



Universidad de Chile
Facultad de Derecho
Departamento de Derecho Público

Memoria de prueba para optar al grado de licenciado en
Ciencias Jurídicas y Sociales

Análisis crítico de proyectos de ley sobre plebiscito en Chile (1994 - 2011)

Juan Pablo Roncone Muñoz
Macarena Milovic Cuadra
Profesor guía: Señor Paulino Varas Alfonso

Santiago, Chile
2012

Índice de contenido

1.- Introducción.....	7
1.1. Democracia semidirecta y plebiscito.....	8
1.2 El plebiscito en la Constitución Política de la República de Chile	12
1.3 Esquema de la memoria.....	15
2. Historia de los plebiscitos en Chile.....	17
2.1. Plebiscitos en Chile	17
2.1.1. Plebiscito de 1925	17
2.1.2. Plebiscito de 1978	18
2.1.4. Plebiscito de 1988.....	21
2.1.5. Plebiscito de 1989.....	24
3. Proyectos de Ley para convocar a plebiscito sobre materias relativas a cesión de territorio soberano	26
3.1. Necesidad de clasificar los proyectos de ley para convocar a plebiscito sobre materias relativas a cesión de territorios	28
3.2. Cesión de territorio soberano en nuestro ordenamiento jurídico.....	29
3.3. Soberanía.....	37
3.4. Proyectos de ley específicos sobre convocatoria a plebiscito en caso de cesión de territorio soberano	40
3.5. Proyectos de ley genéricos sobre convocatoria a plebiscito en caso de cesión de territorio soberano.....	43
3.6. Tratado de Paz y Amistad con Argentina, 1984.....	44
4.1. Consultas municipales	50
4.2. Plebiscitos comunales.....	56

4.3. Proyectos de ley.....	62
Proyecto de ley contenido en el boletín N° 7223-2006: Modifica la Ley N° 18.685, Orgánica constitucional de Municipalidades, con el objeto de ampliar la participación ciudadana en los plebiscitos comunales.....	63
Proyecto de ley contenido en el boletín N° 1231-2007: Modifica el artículo 61 de la Ley N° 18.738, Ley General de Urbanismo y construcciones, disponiendo que el cambio de uso de los terrenos destinados a áreas verdes sólo podrá realizarse previo pronunciamiento favorable de la comunidad local respectiva.	65
Proyecto de ley contenido en el boletín N° 7313-2006. Modifica la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades, para facilitar la realización de plebiscitos comunales.....	67
Proyecto de ley contenido en boletín N° 6566-2007. Reforma Constitucional que establece las consultas y plebiscitos comunales vinculantes	67
Proyecto de ley contenido en boletín N° 7014-2006. Relativo al carácter vinculante de los plebiscitos comunales. Establece reforma constitucional que dispone consultas y plebiscitos comunales vinculantes.....	69
Proyecto de ley contenido en boletín N° 7179-2006. Propone plebiscitos comunales ante proyectos de generación eléctrica	70
Proyecto de ley contenido en boletín N° 4228-2006- Facilita convocatoria a plebiscitos municipales.....	70
Proyecto de ley contenido en boletín N° 7308-2006. Sobre plebiscito y consultas de carácter comunal.....	71

5. Proyectos de ley que proponen convocar a plebiscito para proteger el bien común cuando el interés nacional lo requiera74

5.1. Bien común	75
5.2. Interés público.....	83
5.3. Proyectos de ley.....	84
Proyecto de ley contenido en boletín N° 7769-07. Reforma Constitucional para establecer el plebiscito en temas de interés nacional.....	85
Proyecto de ley contenido en boletín N° 7857-07. Proyecto de reforma constitucional sobre celebración de plebiscitos	88

Proyecto de ley contenido en boletín N° 7423-07. Reforma Constitucional que establece la posibilidad de llamar a plebiscito cuando se trate de materias relevantes para el país	89
Proyecto de ley contenido en boletín N° 4252-07. Reforma Constitucional que regula los plebiscitos nacionales	91
Proyecto de ley contenido en boletín N° 2555-07. Reforma Constitucional que establece la obligación de realizar plebiscitos vinculantes antes de la enajenación de patrimonio estatal de clara identificación local, regional o nacional.....	92
Proyecto de ley contenido en boletín N° 7659-12. Proyecto de Reforma Constitucional relativo a plebiscitos en materia ambiental.....	94
Proyecto de ley contenido en boletín N° 7905-07. Proyecto de Reforma Constitucional relativo a convocatoria a plebiscitos	95

6. Proyectos de ley para mejorar la convocatoria a plebiscito establecido en el artículo 128 de la Constitución Política de la República.....98

Proyecto de ley contenido en boletín 2534-07. Reforma constitucional sobre elecciones de diputados y senadores, composición del Senado, integración y atribuciones del Tribunal Constitucional, Fuerzas Armadas y Consejo de Seguridad Nacional; plebiscito y otras materias que indica	103
Proyecto de ley contenido en boletín 1851-07. Reforma el artículo 117 de la Constitución Política, facultando al Presidente de la República para convocar a plebiscito en caso de que el Congreso Nacional rechace un proyecto de reforma constitucional de iniciativa presidencial	106
Proyecto de ley contenido en boletín N° 2350-07. Proyecto de reforma constitucional que regula los plebiscitos nacionales.....	107
Proyecto de ley contenido en boletín 7769-07. Reforma Constitucional para establecer el plebiscito en temas de interés nacional.....	112
Proyecto de ley contenido en boletín 4252-07. Reforma constitucional que regula los plebiscitos nacionales.....	114
Boletín N° 5879-07. Reforma constitucional que amplía el ámbito de aplicación del plebiscito	115

7. Conclusiones	117
8. Bibliografía.....	121
8.1. Fuentes doctrinales	121
8.2. Leyes	123
8.3. Proyectos de ley.....	123
8.4. Fuentes electrónicas	127

1.- Introducción

La necesidad de escribir una memoria que refleje la actual situación legal de los plebiscitos en Chile está íntimamente ligada con una profunda crisis de representatividad que sufre nuestra sociedad. La institucionalidad política, tal como existe hoy, es incapaz de proporcionarle a la población un grado adecuado de participación democrática. Nos parece adecuado entonces, comenzar el presente trabajo indicando por qué creemos que los plebiscitos son una buena herramienta para que la ciudadanía esté más cerca de las decisiones institucionales.

En primer lugar, nos parece evidente que la ciudadanía no se siente totalmente representada con el actual sistema político que rige la Nación –las encuestas, las manifestaciones sociales de todo tipo así lo indican-. Esto no es nuevo. Sin embargo, pensamos que en los últimos años viene ocurriendo un fenómeno social que si bien no es inédito en nuestra historia, sí es muy significativo y trascendente: la ciudadanía no se siente totalmente representada por la clase política, pero la ciudadanía sí tiene una opinión política. Entonces, no se trata de realizar aquí una crítica a la falta de interés ciudadano por la clase política y sus decisiones. Nada nos parecería más alejado de la actual realidad social. Creemos con firmeza que la ciudadanía tiene opiniones políticas y que desea participar en política. El problema, entonces, tiene que ver con que las personas sienten que no existen actualmente los medios adecuados para que sus opiniones políticas sean relevantes en las decisiones institucionales.

Las personas no se sienten totalmente representadas por la clase política, pero sería inadecuado decir que las personas no quieren participar en política. Es por esto último que existe consenso en el sentido de reconocer que hay una crisis en las instituciones representativas, y que esta crisis se manifiesta en la enorme distancia que hay entre la ciudadanía y sus representantes.

La falta de representatividad consecucionalmente genera un desgaste de la democracia: cuando no existe representatividad, o no existe una representatividad adecuada, la población se siente lejos de la clase política. Y esta lejanía tiene como consecuencia una creciente falta de participación.

Todos los proyectos de ley que estudiaremos en esta memoria, proyectos iniciados por parlamentarios de diversas tendencias políticas, coinciden en plantear el plebiscito como uno de los vehículos institucionales más adecuados para incentivar la participación de la ciudadanía en las decisiones políticas.

El plebiscito, entonces, nos dicen reiteradamente todos los proyectos que analizaremos, es un medio que protege y fortalece nuestra democracia, pues genera participación directa de la ciudadanía y disminuye, de modo natural

En este mismo sentido, la profesora Luz Bulnes, en conjunto con el profesor Mario Verdugo, destacan la trascendencia del problema de la falta de participación:

"La indiferencia ciudadana, el rechazo hacía la política y la desconfianza hacia la clase dirigente, parecen ser, lamentablemente, características generalizadas de las democracias contemporáneas. Por ello el sistema representativo, concebido originalmente como el sustituto posible de la democracia directa, ha terminado en su aplicación práctica por separar a los representantes de los representados. Extraña paradoja esta última, en que el sistema representativo ha devenido en un enemigo del sistema democrático"¹.

Mientras menos participación ciudadana exista en la toma de decisiones, menos democrática es una sociedad.

1.1. Democracia semidirecta y plebiscito

La Constitución Política establece dos especies de democracia: la semidirecta y la

¹ BULNES, L. y VERDUGO, M. Participación ciudadana y plebiscitos comunales. Revista de Derecho Público, Pontificia Universidad Católica de Chile, 70: 89, 2008.

indirecta o representativa. Para comprender esto debemos tener claro que la democracia semidirecta es una combinación de la llamada democracia directa con la indirecta o representativa. El elemento que las distingue a todas es el grado de participación de la ciudadanía en las decisiones que afectan a la colectividad. Si la ciudadanía decide por sí misma, es decir, si los miembros de la sociedad toman por sí mismos las decisiones que afectan a la colectividad, estamos hablando de democracia directa. Por el contrario, si los miembros de la sociedad toman sus decisiones por medio de representantes, hablamos de democracia representativa. Hablamos de democracia semidirecta, en cambio, cuando, como en Chile, hay mecanismos más directos de participación ciudadana integrados a un sistema que por regla general es de democracia representativa o indirecta.

La democracia directa fue ejercida en el mundo antiguo con relativa facilidad porque era un derecho limitado a una sola clase. No todos los miembros de la sociedad tenían los mismos derechos de participación política en la antigüedad, y por tanto no era difícil sostener un sistema de democracia directa. Sin embargo, esto hoy es imposible. Un sistema de democracia totalmente directo es una utopía. Desde el siglo XVII la libertad y la igualdad entre los hombres son los elementos más relevantes en toda sistema normativo. Esta idea, consecuencia directa de la revolución y el período ilustrado, constituye uno de los reconocimientos más significativos de la naturaleza propia del hombre. No se trata de afirmar que a partir del siglo XVII hubo un cambio de paradigma; afirmamos que a partir del siglo XVII se reconoció la naturaleza propia de todos los hombres, y consecuentemente, de su mejor organización social.

La democracia representativa o indirecta actual tiene la enorme ventaja de otorgar a la población -por esencia numerosa, grande- la posibilidad de participar en la vida política. Se dice que realmente nunca existió, ni siquiera en Grecia, cuna del mundo antiguo, la llamada democracia directa. Incluso en la democracia griega clásica, donde el pueblo ateniense participaba activamente en las plazas públicas, las mujeres, los ancianos y los que no eran considerados capaces eran representados por otros hombres. En este sentido, compartimos la idea contenida en los considerandos del Proyecto de ley Boletín N° 4252, donde se afirma que "la

democracia representativa es una versión perfeccionada de la democracia directa"². Esto porque existe consenso en afirmar que nunca realmente existió una democracia pura o totalmente directa.

En los Estados modernos es la democracia representativa la que constituye la regla general.

Los representados, por medio del acto electoral, escogen a sus representantes, quienes son los que conducen a la sociedad. Esta es la premisa básica de la democracia representativa o indirecta. Sin embargo, cuando los ciudadanos no se sienten representados, nos encontramos ante un problema que afecta gravemente la democracia. En Chile el problema de la representatividad tiene que ver con la configuración del sistema electoral y la creciente desconfianza que existe sobre la clase política. No todos los miembros de la sociedad que pueden votar lo hacen, y los que lo hacen muchas veces votan por candidatos que no satisfacen sus necesidades. Ante este problema, los mecanismos de democracia semidirecta son una herramienta útil para fortalecer la democracia.

Se debe tener claro que para que exista democracia semidirecta, como señalamos con anterioridad, es necesario que exista una base de democracia representativa a la que se le agregan instancias de democracia directa.

En la democracia semidirecta hay mecanismos por medio de los cuales la ciudadanía participa de modo directo en la toma de decisiones -democracia directa-, sin que la estructura general pierda nunca su carácter de democracia indirecta o representativa. Estos mecanismos de participación directa incluidos en un modelo general indirecto o representativo, constituyen un modo preciso, y a nuestro entender, necesario, para fomentar la participación ciudadana, y de este modo fortalecer la democracia y evitar la falta de representatividad.

