de la mayoría de los Senadores y Diputados asistentes a la sesión.
- Decretos con fuerza de ley: cuerpos normativos que emanan del Presidente de la República y que recaen sobre materias legales, en virtud de una delegación de facultades del Parlamento, o bien para fijar el texto refundido, coordinado y sistematizado de las leyes.
- Decretos leyes: generalmente se entiende por tal una norma con rango de ley (o sobre materias propias de ley), dictada por un gobierno de facto, en períodos de anormalidad constitucional, sin que en ellos intervenga el Poder Legislativo. En Chile los principales decretos leyes han sido dictados durante la dictadura de Carlos Ibáñez del Campo (1927-1931) y la dictadura cívico-militar (1973-1980).

- **Tratados internacionales:** constituyen acuerdos formales suscritos por los Estados, siendo jurídicamente vinculantes de acuerdo al Derecho Internacional. Es importante destacar que el tratado se denomina así, aunque conste en un único instrumento o en dos o más, y cualquiera sea su denominación particular (tratado, pacto, convenio, convención), lo que se desprende del artículo 2 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, principal regulación internacional de ellos¹.

En Chile, la conducción de las relaciones internacionales del país es atribución exclusiva del Presidente de la República. El rol del Congreso Nacional en esta materia radica en aprobar o rechazar los tratados internacionales que el Presidente de la República le someta para su conocimiento y aprobación. Es importante destacar que los tratados internacionales sobre derechos fundamentales que emanan de la naturaleza humana, debidamente ratificados por Chile y que se encuentran vigentes, constituyen un límite al ejercicio de la soberanía de acuerdo al artículo 5º de la Constitución Política.

10. Proceso de formación de la ley

187

a) **Iniciativa**

Conforme al artículo 65 de la Constitución, las leyes pueden tener dos orígenes:

“en la Cámara de Diputados o en el Senado, por mensaje que dirija el Presidente de la República o por moción de cualquiera de sus miembros”.

Así, el Presidente de la República puede enviar un proyecto al Congreso Nacional para su discusión. Este es el llamado “mensaje” o “mensaje presidencial”. También, puede ser generado por los propios parlamentarios, caso en el cual recibe el nombre de “moción”. Esta última no puede ser firmada por más de diez Diputados ni más de cinco Senadores.

¹ Un tratado internacional puede ser bilateral o multilateral, es decir, celebrado entre dos o más sujetos del Derecho internacional público (principalmente Estados y organizaciones internacionales como la Organización de las Naciones Unidas, el Consejo de Europa o la Organización de los Estados Americanos).

b) Inicio de la tramitación de un proyecto de ley

La tramitación de un proyecto de ley puede iniciarse tanto en la Cámara de Diputados como en el Senado. La primera que estudia el proyecto recibe el nombre de Cámara de Origen, en tanto la otra pasa a constituirse como la Cámara Revisora.

La Constitución dispone que, en algunas materias, las leyes solo pueden tener su origen en la Cámara de Diputados y otras solo en el Senado. En tales casos, el Presidente de la República deberá enviar su mensaje a la Cámara correspondiente, si se trata de una materia de su iniciativa exclusiva. Ejemplo: Las leyes sobre tributos, presupuesto de la Nación y sobre reclutamiento, solo pueden tener origen en la Cámara de Diputados. Las leyes sobre amnistías e indultos generales solo pueden originarse en el Senado (sin perjuicio de esto, el Poder Ejecutivo tiene la facultad de conceder indultos particulares).

En el caso de las mociones parlamentarias ellas se deben presentar en la cámara a la que pertenezca su autor.

c) Primer trámite constitucional

Se llama así al proceso legislativo que transcurre en la cámara de origen.

