

DESTACADOS DE LA SEMANA

- Esta semana¹ finalizó el trabajo de la Comisión de Normas Transitorias con la votación de la segunda propuesta de normas por el Pleno de la Convención Constitucional ("CC"). En este contexto, y sin perjuicio de varias normas complejas aprobadas, llama especialmente la atención el cambio de reglas que se impuso al Congreso Nacional actual. Si bien la normativa transitoria establece que las reglas del procedimiento legislativo de la propuesta constitucional aplicarán a partir del año 2026, contempla una excepción: los quorum de mayoría simple para aprobar, como regla general, las leyes, y de mayoría en ejercicio para aprobar leyes que versen sobre unas pocas materias se hacen aplicables de inmediato, suprimiendo desde ya los quorum supra mayoritarios. Asimismo, aplicaría también *ipso facto* la iniciativa popular de ley y la iniciativa indígena de ley.
- Asimismo, el Pleno zanjó la forma en que el Congreso actual podría eventualmente reformar la nueva Constitución de ser aprobada en septiembre. Para aprobar reformas constitucionales se exigirá un quorum de 4/7 de los integrantes de la Cámara de Diputados y del Senado. Además, reformas que recaigan en algunas materias requerirán ser ratificadas por la mayoría de la población en un plebiscito, a menos que en la votación en ambas cámaras se hubiere alcanzado en su aprobación un quorum de 2/3 de sus integrantes. A estos pasos se adiciona, con carácter mandatorio, una consulta indígena previa, y no es descartable que también se requiera el consentimiento previo, libre e informado de los pueblos indígenas, como indicamos en esta edición.
- En esta edición incluimos el texto sistematizado final de normas transitorias aprobadas por el Pleno de la CC, en el [Anexo 1](#), el que está siendo revisado por la Comisión de Armonización. Por otro lado, dicha comisión publicó el tercer texto sistematizado de normas armonizadas que, de ser aprobado por el Pleno de la CC, sería el texto definitivo de los artículos de la propuesta de nueva Constitución.
- A su vez, el Pleno de la CC votó la propuesta de la Mesa Directiva para llevar a cabo la ceremonia de entrega del borrador de nueva Constitución al Presidente Boric. En este contexto, finalmente se decidió que se invitaría a los ex Presidentes de la República. La resolución de la mesa resultó, sin embargo, en un gesto insuficiente y tardío. El Presidente Ricardo Lagos, durante la jornada del jueves, y previo a la decisión de la Mesa, hizo saber la CC que no asistirá a la ceremonia, agradeciendo el haber sido considerado en instancias previas y valorando el trabajo de los gobiernos de la Concertación y sus aportes a Chile.

¹ Esta edición incluye lo sucedido en la Convención Constitucional desde la sesión del viernes 10 de junio hasta el jueves 16 de junio (inclusive).

¿QUÉ PASÓ ESTA SEMANA?

I. COMISIONES

1. ARMONIZACIÓN

La comisión aprobó, en particular, las modificaciones a la propuesta de nueva Constitución. Más allá de corregir cuestiones de coherencia y concordancia de las normas propuestas (que se reducen en número) y de subsanar deficiencias de técnica legislativa y contradicciones de sintaxis, como mencionamos en la anterior edición, la comisión, infringiendo el reglamento de la CC incorporó una norma previamente rechazada por el Pleno de la CC (para reformar la Constitución en régimen, reponiendo el quorum de 4/7) y realizó cambios de carácter sustantivos en materia de consentimiento indígena y en el derecho a la seguridad. Sobre estos y otros cambios profundizaremos en las siguientes ediciones y finales de este documento.

La propuesta aún debe ser revisada por el Pleno de la CC y aprobada por 2/3 de sus integrantes. En esta línea, en los próximos días comenzará la presentación, debate y votación del informe emanado de la comisión, conforme al siguiente calendario:

INFORME DE LA COMISIÓN DE ARMONIZACIÓN – DELIBERACIÓN Y VOTACIÓN EN EL PLENO				
Viernes 24/06	Sábado 25/06	Martes 28/06	Miércoles 29/06	Jueves 30/06
Presentación y discusión del informe, sin votación	Discusión del informe, sin votación	Votación del informe	Votación del informe	Votación del informe

2. PREÁMBULO

Se espera que el texto aprobado por la Comisión de Preámbulo sea debatido y votado en el Pleno la próxima semana, en particular, el jueves 23 de junio.

3. NORMAS TRANSITORIAS

Esta semana, como señalábamos, se votó en el Pleno de la CC la segunda propuesta y final de normas transitorias presentada por la comisión del ramo. En esta edición haremos un análisis general de las principales normas que pasan a formar parte del borrador de nueva Constitución en calidad de transitorias (y que deben ser revisadas por la Comisión de Armonización) y cuáles fueron desechadas, de forma definitiva por el Pleno de la CC.

