



Lunes, 20 de enero de 2020

# Artículos



Santiago, 29 de noviembre de 2019

## **Aportaciones a una nueva Constitución del Derecho internacional público.**

*Es necesario incluir, por cierto, la "Convención Interamericana de Derechos humanos", más conocido como el "Pacto de San José de Costa Rica", otro tratado internacional, vigente en Chile que se refiere a derechos básicos para todos los seres humanos en Chile.*

Por: Sergio Peña

---

### **Introducción**

Recientemente se ha alcanzado un “Acuerdo por la paz y la nueva Constitución en Chile” (15 de noviembre de 2019) estableciendo un procedimiento para elaborar una nueva Constitución. Esa constitución reemplazaría la actualmente vigente, aprobada en 1980. Se constituiría en una derogación orgánica sin perjuicio que puedan incluirse (y deban) lo relativo a las garantías que la constitución establece a las personas. Aquí nos concentraremos en las que corresponden a las aportaciones que podrían incluirse, sin ser exhaustivo, desde el Derecho internacional público.

### **El procedimiento**

El procedimiento a grandes rasgos para la generación de la “Convención constituyente” en cualquiera de sus modalidades ha sido descrita por la Profesora García Barcelatto en este mismo medio. Sin embargo, queremos recordar que primero se debe votar un plebiscito con dos preguntas, luego se constituye una “convención” en cierta modalidad, se discuten los temas de la futura Constitución, se presenta él o los proyectos (esperemos que sea uno consensuado conforme a las reglas que se establecen en el mismo acuerdo) y, finalmente deberemos votar en un segundo plebiscito el proyecto que se constituirá en una nueva constitución.

### **Algunos aportes**

Es un dato que la “Declaración Universal de los Derechos humanos”, idea de Alejandro Álvarez y participación de Hernán Santa-Cruz, ha evolucionado desde una Declaración a una norma jurídica internacional. Es más, es la fuente de los tratados denominados “Pacto internacional de Derechos civiles y Políticos” y “Pacto internacional de Derechos económicos, sociales y culturales”. Estos tratados son los básicos, fundamentales a nivel internacional, vigentes en Chile, que establecen un

mínimo normativo obligatorio en cualquier Estado donde esté vigente. Es necesario incluir, por cierto, la “Convención Interamericana de Derechos humanos”, más conocido como el “Pacto de San José de Costa Rica”, otro tratado internacional, vigente en Chile que se refiere a derechos básicos para todos los seres humanos en Chile (y en aquellos otros Estados donde se encuentre vigente a nivel nacional). Esto no es todo, en el área del Derecho ambiental, hoy se encuentran vigentes una serie de tratados, así es posible mención el “Convenio sobre Diversidad Biológica”, la “Convención Marco sobre Cambio Climático”, el “Acuerdo de París”. Todos tratados vigentes en Chile. En economía es posible mencionar el “Acuerdo de Marrakesh”, tratado vigente en Chile, que contiene normas sobre desarrollo sustentable, aunque ha sido ampliamente discutido algunos de sus artículos en materia de propiedad intelectual sobre los recursos genéticos de animales, plantas y microorganismos. En materia laboral y de pensiones, existen tratados internacionales vigentes en Chile, no sólo el Convenio 169. Asimismo, en materia de salud y educación, además de los tratados indicados en el principio del apartado es posible encontrar otros relativos al tema de la discapacidad sea física o intelectual. Asimismo, en materia comercial internacional los tratados de libre comercio contienen normas o anexos o se derivan protocolos en las áreas mencionadas, así como en áreas nuevas como ciencia y tecnología. Un ejemplo es el Tratado de libre comercio entre Chile y Hong Kong, China (2014) donde además se incluye un “memorándum de entendimiento sobre cooperación laboral”.

Otro ejemplo es el tratado de libre comercio de 1997 con Canadá donde se incluyen normas laborales y ambientales. Es decir, y para no continuar enumerando, es posible encontrar suficientes normas jurídicas que se mantienen vigentes en Chile y se mantendrán vigentes para Chile que deberían ser consideradas en la redacción de garantías y derechos en una nueva Constitución.

Es necesario observar, además que la Jurisprudencia nacional e internacional ha hecho aplicación de tratados internacionales en y donde Chile es parte y en casos llevados ante cortes internacionales, la más notable, la de la “Corte Interamericana de Derechos humanos”.

Es necesario clarificar el procedimiento, desde otra perspectiva, de ingreso de normas jurídicas internacionales al Derecho nacional. Primero no debería dejarse fuera la consideración al menos a dos fuentes, la Costumbre jurídica internacional, así como los principios generales del Derecho. Por otra parte, se observa el uso de normas jurídicas o técnicas de organismos internacionales por organismos nacionales, normas técnicas relacionadas al problema de la aviación comercial o de drones, por ejemplo, que al menos deberían ser aprobadas formalmente y contar con un control del legislativo por las consecuencias jurídicas en nuestro territorio. Finalmente, podría incluirse la norma jurídica del artículo 5 inciso 2 de la constitución actual junto a la de las normas jurídicas sobre recurso protección o, mejor, relacionadas a la aprobación de las normas de ingreso de normas jurídicas internacionales en el Derecho nacional. Lo anterior, sin perjuicio de la presente aplicación internacional de tratados relacionados a alimentos que se deben por ley a los niños por padres situados en diferentes países y otros del mismo carácter. Ciertamente sería interesante incluir normas de otros tratados internacionales siempre que no estén incluidas ya en normas legales nacionales, el caso del “Acuerdo Regional sobre el Acceso a la Información, la Participación Pública y el Acceso a la Justicia en Asuntos Ambientales en América Latina y el Caribe” pero evitando duplicidad normativa.

Una Constitución supone las normas jurídicas más fundamentales del sistema jurídico y no excesividad normativa. Supone, asimismo, normas generales y abstractas de protección de garantías, hasta el momento, a las personas, y presupone desarrollo de normas jurídicas a través de concordancias pero dentro de un todo orgánico no contradictorio. (Santiago, 29 noviembre 2019)

---