Los mecanismos semidirectos más relevantes son el plebiscito, el referéndum, la iniciativa popular y el recall.

Cabe hacer presente que el referéndum es un mecanismo de democracia

² PROYECTO DE LEY, Boletín N° 4252-07. Reforma constitucional que regula los plebiscitos nacionales, Chile, 2006.

semidirecta diferente del plebiscito. En el referéndum el cuerpo electoral, por medio de un sufragio, ratifica o rechaza decisiones institucionales tomadas por los representantes de la colectividad. El plebiscito, en cambio, es un mecanismo o procedimiento típico de las democracias semidirectas, que tiene como propósito consultar al cuerpo electoral con el objeto de tomar una decisión política determinada. El plebiscito, nos parece, entonces, es un mecanismo mucho más directo de participación ciudadana que el referéndum. Sí hacemos presente que para un importante sector de la doctrina ambos conceptos significan lo mismo.

El Diccionario de la Real Academia Española define al plebiscito como la *"resolución tomada por todo un pueblo a pluralidad de votos"*, en su primera acepción, y como *"consulta que los poderes públicos someten al voto popular directo para que apruebe o rechace una determinada propuesta sobre soberanía, ciudadanía, poderes excepcionales, etc"*, en la segunda.

Para el profesor Mario López el plebiscito es "el conjunto de formas institucionales de participación del electorado en el establecimiento de leyes o en la decisión de determinados problemas"³. Para Jaime Guzmán, el plebiscito "es un procedimiento mediante el cual el cuerpo electoral, a través del sufragio de sus integrantes, ratifica o desaprueba, con carácter definitivo, decisiones de carácter normativo adoptadas por órganos legislativos"⁴.

Según Karl Loewenstein, "en el lenguaje corriente, el concepto de plebiscito se usa para una variedad de actos de participación del pueblo en el proceso del poder y, algunas veces, hasta como sinónimo de elecciones. Sin embargo, aunque esta expresión ha sido generalmente usada para designar las votaciones sobre la forma del Estado, debería quedar reservada a votaciones sobre cuestiones no constitucionales y no legislativas"⁵. Asimismo, García Pelayo afirma que el plebiscito "es la consulta al cuerpo electoral sobre un acto político de naturaleza gubernamental o constitucional, es decir, política en el genuino sentido de la palabra. No gira en torno a un acto legislativo, sino a una decisión política, aunque

³ LOPEZ J., Mario. Derecho Político, Buenos Aires, Editorial Kapeluz, 1973, p. 469.

⁴ GUZMAN E., Jaime. Derecho Político, Santiago, Editorial Universidad Católica de Chile, 1996, p.111.

⁵ LOEWENSTEIN, Karl. Teoría de la Constitución, Barcelona, Editorial Ariel, 1986, p. 331.

susceptible quizá de tomar forma jurídica"⁶. Ambas decisiones coinciden en una característica esencial de los plebiscitos: la consulta a la ciudadanía o cuerpo electoral tiene que ver con una decisión institucional de carácter político que pudiese afectar el bien común, y no con la tramitación de una ley. Los plebiscitos sirven para oír al pueblo en actos políticos, no legislativos.

La institución del plebiscito fue originada en la antigua Roma y tenía que ver con el parecer que expresaba el pueblo, en las reuniones públicas llamadas "concilia plebis", sobre la propuesta de un tribuno. Originalmente, los plebiscitos sólo obligaban a la plebe, no obstante, a partir del año 469 (Ley Hortensia) los plebiscitos fueron vinculantes también para los patricios. Posteriormente, como bien destaca el profesor Fernando Jiménez Larraín⁷, y como consecuencia de la despersonalización del poder y el concepto moderno de Estado, los plebiscitos se constituyeron en un mecanismo de consulta al pueblo en situaciones de interés público, y no necesariamente de índole jurídica. Napoleón convocó a plebiscito en reiteradas ocasiones, generando un paradigma importante que luego se repetiría por toda Europa.

1.2 El plebiscito en la Constitución Política de la República de Chile

El plebiscito es un mecanismo o procedimiento de democracia semidirecta establecido en la Constitución Política.

El artículo 5, inciso 1º, de la Carta Fundamental, constituye la fuente normativa más importante en materia plebiscitaria:

"La soberanía reside esencialmente en la Nación. Su ejercicio se realiza por el pueblo a través del plebiscito y de elecciones periódicas..."

⁶ PROYECTO DE LEY, Boletín N° 7769-07. Reforma constitucional para establecer el plebiscito en temas de interés nacional, Chile, 2011.

⁷ JIMENEZ L., Fernando. Plebiscito constitucional. Revista de Derecho, Universidad Católica de la Santísima Concepción. 19: 11-24, 2009.

Esta norma es de suma importancia, pues entrega a los miembros de la sociedad el derecho a participar de forma directa en las decisiones institucionales que pudieren afectar a la colectividad. Podemos decir, entonces, que el plebiscito es un derecho ciudadano establecido en la Constitución Política que entrega a la población una importante posibilidad de participación política.

Si decimos que la soberanía la posee el pueblo, estamos diciendo que vivimos en democracia.

La participación, como venimos diciendo, es un asunto de vital importancia para la democracia. Podemos afirmar sin temor a equivocarnos que mientras más participación ciudadana exista, más democrático es un país.

El artículo 1, inciso final, de la Constitución Política, establece lo siguiente:

"Es deber del Estado... asegurar el derecho a las personas a participar con igualdad de oportunidades en la vida nacional".

El Tribunal Constitucional ha afirmado, en relación al artículo 1 de la Carta Fundamental, lo siguiente:

"El artículo 1º de la Carta Fundamental es de profundo y rico contenido doctrinario; refleja la filosofía que inspira nuestra Constitución y orienta al interprete en su misión de declarar y explicar el verdadero sentido y alcance del resto de la perspectiva constitucional"⁸.

En el mismo sentido, y limitándose al inciso final del artículo 1 de la Constitución Política, el Tribunal Constitucional ha dicho que:

"Esta norma es de vastas proyecciones, pero sin duda adquiere especial relevancia en los procesos electorales y plebiscitarios, ya que, a través de ellos, el pueblo ejerce la soberanía nacional manifestando su parecer sobre las personas que

⁸ STC N° 19. Sentencia de fecha 27.10.1993. Requerimiento en contra del Sr. Ministro del Interior, don Sergio O. Jarpa Reyes.

estarán a cargo de llevar adelante las funciones básicas del Estado en procura de obtener su finalidad primordial: el bien común"⁹.

El plebiscito procede en Chile sólo en aquellos casos expresamente establecidos en la Constitución Política. Así lo dispone el artículo 15, inciso segundo de la Constitución:

"Sólo podrá convocarse a votación popular para las elecciones y plebiscitos expresamente previstos en esta Constitución".

A su vez, el artículo 32 N° 4 de la Constitución Política, establece que es una atribución especial del Presidente de la República convocar a plebiscito en los casos del artículo 128.

Existen en la actualidad sólo dos instancias plebiscitarias establecidas en la Constitución: una de carácter nacional (artículo 128, inciso sexto, y artículo 129 y siguientes de la CPR) y otra de carácter municipal (artículo 118 de la CPR).

El artículo 128 de la Constitución limita el plebiscito de carácter nacional al conflicto que se pudiese generar en la etapa final de una discusión de reforma constitucional. Si un proyecto de reforma constitucional, una vez que ha sido aprobado por el Congreso Nacional, es observado, total o parcialmente, por el Presidente de la República, y si esta observación es rechazada por las tres cuartas partes del Congreso, el Presidente de la República tiene dos alternativas: promulgar la ley de reforma constitucional que ha observado, y cuyas observaciones han sido desestimadas por la mayoría del Congreso, o convocar a un plebiscito nacional. En el capítulo sobre proyectos de ley que proponen modificar los plebiscitos nacionales en materia de reforma constitucional, analizaremos más detenidamente el artículo 128 y 129 de la Constitución Política, indicando cómo se realiza la convocatoria a plebiscito, su procedimiento y los plazos necesarios que la determinan.

En el artículo 118 inc. 5 de la Constitución Política se establece la consulta municipal y el plebiscito comunal. En el capítulo dedicado a estudiar los proyectos

⁹ STC N° 53. Sentencia de fecha 05.04.1988.

de ley que proponen reformar esta materia, nos haremos cargo del estudio detallado de esta norma y sus implicancias.

1.3 Esquema de la memoria

Como señalamos en la primera parte de esta introducción, pensamos que el plebiscito es uno de los mecanismos o procedimientos de democracia semidirecta más importantes para combatir la falta de representatividad, fomentar la participación ciudadana y, de este modo, fortalecer la democracia. Así ha sido entendido por parlamentarios de diversos sectores políticos que han realizado propuestas contundentes sobre la materia con el propósito de modificar las normas sobre plebiscito que rigen hoy nuestro sistema jurídico. No obstante, nos dimos cuenta que no existe ningún texto que indique y resuma las propuestas legislativas sobre plebiscitos existentes hoy en el congreso. El presente trabajo viene a hacerse cargo de este importante vacío.

El propósito de la presente memoria entonces es recoger todos los proyectos de ley que existen sobre plebiscito, ordenarlos en grupos claramente diferenciados, resumirlos, analizarlos y comentarlos.

De este modo, pensamos que esta memoria sirve como una guía útil, y para nosotros imprescindible, para comprender qué sucede hoy en Chile con los plebiscitos. Sólo desarrollando un trabajo descriptivo y crítico de los proyectos de ley sobre la materia, podemos señalar cuáles son las alternativas que podrán cambiar la realidad plebiscitaria en un futuro.

Para lograr este trabajo, reunimos veintinueve proyectos de ley sobre plebiscito iniciados entre los años 1994 y 2011. Escogimos el año 1994 como base para reunir la información porque durante este año se presentó el primer proyecto de ley sobre la materia luego del restablecimiento de la democracia. La fecha de cierre la fijamos en septiembre de 2011, fecha en que fue inscrito el tema de la presente memoria.

Para realizar un adecuado estudio de los proyectos de ley sobre plebiscitos, decidimos dividir los proyectos en cuatro grupos claramente diferenciados: proyectos de ley sobre reforma constitucional, proyectos de ley sobre consulta municipal y plebiscitos comunales, proyectos de ley que proponen ampliar la convocatoria a plebiscito cuando se afecte el bien común y esto sea de interés público, y, finalmente, proyectos de ley que tienen como propósito que se pueda convocar a plebiscito en casos de cesión de territorio soberano. Además, nos pareció apropiado, realizar una pequeña síntesis histórica de los plebiscitos realizados en Chile.

Creemos firmemente que sólo el estudio de los proyectos de ley sobre plebiscito, nos puede indicar cuál es la orientación que en el futuro tendrán eventuales reformas plebiscitarias en Chile.

2. Historia de los plebiscitos en Chile

2.1. Plebiscitos en Chile

Antes de abordar el tema de esta memoria, es menester comenzar por hacer una reseña a los procesos plebiscitarios que se han dado en nuestro país, específicamente se hablará de los plebiscitos de los años 1925 para aprobar la Constitución de ese año; el de 1978 cuando se consultó frente a la sanción de la Organización de Naciones Unidas (ONU) al Estado de Chile; de 1980 a fin de aprobar la Constitución política; el de 1988 en que se decidió la vuelta a la democracia y el plebiscito del año 1989 en el que se aprobaron una serie de reformas constitucionales claves para la transición democrática.

2.1.1. Plebiscito de 1925

Convocado por Arturo Alessandri Palma a fin de consultar a la ciudadanía la aprobación de la Constitución que reemplazaría a la de 1833. Fue planteada como reforma constitucional a pesar de no cumplir con los trámites de reforma contemplada en la Constitución de 1833¹⁰. Dicha constitución señalaba en la parte final de su art 40 que “Las leyes sobre reforma de la Constitución i sobre amnistía sólo pueden tener principio en el Senado”¹¹. Se requería además el apoyo de la cuarta parte de los miembros presentes de la Cámara en que se proponga¹². Los altos quórum requeridos para la aprobación dificultaban la aprobación final del texto constitucional.

Se convocó a plebiscito mediante decretos leyes N° 461 y 462 de 31 de julio de 1925. El profesor José Luis Cea explica el procedimiento que se aplicó para la

¹⁰ CEA E., José Luis. Derecho Constitucional chileno, Tomo I, segunda edición, Santiago, Ediciones Universidad Católica de Chile, 2008, p. 31.

¹¹ ART. 40, Constitución Política de la República de 1833.

¹² ART. 165, Constitución Política de la República de 1833.

decisión ciudadana en su libro *Derecho Constitucional Chileno* tomo I¹³. El plebiscito se celebró el día 30 de agosto de 1925, en donde se podía votar por las siguientes opciones: la cédula roja, en favor del proyecto de reforma de Alessandri; la cédula azul, en favor del proyecto de la oposición que proponía un sistema parlamentario; y la cédula blanca, o del rechazo, en que se optaba por mantener vigente la Constitución de 1833.