Dentro de las votaciones efectuadas, relevamos las siguientes:

1. Regla de vigencia general

Vigencia de la Constitución. En definitiva, quedó establecido en el borrador de nueva Constitución que (en el supuesto de aprobarse en el plebiscito de septiembre) el texto entrará en vigencia desde la fecha de su publicación en el Diario Oficial dentro de los 10 días siguientes a su promulgación. A partir de esta fecha quedará derogada la Constitución Política de la República vigente.

2. Sistema Político

Sobre el sistema electoral para elegir al Poder Legislativo en 2026: conforme se aprobó en el Pleno, el Presidente de la República deberá iniciar el trámite legislativo para adecuar la legislación electoral a la nueva Constitución en el plazo de 1 año desde su entrada en vigencia.

La CC, no obstante, a continuación aprobó una norma que se aplicaría por defecto y que deja resuelto en buena medida cómo se habrá de elegir a los diputados y representantes regionales en caso que un año antes de la fecha de las elecciones no se hubiere adecuado la legislación electoral para la determinación territorial, así como para la integración paritaria de género y de escaños reservados para pueblos y naciones indígenas. Así, estableció que las elecciones se regirán, por única vez, por las siguientes reglas:

- El Congreso de Diputadas y Diputados estará compuesto por 155 representantes, más los representantes de escaños reservados para pueblos y naciones indígenas. Para la definición de los distritos electorales se seguirá lo dispuesto en los artículos 187 y 188 de la Ley N°18.700.
- Las asambleas regionales estarán integradas según lo dispuesto en los artículos 29 y 29 bis de la Ley N°19.175. En el caso de los concejos comunales, se aplicará lo dispuesto en el artículo 72 de la Ley N°18.695.
- La Cámara de las Regiones se integrará por 3 representantes por región, quienes se elegirán conforme a las circunscripciones establecidas en el artículo 190 de la Ley N°18.700.
- En cuanto al género, la norma indica: para garantizar el equilibrio de género, se aplicará a la declaración de candidaturas para las elecciones de los órganos de representación popular lo establecido en la disposición transitoria trigésima de la Constitución actual (norma que aplicó para la CC). Asimismo, para garantizar la integración paritaria de género (es decir, paridad en los resultados) en las elecciones de cada distrito, región y comuna se aplicará lo dispuesto en el numeral 4 de la disposición transitoria trigésima primera de la Constitución actual (norma que aplicó para elegir a los convencionales). Sólo en el caso de la Cámara de las Regiones, dicha normativa se aplicará cuando su composición nacional no cumpla con la integración paritaria, caso en el cual la corrección de género se aplicará comenzando por la región en que se haya asignado un escaño al candidato porcentualmente menos votado de la lista menos votada.
- Sobre escaños reservados la norma dispone que, para el cumplimiento de la integración de escaños reservados de pueblos y naciones indígenas en estos órganos, se aplicarán, en lo pertinente y necesario, las reglas establecidas en las disposiciones transitorias cuadragésima tercera y siguientes de la Constitución actual (esto es, misma regla aplicable a la elección de escaños reservados para la CC). El Servicio Electoral determinará la procedencia y, en su caso, el número de escaños reservados que correspondan para cada órgano (dejando claro que los escaños reservados aplicarían para el Congreso de Diputado(a)s y para la Cámara de las Regiones). En caso de proceder la integración de escaños reservados, estos se considerarán por sobre el número de representantes establecidos previamente con criterios de proporcionalidad, paridad y representatividad.
- El Presidente de la República, dentro del plazo de un año desde la entrada en vigencia de la presente Constitución, iniciará el trámite legislativo para regular la creación y actualización del Registro Electoral Indígena al que se refiere la propuesta de nueva Constitución. El Servicio Electoral asegurará la difusión y los medios logísticos necesarios para facilitar el registro de los electores indígenas.

Paridad de Género. En el supuesto que la propuesta fuera aprobada en septiembre, se estableció que la regla de paridad de género será aplicable a los órganos colegiados de elección popular a partir del proceso electoral que se lleve a cabo inmediatamente después de la entrada en vigor de la nueva Constitución. Para los órganos colegiados que no se renuevan mediante procesos electorales, así como para los directorios de las empresas públicas y semipúblicas, la regla de paridad deberá implementarse de manera progresiva a partir de las nuevas designaciones y nombramientos que correspondan, de conformidad con la ley. Esta forma de implementación no comprenderá a los órganos colegiados superiores o directivos de la Administración cuya conformación esté determinada por una ley debido al cargo de las personas que los integran. La integración de los nuevos órganos colegiados y órganos autónomos deberá cumplir con la regla de paridad desde su instalación.