Al inicio de cada sesión de sala, se da cuenta del ingreso de los proyectos que ha sido presentados por el Presidente de la República o por los parlamentarios. Luego, a proposición del Presidente de la Corporación respectiva, la sala envía a una o más comisiones el proyecto para que sea analizado en sus aspectos generales por parlamentarios especializados en la materia, o que exista acuerdo unánime de la sala para omitir este trámite, salvo que se trate de un proyecto de ley que deba ser analizado por la comisión de hacienda del Senado o de la Cámara de Diputados. Una vez estudiado el proyecto en forma general, la comisión informa de sus conclusiones a la Cámara, la cual discute y decide si aprueba o rechaza la idea de legislar sobre él. Este trámite reglamentario se conoce como discusión general, cuyo objetivo es aceptar o desechar en su totalidad el proyecto de ley, considerando sus ideas fundamentales y admitir a discusión las enmiendas o indicaciones que se presenten sobre el proyecto, por el Presidente de la República y los parlamentarios. En caso de que no se hayan presentado indicaciones, el proyecto se entiende aprobado sin necesidad de hacer la siguiente discusión.

Si junto con la aprobación en general del proyecto se han presentado indicaciones el proyecto de ley es enviado nuevamente a la comisión correspondiente para que lo estudie en sus aspectos particulares e incluya en el análisis los cambios propuestos. Estudiado el proyecto en detalle, se elabora un segundo informe que es entregado a la Cámara. Con este informe, se procede a la discusión particular, cuyo objetivo es examinar, artículo por artículo, los acuerdos contenidos en el segundo informe de la comisión, resolviendo sobre las enmiendas introducidas.

Cuando un proyecto es desechado en su totalidad durante su discusión general en la Cámara de Origen su tramitación no continúa, y no puede volver a presentarse hasta dentro de un año. Si el proyecto rechazado fuese de iniciativa del Presidente de la República, éste puede solicitar que el Mensaje pase a la otra Cámara. En esta, requerirá de la aprobación de dos tercios de sus miembros presentes. De aprobarse por ese quórum, retornará a la Cámara de Origen, donde sólo podrá volver a ser desechado con el voto de los dos tercios de sus miembros presentes.

Si el proyecto se aprueba en la discusión particular, según el quórum requerido por la Constitución Política, va al segundo trámite legislativo ante la otra cámara del Congreso para su estudio y aprobación.

d) Segundo trámite constitucional

Corresponde a la fase de tramitación legislativa que tiene lugar en la cámara revisora.

Aprobado el proyecto en la Cámara de Origen, pasa a la Cámara Revisora (que será el Senado en caso de ser un proyecto de la Cámara de Diputados, y viceversa), la que procede de la misma manera que en el primer Trámite Constitucional. La Cámara Revisora estudia el proyecto en comisiones, y se vota en sala, tanto en forma general, como particular, revisando todo el articulado del proyecto. Ella puede aprobar, modificar o rechazar el proyecto de ley proveniente de la Cámara de Origen. Si el proyecto se aprueba en su totalidad en iguales términos por la Cámara Revisora, se envía al Presidente de la República quien, si también lo aprueba, firmará el proyecto para que se convierta en ley, disponiendo su promulgación. La nueva ley entrará en vigencia al publicarse en el Diario Oficial, salvo que el mismo texto indique otra fecha de entrada en vigor.

Si la Cámara Revisora modifica el proyecto, ya sea que se trate de adiciones, modificaciones o enmiendas, este es devuelto a la Cámara de Origen para la consideración de estas modificaciones, con miras a que se aprueben los cambios. Si se aprueban, el proyecto se envía al Presidente de la República para su promulgación. Si ellos no son aprobados, ambas cámaras conjuntamente deben generar un texto nuevo, lo que se revisará al tratar las comisiones mixtas.

Si el proyecto es desechado en su totalidad por la Cámara Revisora debe ser considerado por una comisión mixta de ambas Cámaras, la cual tendrá como objetivo proponer una fórmula para resolver el desacuerdo existente.

e) Comisiones mixtas

Las comisiones mixtas se crean al no producirse acuerdos entre las Cámaras. La discordancia entre ellas –que da origen a la comisión mixta- puede darse en dos situaciones:

1) Cuando el proyecto aprobado en la cámara de origen es rechazado en su totalidad por la cámara revisora (artículo 70 de la Constitución).