En este plebiscito tuvieron derecho a voto 265.259 ciudadanos, de los cuales votaron 134.121. Esta convocatoria tuvo como resultados que 127.483 ciudadanos votaron por el proyecto planteado por Arturo Alessandri; 5.448 lo hicieron por el sistema parlamentario y hubo 1.490 votos que rechazaron ambas alternativas y seguir con la Constitución del 1833.

Hubo controversia respecto al alto porcentaje de abstención. Sin embargo, se declaró aprobada y se promulgó el 18 de septiembre de 1925 como reforma de la Constitución promulgada el 25 de mayo de 1833 y sus posteriores modificaciones, según señala el decreto de su promulgación.

2.1.2. Plebiscito de 1978

Ya habían transcurrido cuatro años de régimen militar cuando la Organización de Naciones Unidas condenó al Estado chileno el viernes 16 de diciembre de 1977 ...”con preocupación especial e indignación ante el incumplimiento de promesas del gobierno chileno de que mejoraría la situación de los derechos humanos”¹⁴.

Junto con la ASEP (Asesoría Política), el General Pinochet accedió a la propuesta de Eduardo Boetsch, miembro de la ASEP, a convocar un plebiscito en respuesta a esta condena de la ONU. La noche del 21 de diciembre se hace el anuncio por televisión. Se convocó a una consulta ciudadana para conocer su opinión, sin que creara efecto jurídico alguno el resultado de dicha consulta, para el día miércoles 4

¹³ CEA E., José Luis. *Derecho Constitucional chileno*, Tomo I, segunda edición, Santiago, Ediciones Universidad Católica de Chile, 2008, p. 45-52.

¹⁴ CAVALLO, A., SALAZAR, M. y SEPULVEDA, O. *Historia oculta del Régimen Militar*. Santiago, Ediciones La Época, 1988, p. 140.

de enero de 1978 a través de un decreto supremo, a pesar de los reparos del contralor general de la República, Héctor Humeres. Finalmente, y con nuevo contralor, se procedió a la votación.

El decreto 1.308 de 27 de diciembre de 1977, publicado en el Diario Oficial el 3 de enero de 1978 convoca y reglamenta la consulta nacional.

El artículo 1° de dicho decreto llama a votar a “...todos los residentes en el territorio de la República, mayores de 18 años de edad al 4 de enero de 1978, chilenos o extranjeros, incluso los analfabetos y no videntes, para que en esa misma fecha concurren, con la más absoluta libertad, a manifestar su decisión frente a la proposición que se les planteará en la Consulta Nacional que se realizará ese día”¹⁵.

El texto del voto fue establecido en el artículo 2° del decreto 1.308: “Frente a la agresión internacional desatada en contra del Gobierno de nuestra Patria, respaldo al presidente Pinochet en su defensa de la dignidad de Chile, y reafirmo la legitimidad del Gobierno de la República para encabezar soberanamente el proceso de institucionalización del país: Sí – No”. En el Sí, una bandera chilena; en el No, un cuadro negro.¹⁶

Su artículo 3° señalaba que para votar en la consulta “...será necesario estar en posesión de cédula de identidad expedida por el Registro Civil y de Identificación, cualquiera que sea su fecha de vencimiento”¹⁷.

Una vez realizada la votación, se le devolvía a cada persona su cédula de identidad con un extremo cortado, procedimiento establecido en el artículo 10 del decreto analizado. Además, establecía que “...fijará en su cara exterior un sello emitido por el Estado”¹⁸.

¹⁵ ART. 1, Decreto 1.308 de 27.12.1978, publicado en Diario Oficial el 3 de enero de 1978.

¹⁶ CAVALLO, A., SALAZAR, M. y SEPULVEDA, O. Historia oculta del Régimen Militar. Santiago, Editorial Sudamericana, 1997, p. 145.

¹⁷ ART. 3, Decreto 1.308 de 27.12.1978, publicado en Diario Oficial el 3 de enero de 1978.

¹⁸ ART. 10, Decreto 1.308 de 27.12.1978, publicado en Diario Oficial el 3 de enero de 1978.

El día 4 de enero concurren a votar 5.349.172 mayores de 18 años de edad. El 75% de los sufragantes votaron por la opción Sí; el 20,24% por la opción No. Hubo 4,76% de votos nulos y los votos blancos se sumaron a la opción ganadora¹⁹.

2.1.3. Plebiscito de 1980.

El plebiscito de 1980 fue convocado por el General Augusto Pinochet Ugarte, jefe de la Junta Militar chilena, con el fin de aprobar la Constitución Política de la República que se llevaba discutiendo desde 1973. Por decreto supremo del Ministerio de Justicia N° 1.064 publicado en el Diario Oficial el 12 de noviembre de aquel año, el Presidente de la Junta de Gobierno creó una comisión “para que estudie, elabore y proponga el anteproyecto de una nueva Constitución Política del Estado y sus leyes complementarias”²⁰. Dicha comisión “...funcionó desde los últimos días de octubre de 1973 hasta el 18 de septiembre de 1978”²¹.

“...En la noche del 10 de agosto de 1980 el General Pinochet anunció, en discurso al país, que la Junta de Gobierno, en el ejercicio de la Potestad Constituyente, había aprobado la nueva Constitución y que convocaba a la ciudadanía a plebiscito para el 11 de septiembre, con el objeto de ratificar el nuevo Código Político”²².

El decreto ley N° 3.464 que aprueba nueva Constitución y la somete a ratificación por plebiscito fue promulgada el día 8 de agosto y publicada el 11 de agosto de 1980 en el Diario Oficial. Dicho decreto contiene el texto de la Constitución Política sometido a ratificación.

El mismo día 8 de agosto fue promulgado el decreto ley 3.465, publicado el 12 de agosto de 1980 en el Diario Oficial, que convoca al plebiscito dispuesto por el decreto ley 3.464, de 1980 y señala normas a las cuales se sujetará.

¹⁹ CAVALLO, A., SALAZAR, M. y SEPULVEDA, O. Historia oculta del Régimen Militar. Santiago, Editorial Sudamericana, 1997, p. 145.

²⁰ CEA E., José Luis. Derecho Constitucional chileno, Tomo I, segunda edición, Santiago, Ediciones Universidad Católica de Chile, 2008, p. 75.

²¹ CEA E., José Luis. Derecho Constitucional chileno, Tomo I, segunda edición, Santiago, Ediciones Universidad Católica de Chile, 2008, p. 77.

²² CEA E., José Luis. Derecho Constitucional chileno, Tomo I, segunda edición, Santiago, Ediciones Universidad Católica de Chile, 2008, p. 79.

Según lo dispuesto por el artículo 2° del referido decreto ley, se hizo obligatoria la votación de todos los mayores de 18 años de edad, incluso analfabetos y no videntes, además de los extranjeros mayores de edad y con residencia legal en Chile. Su artículo tercero señala la obligatoriedad de la votación, con la excepción de quienes se encontraran impedidos física o mentalmente y los privados de libertad en establecimientos carcelarios o penitenciarios.

“...Para votar bastaría el carnet de identidad²³, incluso vencido; los presidentes de la mesa serían designados por los alcaldes, y los dos vocales sorteados también por el alcalde entre quienes se ofrecieran; los recintos de votación serían señalados también por los alcaldes; a cada sufragante se le marcaría con tinta indeleble el pulgar derecho”²⁴.

En el plebiscito del 11 de septiembre, que se declaró feriado legal, votaron separadamente hombre y mujeres. El texto del voto decía lo siguiente: “Plebiscito Nacional. Nueva Constitución Política de la República de Chile. 1980”. Sí (precedido por una estrella). No (precedido por un círculo negro)²⁵. Votaron un total de 6.271.868 personas. El 67,04% votó por la opción Si, incluyendo el 1,33% que votó en blanco; el 30,19% votó por la opción No y hubo un 2,77% de votos nulos. ²⁶.

La Constitución aprobada fue promulgada el 21 de octubre de 1980 y entró en vigencia de manera parcial el 11 de marzo de 1981.

2.1.4. Plebiscito de 1988.

El 5 de octubre de 1988 fue el día que se eligió para que la ciudadanía expresara su aprobación a la gestión del General Pinochet y quedara en el poder durante 8

²³ DL 3.465 de 8 de agosto de 1980, publicado en el Diario Oficial el 12.08.1980.

²⁴ CAVALLLO, A., SALAZAR, M. y SEPULVEDA, O. Historia oculta del Régimen Militar. Santiago, Editorial Sudamericana, 1997, p. 248.

²⁵ CAVALLLO, A., SALAZAR, M. y SEPULVEDA, O. Historia oculta del Régimen Militar. Santiago, Editorial Sudamericana, 1997, p. 253.

²⁶ CAVALLLO, A., SALAZAR, M. y SEPULVEDA, O. Historia oculta del Régimen Militar. Santiago, Editorial Sudamericana, 1997, p. 79.

años más o su rechazo y la realización de elecciones populares para escoger al Presidente de la República.

La disposición décimotercera transitoria de la Constitución Política de 1980 dispuso que a partir de la entrada en vigencia de la carta fundamental el período presidencial será de ocho años. A su vez, la disposición décimocuarta nombra como Presidente de la República al General Augusto Pinochet, quien durará en el cargo hasta el término de dicho período. Para elegir a su sucesor, la disposición vigésimoséptima señala que los comandantes en jefe de las Fuerzas Armadas y el General Director de Carabineros lo propondrán por unanimidad al país, sujeto a ratificación de la ciudadanía.

Previo a la convocatoria a plebiscito, fue necesario aprobar una serie de leyes que daban el marco jurídico para las elecciones, como la Ley N° 18.460, Orgánica Constitucional del Tribunal Calificador de Elecciones, de 15 de noviembre de 1985; Ley N° 18.556, Orgánica Constitucional sobre sistema de inscripciones electorales y Servicio Electoral, de 1 de octubre de 1986; la Ley N° 18.700, Orgánica Constitucional sobre Votaciones Populares y Escrutinios, de 6 de mayo de 1988 y la Ley N° 18.603, Orgánica Constitucional de los Partidos Políticos, de 23 de marzo de 1987.

El plebiscito se convocó mediante Decreto N° 1.224 Convoca a Plebiscito para fecha que indica, de 30 de agosto de 1988, publicado en el Diario Oficial el día 31 de agosto de 1988, en cumplimiento a la disposición vigésimoséptima transitoria.

Señala:

Considerando: Lo comunicado al Presidente de la República por los Comandantes en Jefe de las Fuerzas Armadas y el General Director de Carabineros, en Oficio de fecha 30 de Agosto de 1988, el que textualmente expresa en su parte substancial:

"En cumplimiento a lo dispuesto en la disposición Vigésimaséptima transitoria de la Constitución Política de la República y de conformidad al procedimiento establecido por los Comandantes en Jefe de las Fuerzas Armadas y el

General Director de Carabineros, de fecha 12 de Julio próximo pasado, publicado en el Diario Oficial el 14 del mismo mes, comunicamos a V.E. que en reunión efectuada el día 30 de Agosto del año en curso; se acordó designar, por unanimidad, a don Augusto Pinochet Ugarte como la persona que se propondrá al país para que ocupe el cargo de Presidente de la República en el período presidencial que se inicia el 11 de Marzo de 1989.(...)

Decreto: Convócase a la ciudadanía a plebiscito para el día 05 de Octubre de 1988, a fin de que se pronuncie sobre la proposición formulada por los Comandantes en Jefe de las Fuerzas Armadas y el General Director de Carabineros, en el sentido que el cargo de Presidente de la República, en el período presidencial siguiente al referido en la disposición decimotercera transitoria de la Constitución Política de la República, sea ocupado por don Augusto Pinochet Ugarte”²⁷.

El texto del voto decía: “Plebiscito Presidente de la República. Augusto Pinochet Ugarte. Si – No”²⁸.

De los ciudadanos inscritos en el registro electoral, votaron 7.236.241 ese día 5 de octubre de 1980. Un 54,7% lo hizo por la opción No; 43% lo votó que Sí al General Pinochet como Presidente de la República; un 1,3% votó nulo y hubo un 0,9% de votos en blanco²⁹.

En vista de este resultado, se tuvo que aplicar la disposición vigesimonovena transitoria de la Carta Fundamental, esto es, que el Presidente y la Junta Militar durarían un año más en ejercicio de pleno derecho. “Vencido este plazo, tendrán plena vigencia todos los preceptos

²⁷ DECRETO N° 1.224. Convoca a Plebiscito para fecha que indica, de 30 de agosto de 1988, publicado en el Diario Oficial el día 31 de agosto de 1988

²⁸ CAVALLO, A., SALAZAR, M. y SEPULVEDA, O. Historia oculta del Régimen Militar. Santiago, Editorial Sudamericana, 1997, p. 441.