Período senatorial. La legislatura ordinaria iniciada el 11 de marzo de 2022 terminará el 11 de marzo de 2026. De acuerdo con lo que señala el texto, todos los actuales integrantes del Senado terminarán sus mandatos el 11 de marzo de 2026 y podrán postular a las elecciones para el Congreso de Diputadas y Diputados y de la Cámara de las Regiones que se realizará en 2025, en que serán elegidos los diputados y representantes regionales que ejercerán sus funciones desde el 11 de marzo de 2026. Así, los senadores recién electos verán acortado su período de 8 años, sin posibilidad de haber asumido un escaño en la eventual Cámara de las Regiones.

Reforma Constitucional. De acuerdo con lo aprobado por el Pleno de la CC, hasta el 11 de marzo de 2026, para la aprobación de los proyectos de reforma constitucional -al nuevo texto constitucional- se requerirá el voto favorable de 4/7 de los integrantes de la Cámara de Diputados y del Senado. Además, los proyectos de reforma constitucional aprobados por el Congreso Nacional que alteren sustancialmente las materias señaladas en el borrador de Constitución, en el capítulo de reforma constitucional², pero también los capítulos de Naturaleza y Medioambiente y de Disposiciones Transitorias deberán ser sometidos a un referéndum ratificatorio de reforma constitucional. Sin embargo, si el proyecto de reforma es aprobado por 2/3 de los integrantes de ambas Cámaras, no será sometido a dicho referéndum. Respecto a la consulta y eventual consentimiento indígena nos referiremos en un apartado diferente en esta edición.

Cambios al procedimiento legislativo. El procedimiento legislativo regulado en la nueva Constitución, de aprobarse, entrará en régimen el 11 de marzo de 2026. Hasta entonces, la tramitación legislativa se regirá por el procedimiento legislativo vigente con anterioridad a la publicación de la nueva Constitución, salvo lo dispuesto en relación al quorum de aprobación de las leyes, que se bajan desde la entrada en vigencia de la nueva Constitución a mayoría simple o en ejercicio³, y la iniciativa popular de ley e indígena entrarán en vigencia junto con la Constitución.

² Las materias son: alteración del régimen político y periodo presidencial, diseño del Congreso de Diputadas y Diputados o Cámara de las Regiones y la duración de sus integrantes, la forma de Estado Regional, los principios y los derechos fundamentales, capítulo de reforma y reemplazo de la nueva Constitución.

³ La regla general es que las leyes deberán ser aprobadas, modificadas o derogadas por la mayoría de los miembros presentes en el Congreso de Diputadas y Diputados al momento de su votación. Sin embargo, las leyes referidas a la organización, funcionamiento y procedimientos del Poder Legislativo y de los Sistemas de Justicia; a los procesos electorales y plebiscitarios; a la regulación de los estados de excepción constitucional, y a la regulación de las organizaciones políticas, deberán ser aprobadas por el voto favorable de la mayoría en ejercicio de los miembros del Congreso de Diputadas y Diputados y de la Cámara de las Regiones.

Ello implica una **alteración sustancial a la normativa aplicable al proceso de formación de la ley en el Congreso vigente**. La implementación anticipada de estos nuevos quorum pareciera responder a intereses de índole político más que a aspiraciones de estabilidad institucional.

3. Forma de Estado

Plazos de implementación de nuevas autoridades del Estado Regional: La norma transitoria que regula esta materia dispone, para el caso de los gobernadores y asambleístas regionales, que su elección se realizará en octubre de 2024 y sus mandatos comenzarán el 6 de enero de 2025 (mientras que "los gobernadores regionales que iniciaron su período en 2021 y los consejeros regionales que comenzaron su período en 2022 terminarán sus mandatos el 6 de enero de 2025").

Para el caso de los alcaldes y concejales, la norma dispone que su elección también se realizará en octubre de 2024, pero sus mandatos comenzarán el 6 de diciembre de 2024 (mientras que "el período de los alcaldes y concejales iniciado en 2021 terminará el 6 de diciembre de 2024").

Creación de las Autonomías Territoriales Indígenas. Dentro de los 2 años siguientes a la entrada en vigencia de la eventual nueva Constitución, el Presidente de la República, previo proceso de participación y consulta indígena, deberá enviar al Poder Legislativo el proyecto de ley que regule los procedimientos de creación, formas de delimitación territorial, estatutos de funcionamiento, competencias, resolución de contiendas entre entidades territoriales y demás materias relativas a las autonomías territoriales indígenas. Señala a su vez que, ingresado el proyecto, el Poder Legislativo tendrá un plazo máximo de 3 años para su tramitación y despacho.