En este caso de no haber acuerdo en la Comisión Mixta, o si su propuesta es rechazada en la Cámara de Origen, esta puede insistir en su proyecto anterior, a petición del Presidente de la República. Esta insistencia requiere de una mayoría de dos tercios de sus miembros presentes. Si la Cámara de Origen acuerda la insistencia, el proyecto pasa por segunda vez a la Cámara Revisora, la cual solo podrá reprobalo con el voto de los dos tercios de sus miembros presentes. De no lograr este quórum, el proyecto se da por aprobado y continúa su tramitación.

2) cuando las correcciones o adiciones de la cámara revisora son rechazadas por la cámara de origen (artículo 71 de la Constitución).

En este supuesto, si en la comisión mixta no se produce acuerdo o si alguna de las cámaras rechaza la propuesta de la Comisión Mixta, el Presidente de la República puede solicitar a la Cámara de Origen que considere nuevamente el proyecto tal como venía aprobado por la Cámara Revisora. En caso de que la Cámara de Origen cambie su decisión y apruebe el proyecto, éste continúa su tramitación. Si la Cámara de Origen vuelve a rechazar, esta vez necesitando los dos tercios de sus miembros presentes, las adiciones o modificaciones hechas por la Cámara Revisora, no habrá ley en las partes rechazadas. Si este rechazo no logra los dos tercios, el proyecto pasará nuevamente a la Cámara Revisora, la cual para aprobarlo requiere de una mayoría de dos tercios de sus miembros presentes.

f) Vetos y observaciones del Presidente de la República

Aprobado un proyecto de ley por ambas Cámaras, este es enviado al Presidente de la República, para que también lo apruebe o lo rechace. Si nada dice en un plazo de 30 días desde que recibió el proyecto, se entiende que lo aprueba, de tal modo se procede a su promulgación como Ley de la República.

El Presidente de la República puede formular vetos (aditivos, sustitutivos o supresivos) u observaciones. En este caso, el proyecto es devuelto a la Cámara de Origen, con las observaciones mencionadas, dentro del plazo de 30 días. Estas observaciones presidenciales deben tener relación directa con las ideas fundamentales del proyecto, a menos que hubie-

sen sido consideradas en el mensaje respectivo. Si ambas Cámaras aprueban las observaciones, el proyecto es devuelto al Ejecutivo para su promulgación como ley. Si las dos Cámaras rechazan todas o alguna de las observaciones del Presidente, e insistieren, por los dos tercios de sus miembros presentes, en la totalidad o parte del proyecto aprobado por ellas, se devolverá el proyecto al Ejecutivo, el que debe promulgarlo como ley. En caso de que todas o algunas de las observaciones hechas por el Presidente sean rechazadas por las dos Cámaras, pero no se reuniera el quórum de dos tercios para insistir en el proyecto previamente aprobado por ella, no habrá ley respecto de los puntos en que existen discrepancias.

g) Promulgación

Aprobado el proyecto de ley por el Presidente de la República, dentro de un plazo de 10 días debe dictar un decreto, que se denomina “decreto promulgatorio”. En este se declara la existencia de la ley, dejando de ser ésta un mero proyecto y se ordena sea cumplida.

h) Publicación

Dentro de un plazo de cinco días hábiles desde que queda totalmente tramitado el decreto promulgatorio, el texto de la ley debe publicarse en el Diario Oficial y desde ese momento es obligatoria y se presume conocida por todos. Esto, sin perjuicio de que la propia ley pueda establecer su entrada en vigor en una fecha posterior.

i) Urgencias

La tramitación de una ley no está sujeta a un tiempo determinado, por lo tanto su demora dependerá del grado de dificultad que encuentre en las etapas del proceso de su formación. Sin embargo, el Presidente de la República puede hacer presente la urgencia para el despacho de un proyecto de ley, en uno o en todos sus trámites, en el correspondiente Mensaje o mediante un oficio dirigido al Presidente de la Cámara respectiva o al Senado cuando el proyecto estuviese en comisión mixta. Estos plazos se denominan urgencias y ellas determinan el orden de la tabla de discusión. Existen tres tipos:

- Simple urgencia: el proyecto debe ser conocido y despachado por la respectiva Cámara en el plazo de 30 días.
- Suma urgencia: el proyecto debe ser conocido y despachado por la respectiva Cámara en el plazo de 15 días.
- Discusión inmediata: el proyecto debe ser conocido y despachado por la respectiva Cámara en el plazo de seis días.