²⁹ CAVALLO, A., SALAZAR, M. y SEPULVEDA, O. Historia oculta del Régimen Militar. Santiago, Editorial Sudamericana, 1997, p. 441.

de la Constitución”³⁰. El inciso segundo de esta misma disposición habla de la convocatoria a elección de Presidente y parlamentarios, señalando que se hará noventa días antes de la expiración de la prórroga del período presidencial.

2.1.5. Plebiscito de 1989.

A fin de aprobar una serie de reformas constitucionales claves para el retorno a la democracia, se realizó una consulta ciudadana el 30 de julio de 1989. Las 54 reformas a la Constitución “...fueron estudiadas por una Comisión Técnica, nombrada por los partidos democráticos, cuyos miembros eran los siguientes: Adolfo Veloso Figueroa, Francisco Cumplido Cereceda, Carlos Andrade Geywitz, José Luis Cea Egaña, Ricardo Rivadeneira Monreal, Carlos Reymond Aldunate, José Antonio Viera-Gallo Quesney, Enrique Barros Bourie, Óscar Godoy Arcaya y Juan Enrique Prieto Urzúa”³¹. El texto elaborado por la comisión fue difundido el 5 de abril de 1989.

La aprobación de estas reformas no siguió el procedimiento establecido en el capítulo XIV sobre reforma constitucional de la Constitución de 1980, sino que en virtud de la disposición decimoctava transitoria, letra A:

“Décimoctava.- Durante el período a que se refiere la disposición décimotercera transitoria (el período presidencial que empieza a regir a contar de la vigencia de la Constitución), la Junta de Gobierno ejercerá, por la unanimidad de sus miembros, las siguientes atribuciones exclusivas:

A.- Ejercer el Poder Constituyente sujeto siempre a aprobación plebiscitaria, la que se llevara a efecto conforme a las reglas que señale la ley”.

El Decreto N° 939 de 15 de junio de 1989, publicado en el Diario Oficial el día 16 de junio 1989, denominado “Convoca a plebiscito para fecha que indica”, contiene la

³⁰ Disposición vigesimonovena de la Constitución Política de la República.

³¹ CEA E., José Luis. Derecho Constitucional chileno, Tomo I, segunda edición, Santiago, Ediciones Universidad Católica de Chile, 2008, p. 114.

fecha en que se realizará dicha votación y el texto de las reformas que se proponen. Consta de dos artículos. El artículo primero señala: “Convócase a la ciudadanía a plebiscito para el día 30 de Julio de 1989, a fin de que manifieste su voluntad de aprobar o rechazar las reformas introducidas a la Constitución Política por la Junta de Gobierno en el ejercicio del Poder Constituyente, de acuerdo con el texto de reforma que se indica en el artículo segundo”³². El artículo segundo detalla el texto de las reformas propuestas.

En la votación del 30 de julio participaron 7.082.084 ciudadanos. El 85,7% aprobó las reformas, el rechazo lo constituyó el 8,21%, un 4,58% fueron votos nulos y un 1,5 blancos. De esta aprobación surgió la ley N° 18.825, publicada en el Diario Oficial el 17 de agosto de 1989.

³² Art. 1 Decreto N° 939 de 15 de junio de 1989, publicado en el Diario Oficial el día 16 de junio 1989.

3. Proyectos de Ley para convocar a plebiscito sobre materias relativas a cesión de territorio soberano

Los Proyectos de Ley que abordan la posibilidad de convocar a plebiscito en caso de conflictos limítrofes, cesión de territorio o guerra, tramitados entre el año 1994 y 2011, son seis. Estos proyectos los podemos agrupar en dos categorías para su mejor estudio. Por un lado, tenemos los proyectos que regulan directamente la convocatoria a plebiscito en casos de conflictos internacionales (estos Proyectos de Ley los llamaremos específicos) y, por otro, aquellos Proyectos de Ley que de una forma indirecta, bajo el concepto de bien común, se refieren a dichos conflictos (a estos los llamaremos genéricos).

La tesis que comparten todos los proyectos de ley que mencionaremos en este capítulo está expresada con claridad en el proyecto de ley iniciado en mensaje del ex Presidente de la República, don Eduardo Frei Ruiz-Tagle, y cuyo abogado Secretario de la Comisión fue don Adrián Álvarez Álvarez³³.

“Si las autoridades que la Constitución establece sólo actúan por el pueblo ante la imposibilidad física e intelectual de que éste opere por sí mismo en el ejercicio de la soberanía, quiere decir que deben existir mecanismos para que pueda producirse esta delegación de poderes desde el pueblo, legitimando la intervención de la ciudadanía a través del plebiscito como medio idóneo para resolver las controversias que se susciten...³⁴”.

Las controversias de las que trata este capítulo son aquellas relacionadas con conflictos de carácter internacional que tenga como consecuencia la cesión de territorio soberano.

Es el pueblo, entonces, el encargado de ejercer la soberanía a través de un sistema electoral directo o de democracia representativa –elecciones tradicionales- y por

³³ Este proyecto, cuyo origen fue el Mensaje contenido en el Boletín N° 028-340, de 14 de abril de 1997, y que ingresó a tramitación legislativa el 16 de abril de 1997, fue rechazado.

³⁴ PROYECTO DE LEY, Boletín N°2350-07-1. Reforma constitucional que regula los plebiscitos nacionales, Chile, 1999.

medio de un sistema directo –el plebiscito, sólo en los casos expresamente indicados en la Carta Fundamental-. Sin embargo, la totalidad de los proyectos de ley estudiados en esta tesis coinciden en que el sistema de democracia representativa no basta para que el pueblo pueda ejercer de forma adecuada la soberanía. Es por eso, entonces, que se hacen necesarias nuevas alternativas.

El sustento legal de los proyectos de ley que estudiaremos en este capítulo está expresado en el inciso final del artículo 1 de la Constitución Política de la República:

“Es deber del Estado... asegurar el derecho de las personas a participar con igualdad de oportunidades en la vida nacional”.

Siguiendo el mencionado artículo, resulta evidente que las personas tengan derecho a intervenir de forma directa en los conflictos que pudieren afectar la vida nacional, como es el caso de una eventual cesión de soberanía del territorio nacional. Como bien indica el proyecto de ley presentado por los diputados Saffirio, Leal, Bustos y Soto, los plebiscitos tienen como objetivo “Hacer efectiva la participación ciudadana”. Y más adelante se señala en el mismo proyecto de ley que “la participación tiene por propósito eliminar o contribuir a eliminar la separación entre el Estado y la sociedad. En este sentido, corrige las deficiencias e insuficiencias de la democracia representativa, cuyo contenido comienza y termina, fundamentalmente, en la elección de ciertas autoridades”³⁵.

El problema, entonces, sería hasta qué punto y de qué forma pueden intervenir las personas en la vida nacional. Este problema no es un asunto normativo, pues en la Constitución, como ya hemos señalado, se establece un sistema electoral representativo y no directo, y se trata de un sistema organizado y bien diseñado; se trata, más bien, de un problema doctrinario que puede, de acuerdo a la cantidad de proyectos de ley que actualmente se encuentran en tramitación, convertirse en un asunto legal.

El artículo 1 de la Carta Fundamental, como bien indica el Tribunal Constitucional, “es de profundo y rico contenido doctrinario; refleja la filosofía que inspira nuestra

³⁵ PROYECTO DE LEY, Boletín N° 4252-07. Reforma constitucional que regula los plebiscitos nacionales, Chile, 2006.

Constitución y orienta al interprete en su misión de declarar y explicar el verdadero sentido y alcance del resto de la preceptiva constitucional”³⁶.

Si estamos de acuerdo con que una eventual cesión de territorio soberano influye en la vida nacional, entonces todas las personas deberían tener la posibilidad, pues está garantizada en la Carta Fundamental, de participar en las eventuales decisiones que lleven a ceder territorio a otros países.

Ahora, la forma por medio de la cual las personas pueden participar en la vida nacional está desarrollada en los mecanismos electorales, entre ellos el plebiscito. Así lo ha sostenido el Tribunal Constitucional en su análisis del artículo 1 de la Constitución Política de la República: “Esta norma es de vastas proyecciones, pero sin duda adquiere especial relevancia en los procesos electorales y plebiscitarios, ya que, a través de ellos, el pueblo ejerce la soberanía nacional manifestando su parecer sobre las personas que estarán a cargo de llevar adelante las funciones básicas del Estado en procura de obtener su finalidad primordial: el bien común”³⁷. De esta manera, llegamos al concepto de bien común, y a por medio de él, a los proyectos de ley que hemos decidido denominar genéricos.

3.1. Necesidad de clasificar los proyectos de ley para convocar a plebiscito sobre materias relativas a cesión de territorios

Hemos decidido dividir en dos categorías los proyectos de ley mencionados en este capítulo porque la naturaleza misma de los proyectos estudiados es distinta. Es decir, tenemos, por un lado, un conjunto de proyectos de ley que buscan la participación ciudadana directa en temas que afecten el bien común –entre estos temas la cesión de territorios soberanos-, y, por otro lado, hay un pequeño grupo de proyectos de ley que abordan de forma directa la posibilidad de convocar a plebiscito ante una eventual cesión de territorio soberano. Estos últimos están concentrados única y exclusivamente en esta posibilidad.

Los llamados proyectos de ley genéricos son los siguientes:

³⁶ STC N°19.

³⁷ STC N° 53.

- Proyecto de Ley Boletín N° 4252-07, “Reforma constitucional que regula los plebiscitos nacionales”.
- Proyecto de Ley Boletín N° 7853-07, “Modifica el artículo 15 de la Constitución Política de la República, estableciendo el plebiscito como medio de participación ciudadana”.

Los llamados proyectos de ley específicos son los siguientes:

- Proyecto de Ley Boletín N° 7905-07.
- Proyecto de Ley Boletín N° 4103-07, “Reforma constitucional que exige plebiscito para cesión de dominio, uso o goce de territorio nacional”.
- Proyecto de Ley N° Boletín N° 6237-07, “Reforma constitucional que amplía la oportunidad en que se convoca a plebiscito con el objeto de que se lleve a cabo en forma simultánea con las elecciones presidenciales y parlamentarias”.
- Proyecto de Ley Boletín N° 7423-07, “Reforma constitucional que establece la posibilidad de llamar a plebiscito cuando se trate de materias relevantes para el país”.

3.2. Cesión de territorio soberano en nuestro ordenamiento jurídico

Antes de estudiar los proyectos pertenecientes a ambas categorías, se hace necesario revisar y determinar qué establece nuestro ordenamiento jurídico actual ante una eventual cesión de territorio soberano. Sólo comprendiendo a cabalidad cómo funciona el sistema jurídico hoy en relación a este tema, podremos entender los proyectos de ley que proponen modificar dicho sistema.

En primer lugar, la materia que todos estos proyectos de ley regulan es una materia propia del llamado derecho internacional público, por lo que se hace necesario referirnos a esta rama del derecho, en especial a los tratados -que constituyen su fuente formal más importante-, ya que los proyectos de ley que hemos denominado específicos tienen como principal objetivo modificar el mecanismo con que operan las fuentes de esta rama del derecho.

Veremos, en primer lugar, qué se entiende por Derecho Internacional Público. Luego estudiaremos sus fuentes, y finalmente, señalaremos cómo los proyectos de ley que proponen convocar a plebiscito ante una eventual cesión de soberanía intervienen dentro de este campo del derecho.

El profesor Vargas Carreño define en su tratado al derecho internacional público como aquella rama del derecho que “regula las relaciones entre los Estados independientes³⁸”. Más adelante, no obstante, aclara que “es preferible definir al derecho internacional público, más que por lo sujetos obligados o el objeto regulado, por el procedimiento de elaboración de sus normas. En este sentido, cabría definirlo como el conjunto de normas que, creadas mediante procedimientos apropiados por dos o más Estados o por la comunidad internacional en su conjunto, tienen un carácter jurídico vinculante para sus destinatarios³⁹”.

Del mismo modo, Hackworth, define al derecho internacional público como “un conjunto de normas que regulan las relaciones entre Estados⁴⁰”; es decir, es una

³⁸ VARGAS C., Edmundo. Derecho internacional público. Santiago, Editorial jurídica de Chile, 2007, p. 18.

³⁹ VARGAS C., Edmundo. Derecho internacional público. Santiago, Editorial jurídica de Chile, 2007, p. 19.

⁴⁰ HACKWORTH, Digest of International Law, vol. 1, 1940, p. 3.

definición que deja claro que el principal sujeto del Derecho Internacional es el Estado.

Oppenheim, por otro lado, señala que el “Derecho Internacional Público es el nombre dado al conjunto de reglas consuetudinarias o convenidas en tratados considerados con fuerza jurídica obligatoria para todos los Estados en sus relaciones mutuas”⁴¹.