Llama la atención respecto a la norma aprobada por el Pleno de la CC el condicionamiento excesivo que existe al trámite legislativo del proyecto en cuestión. Por un lado, implementa la iniciativa exclusiva presidencial en instancias que dicha institución fue eliminada del texto permanente, la cual, además, queda condicionada por el proceso de consulta indígena que se debe hacer. Por otro lado, establece un término fatal de 3 años para el despacho completo del proyecto, el que debe considerar además la referida consulta indígena. Sobre este punto, cabe un asunto de interpretación que no es menor. La norma que exige el consentimiento previo libre e informado de los pueblos indígenas respecto de cualquier asunto que les afecte no tiene, a nivel de normas transitorias, una vigencia diferida, de manera que conforme a la regla general aplicaría tras publicarse la nueva Constitución en el diario Oficial. Así las cosas, y más allá de la consulta prevista expresamente en esta norma transitoria, podrían eventualmente los pueblos indígenas hacer el caso que se requiere el consentimiento previo. Se trata de una materia de orden territorial y que evidentemente les afecta. No obstante, restaría aclarar si las "entidades territoriales" a las que se refiere la norma permanente de la propuesta en la que se inserta este mecanismo del consentimiento previo (y que estas "entidades territoriales" deben garantizar en tanto mecanismo de participación) serían las actuales o aquellas que entran a regir en la siguiente elección de estas autoridades en el año 2025. De todas formas, el problema podría arrastrarse hacia el Congreso electo el año 2026.

Tributos de afectación territorial. El texto señala que las disposiciones legales que establezcan tributos de afectación en beneficio de las entidades territoriales seguirán vigentes mientras no sean modificadas o derogadas. Sin perjuicio de lo anterior, dentro de los 2 años siguientes a la entrada en vigencia de la nueva Constitución, el Congreso Nacional deberá tramitar los proyectos de ley que establezcan tributos de afectación territorial.

Autonomía Financiera. De acuerdo con lo aprobado por el Pleno de la CC, la autonomía financiera se implementará gradualmente una vez que asuman las nuevas autoridades regionales y comunales, lo que no obsta a las medidas de descentralización presupuestaria y transferencia de competencias que se realicen de conformidad a la normativa aplicable a los actuales gobiernos regionales y municipalidades.

Dentro de los seis meses siguientes a la entrada en vigencia de la nueva Constitución, el Presidente de la República deberá presentar el proyecto de ley que regula al organismo encargado de recopilar y sistematizar la información necesaria para proponer al Poder Legislativo las formas de distribución de ingresos fiscales, de compensación fiscal entre entidades territoriales y de los recursos a integrar en los diversos fondos. Dicho organismo sugerirá la fórmula de distribución de ingresos fiscales entre el Estado y las entidades territoriales desde la discusión de la Ley de Presupuestos del año 2025.

Creación de nuevas Regiones. Las normas transitorias aprobadas por el Pleno de la CC mandatan a la creación, previa consulta ciudadana vinculante, de dos nuevas regiones en nuestro país. Si la cuestión planteada en cada una de estas consultas fuere aprobada por la mayoría de los sufragios válidamente emitidos, el Poder Legislativo deberá expedir, en el plazo de dos años, una ley para la implementación de las Regiones Autónomas de Aconcagua y de Chiloé.

La norma mencionada es problemática toda vez que, conforme al texto permanente, la división política y administrativa del país es materia de ley que debe ser tramitada por el Congreso y la Cámara de las Regiones y no mediante una disposición transitoria constitucional. Por lo tanto, constituiría un verdadero atajo al procedimiento que la misma propuesta constitucional establece.

Si de verdad se buscaba lograr una mayor descentralización, hizo falta en la discusión explorar alternativas diversas, como la que propone transitar hacia un esquema de 5 o 7 macro regiones, lo que permitiría contrarrestar en mayor medida la predominancia desmedida que históricamente ha tenido la Región Metropolitana. Por el contrario, la creación de más regiones no asegura que ello traiga beneficios en términos de descentralización. En efecto, aún no son evidentes aquellos para los habitantes de las últimas regiones creadas en nuestro país (Los Ríos y Arica y Parinacota el año 2007, y Ñuble el año 2017), ni cuál fue su impacto con miras a una mayor descentralización; mientras que sí observamos un aumento de la burocracia y del gasto fiscal. Por poner un ejemplo, en el caso de la región del Ñuble, un estudio encargado por la SUBDERE estimaba, antes de su creación, en \$224 mil millones de pesos los gastos adicionales que generaría para los contribuyentes.

