



Artículos



Santiago, 1 de julio de 2014

Debate constitucional.

Reformas de diverso alcance se encuentran en discusión, sistema educacional, tributario, electoral, laboral, pueblos indígenas, seguridad social, aborto, derechos de agua, asamblea constituyente, gobierno interior y litigios varios.

Por: Marcelo Silva

La Constitución Política se encuentra hoy en boca de todos, independientemente que sea la actual u otra que nos rija en el futuro. Los políticos, los gremios, los economistas, los jueces, además de los abogados, tienen a la Carta Fundamental como cabecera de sus decisiones y estrategias. Reformas de diverso alcance se encuentran en discusión, sistema educacional, tributario, electoral, laboral, pueblos indígenas, seguridad social, aborto, derechos de agua, asamblea constituyente, gobierno interior y litigios varios.

Las reglas del juego democrático, bajo los principios de soberanía popular, mayoría y respeto a los derechos fundamentales permiten que los distintos actores participen en un proceso deliberativo, al amparo de un Estado de Derecho como gobierno de las leyes y no de los hombres.

En tal sentido, mediante la democracia se construye una moral en torno a la idea de justicia en el diseño de instituciones públicas. Implica, por lo mismo, compromisos y consensos, más que exclusión. Compleja ecuación entre individuo y bien común.

La soberanía popular y las mayorías deben ser unidades integradoras y no anuladoras so pena de devenir en ilegítimas al utilizar al hombre como medio y no fin en sí mismo. Y nuestro artículo 5° de la Constitución Política así lo expresa, al señalar en su inciso segundo que el “ejercicio de la soberanía reconoce como limitación el respeto a los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana” y luego en su artículo 6° expresa que “los preceptos de esta Constitución obligan tanto a los integrantes de dichos órganos como a toda persona, institución o grupo”. La Constitución como norma vinculante.

Así, en el debate democrático aparecen derechos fundamentales que articulan la deliberación, como principios que se encuentran a un mismo nivel vinculante que los principios de mayoría y soberanía popular y que en consecuencia forman parte de las bases de una democracia. Ninguno de estos principios políticos pesan más y por tanto los partícipes deben balancearlos. De lo contrario se corre

el riesgo de extremar la tensión ideológica y un quiebre, lo que es contrario al fin de todo sistema político democrático, que por definición tiene por objetivo un cierto orden consentido.

Se enfrentan diversos proyectos y derechos fundamentales. Por ejemplo en materia educacional, con miras a mejorar la calidad de educación pública. Se vincula la reforma con el derecho de educación, la libertad de enseñanza, el derecho de asociación, el derecho a desarrollar actividades económicas y el derecho de propiedad, entre otros, regulados en el artículo 19 N°s 10, 11, 15, 21 y 24.

Sin entrar en el análisis concreto del proyecto, convendría colocar a la calidad de educación dentro de las garantías constitucionales y establecer un recurso de protección para derechos sociales que aborden la particularidad de los mismos. En efecto, consta en las actas constitucionales que el recurso de protección fue diseñado para el amparo de derechos individuales y no para derechos sociales, sin embargo la jurisprudencia ha ido extendiendo en la práctica dicho recurso para estos últimos, sin una normativa que permita darle coherencia en el tiempo.

En el orden tributario, se discute actualmente el proyecto de ley de reforma tributaria que modifica el sistema de tributación de la renta e introduce diversos ajustes en el sistema tributario. Conforme a su mensaje la reforma tributaria tiene cuatro grandes objetivos: “1. Aumentar la carga tributaria para financiar, con ingresos permanentes, los gastos permanentes de la reforma educacional que emprenderemos, otras políticas del ámbito de la protección social y el actual déficit estructural en las cuentas fiscales; 2. Avanzar en equidad tributaria, mejorando la distribución del ingreso. Los que ganan más aportarán más, y los ingresos del trabajo y del capital deben tener tratamientos similares; 3. Introducir nuevos y más eficientes mecanismos de incentivos al ahorro e inversión, y 4. Velar porque se pague lo que corresponda de acuerdo a las leyes, avanzando en medidas que disminuyan la evasión y la elusión”.

Para estos efectos, el proyecto de reforma tributaria sustituye completamente el artículo 14 de la Ley sobre Impuesto a la Renta eliminando el Fondo de Utilidades Tributables y reemplazándolo por el Registro de Utilidades Atribuibles. En este nuevo registro se incorpora el concepto de renta atribuida, la cual conforme al proyecto hace tributar a los contribuyentes de los impuestos finales sobre la base de renta devengada.

Suele distinguirse en doctrina entre tributos y expropiación, mientras los primeros son exacciones patrimoniales de carácter pecuniario a favor del Estado y para fines generales del mismo, la expropiación es una privación forzosa del dominio particular a favor del Estado, que efectuada por autoridad habilitada legalmente comprende el pago de una indemnización correlativa. El artículo 19 N°s 20 y 24 de la CPR regulan estas materias. Así por ejemplo, el numeral 20 asegura a todas las personas “La igual repartición de los tributos en proporción a la rentas o en la progresión o forma que fije la ley, y la igual repartición de las demás cargas públicas”.