Para Diez de Velasco el “Derecho Internacional es el conjunto de normas que agrupadas en un sistema forman el ordenamiento jurídico de la comunidad internacional”⁴².

Hildebrando Accioly lo define como “el conjunto de principios o reglas destinados a regir los derechos y deberes internacionales, tanto de los Estados o de otros organismos internacionales, como los individuos”⁴³.

Para el profesor Max Sorensen “la denominación Derecho Internacional Público es estrictamente técnica: designa un sistema jurídico cuya función primordial es regular las relaciones entre los Estados. A medida que los Estados han formado organizaciones entre sí, esa disciplina ha debido también ocuparse de las organizaciones internacionales y es de esperar que su preocupación por ella ha de aumentar aún más por la corriente que presenciamos hacia la integración de la comunidad entre los Estados. Y como éstos se componen de individuos y existen principalmente para satisfacer las necesidades de ellos, el Derecho Internacional ha prestado siempre atención a las relaciones de los individuos, si no con su propio Estado, al menos con otros Estados, puesto que en tiempos relativamente recientes los Estados han aceptado por mutuos acuerdos diversos deberes hacia todos los individuos comprendidos en sus respectivas jurisdicciones”⁴⁴.

Vyshinsky, en tanto, lo define como “el conjunto de normas que regulan las relaciones entre los Estados en sus conflictos y cooperación, que expresan el

⁴¹ OPPERHEIM, L. Tratado de Derecho Internacional Público, Barcelona, 1961, p. 4.

⁴² DIEZ DE VELASCO, Curso de Derecho Internacional Público, tomo 1, Madrid, 1963, p. 9.

⁴³ ACCIOLY, Hildebrando. Manual de Derecho Internacional Público, Sao Paulo, p. 1.

⁴⁴ SORENSEN, Max. Manual de Derecho Internacional Público, México, 1973, p. 53.

deseo de sus clases gobernantes y están protegidas por la coactividad llevada a cabo por los Estados en forma individual y colectiva”⁴⁵.

John Fisher Williams, por otro lado, señala que “el Derecho Internacional Público puede ser definido como aquellas normas de conducta recíprocas que el sentir general de la humanidad reconoce como propias para ser exigidas de los Estados o naciones, encaso necesario, por un poder externo”⁴⁶.

El profesor León Duguit lo define como “un cuerpo de normas que interesa a todos los miembros de los distintos grupos sociales por la solidaridad que une unos a otros”⁴⁷.

En suma, el derecho internacional público puede ser entendido como el ordenamiento jurídico que sistematiza y ordena los vínculos entre los Estados.

Como señalaba Vargas Carreño más atrás, si se quiere definir el derecho internacional público, es más adecuado estudiar el proceso de elaboración de sus normas que el objeto o los sujetos que lo constituyen. Y para comprender el proceso de elaboración de sus normas es imprescindible que nos refiramos a las fuentes de esta rama del derecho.

Para Vargas Carreño, “por la expresión fuentes del derecho internacional público debe entenderse la manifestación externa, la constatación del derecho internacional y no su fundamento o las causas materiales que lo han originado”⁴⁸.

El profesor Hugo Llanos Mansilla, por otro lado, define las fuentes de derecho internacional público como “los medios a través de los cuales el Derecho Internacional se manifiesta, de donde surge la norma jurídica internacional”⁴⁹.

⁴⁵ VYSHINSKY, Questions of International Law and International Policy, 1949, p. 480.

⁴⁶ KOROWICZ, Marex. Introduction to International Law, La Haya, 1959, p. 11.

⁴⁷ KOROWICZ, Marex. Introduction to International Law, La Haya, 1959, p. 15.

⁴⁸ VARGAS C., Edmundo. Derecho internacional público. Santiago, Editorial jurídica de Chile, 2007, p. 83.

⁴⁹ LLANOS M., Hugo. Teoría y práctica del derecho internacional público, tercera edición, Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 2005, p. 59.

En este sentido, se hace necesario revisar el artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, pues es en esta disposición, aceptada por la mayoría de las naciones, donde aparecen enumeradas con mayor claridad y concisión las fuentes del derecho internacional público:

“1. La Corte, cuya función es decidir conforme al derecho internacional las controversias que le sean sometidas, deberá aplicar:

- a) Las convenciones internacionales, sean generales o particulares, que establecen reglas expresamente reconocidas por los Estados litigante;.

- b) La costumbre internacional como prueba de una práctica generalmente aceptada como derecho;

- c) Los principios generales de derecho reconocidos por las naciones civilizadas;

- d) Las decisiones judiciales y las doctrinas de los publicistas de mayor competencia de las distintas naciones, como medio auxiliar para la determinación de las reglas de derecho, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 59.

2. La presente disposición no restringe la facultad de la Corte para decidir un litigio *ex aequo et bono*, si las partes lo convinieren”.

Los tratados constituyen la fuente principal del derecho internacional público; se trata de la primera fuente señalada por el artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia.

Los tratados, además, son la fuente que más nos interesa para los fines de este trabajo, pues su vinculación con la cesión de territorio soberano es evidente.

Los acuerdos internacionales están regidos hoy por la Convención de Viena sobre el Derecho de los tratados (Austria, 23 de mayo de 1969). El artículo 2 letra a) de esta convención define al tratado como:

“Un acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el derecho internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular”.

La Convención de Viena de 1986 sobre el Derecho de los Tratados entre Estados y organizaciones internacionales define al tratado como:

“Un acuerdo internacional regido por el derecho internacional y celebrado por escrito:

- i. Entre uno o varios Estados y una o varias organizaciones internacionales.
- ii. Entre organizaciones internacionales.”

El profesor Vargas Carreño, sintetizando las definiciones de la Convención de Viena aludidas, define al tratado como “un acuerdo de voluntades celebrado por escrito entre sujetos de derecho internacional y regido por el derecho internacional”⁵⁰.

Existen diversas clasificaciones de los tratados, pero no es esta la oportunidad para interiorizarnos en ese tema. Lo que sí es importante para el análisis de los proyectos de ley sobre convocatoria a plebiscito es entender que hay en la actualidad diversos procedimientos que permiten a un Estado celebrar un tratado. En Chile es el llamado procedimiento tradicional o clásico el que se ocupa de esta materia. Este procedimiento, como señala ampliamente la doctrina, en especial el profesor Vargas Carreño, tiene cuatro etapas:

⁵⁰ VARGAS C., Edmundo. Derecho internacional público. Santiago, Editorial jurídica de Chile, 2007, p. 124.

1. Negociación y adopción del texto del tratado.

2. Firma.

3. Ratificación.

Los tratados, entonces, son acuerdos entre Estados, o entre Estados con organizaciones internacionales que surgen luego de una negociación previa, y que deben ser ratificados por cada Estado según lo que establezca su ordenamiento jurídico interno.

Es por medio de la ratificación de un tratado que el Estado acepta el tratado y se obliga para con el ámbito internacional.

La Constitución Política de la República de Chile en su artículo 32 señala lo siguiente:

“Son atribuciones especiales del Presidente de la República:

15) Conducir las relaciones políticas con las potencias extranjeras y organismos internacionales, y llevar a cabo las negociaciones ; concluir, firmar y ratificar los tratados que estime convenientes para los intereses del país, los que deberán ser sometidos a la aprobación del Congreso conforme a lo prescrito en el artículo 54 N°1. Las discusiones y deliberaciones sobre estos objetivos serán secretos si el Presidente de la República así lo exigiere”.

La ratificación de un tratado es, entonces, un procedimiento de aceptación y de entrada en vigor de una norma internacional –los acuerdos internacionales válidamente celebrados tienen fuerza de ley en el ordenamiento jurídico interno de los Estados participantes-, y, según la Carta Fundamental, es el Presidente de la República, en colaboración con el Congreso, el encargado de llevar a cabo este procedimiento.

Es en este punto donde los proyectos de ley que abordamos en este capítulo tienen algo que decir. ¿Qué sucede cuando por medio de un tratado internacional se cede territorio soberano a otro país?

Los proyectos de ley que se describen en este capítulo están destinados a proporcionarles a la ciudadanía un medio directo de participación en las decisiones que tome el Estado dentro del panorama internacional, específicamente cuando el Estado deba discutir con otros Estados una eventual cesión de soberanía.

Los Estados expresan su voluntad respecto de materias internacionales por medio de los tratados, y en tiempos de paz, los tratados son el vehículo por medio del cual los países resuelven los problemas de cesión de soberanía.

En la mayoría de las ocasiones, los Estados, cuando existe un problema de límite fronterizo en cuestión, acuden a los tratados; cuando el texto de los tratados no permite llegar a una solución, se opta, entonces, por un árbitro internacional o la decisión, si los países involucrados están de acuerdo, de la Corte Internacional de Justicia; no obstante, en estos últimos dos casos –solución del conflicto internacional por medio de un tercero facultado para hacerlo-, los tratados son el cauce por medio del cual la Corte Internacional o un Árbitro Internacional manifiestan la solución del conflicto; en otras palabras, la decisión del tercero que dirime el asunto conflictivo entre dos o más Estados debe necesariamente expresarse en un tratado internacional que tendrá que ser ratificado por los diversos intervinientes.

Como ya hemos señalado, en nuestro país rige un sistema de democracia representativa o indirecta. Es decir, los ciudadanos escogen a sus representantes a través de elecciones libres y populares, y son estos representantes políticos los encargados de tomar las decisiones que conducen y afectan, en todos los ámbitos, a la nación.

Sin embargo, para varios parlamentarios y profesores de derecho constitucional, cuando los representantes políticos del Estado toman una decisión que afecte los límites del territorio soberano, debería existir una instancia más directa de participación de la ciudadanía para dar su aprobación a una decisión tan importante.

El Presidente de la República y el Congreso están plenamente facultados para ratificar tratados internacionales -negociados y firmados previamente por el Presidente de la República- que cedan territorio nacional a otros países. No se trata, entonces, de un problema legal, pues la Constitución y la Ley 20.050 son coherentes en este sentido. Se trata de un asunto de equidad meramente doctrinario que podría desembocar, con el tiempo, en un cambio profundo del ordenamiento positivo.

En suma, si las autoridades, si la institucionalidad constitucionalmente autorizada para hacerlo, cede una porción de territorio soberano nacional, los ciudadanos no disponen de ninguna vía para cuestionar una decisión tan relevante, pues se entiende que esa institucionalidad fue escogida libremente por los ciudadanos para ejercer todas las facultades que la Constitución Política de la República les asigne. Sin embargo, como ya señalamos con anterioridad, existen muchos sectores que piensan que frente a decisiones así de importantes –ceder territorio soberano a otro país- no basta, por un tema de equidad, con la democracia representativa. Estos sectores señalan que cuando un país cede territorio soberano a otro debería consultarse primero a la ciudadanía por medio de un plebiscito.

El plebiscito, en suma, sería el vehículo apropiado para que la ciudadanía manifieste su opinión respecto a una decisión de este tipo; los proyectos de ley que describimos en este capítulo plantean la necesidad del plebiscito como un instrumento de validación de la ratificación de un tratado que implique una cesión de territorio soberano.

No basta, plantean los distintos proyectos de ley, con la decisión del Presidente de la República y el Congreso plasmada en la ratificación de un tratado; es necesario, y urgente, señalan, que la ratificación de un tratado internacional que ceda territorio soberano sea previamente consultada a la ciudadanía por medio de un plebiscito.

3.3. Soberanía

Para entender la propuesta de los proyectos de ley ya mencionados, debemos revisar, brevemente, algunos aspectos relacionados con la soberanía.

Para el profesor José Luis Cea, “la soberanía es el Poder político supremo, de gobierno o de mando en el Estado-Nación”⁵¹.

Este es el concepto clásico de soberanía, concepto emparentado con la famosa definición de Jean Bodin, quien en “Los seis libros de la República” define la soberanía como “el poder absoluto y perpetuo de una República”.

La definición de Bodin, si bien aceptada durante mucho tiempo, fue modificada por Rousseau, en cuanto indicó que el poder soberano reside en el pueblo o nación.

Como bien indica el profesor Cea en su análisis del concepto de soberanía ya indicado, hoy ya no se acepta que el poder soberano tenga un carácter absoluto:

“...la soberanía se refiere al poder político o supremo, en el orden temporal, o sea, al más alto y vigoroso de las capacidades de dominación de esa índole que existen en la sociedad política. Pero, pese a tales rasgos que lo singularizan, repetimos que no se trata de un poder absoluto, irrestricto e incondicional, menos infalible, ya que tiene limitantes intrínsecas, cuyo respeto legitima su origen, ejercicio y control”⁵².

El artículo 5 de la Carta Fundamental, quizá, como señala el profesor Cea, el artículo más importante de la Constitución junto al artículo 1, establece en su inciso primero lo siguiente:

“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”.