4. Derechos Fundamentales

Comisión Territorial Indígena. Se estableció que, dentro del plazo de 1 año desde la entrada en vigencia de la nueva Constitución, el Presidente de la República convocará a una Comisión Territorial Indígena, la cual determinará catastros, elaborará planes, políticas, programas y presentará propuestas de acuerdos entre el Estado y los pueblos y naciones indígenas para la regularización, titulación, demarcación, reparación y restitución de tierras indígenas. Sus avances serán remitidos periódicamente a los órganos competentes para su progresiva implementación, obligándose a dar cuenta semestralmente de sus avances.

La Comisión estará integrada por representantes de todos los pueblos y naciones indígenas, determinados por sus organizaciones representativas, a través de un proceso de participación indígena convocado de conformidad con el artículo 7 del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo. Dicha comisión estará integrada, además, por representantes del Estado y

por personas de reconocida idoneidad, quienes serán nombradas por el Presidente de la República. El Estado deberá garantizar su debido financiamiento, infraestructura, acceso a la información necesaria, asistencia técnica, administrativa y, además, podrá convocar a organismos internacionales para desempeñarse como observadores garantes del proceso. La Comisión funcionará durante cuatro años, prorrogables por otros dos.

Sobre esta comisión vale la pena detenerse en varias cuestiones preocupantes. En primer lugar, porque se trata de una comisión especial con un mandato para llevar a cabo una tarea que será vinculante para los poderes públicos y la población, con las implicancias que ello tiene. Así las cosas, una comisión especial y transitoria pasa a tener más poder que los órganos democráticamente electos para gobernar y legislar, pues deberán implementar lo que esta comisión especial resuelva. Además está decir que el mecanismo para la selección de sus integrantes no contempla instrumentos que permitan generar contrapesos ni incluye la posibilidad que los poderes del Estado, ante lo resuelto por la comisión, dispongan algo diferente pues sus decisiones serán vinculantes para los órganos del Estado que deberán ejecutar lo que ella resuelva, debiendo dar cuenta de los avances de manera semestral. Estará compuesta por integrantes de los pueblos y naciones indígenas elegidos por sus mismas organizaciones representativas, y por los representantes de reconocida idoneidad para el cargo, los que deberán ser designados por el Presidente de la República actual.

Para la completa comprensión de este artículo transitorio, debemos considerar además el conjunto de normas aprobadas relativas a la insuficiente protección de la propiedad privada, a la protección especial de la propiedad indígena y al mecanismo de expropiación que fija el pago del "justo precio", sin incorporar el pago al contado, el pago en efectivo y que se indemnice el daño patrimonial efectivamente causado.

5. Medioambiente

Derechos de Aguas. Desde la entrada en vigencia de la eventual nueva Constitución, todos los derechos de aprovechamiento de aguas otorgados con anterioridad se considerarán como autorizaciones de uso de agua. Con esta norma, a nuestro juicio, se vulnera abiertamente el derecho de propiedad que tienen los titulares actuales sobre sus derechos de aprovechamiento de agua entregados con anterioridad a la eventual nueva Constitución, confiscándolos y transformándolos en permisos administrativos de uso, precarizando los derechos adquiridos por agricultores, consumidores, mineras, sanitarias y tantas otras actividades que utilizan este fundamental recurso.

Sobre la inscripción de dichas autorizaciones, aquellos titulares de derechos de aprovechamiento de aguas constituidos por acto de autoridad competente, con anterioridad a la publicación de la Ley N°21.435, que estén inscritos en el respectivo registro del Conservador de Bienes Raíces, pero que no estén incluidos en el Catastro Público de Aguas, deberán acreditar dicha inscripción a la Dirección General de Aguas, y acompañar copia de la inscripción y del certificado de dominio vigente. Sin perjuicio de lo anterior, la norma aprobada en esta materia establece de forma expresa que no se aplicará dicha exigencia a los derechos de aprovechamiento constituidos por acto de autoridad, reconocidos, adquiridos u otorgados a las personas, asociaciones y comunidades indígenas, los que serán inscritos como autorización de uso tradicional de manera automática en el registro respectivo.

La norma recién señalada constituye una vulneración expresa a la igualdad ante la ley, principio basal de una sociedad democrática, al dar un trato preferente a un grupo de ciudadanos sin tener mayor justificación al respecto. Lo anterior no solamente vulnera los derechos de aguas propiamente tales, sino que, además, constituye una vulneración al derecho de propiedad que hoy existe sobre estos

derechos. De aprobarse el nuevo texto constitucional, estos no serán reconocidos por el derecho y deberán ser inscritos por la generalidad de la población para pasar a ser considerados como precarias autorizaciones de uso.