Estos plazos corren desde la sesión de la Cámara correspondiente en que se dé cuenta del mensaje u oficio que requiere la urgencia a una de las Cámaras. Se entenderá hecha presente la urgencia y su calificación a las dos Cámaras, cuando el proyecto se encuentre en trámite de comisión mixta, salvo que el Presidente de la República circunscriba la urgencia a una de las Cámaras. Si un proyecto está siendo conocido por una comisión mixta, los plazos de las urgencias se reducen. Así, dichas comisiones deben informar, en caso de simple urgencia en el plazo de 10 días; en el caso de suma urgencia cinco días; y, en el caso de discusión inmediata, dos días. Con los mismos plazos contará cada Cámara para pronunciarse sobre el informe de dicha comisión.

j) Cuestiones de constitucionalidad

El Tribunal Constitucional tiene entre sus atribuciones controlar de manera obligatoria o a requerimiento la constitucionalidad de los proyectos de ley, previo a que estos se conviertan en leyes de la República.

El control obligatorio procede en respecto de las leyes interpretativas de la Constitución, de las leyes orgánicas constitucionales y de las normas de un tratado que versen sobre materias propias de leyes orgánicas constitucionales. Con tal fin, una vez finalizada la tramitación legislativa en el Congreso Nacional, la cámara de origen envía el proyecto al Tribunal Constitucional. Una vez revisada la constitucionalidad del proyecto por el Tribunal, si hay normas contrarias a la Constitución, deben eliminarse del texto, y luego el proyecto se envía a promulgación. Igualmente se envía en el caso de que el Tribunal determine que todas las normas se ajustan a la Constitución.

El control de constitucionalidad que el Tribunal Constitucional realiza por requerimiento, procede en los casos que establece el artículo 93 N° 3 de la Constitución:

“Resolver las cuestiones de constitucionalidad que se susciten durante la tramitación de los proyectos de ley o de reforma constitucional y de los tratados sometidos a aprobación del Congreso”.

Frente a tal situación, el Tribunal Constitucional solo puede conocer de la materia si la solicitud es presentada:

- A requerimiento del Presidente de la República,
- A requerimiento de cualquiera de las Cámaras o de una cuarta parte de sus miembros en ejercicio.

Dicho requerimiento debe ser “formulado antes de la promulgación de la ley o de la remisión de la comunicación que informa de la aprobación del tratado por el Congreso Nacional y, en caso alguno, después de quinto día del despacho del proyecto o de la señalada comunicación”. Este requerimiento no suspende la tramitación del proyecto de ley, pero la parte impugnada no podrá ser promulgada hasta la expiración del plazo referido, salvo en dos casos:

- a) que se trate del proyecto de Ley de Presupuestos; o,
- b) del proyecto relativo a la declaración de guerra propuesta por el Presidente de la República.

Referencias¹

- Aldunate, Eduardo (2009). *Los derechos fundamentales*. Santiago: Legal Publishing.
- Alessandri, Arturo, Somarriva, Manuel y Vodanovic, Antonio (2007). *Tratado de Derecho Civil: Partes Preliminar y General*. Santiago: Editorial Jurídica de Chile.
- Almond, Gabriel y Verba, Sidney (eds.) (1989). *The Civic Culture: Political Attitudes and Democracy in Five Nations*. Princeton, NJ: Princeton University Press.
- Álvarez, José y González, Ricardo (comps.) (1994). *El populismo en España y América*. Madrid: Catriel.
- Aristóteles (1988). *Política*. Madrid: Gredos.
- Audelo, Jorge (2004). ¿Qué es el clientelismo? Algunas claves para comprender la política en los países en vías de consolidación democrática. *Estudios Sociales*, 12 (24).
- Barros, Enrique (2007). *Apuntes de Derecho Civil I*. Santiago: Facultad de Derecho, Universidad de Chile.
- Barros, Robert (2005). *La Junta Militar. Pinochet y la Constitución de 1980*. Santiago: Sudamericana.
- Benadava, Santiago (2004). *Derecho internacional público*. Santiago: Lexis Nexis.
- Benavides, Álvaro (2015). Capacidad Jurídica: una reflexión necesaria a la luz de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. *Anuario de Derechos Humanos*, (11).