⁵¹ CEA E., José Luis. Derecho Constitucional chileno, Tomo I, segunda edición, Santiago, Ediciones Universidad Católica de Chile, 2008, p. 208.

⁵² CEA E., José Luis. Derecho Constitucional chileno, Tomo I, segunda edición, Santiago, Ediciones Universidad Católica de Chile, 2008, p. 208.

En el ejercicio de la soberanía se puede distinguir un titular de este Poder Supremo –la Nación- y el ejercicio o desempeño de la soberanía –el pueblo-. Al respecto, el profesor Cea señala lo siguiente:

“¿Quién, entonces, concreta y materialmente, ejerce la soberanía en las elecciones populares y plebiscitos? Respondemos manifestando que lo hace, periódicamente, una fracción del pueblo, o sea, el cuerpo electoral o ciudadanía, pronunciándose mediante el sufragio universal, en tal clase de comicios”⁵³.

El pueblo puede ejercer la soberanía de manera directa, indirecta o semidirecta, según el mecanismo democrático que se haya establecido en un determinado ordenamiento jurídico.

En Chile, la forma directa de ejercer la soberanía se realiza a través de los plebiscitos; la forma indirecta de ejercer la soberanía se realiza por medio de las elecciones del Presidente de la República, parlamentarios, alcaldes y concejales.

El pueblo, entonces, escoge a las autoridades que formaran la institucionalidad del país, y son estas autoridades las que tomarán las decisiones y ejercerán, en la práctica, el poder soberano.

El límite principal de la soberanía, como señala el inciso segundo del artículo 5 de la Constitución, es “el respeto a los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana”.

Sin embargo, la soberanía tiene límites temporales y territoriales que son muy importantes.

El límite territorial de la soberanía está dado por las fronteras del territorio nacional. Entonces, el pueblo ejerce la soberanía de forma indirecta a través de las autoridades que elige; estas autoridades, que forman el Estado, pueden ejercer la soberanía dentro del territorio nacional. Es decir, el Estado sólo tiene potestad para ejercer su autoridad dentro de las fronteras que limitan el territorio del Estado; esto es lo que se conoce como territorio soberano.

El Estado tiene límites muy definidos –fronteras de tierra, agua y aire- para ejercer la soberanía que le ha sido entregada por el pueblo.

⁵³ CEA E., José Luis. Derecho Constitucional chileno, Tomo I, segunda edición, Santiago, Ediciones Universidad Católica de Chile, 2008, p. 211.

“El territorio es la parte de la superficie terrestre perteneciente a una nación, región, provincia, etc. Es el territorio sobre el cual el Derecho Internacional reconoce a un Estado la soberanía territorial. Es la zona geográfica limitada que pertenece a un Estado conforme a las normas jurídicas del derecho internacional y que comprende tres espacios: el terrestre, el marítimo y el aéreo”⁵⁴.

Es dentro de este territorio, y nunca fuera de él, donde el Estado ejerce la soberanía.

Los proyectos de ley que abarcamos en este capítulo son aquellos que tienen que ver con la cesión de territorio soberano.

Es decir, ¿están facultadas las autoridades que han sido escogidas por el pueblo para ejercer la soberanía para ceder a otro país territorio soberano? Detrás de esta pregunta hay un dilema importante, pues las autoridades –en este caso, el Presidente de la República y el Congreso- constituyen sólo un instrumento para el ejercicio de la soberanía, pero no son su titular; el único titular del poder soberano es el pueblo. Entonces, ¿pueden las autoridades tomar decisiones que afecten el territorio físico dentro del cual deben ejercer el poder soberano que les ha sido confiado? La respuesta es sí. Nada impide, como ya hemos dicho, que las autoridades, por medio de la ratificación de un tratado internacional, cedan a otro país una porción de territorio soberano. La siguiente pregunta que cabría hacerse, entonces, es si este poder para ceder territorio que tiene la autoridad es justo o si es coherente con la Carta Fundamental en términos de equidad. En otras palabras, si el pueblo es el titular del poder soberano y las autoridades son sólo un vehículo para que el pueblo manifieste este poder, ¿es razonable que las autoridades puedan libremente ceder territorio soberano? Estas preguntas son las que responden los proyectos de ley que a continuación describiremos.

3.4. Proyectos de ley específicos sobre convocatoria a plebiscito en caso de cesión de territorio soberano

⁵⁴ MARTINEZ, Gerardo. Los derechos territoriales del Estado.
http://www.robertexto.com/archivo2/dd_territ_estado.htm (CONSULTA: 20 enero 2012)

Como ya habíamos indicado, los proyectos de ley que hemos llamado específicos, y que a la fecha están en tramitación en el congreso, son tres. Se trata de proyectos de ley que proponen realizar una reforma constitucional con el objeto de convocar a plebiscito para decidir diversas materias, entre las que está una eventual cesión de territorio soberano.

El Proyecto de Ley contenido en el Boletín N° 4103-07 (21/03/2006) se encuentra actualmente en la Cámara de Diputados, sin urgencia. En su considerando segundo propone lo siguiente:

“2.- Que, en el caso de la cesión del dominio, del uso o goce de parte del territorio nacional, ya sea a través de un proyecto de ley aprobado por el Congreso o bajo cualquiera otra forma jurídica, resulta del todo conveniente consultar la opinión de la ciudadanía”⁵⁵.

Se trata de un proyecto específico porque se limita sólo al tema que nos convoca y no hace mención a una eventual convocatoria a plebiscito para discutir otras materias.

Es un proyecto que propone un plebiscito vinculante; es decir, plantea la idea de un plebiscito cuyos resultados deben ser acatados por el orden institucional por ser una expresión directa de la voluntad de la ciudadanía. En ese sentido, plantea que debe agregarse al artículo 69 de la Constitución Política de la República lo siguiente:

“Cuando se trate de la cesión del dominio, del uso o goce de parte del territorio nacional, para que dicho acto jurídico produzca pleno efecto se requerirá su aprobación por la ciudadanía mediante plebiscito”⁵⁶.

Este proyecto de ley propone el plebiscito como una exigencia para la cesión de territorio soberano, y no como un mecanismo de consulta para que el ejecutivo y el

⁵⁵ PROYECTO DE LEY, Boletín N° 4103-07. Reforma constitucional que exige plebiscito para cesión de dominio, uso o goce de territorio nacional, Chile, 2006.

⁵⁶ PROYECTO DE LEY, Boletín N° 4103-07. Reforma constitucional que exige plebiscito para cesión de dominio, uso o goce de territorio nacional, Chile, 2006.

congreso sepan qué opinión tiene la ciudadanía respecto a una materia para luego tomar una decisión independiente.

El segundo proyecto de ley específico que describiremos es el contenido en el Boletín N° 7423-07 (11/01/2011). Este proyecto establece su fundamento en su cuarta consideración:

“4.- Pensamos que la participación directa de la ciudadanía por medio del plebiscito debe contar con una gama no limitada de temas y la idea es que determinadas decisiones estatales, por su carácter de permanentes y con casi nula capacidad de revertir, no deben quedar exclusivamente radicadas en las instancias representativas y deben ser radicadas en la soberanía popular, lo cual se presenta como altamente razonable y coincidente con los principios del moderno Estado democrático”⁵⁷.

En efecto, el presente proyecto de ley estima que aquellas decisiones que competen a los poderes del Estado y que tienen un carácter definitivo o absoluto para la vida de los ciudadanos deben ser previamente consultadas a los mismos ciudadanos. Propone, entonces, la convocatoria a plebiscito como un mecanismo excepcional:

“La existencia de democracia participativa, es decir, la de poderes constituidos compuestos por representantes elegidos por la ciudadanía, constituye la regla general. En este sentido, el plebiscito como instrumento de democracia directa, cumple un papel complementario y ratifica y justifica la existencia de una sociedad democrática”⁵⁸.

La reforma constitucional que propone este proyecto de ley consiste en modificar el artículo 32 de la Constitución Política de la República, agregando una nueva obligación al presidente de la república:

⁵⁷ PROYECTO DE LEY, Boletín N° 7423-07. Reforma Constitucional que establece la posibilidad de llamar a plebiscito cuando se trate de materias relevantes para el país, Chile, 2011.

⁵⁸ PROYECTO DE LEY, Boletín N° 7423-07. Reforma Constitucional que establece la posibilidad de llamar a plebiscito cuando se trate de materias relevantes para el país, Chile, 2011.

“21.- Llamar a plebiscito cuando deba tomar una decisión que estime trascendente y relevante para el interés nacional. Particularmente deberá hacerlo en forma obligatoria cuando se trate de una eventual cesión de soberanía sobre el territorio nacional”⁵⁹.

Finalmente, el proyecto de ley contenido en el boletín N° 6237-07 (04/12/2008), si bien no es tan específico en su planteamiento sobre el llamado a plebiscito ante una eventual cesión de territorio soberano, sí consagra dicha posibilidad de forma amplia, al referirse a “reformas territoriales”, proponiendo agregar un segundo y tercer inciso al artículo 15 de la Constitución Política de la República:

“En forma conjunta con la realización de las elecciones presidenciales y parlamentarias previstas en la Constitución y en la ley se convocará a plebiscito, respecto de materias sustanciales para el desarrollo humano y de manifiesto interés público, como las reformas a la salud, educación, temáticas de género, medio ambientales, valóricas o territoriales, entre otras, el que tendrá el carácter de vinculante en los términos previstos en el inciso anterior”⁶⁰.

Este último proyecto de ley específico propone una reforma constitucional novedosa en relación con los dos proyectos de ley anteriores, por cuanto propone la obligación de un plebiscito vinculante que se debería realizar de forma conjunta con las elecciones presidenciales y parlamentarias. El objeto de esta simultaneidad es que tanto el presidente de la república como los parlamentarios, al asumir sus respectivos cargos, puedan “construir una agenda legislativa coherente y representativa”⁶¹ con la voluntad de la ciudadanía.

⁵⁹ PROYECTO DE LEY, Boletín N° 7423-07. Reforma Constitucional que establece la posibilidad de llamar a plebiscito cuando se trate de materias relevantes para el país, Chile, 2011.

⁶⁰ PROYECTO DE LEY, Boletín N° 6237-07. Reforma Constitucional que amplía la oportunidad en que se convoca a plebiscito con el objeto de que se lleve a cabo en forma simultánea con las elecciones presidenciales y parlamentarias, Chile, 2008.

⁶¹ PROYECTO DE LEY, Boletín N° 6237-07. Reforma Constitucional que amplía la oportunidad en que se convoca a plebiscito con el objeto de que se lleve a cabo en forma simultánea con las elecciones presidenciales y parlamentarias, Chile, 2008.

3.5. Proyectos de ley genéricos sobre convocatoria a plebiscito en caso de cesión de territorio soberano

Los proyectos de ley que hemos llamado genéricos proponen reformar la constitución en materia plebiscitaria con el objeto de imponer al presidente de la república la obligación de convocar a plebiscito cuando deba tomar decisiones que afecten el interés público o nacional.

Hemos estimado que la cesión de territorio soberano a otro país constituye un asunto claramente de interés nacional. No nos explayaremos en este capítulo sobre qué se entiende por interés nacional, pues hay un capítulo exclusivamente dedicado a su análisis.

Los tres proyectos genéricos, ya indicados al inicio de este capítulo, proponen una reforma constitucional que tiene por objeto integrar a la ciudadanía respecto de decisiones trascendentes para el bien común.

De este modo, y a modo de ejemplo, el proyecto de ley contenido en el Boletín N° 4252-07, que actualmente se encuentra en la cámara de diputados sin urgencia, y que fue propuesto por los diputados Eduardo Saffirio, Antonio Leal, Laura Soto y Juan Bustos Ramírez, plantea la posibilidad de agregar un numeral 21 al artículo 32 de la Constitución Política de la República:

“21°- Someter a Consulta Popular las decisiones políticas o económicas de especial trascendencia para el país, con acuerdo de al menos una de las Cámaras del Congreso Nacional, consulta que tendrá el carácter de vinculante. Asimismo, a solicitud del 5% de los ciudadanos inscritos en los registros electorales podrá convocar a plebiscito, respecto de materias sustanciales para el desarrollo humano y de manifiesto interés público, como las reformas a la salud, educación, temáticas de género, medio ambientales, valóricas o territoriales...”⁶².

⁶² PROYECTO DE LEY, Boletín N° 4252-07. Reforma constitucional que regula los plebiscitos nacionales, Chile, 2006.

3.6. Tratado de Paz y Amistad con Argentina, 1984

A modo de ejemplo, es relevante que nos refiramos al plebiscito convocado en el año 1984 por el presidente argentino Raúl Alfonsín con el objeto de conocer la opinión del pueblo argentino respecto a la aprobación o rechazo de la mediación papal que concluiría en la celebración del Tratado de Paz y Amistad celebrado con Chile.