6. Sistemas de justicia

Cesación de jueces. La norma aprobada por el Pleno sobre la cesación de jueces a los 70 años de edad no será aplicable a los jueces que a la fecha de la entrada en vigencia de esta Constitución formen parte del escalafón primario del Poder Judicial -quienes cesarán en sus funciones al cumplir los 75 años de edad-. Sin embargo, se aprobó que, para quienes se desempeñan como jueces de la Corte Suprema, el plazo de 14 años (ejerciendo funciones) se computará desde la entrada en vigencia de esta Constitución. Es decir, con dicha norma deberá cesar en sus funciones inmediatamente 2 ministros de la Corte Suprema. Por su parte, en el corto plazo (5 años) deberán cesar en sus funciones otros 2 ministros producto de la norma aprobada, tal como se grafica a continuación:

	MINISTRO	DESIGNACIÓN	CUANDO CESARÍA DE NO EXISTIR LA NORMA
Cesación inmediata	Sergio Manuel Muñoz Gajardo	Designado por el ex Presidente Ricardo Lagos Escobar	10-02-2032
	Haroldo Osvaldo Brito Cruz	Designado por la ex Presidenta Michelle Bachelet Jeria	16-11-2023
Cesación en el corto plazo (5 años)	Ricardo Luis Hernán Blanco Herrera	Designado por el ex Presidente Sebastián Piñera Echeñique	13-5-2029
	Gloria Ana Chevesich Ruiz	Designada por el ex Presidente Sebastián Piñera Echeñique	4-11-2033

Actualmente, para el nombramiento de los ministros de la Corte Suprema, el Pleno de la Corte confecciona una quina que envía al Presidente de la República. Éste elige un nombre de entre los cinco nominados por el Pleno, el que debe ser ratificado por el Senado por acuerdo de 2/3 de sus miembros en ejercicio, de manera que es el Presidente quien finalmente decanta el nombramiento. En esta línea, de no existir la norma de cesación de los ministros de la Corte Suprema, el Presidente Gabriel Boric sólo debería nombrar a 1 ministro. En cambio, dada la norma aprobada, deberá proponer a 3 de ellos bajo el mecanismo ya referido⁴.

⁴ Por cierto, esta materia también depende de cuando entra a regir el nuevo consejo de la justicia. Sobre el punto, las normas transitorias indican que el Presidente de la República deberá presentar, dentro del año siguiente a la entrada en vigencia de la nueva Constitución el proyecto de ley relativo al Consejo de la Justicia. Mientras esa ley no se promulgue, el sistema de nombramientos, así como el gobierno y la administración de los tribunales de justicia, se regirán por las normas vigentes.

Defensorías licitadas, no va más. Conforme a lo aprobado por el Pleno, los servicios de defensa jurídica que preste la Defensoría Penal Pública no podrán ser licitados o delegados en abogados particulares. Dicha norma entrará en vigencia cuando se promulgue la ley que permita la ampliación de la planta de personal de la Defensoría Penal Pública, proceso que deberá quedar concluido dentro de los cinco años siguientes a la entrada en vigencia de la nueva Constitución. Concluido dicho plazo, no se podrán realizar nuevas licitaciones, sin perjuicio de las excepciones establecidas en la ley. Según datos de Gendarmería de Chile, en nuestro país existen un total de 76 establecimientos tradicionales y 8 establecimientos concesionados. Respecto de estos últimos, utilizan un sistema mixto, es decir, la custodia se encuentra en manos de Gendarmería, mientras que la provisión de servicios se encuentra a cargo de la empresa concesionaria, es decir, no es un sistema completamente privado. Si bien el sistema de concesiones no ha tenido los resultados esperados en materia de reinserción social y en las condiciones de habitabilidad, ha permitido, por el contrario, mejorar los estándares en materia de infraestructura como, por ejemplo, el espacio, privacidad, estado de los baños y limpieza. Por su parte, también existen indicadores positivos en lo que se refiere a gestión y hacinamiento, es decir, el sistema es perfectible, de manera que no se entiende su extinción.

Sentencias internacionales. Tal como advertimos en el Actualidad Constituyente N° 45, finalmente se aprobó por el Pleno de la CC que si en el cumplimiento de una sentencia dictada contra el Estado de Chile por tribunales internacionales de derechos humanos reconocidos por éste, se contraviniera una sentencia judicial firme, la Corte Suprema podrá rever extraordinariamente dicha sentencia de conformidad al procedimiento establecido en los artículos 473 y siguientes del Código Procesal Penal, dentro del plazo de 1 año de notificada la sentencia internacional y teniéndose como causal de revisión la referida contravención. La norma aprobada, y que forma parte del texto definitivo, contraviene a nuestro juicio el artículo 135 de la actual Constitución Política de la República, mediante el cual, el texto de nueva Constitución que se someta a plebiscito deberá respetar -además del carácter de República del Estado de Chile y su régimen democrático-, las sentencias judiciales firmes y ejecutoriadas y los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes. En otras palabras, la norma permite que se revisen las sentencias firmes y ejecutoriadas, cuestión que afecta la cosa juzgada material o sustancial de las sentencias judiciales, permitiendo que se renueve la discusión sobre la cuestión resuelta, tanto en el mismo proceso, como en un juicio futuro posterior, en circunstancias que debería tener el carácter de inimpugnable, irrevocable e inmutable.