¹ Se sigue la norma APA de citación y de lista de referencias, no obstante, para efectos de este manual, se agrega el nombre completo del autor para facilitar las búsquedas.

- Berlin, Isaiah (2003). John Stuart Mill y los fines de la vida. En *Cuatro Ensayos sobre la Libertad*. Madrid: Alianza Editorial.
- Bermúdez, Jorge (2000). El derecho a Vivir en un Medio Ambiente Libre de Contaminación. *Revista de Derecho de la Universidad Católica de Valparaíso*, 21.
- Bernaschina, Mario (1957). Génesis de la Constitución de 1925. *Anales de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales*, III(5).
- Bobbio, Norberto (1982). Presente y porvenir de los derechos humanos. *Anuario de Derechos Humanos*, (1). Universidad Complutense de Madrid.
- Brownlie, Ian (2008). *Principles of Public International Law*. Oxford: Oxford University Press.
- Bustos, Juan (2007). *Obras Completas. Vol I. Derecho Penal: Parte General*. Lima: Ara Editores.
- Campos, Fernando (1983). *Historia constitucional de Chile*. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 1983.
- Cançado, Augusto (2001). *El derecho internacional de los derechos humanos en el siglo XXI*. Santiago: Jurídica de Chile.
- Cárdenas, Claudia y Etcheberry, Alfredo (2009). La Corte Penal Internacional: abriendo caminos. *Anuario de Derechos Humanos*, (5).
- Carrasco, Sergio (2002). *Génesis y Vigencia de los textos constitucionales chilenos*. Santiago: Editorial Jurídica de Chile.
- Casadevall, Josep (2012). *El Convenio Europeo de Derechos Humanos*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- Cassese, Antonio (1985). *Modern Constitutions and International Law*. Recueil des Cours (192).
- Cicerón, Marco Tulio (1967). *La República*. Buenos Aires: Aguilar.
- Cisternas, María S. (2015). Desafíos y avances en los derechos de las personas con discapacidad: una perspectiva global. *Anuario de Derechos Humanos*, (11).
- Comité Internacional de la Cruz Roja (2004). ¿Qué es el derecho internacional humanitario? Recuperado de <https://www.icrc.org/spa/assets/files/other/dih.es.pdf>
- Corral, Hernán (2005). *Derecho y derechos de la familia*. Lima: Editorial Jurídica Grijley.
- Correa, Sofía, Figueroa, Consuelo, Jocelyn-Holt, Alfredo, Rolle, Claudio y Vicuña, Manuel (2001). *Historia del siglo XX chileno. Balance paradójico*. Santiago: Sudamericana.
- Correa, Sofía (2015). Los procesos constituyentes en la historia de Chile: lecciones para el presente. *Estudios Públicos*, (137). Recuperado de http://www.cepchile.cl/1_5897/doc/los_procesos_constituyentes_en_la_historia_de_chile_lecciones_para_el_presente.html#.VrJou7LhC1s
- Corte Interamericana de Derechos Humanos (2015). *Historia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*. Recuperado de <http://www.corteidh.or.cr/index.php/es/acerca-de/historia-de-la-corteidh>