En cuanto a un eventual proyecto de ley que permita el aborto en casos graves y calificados, como peligro de vida para la mujer, violación o feto inviable. Tuvimos ocasión de analizar constitucionalmente dichas alternativas, en artículo del Diario Constitucional de hace dos años ([Véase relacionado](#)), estando de acuerdo constitucionalmente con permitir la interrupción del embarazo en esos casos extremos, especialmente al tenor de lo dispuesto en el artículo 19 N° 1 de la CPR en relación con lo establecido en el artículo 4.1 del Pacto de San José de Costa Rica, además que de lo contrario la mujer simplemente sería un receptáculo carente de toda voluntad, lo que se aleja de cualquier fin constitucionalmente legítimo. El artículo 19 N° 1 de la CPR señala que se asegura a todas las personas el derecho a la vida y a la integridad física y psíquica, mandatando a la ley para que proteja la vida del que está por nacer. Por su parte, el artículo 4.1 del Pacto de San José de Costa Rica, dispone que las personas tienen derecho a que se respete su vida, sin que ella pueda ser privada arbitrariamente, debiendo la ley otorgar tal protección, en general, a partir de la

concepción. Así y todo, nuestra jurisprudencia constitucional ha sido más restrictiva en la materia, en tanto con motivo del fallo del Tribunal Constitucional sobre la píldora del día después, se asentó la doctrina que el nasciturus merece protección absoluta en la medida que es persona desde la fecundación y en consecuencia sujeto de amparo constitucional a partir del inicio de su desarrollo humano.

Respecto al sistema electoral, se busca modificarlo con miras a reemplazar el actual sistema binominal. Para dicha enmienda se requieren altos consensos, en la medida que el quórum para modificarlo es de 3/5 de los diputados y senadores en ejercicio. En efecto y a pesar de tratarse de una ley orgánica constitucional (quórum 4/7), con motivo de la reforma constitucional del año 2005 se aumentó el quórum como parte de las negociaciones.

Por su parte, en otro orden de materias, por ejemplo se presentó proyecto de AFP estatal con lo cual el Estado asume un rol empresarial bajo el principio de subsidiariedad que enmarca nuestro orden público económico. Se relaciona con el artículo 1° inciso tercero que ampara a los grupos intermedios como asimismo con el artículo 19 N°s 18 y 21, todos de la CPR, que reconocen y protegen el derecho a la seguridad social y la libertad empresarial. El inciso segundo de este último numeral señala que el Estado puede desarrollar actividades empresariales sólo si una ley de quórum calificado lo autoriza y en tal caso esas actividades se someterán a la legislación común aplicable a los particulares, sin perjuicio de las excepciones que por motivos justificados establezca la ley, también de quórum calificado.

Sobre los pueblos indígenas vendrá un importante debate respecto del lugar que ocupan en el Estado Nación. Otros países han resuelto de modo pacífico la inclusión y trato de sus pueblos originarios, sin necesidad de extremar medidas de fuerza. Con todo, el problema del dominio de las tierras se ha transformado en un punto de inflexión, asimismo el Convenio 169 y la exigencia de consulta indígena para el desarrollo de determinados proyectos ha significado un cambio relevante en la mentalidad pública de los actores privados.

Se trata de un breve panorama sobre el actual debate constitucional, pronto vendrán deliberaciones sobre los cambios a la CPR, su modificación o reemplazo. Ello por medio de un procedimiento democrático, institucionalizado y participativo, lo que significaría un plebiscito de cara a los ciudadanos.

También vendrán otros debates donde la Constitución será parte del juego democrático. Lo que era impensable hace tan sólo treinta o cuarenta años atrás. Así, la Constitución surge como norma jurídica, vinculante, que fija los términos y condiciones institucionales de una deliberación pública. Para ello se vale de principios propios de un Estado de Derecho Democrático que legitiman el orden social que se construye sobre ella.

Se trata en última instancia de un debate de derecho público. Mira al Estado, su rol y límites. El Corpus iuris definía el derecho público como "quod ad statum rei romanae spectat" (lo que se refiere a la condición del Estado romano) y así lo distinguía del derecho privado que por el contrario era "quod ad singulorum utilitatem" (lo que atañe a la utilidad del individuo). Y por lo mismo es un debate político, en que las distintas doctrinas o ideologías pondrán en la mesa pública sus razones.

En efecto, cada una de estas doctrinas o ideologías tienen naturalmente su visión del Estado, del Individuo y la Sociedad, sea liberal, marxista, social demócrata, social cristiana, etc. No en vano, los partidos políticos son definidos legalmente como "asociaciones voluntarias, dotadas de personalidad jurídica, formadas por ciudadanos que comparten una misma doctrina política de gobierno, cuya finalidad es contribuir al funcionamiento del régimen democrático constitucional y ejercer una legítima influencia en la conducción del Estado, para alcanzar el bien común y servir al interés

nacional" (Santiago, 1 julio 2014)