4. CEREMONIA DE ENTREGA DEL BORRADOR DE CONSTITUCIÓN

Esta semana se aprobó por el Pleno de la CC la propuesta elaborada por la Mesa Directiva para llevar a cabo la ceremonia de entrega oficial de la propuesta de Constitución al Presidente Boric. En este contexto, en una primera formulación de la propuesta la Mesa excluyó de la invitación a la ceremonia señalada a los otrora Presidentes de la República por razones que resultaron poco plausibles e inaceptables de cara a un acto republicano como el que se comenta, como el aforo del recinto o la eventual incapacidad de control, en la ceremonia, de actos agraviantes o bochornosos para con los ex Presidentes o que sólo se habían limitado a invitar a representantes de órganos que habían colaborado con la CC. Tras la polémica que se generó al efecto, la Mesa terminó resolviendo ayer, contra el voto de la Presidenta de la Convención y por la mayoría de sus integrantes, invitar a los ex Mandatarios a la ceremonia oficial que tendrá lugar en el Congreso Nacional de Santiago.

Sin perjuicio de lo anterior, y horas antes de esa decisión, el Presidente Ricardo Lagos, mediante una carta bien elaborada que dignifica el cargo, y que remitió a la Mesa Directiva, hizo presente a la Mesa que no asistirá al acto de entrega de la propuesta de nueva Constitución, solicitando no ser invitado. En dicha misiva el Presidente se refirió, además, a cómo ha colaborado en lo sustantivo con el proceso que se lleva a cabo, y relevó la obra de los gobiernos de la Concertación explicando las complejas realidades de quienes asumieron el gobierno el año 2000 y cuáles fueron los avances y los logros con los que se terminó el período de la Concertación el año 2006, señalando que la desigualdad había disminuido y el ingreso por habitante nunca ha aumentado tanto como entre 1990 y 2010. Los énfasis que puso el Presidente Lagos resultan muy pertinentes de cara a un proceso que ha tenido un marcado carácter refundacional y que ha tomado como base, como lo indica la versión de preámbulo disponible, que la historia republicana partiría con la labor de la CC.

5. SOBRE LA CONSULTA Y CONSENTIMIENTO INDÍGENA EN EL PROCESO LEGISLATIVO Y SUS IMPLICANCIAS PARA LA REFORMA A LA CONSTITUCIÓN

En el capítulo de los derechos fundamentales de la propuesta de nueva Constitución se señala expresamente que:

"Los pueblos y naciones indígenas tienen derecho a ser consultados previamente a la adopción de medidas administrativas y legislativas que les afectasen. El Estado garantiza los medios para la efectiva participación de estos, a través de sus instituciones representativas, de forma previa y libre, mediante procedimientos apropiados, informados y de buena fe".

Por su parte, en la regulación incorporada en el capítulo sobre la forma de Estado, se indica: *"Las entidades territoriales garantizan el derecho de sus habitantes a participar, individual o colectivamente en las decisiones públicas, comprendiendo en ella la formulación, la ejecución, la evaluación, la fiscalización y el control democrático de la función pública, con arreglo a la Constitución y las leyes.*

Deberán promover, fomentar y garantizar los mecanismos de participación en las políticas públicas, planes y programas que se implementen en cada nivel territorial, en los casos que esta Constitución, la ley y los estatutos regionales señalen. Los pueblos y naciones indígenas deben ser consultados y otorgar el consentimiento previo, libre e informado en aquellas materias o asuntos que les afecten".

Así las cosas, es claro que el proceso legislativo deberá considerar la consulta indígena previa a la adopción de medidas legislativas. Cabe consignar, en todo caso, que la consulta que se propone en el borrador de nueva Constitución es más amplia que la que consigna el Convenio 169 de la OIT y el decreto en Chile que la regula pues en estos, en una fórmula similar, se indica que "deberá consultarse a los pueblos indígenas (...) cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles **directamente**".