- Extradición de Otilio Romano Ruiz. Sentencia Rol N° 4281-2013). Corte Suprema de Chile (2013).
- Cox, Cristián (2008). *Oportunidades de Aprendizaje Escolar de la Ciudadanía en América Latina: Currículos comparados. Sistema Regional de Evaluación y Desarrollo de Competencias Ciudadanas SREDECC, BID*. Recuperado de http://www.mineduccion.gov.co/1621/articles-246644_archivo_pdf_informe_final_estudio_refnacional.pdf
- Constitución Política de la República de Chile (2015). Recuperado de <http://bcn.cl/1uva9>
- Dahl, Robert (2004). *La democracia*. Recuperado de <http://sociologiapolitica.sociales.uba.ar/files/2013/09/Dahl-POstdata.pdf>
- De la Torre, Carlos (1994). Los significados ambiguos de los populismos latinoamericanos. En J. Junco y R. González (comps). *El populismo en España y América*. Madrid: Catriel.
- Organización de las Naciones Unidas (1948). *Declaración Universal de los Derechos Humanos*. Recuperado de <http://www.un.org/es/documents/udhr/>
- Douzinas, Costas (2000). *The End of Human Rights*. Oxford: Hart Publishing.
- Drapkin, Álvaro (1994). *Algunas precisiones sobre la noción de probidad en la Función Pública*. Santiago: Universidad de Chile, Instituto de Ciencia Política.
- Gerhard, Werle (2011). *Tratado de Derecho Penal Internacional*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- Guzmán, Alejandro (2001). *El derecho privado constitucional de Chile*. Valparaíso: Ediciones Universitarias de Valparaíso.
- Habermas, Jürgen (2010). *Facticidad y validez. Sobre el derecho y el estado democrático de derecho en términos de teoría del discurso*. Madrid: Taurus.
- Habermas, Jürgen (1992). Further Reflections on the Public Sphere. En C. Calboun (ed.), *Habermas and the Public Sphere*. Cambridge, Mass: MIT Press.
- Hernández, Gabriel (2016). Valoración, aspectos destacados y crítica de la Ley que crea el Acuerdo de Unión Civil. En M. Tapia, y G. Hernández, *Estudios sobre la nueva Ley de Acuerdo de Unión Civil*. Santiago: Thomson Reuters.
- Hernández, Héctor (2010). La introducción de la responsabilidad penal de las personas jurídicas en Chile. *Política Criminal*, (5), 9. Recuperado de http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-33992010000100005
- Hesse, Konrad (2011). Concepto y Cualidad de la Constitución. En P. Cruz Villalón y M. Azpitarte (eds.), *Escritos de Derecho Constitucional*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.
- Hobbes, Thomas (2007). *El Leviatán*. Ciudad de México: Fondo de Cultura Económica.
- Hoof, G. H. J. (1984). The Legal Nature of Economic, Social and Cultural Rights: a Rebuttal of Some Traditional Views. En P. Alston y K. Tomasevski (eds.), *The Right to Food*. Utrecht: Martinus Nijhoff Publishers.

Hunt, Lynn (1973). *Inventing Human Rights: A History*. New York: W. W. Norton and Company.

Instituto Nacional de Derecho Humanos (2011). *Situación de los Derechos Humanos en Chile. Informe Anual 2011*. Santiago: INDH.

(2012). *Situación de los Derechos Humanos en Chile. Informe Anual 2012*. Santiago: INDH.

(2013). *Situación de los Derechos Humanos en Chile. Informe Anual 2013*. Santiago: INDH.

(2014). *Situación de los Derechos Humanos en Chile. Informe Anual 2014*. Santiago: INDH.

(2015). *Situación de los Derechos Humanos en Chile. Informe Anual 2015*. Santiago: INDH.

(2010). *Situación de los Derechos Humanos en Chile. Informe Anual 2010*. Santiago: INDH.

Jara, Camilo y Gajardo, Carmen (2013). *El Derecho de Acceder a la Información Pública: Vías de Intervención Ciudadana. (Tesis, memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales)*. Universidad de Chile, Santiago, Chile. Recuperado de <http://bibliotecadigital.indh.cl/bitstream/handle/123456789/617/TESIS%203.pdf?sequence=1>

Jara, Francisco (2013). Fiscalía versus Lubanga Dyilo: la primera sentencia sobre reparaciones de la Corte Penal Internacional. *Anuario de Derechos Humanos*, (9).

Joignant, Alfredo (2001). El lugar del voto. La ley electoral de 1874 y la invención del ciudadano-elector en Chile. *Estudios Públicos*, 81. Recuperado de http://www.cepchile.cl/dms/archivo_1115_875/rev81_joignant.pdf/

Justo, Mario (1973). *Manual de derecho político*. Buenos Aires: Kapelusz.