Este plebiscito, si bien no fue vinculante, constituye un ejemplo claro de lo que proponen los proyectos de ley estudiados. Se trata de un referéndum nacional que tuvo como único propósito conocer qué opinaba el pueblo, o la nación argentina, respecto de una decisión que comprometió territorio soberano con otro país.

La llamada disputa del canal Beagle tuvo su inicio en 1904, si bien el conflicto era previo –ya se había celebrado un Tratado General de Límites, en 1881, que intentó poner término a la larga controversia-, y desembocó, el 18 de abril de 1977 con la pronunciación de un Laudo arbitral.

El conflicto del Beagle consiste en el desacuerdo entre Chile y Argentina respecto a la soberanía de las islas ubicadas al sur del Canal Beagle, y al este del Cabo de Hornos. Las islas a las que hacemos referencia son Picton, Lennox, Nueva Lennox, Augusto, Snipe, Gratil, Becasses, Gable, y los islotes adyacentes, así como la porción de mar adyacente a cada una de estas islas.

En el año 1971, y al no poder llegar a una solución, Chile y Argentina decidieron someter la soberanía de las islas a un Laudo arbitral que debería dictar una corte arbitral dependiente del Reino Unido.

Al respecto, Gloria Echeverría señala que históricamente “el camino que se escogió fue, invariablemente, la negociación bilateral, mas, cuando esta vía resultó infructuosa, debido esencialmente a posiciones contrapuestas insalvables, los Gobiernos de Santiago y Buenos Aires recurrieron a la fórmula arbitral contemplada en los tratados vigentes como medio de solución de las controversias internacionales”⁶³.

⁶³ ECHEVERRÍA D., Gloria, La controversia entre Chile y Argentina sobre la región del Beagle: origen, desarrollo y desenlace. 150 años de política exterior chilena, Santiago, Editorial Universitaria, 1977, p. 264.

La posición de Chile frente al conflicto era clara: se sostuvo que Chile tenía soberanía sobre las islas ya mencionadas y que la frontera entre ambos países ya había sido establecida de manera definitiva en el Tratado de 1881.

La corte arbitral dictó una sentencia favorable a Chile –Laudó Arbitral de 1977-, pues si bien estableció que las aguas navegables del Canal Beagle correspondían a Chile y Argentina, otorgó la mayoría de las islas a Chile.

“...la Corte concluyó que el Canal Beagle de 1881 coincidía con el concepto de canal defendido por Chile en sus tesis, y que, en consecuencia, las islas Picton, Nueva y Lennox e islotes adyacentes están situados al sur de dicho canal y habían sido atribuidos a Chile en 1881”⁶⁴.

El 25 de enero de 1978 Argentina comunicó a Chile que declaraba nulo el Laudo. Al respecto, la profesora Echeverría dice lo siguiente:

“La comunicación señaló que el gobierno argentino luego de estudiar el laudo, decidió ...*declarar insanablemente nula –de acuerdo con el Derecho Internacional- la decisión del arbitro, y que por tanto, la República Argentina no se consideraba obligada al cumplimiento de la decisión arbitral y que en consecuencia no reconocerá la validez de ningún título que invoque la República de Chile sobre la base del Laudo Arbitral para arrogarse derechos de soberanía sobre territorio o área marítima alguna*”⁶⁵.

Además, el gobierno argentino extendió el área del conflicto, incluyendo nuevas islas de la región del Cabo de Hornos; toda esta controversia tuvo a ambas naciones a punto de iniciar una guerra, pues el 22 de diciembre de 1978 Argentina amenazó con ocupar por la fuerza las islas en cuestión. Chile rechazó la declaración de nulidad argentina y el conflicto armado se convirtió en un asunto inminente.

⁶⁴ ECHEVERRÍA D., Gloria, La controversia entre Chile y Argentina sobre la región del Beagle: origen, desarrollo y desenlace. 150 años de política exterior chilena, Santiago, Editorial Universitaria, 1977, p. 287.

⁶⁵ ECHEVERRÍA D., Gloria, La controversia entre Chile y Argentina sobre la región del Beagle: origen, desarrollo y desenlace. 150 años de política exterior chilena, Santiago, Editorial Universitaria, 1977, p. 295.

Ante la posibilidad de la guerra y sus funestas consecuencias para ambas naciones, ese mismo año, y hasta 1984, se inició la llamada Mediación papal, solicitada por ambos países de común acuerdo.

“La paz estaba en peligro y la tensión crecía. En la Navidad de 1978, Su Santidad, el Papa Juan Pablo II, envió a nuestros países a un alto dignatario de la Iglesia, al Cardenal Antonio Samoré, en una misión de buena voluntad, que dio por resultado la suscripción, en Montevideo, de un Acuerdo que lleva fecha 8 de enero de 1979...”⁶⁶.

Fue así como se inició la mediación papal que concluyó en una propuesta de la Santa Sede que reconoció gran parte del Laudo Arbitral británico, otorgando las islas de la mitad norte del Canal Beagle a Argentina y las islas en la mitad sur y al sur del canal a Chile; los derechos de navegación se mantuvieron para ambos países.

Como consecuencia de la mediación papal, y luego de múltiples reuniones, comunicados y negociaciones, se celebró entre ambos países el Tratado de paz y amistad de 1984. Sin embargo, Argentina, antes de ratificar el tratado realizó una consulta popular no vinculante para determinar qué opinaba el pueblo sobre un asunto tan relevante.

El plebiscito argentino de 1984, entonces, es un claro ejemplo de lo que buscan y aspiran los proyectos de ley estudiados en este capítulo, pues dicho plebiscito tuvo por objeto saber si el pueblo argentino rechazaba o aceptaba el Tratado de Paz y Amistad que expresaba la decisión de la mediación papal.

El plebiscito argentino de 1984 no tuvo carácter vinculante. Sin embargo, el gobierno del presidente Raúl Alfonsín, por medio de múltiples declaraciones públicas, señaló que respetaría y acataría la decisión del pueblo.

El Partido Unión Cívica Radical –partido oficialista-, se mostró a favor del tratado y así lo hizo saber a sus partidarios, a quienes llamó a votar a favor del tratado. El Partido Justicialista –partido de oposición- llamó a sus partidarios a votar en contra

⁶⁶ LAGOS C., Guillermo. Historia de las fronteras de Chile. Los tratados de límites con Argentina. Segunda edición, Santiago, Editorial Zig-Zag, 1966. Página 346.

del tratado, argumentando el plebiscito era una maniobra del gobierno argentino para distraer a la población de los problemas económicos que sufría el país.

La derecha más dura del país y los militares que habían participado en el gobierno recién terminado llamaron a la población a votar en contra del tratado.

El plebiscito tuvo una altísima concurrencia, dejando en claro que la ciudadanía estaba muy preocupada por el conflicto del Beagle y una eventual guerra con Chile: “Al menos 81 de cada 100 votantes argentinos votaron ayer a favor del acuerdo de límites argentino-chileno, sometido a consulta popular por el Gobierno del presidente Raúl Alfonsín. El referéndum se realizó ayer en Argentina y sometía al electorado la aceptación o no del tratado de límites con Chile en la zona del canal de Beagle, alcanzado con la mediación del Vaticano”⁶⁷.

El 82% de los argentinos se mostró a favor del Tratado de Paz y Amistad - 10.391.019 votos-, un 16% en contra -2.105.663 votos-; y un 2% nulo.

El plebiscito convocado por el presidente Alfonsín se desarrolló luego de un extenso debate público. La intención del ejecutivo era que la ciudadanía estuviese lo más informada posible para responder la consulta.

Como señala Santiago Benadava en sus memorias al respecto:

“En general se oponían al tratado algunos militares en retiro y periodistas. El expresidentes Roberto Merino Livingstone opinó que *el Tratado concretaba la penetración chilena en el atlántico*, y el Almirante Isaac Rojas declaró que *constituía una aplastante derrota para la diplomacia argentina*. Por el contrario, la Iglesia y la mayoría de los partidos políticos favorecían la aprobación. El general Etcheverría Boneo criticó duramente el acuerdo, y sostuvo que era aún peor para Argentina que la Propuesta Papal. El peronismo estuvo dividido, pero el Gobernador justicialista de La Rioja, Carlos Menem, se mostró favorable. El jurista Pedro J. Frías, tuvo sesenta intervenciones, en conferencias y entrevistas, a favor del acuerdo”⁶⁸.

El 15 de noviembre de 1984, diez días antes del plebiscito, se desarrolló un debate nacional que fue transmitido por televisión. El moderador del debate fue el

⁶⁷ ARES, Carlos. Diario El País, de España. Edición de 26 de noviembre de 1984.

⁶⁸ BENDAVA, Santiago. Recuerdos de la mediación pontificia. Santiago, Editorial Universitaria, 1999, p. 150.

periodista Bernardo Neustadt, y los protagonistas el Canciller Dante Mario Antonio Caputo –representando la posición del gobierno- y el senador Vicente Saadi – opositor al tratado-. Para el senador Saadi, según señala en sus memorias el profesor Benadava, el gobierno de Alfonsín “estaba traicionando la patria”, y la ratificación del tratado constituía “la peor derrota diplomática argentina en lo que va del siglo”⁶⁹. Finalmente, y como diez días más tarde expresaría el plebiscito, el canciller Caputo fue reconocido por la opinión pública como vencedor del debate.

El plebiscito se llevó a cabo el 25 de noviembre de 1984 y la ciudadanía votó a favor del tratado con Chile –más de diez millones y medio de votantes dijeron que sí al tratado-.

Luego del plebiscito, la ratificación del tratado se discutió en el congreso. Sin embargo, se trató de una discusión simbólica. Hubiese sido un escándalo el rechazo del tratado luego que ampliamente la ciudadanía lo había aprobado.

“En la Cámara de Diputados el Tratado fue aprobado por amplia mayoría, y en el Senado, después de una agotadora sesión que terminó a las 6, 45 de la mañana, por mayoría de un voto. Al día siguiente, ratificó el Tratado el Vicepresidente Víctor Martínez, pues el Presidente Raúl Alfonsín se encontraba fuera del país”⁷⁰.

En Chile el Tratado fue aprobado por la Junta de Gobierno; el General Pinochet ratificó el Tratado el 12 de abril de 1984 (el 14 de mayo entró en vigencia como ley).

Si bien el plebiscito argentino de 1984 no tuvo carácter vinculante, constituye un buen ejemplo de lo que buscan los proyectos de ley estudiados. Se trató de una consulta nacional ciudadana que tuvo como único objetivo incluir e integrar a la ciudadanía en una decisión gubernamental que implicó ceder territorio soberano.

⁶⁹ BENDAVA, Santiago. Recuerdos de la mediación pontificia. Santiago, Editorial Universitaria, 1999, p. 151.

⁷⁰ BENDAVA, Santiago. Recuerdos de la mediación pontificia. Santiago, Editorial Universitaria, 1999, p. 153.

4. Proyectos de Ley sobre consultas municipales y plebiscitos comunales

En este capítulo estudiaremos proyectos de ley que proponen modificar dos instituciones muy relevantes para la ciudadanía en cuanto a su participación en el ámbito público: las consultas municipales y los plebiscitos comunales.

En primer lugar, repasaremos las consultas municipales, luego estudiaremos, desde un punto de vista estrictamente legal y doctrinario, los plebiscitos comunales, y finalizaremos el capítulo con un análisis descriptivo y crítico de los ocho proyectos de ley que proponen modificaciones en ambas instituciones.

4.1. Consultas municipales

Las consultas municipales, al igual que los plebiscitos comunales, fueron creadas con el objeto de otorgar una mayor participación a la ciudadanía en decisiones municipales que tienen una consecuencia directa en la vida de los habitantes de las respectivas comunas.

La consulta municipal, o también llamada consulta no vinculante, fue incorporada al artículo 118 de la Constitución Política de la República por reforma contenida en la Ley N° 19.526, de 1997.

Una buena definición es la que ensaya el profesor Fernando Jiménez Larrain:

“La consulta municipal importa un acto cívico por el cual los ciudadanos que pertenecen a un determinado Municipio, emiten su opinión o parecer a la autoridad

municipal, sobre la forma o manera en que se debe resolver una materia concreta sometida a su conocimiento”⁷¹.

No obstante su enorme importancia, la consulta municipal no tienen un carácter vinculante, a diferencia de los plebiscitos comunales –veremos luego que el carecer de vinculante de los plebiscitos comunales es relativo-, sino que sirven como una herramienta rápida y eficaz para que el Municipio sepa qué opinan los ciudadanos de la comuna respecto a un tema relevante para la comunidad. Al respecto, el profesor Jiménez Larrain dice que “la consulta municipal tiene el carácter de no vinculante, esto es, su resultado no genera obligación de acatamiento para la autoridad, teniendo, por tanto, un carácter meramente ilustrativo del querer de la ciudadanía, lo cual ha privado a la consulta de la estimación y valoración sobre la efectividad de su uso”⁷².