Respecto del consentimiento previo, la norma se presta, confusamente, para múltiples interpretaciones. Por un lado, hay quienes sostienen que el consentimiento previo indígena, al estar inserto en el capítulo sobre forma de Estado, sólo sería aplicable a aquellas materias exclusivamente del ámbito local o territorial (que en todo caso no son pocas, de manera que el alcance y extensión del consentimiento previo indígena es, de todas formas, lato, pues la cantidad de materias que son de resorte de las autoridades locales en todo Chile será extensa). Luego, está quienes interpretan la

redacción del texto constitucional propuesto en esta materia de otra forma. Bajo esta mirada, el texto no acota el consentimiento indígena a ser obtenido a temas o materias estrictamente locales, sino que señala más bien qué entidades (las territoriales) deberán llevar a cabo el mecanismo y que tales entidades "deberán promover, fomentar y garantizar los mecanismos de participación en las políticas públicas, planes y programas **que se implementen en cada nivel territorial**, en los casos que esta Constitución, la ley y los estatutos regionales señalen. La implementación a nivel local no dice relación con la naturaleza de la materia, sino con cómo ésta se ejecuta. En otras palabras, la materia a ser implementada, en cada nivel territorial, puede ser perfectamente una materia de índole general o nacional como local. Lo anterior se vería reafirmado por la amplitud y extensión de la frase final (que además señala un caso que justamente la Constitución, como dice la frase final del texto de la propuesta antes citado, mandata garantizar que se obtenga el consentimiento indígena). "Los pueblos y naciones indígenas deben ser consultados y otorgar el consentimiento previo, libre e informado en aquellas materias o asuntos que les afecten". En efecto, el texto originalmente aprobado por el Pleno, antes de la etapa de armonización, señalaba que debía obtenerse el consentimiento previo en aquellas materias que afectaban los derechos (de los pueblos indígenas) "reconocidos en esta Constitución", frase final que es suprimida en la etapa armonización, ampliando el alcance.

Así las cosas, esta es una más de las zonas oscuras y sujetas a interpretación del texto propuesto con consecuencias muy diversas si se adopta una u otra postura. Para resumir, es claro entonces que el proceso de consulta indígena será aplicable al proceso legislativo, lo que incluye las reformas constitucionales que se busquen efectuar a la nueva Constitución; y que, respecto del consentimiento indígena para llevarla a cabo o para la aprobación de las leyes o reformas que afecten a los pueblos indígenas, y más allá de la obstaculización del procedimiento legislativo que implicaría aquello y del veto entregado a un sector particular de la población (y sin mencionar, además, que implicaría una sobrerrepresentación de la población indígena en el mismo -que ya existiría por medio de los escaños reservados a partir de 2026-), la cuestión no es pacífica. Tratándose de un asunto de gran implicancia y envergadura, dejarlo a la posterior interpretación y decisión de los tribunales nacionales o internacionales, representa un problema mayúsculo que no ha sido debidamente advertido.

VOCES DE LA SEMANA

RUGGERO COZZI SOBRE LAS NORMAS TRANSITORIAS DE LA PROPUESTA CONSTITUCIONAL

En el marco de la discusión sobre las normas transitorias, el convencional de Vamos por Chile, Ruggero Cozzi, señaló que "son muchas las normas de este borrador de nueva Constitución que generan un daño directo para la democracia, para el desarrollo económico y para una serie de otras esferas de nuestro desenvolvimiento como sociedad".

En esta línea, y a propósito de una norma transitoria aprobada por el Pleno de la CC que señala que toda la normativa vigente seguirá en vigor mientras no sea derogada, modificada o sustituida, o bien, mientras no sea declarada contraria a la Constitución por la Corte Constitucional de acuerdo con el procedimiento instaurado en la nueva Constitución, y que establece que, a partir de la publicación de la Constitución, los jefes de servicio de los órganos del Estado deberán adaptar su normativa interna de conformidad con el principio de supremacía constitucional, sostuvo que lamentablemente la propuesta aprobada empeora el escenario de certeza jurídica. Ello, porque **"se eliminó la expresión "expresamente". ¿Cuál es el problema? Que la derogación puede ser expresa o tácita y vamos a tener autoridades administrativas, vamos a tener tribunales, que eventualmente podrían empezar a hablar de una derogación tácita de distintas leyes o normas reglamentarias que pudieran aparentemente contrastar con este borrador de nueva Constitución si se llega a aprobar por la ciudadanía.** Eso es el caos; eso es un Transantiago. Es una pésima implementación. Yo voy a aprobar esa norma, pero en el entendido que sólo puede haber derogación expresa" (para efectos de la historia de la ley).

¿QUÉ ES LO QUE VIENE?

CRONOGRAMA GENERAL CONVENCION CONSTITUCIONAL

LUNES 20	MARTES 21	MIÉRCOLES 22	JUEVES 23	VIERNES 24
	FERIADO		Votación por el Pleno de la CC del informe de la Comisión de Preámbulo despachado con fecha 1 de junio.	Presentación y discusión del informe de Armonización al Pleno de la CC, sin votación

La próxima semana en la **Comisión de Armonización** los convencionales estarán abocados a deliberar y votar las indicaciones presentadas a las normas transitorias aprobadas por el Pleno de la CC.