Kaviraj, Sudipta y Khilnani, Sunil (2001). *Civil Society: History and Possibilities*. Cambridge: Cambridge University Press.

Kelsen, (1971). *Teoría pura del derecho: introducción a la ciencia del derecho*. Buenos Aires: Eudeba.

Kelsen, Hans (1943). *Derecho y paz en las relaciones internacionales*. Ciudad de México: Fondo de Cultura Económica.

Kymlicka, Will (1995). *Filosofía política contemporánea*. Barcelona: Ariel.

Lyon, Alberto (2007). *Personas naturales: comienzo de la vida humana*. Santiago: Ediciones de la Universidad Católica de Chile.

Maihofer, Werner (2008). *Estado de derecho y dignidad humana*. Buenos Aires: Julio César Faiera Editor.

Marín, María L. (2007). La dignidad humana, los Derechos Humanos y los Derechos Constitucionales. *Revista de Bioética y Derecho*, 9.

Mbonu, Christy (2003). *La corrupción y sus repercusiones en el disfrute de los derechos humanos, en particular los derechos económicos, sociales y culturales*. Comisión de Derechos Humanos de Naciones Unidas (Documento de trabajo).

Mill, John (1984). *Sobre la libertad*. Madrid: Alianza.

- Ministerio Secretaría General de la Presidencia (Minsegapres). ¿Qué entendemos por participación ciudadana? Recuperado de <http://participacionciudadana.minsegapres.gob.cl/que-es-participacion-ciudadana>
- MINEDUC (2005). *Informe Comisión Formación Ciudadana. Serie Bicentenario, MINEDUC*. Santiago. Recuperado de <http://www.educarchile.cl/ech/pro/app/detalle?id=140089>
- Molina, Hernán (2006). *Instituciones políticas*. Santiago: Lexis Nexis.
- Montesquieu, Charles de Secondat (1919). *Del espíritu de las leyes*. París: Garnier Hnos.
- Nash, Claudio (2006). La incorporación de los instrumentos internacionales en el ámbito nacional: la experiencia chilena. En A. Gómez et. al., *La aplicación judicial de los tratados internacionales. Serie Democracia y Judicatura*. Bogotá: Instituto Latinoamericano de Estudios Legales Alternativos.
- Nash, Claudio y González, Marianne (eds.). (2012). *Transparencia, Lucha Contra la Corrupción y el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. Informe de la tercera reunión regional de especialistas 7 y 8 de noviembre de 2011*. Centro de Derechos Humanos, Facultad de Derecho, Universidad de Chile.
- Nigro, Felix y Nigro, Lloyd (1988). *Modern Public Administration*. New York: Harper & Row Publishers.
- Nino, Carlos (1984). *Ética y derechos humanos: un ensayo de fundamentación*. Buenos Aires: Paidós.
- Nogueira, Humberto (2007). Reforma constitucional del 2005 y control de constitucionalidad de tratados internacionales. *Revista de Estudios Constitucionales*, (5)1.
- Nogueira, Humberto (2015). *Las bases de la institucionalidad: realidad y desafíos*. Santiago: Librotecnia.
- Novoa, Eduardo (1993). *Obras escogidas: una crítica al derecho tradicional*. Santiago: Centro de Estudios Políticos Latinoamericanos Simón Bolívar.
- O' Donnell, Daniel (2007). *Derecho internacional de los derechos humanos. Normativa, jurisprudencia y doctrina de los sistemas universal e interamericano*. Bogotá: Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos.
- O' Donnell, Guillermo (2008). *Assessing the Quality of Democracy. Stockholm: International Institute for Democracy and Electoral Assistance*.
- Obrador, Rodrigo y Pérez, Alfonso (2011). *Parlamento y acción legislativa. Modelo de análisis. El caso chileno 1990-2010*. Santiago: Andros Impresores.
- OECD (2003). *Definition and Selection of Competencies: Theoretical and Conceptual Foundations (DeSeCo). Summary of the final report "Key Competencies for a Successful Life and a Well-Functioning Society"*. París: OECD
- Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos (ACNUDH). ¿Qué son los Derechos Humanos? Recuperado de <http://www.ohchr.org/SP/Issues/Pages/WhatareHumanRights.aspx>

- Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR). *Apátridas*. Recuperado de <http://www.acnur.org/t3/a-quien-ayuda/apatridas/>
- Organización de los Estados Americanos (OEA) (2001). Carta Democrática Interamericana Disponible en: http://www.oas.org/OASpage/esp/Documentos/Carta_Democratica.htm
- Organización de los Estados Americanos (OEA) (2011). ¿Qué es la CIDH? Recuperado de <http://www.oas.org/es/cidh/man-dato/que.asp>
- Palavecino, Claudio (2009). Reconocimiento de las convivencias en la legislación de seguridad social. *Actualidad Laboral*, (84).
- Pantoja, Rolando (2010). *Tratado de derecho administrativo*. Santiago: Abeledo Perrot.
- Peña, Carlos (1996). El derecho civil en su relación con el derecho internacional de los derechos humanos. En *Sistema Jurídico y Derechos Humanos*. Santiago: Ediciones de la Universidad Diego Portales.
- Pérez, Antonio (2008). *Los derechos fundamentales*. Madrid: Tecnos.
- Putnam, Robert, Leonardi, Robert y Nanetti, Raffaella (1993). *Making Democracy Work: Civic Tradition in Modern Italy*. Princeton (NJ): Princeton University Press.
- Ramos, René (2010). *Derecho de Familia*. Santiago: Editorial Jurídica de Chile.
- Rawls, John (2001). *El derecho de gentes*. Barcelona: Paidós.
- Rawls, John (1979). *Teoría de la justicia*. Ciudad de México: Fondo de Cultura Económica.
- (1995). *Liberalismo político*. Ciudad de México: Fondo de Cultura Económica.
- Robinson, Mary y Zalaquett, José (2008). Derechos humanos y profundización de la democracia. En A. Trabucco (ed.), *Derechos Humanos Hoy, Balance Internacional*. Centro de Derechos Humanos, Facultad de Derecho, Universidad de Chile.
- Salomon, Lester y Anheier, Helmut, (1992). In search of the non-profit sector. I: The question of definitions. *Voluntas: International Journal of Voluntary and Nonprofit Organizations*, (3)2.
- Salazar, Gabriel (2009). *Del Poder Constituyente de Asalariados e Intelectuales (Chile, siglos XX y XXI)*. Santiago: LOM Ediciones.
- Somarriva, Manuel (1963). *Derecho de Familia*. Santiago: Editorial Nascimento.
- Squella, Agustín (2011). *Filosofía del derecho*. Santiago: Editorial Jurídica de Chile.
- Torres, Marcelo (2011). *Democracia local y ciudadanía: organizaciones del tercer sector*. Santiago: Universidad Central de Chile.
- Unidad de Análisis Financiero. ¿Qué es el lavado de activos? Recuperado de <http://www.uaf.cl/lavado/index.aspx>
- Universidad Diego Portales (2012). *Informe Anual sobre Derechos Humanos en Chile 2012*. Santiago: Centro de Derechos Humanos UDP.

- (2013). *Informe Anual sobre Derechos Humanos en Chile 2013*. Santiago: Centro de Derechos Humanos UDP.
- (2014). *Informe Anual sobre Derechos Humanos en Chile 2014*. Santiago: Centro de Derechos Humanos UDP.
- (2015). *Informe Anual sobre Derechos Humanos en Chile 2015*. Santiago: Centro de Derechos Humanos UDP.
- Valencia, Luis (comp.) (1986). *Anales de la República. Tomos I y II. (Actualizados)*. Santiago: Andrés Bello.
- Valenzuela, Samuel (1985). *Democratización vía reforma: La expansión del sufragio en Chile*. Buenos Aires: Ediciones del IDES.
- Verdugo, Mario y García, Ana M. (2000). *Manual de Derecho Político*. Santiago: Editorial Jurídica de Chile.
- Zalaquett, José (2007). *Transparencia, rendición de cuentas y lucha contra la corrupción en América*. Santiago: Centro de Derechos Humanos, Facultad de Derecho, Universidad de Chile.



Departamento de Servicios Legislativos y Documentales

Programa de Formación Cívica