En efecto, la consulta municipal constituye un mecanismo mucho menos eficaz a la hora de enfrentar el problema de la participación ciudadana que el plebiscito comunal, pues no obliga al Municipio a obedecer en sus decisiones el mandato de la ciudadanía.

Si embargo, en la práctica, la consulta municipal es vinculante: el costo político que tendría para un Municipio llevar a cabo una consulta municipal, y luego actuar con indiferencia ante la opinión mayoritaria ciudadana sería demasiado grande.

Varios de los proyectos de ley que estudiaremos más adelante centran su análisis en esta característica; todos proponen, desde distintas ópticas, una ampliación de la participación ciudadana en las decisiones municipales.

La consulta municipal, como ya indicamos, fue la novedad más importante que introdujo la reforma constitucional de 1997 en esta materia.

El profesor Jiménez Larrain indica que “la consulta municipal se encuentra inserta dentro del mandato constitucional de la Carta Fundamental que dispone que deben establecerse las modalidades y formas que deberá asumir la participación de la

⁷¹ JIMENEZ L., Fernando. Plebiscito constitucional. Revista de Derecho, Universidad Católica de la Santísima Concepción. 19: 18, 2009.

⁷² JIMENEZ L., Fernando. Plebiscito constitucional. Revista de Derecho, Universidad Católica de la Santísima Concepción. 19: 18, 2009.

comunidad local en las actividades comunales”⁷³. Y más adelante, agrega que “no obstante que la norma constitucional dispone que corresponderá a la orgánica constitucional sobre Municipalidades las materias y exigencias para la procedencia de la consulta, ésta no se encuentra regulada en la ley respectiva”⁷⁴.

En marzo de 1999 se promulgó la Ley N° 19.602, que vino a completar la reforma constitucional de 1997, y originó un nuevo inciso tercero del artículo 107 de la Carta Fundamental:

“Una ley orgánica constitucional determinará las funciones y atribuciones de las municipalidades. Dicha ley señalará, además, las materias de competencia municipal que el alcalde, con acuerdo del consejo o requerimiento de los 2/3 de los concejales en ejercicio, o de la proporción de los ciudadanos que establezca la ley, someterá a consulta o vinculante o a plebiscito, así como las oportunidades, formas de convocatoria y efectos”.

Es correcto el análisis del profesor Jiménez, pues la LOC de Municipalidades no se hizo cargo del mandato del artículo 107 de la Constitución. En la práctica, lo que sucede es que cuando un Municipio realiza una consulta municipal a la población de la comuna, es el mismo Municipio el que dicta decretos y resoluciones que regulan los requisitos de la consulta, su procedimiento y las consecuencias de ésta.

El profesor Bronfman Vargas, al estudiar la reforma constitucional de 1997, y la posterior modificación de la Ley N° 19.602 de 1999, que originó el nuevo inciso tercero del artículo 107 de la Constitución, destaca que dicha reforma “no introdujo novedades en la regulación del plebiscito, sino que simplemente reinstauró modalidades que estuvieron en su regulación legal”⁷⁵.

Cabe preguntarse, entonces, ¿por qué, si ya existe desde 1989 un plebiscito comunal, el legislador incorporó en 1997 una consulta municipal no vinculante?

⁷³ JIMENEZ L., Fernando. Plebiscito constitucional. Revista de Derecho, Universidad Católica de la Santísima Concepción. 19: 18, 2009.

⁷⁴ JIMENEZ L., Fernando. Plebiscito constitucional. Revista de Derecho, Universidad Católica de la Santísima Concepción. 19: 18, 2009.

⁷⁵ BRONFMAN V., Alan. Mecanismos de democracia directa en Chile: los plebiscitos y consultas comunales. Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, 28: 250, 2007.

Varios de los proyectos de ley que estudiaremos más adelante se hacen cargo de esta pregunta.

Por ahora, diremos que el propósito de establecer una nueva institución, en apariencia más alejada de la ciudadanía, o de la voluntad ciudadana que el plebiscito comunal, no implica necesariamente un retroceso en cuanto a la participación ciudadana, debido a que tuvo por propósito constituir una herramienta más flexible y rápida de la que pudieran disponer los Municipios para someter a la voluntad ciudadana asuntos de interés para la comuna.

La profesora Luz Bulnes, en colaboración con el profesor Mario Verdugo, responden esta pregunta de la siguiente forma:

“La respuesta a esta interrogante se infiere de los antecedentes del debate parlamentario en que se dejó constancia que, para el caso de que se dieran los presupuestos para convocar a plebiscito, el resultado de la consulta representa un elemento orientados para la autoridad edilicia respecto a las inquietudes que animan a la comunidad”⁷⁶.

La reforma constitucional de 1997 tuvo, además, en palabras del profesor Bronfman, dos cambios de mucha importancia:

“En primer lugar, restablece la posibilidad que los concejales requieran al alcalde la convocatoria a plebiscito, eliminada por la reforma constitucional anterior y la ley que le sucedió. La ya mencionada mayoría absoluta es remplazada, eso sí, por un quórum calificado de los dos tercios de los concejales en ejercicio, que aumenta de manera sustancial la exigencia de consenso para un requerimiento que no puede ser denegado.

En segundo lugar, la reforma, haciéndose cargo de la vinculatoriedad de todos los plebiscitos conforme a la reforma de la LOCM de 1992 (supeditada, por cierto, a una mínima participación ciudadana), revive la posibilidad de un plebiscito no obligatorio, con la denominación de consulta no vinculante”⁷⁷.

⁷⁶ BULNES, L. y VERDUGO, M. Participación ciudadana y plebiscitos comunales. Revista de Derecho Público 70: 100, 2008.

⁷⁷ BRONFMAN V., Alan. Mecanismos de democracia directa en Chile: los plebiscitos y consultas comunales. Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, 28: 250, 2007.

La Ley N° 19.902, de marzo de 1999, como ya indicamos, se integró a la reforma de 1997, e incorporó un nuevo título IV a la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades, fortaleciendo la institución de la consulta municipal.

Sin embargo, el problema señalado por el profesor Jiménez Larrain persiste: las consultas municipales no están debidamente reguladas en ningún cuerpo legal, y es la práctica el Municipio que las organiza el que por medio decretos y resoluciones debe hacerlo.

Nos parece del todo apropiado transcribir completo el artículo 91 de la Ley N° 19.602, pues es aquí, en este artículo rechazado por el Tribunal Constitucional, donde se intentó con mayor intensidad regular las consultas municipales originadas en la reforma de 1997:

“Sin perjuicio de los plebiscitos comunales establecidos en el presente título, el alcalde, con acuerdo del consejo, podrá convocar a la población mayor de 18 años de la comuna a participar en consultas no vinculantes, sobre materias de interés comunal que sean propias de la competencia municipal.

Las consultas a que se refiere el inciso anterior serán de cargo municipal y podrán dirigirse al conjunto de la población mayor de 18 años o a sectores específicos de ellas, sin que se puedan establecer discriminaciones arbitrarias entre las personas pertenecientes al mismo segmento.

A las consultas les serán aplicables las limitaciones contenidas en el inciso primero del artículo 88 y en el artículo 89.”

Este artículo, como señala el profesor Bronfman Vargas, “pretendió innovar en el terreno de las consultas no vinculantes, convirtiéndolas en una herramienta flexible a disposición del alcalde. Dan cuenta de esta intención la referencia a la *población mayor de 18 años de la comuna* en remplazo de la referencia a ciudadanos inscritos en la respectiva comuna, como también la posibilidad de consultar a sectores específicos de la misma”⁷⁸.

⁷⁸ BRONFMAN V., Alan. Mecanismos de democracia directa en Chile: los plebiscitos y consultas comunales. Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, 28: 253, 2007.

Sin embargo, la intención que tuvo el legislador de regular las consultas municipales no tuvo el resultado esperado por un error técnico que originó el rechazo del Tribunal Constitucional de este proyecto de artículo por inconstitucional. El profesor Bronfman señala lo siguiente al respecto:

“... el legislador no fue capaz de hacerse cargo de la unidad del mandato del artículo 107 de la Constitución, que no permite distinguir de esta manera en los supuestos de gestación del plebiscito. Así, el artículo 91 del proyecto fue declarado inconstitucional por tres motivos, que encontramos en la sentencia del Tribunal Constitucional rol 284/99. El primero es que el artículo cuestionado no incluye la posibilidad de convocatoria de los dos tercios del consejo ni de los ciudadanos. El segundo es la forzosa referencia de la ley al porcentaje de ciudadanos que están facultados para requerir su convocatoria y el tercero es que alude a la población mayor de 18 años y no a las personas a las cuales la Constitución les reconoce el derecho a participar en una votación de esta naturaleza”⁷⁹.

Si bien no es nuestra intención criticar la sentencia del Tribunal Constitucional, toda vez que se ajusta a derecho y nos parece correcta, el profesor Bronfman tiene razón al decir que “con esta declaración de inconstitucionalidad, la consulta no vinculante perdió la posibilidad de contar con una regulación legal que permitiese su implementación”⁸⁰.

Debemos indicar que a la fecha de hoy el legislador no ha corregido los errores que tuvieron como consecuencia el rechazo del Tribunal Constitucional. Varios de los proyectos de ley que en la parte final de este capítulo estudiaremos intentan hacerse cargo de este problema.

Siguiendo con el razonamiento del profesor Bronfman, pues nos pareció la posición doctrinaria más completa junto a la de los profesores Luz Bulnes Aldunate y Mario Verdugo Marinkovic, la pregunta que cabe formular es si las consultas municipales, no obstante su falta de regulación, son aplicables en Chile.

⁷⁹ BRONFMAN V., Alan. Mecanismos de democracia directa en Chile: los plebiscitos y consultas comunales. Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, 28: 253, 2007.

⁸⁰ BRONFMAN V., Alan. Mecanismos de democracia directa en Chile: los plebiscitos y consultas comunales. Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, 28: 254, 2007.

Esta pregunta es del todo pertinente si se tiene en cuenta que ya existía, cuando se creó esta institución, un mecanismo de consulta ciudadana semivinculante o de vinculatoriedad relativa.

El profesor Brofman dice lo siguiente:

“Al tenor de la aplicabilidad directa de la Constitución dispuesta por artículo 6, podría sostenerse que las consultas no vinculantes pueden plantearse en virtud de la norma aprobada en 1997. Tratándose además de un mecanismo que constituye una manifestación del régimen democrático declarado en el artículo 4 de la Constitución, parece de particular interés reconocer una interpretación favorable a su vigencia. En esta interpretación, la regulación legal del plebiscito aporta una base sólida, pues en ningún caso el régimen de las consultas no vinculantes podría configurarse con más exigencias que las propias de una consulta vinculante”⁸¹.

En suma, podemos decir que las consultas municipales no están lo suficientemente reguladas como quisiéramos, pero que sin duda constituyen un mecanismo mucho más flexible y veloz en comparación a los plebiscitos comunales, al alcance de cualquier Municipio, que sirve para intentar integrar a la ciudadanía en decisiones que afectarán a la comuna.

Las consultas municipales no vinculantes son una herramienta útil que sirve al Municipio para orientar sus decisiones de acuerdo a la voluntad ciudadana.

4.2. Plebiscitos comunales

Los plebiscitos comunales son una institución más antigua y con mayor eficacia integradora de la ciudadanía que las consultas municipales recién estudiadas.

El artículo 118 de la Constitución Política de la República de Chile, mediante reforma realizada por la Ley N° 18.825 de 1989, y en concordancia con la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades N° 18.695, originó los llamados

⁸¹ BRONFMAN V., Alan. Mecanismos de democracia directa en Chile: los plebiscitos y consultas comunales. Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, 28: 254, 2007.

plebiscitos comunales como una vía institucionalizada de acceso de la ciudadanía a las decisiones municipales.

Los plebiscitos comunales constituyen la vía más efectiva, y regulada con mayor detenimiento en nuestro ordenamiento jurídico, que permite a los ciudadanos ser parte de decisiones comunales. Y el acontecer comunal, y su consecuente participación ciudadana, es uno de los pilares más trascendentes de nuestra vida cívica. La vida en comunidad es el centro de la democracia, y es en la institución de los plebiscitos comunales donde los ciudadanos de forma más directa pueden formar parte de la llamada soberanía local, cumpliendo así con el mandato constituyente que otorga el poder soberano al pueblo.

Al respecto, la profesora Bulnes, en colaboración con el profesor Mario Verdugo, dice lo siguiente:

“El tema de la participación ciudadana adquiere singular relevancia tratándose del ámbito de la comuna, pues el municipio tiene un origen natural, derivado de las relaciones de vecindad y que lo configuran como institución política primaria de la democracia representativa. Es, por lo mismo, el ámbito esencial donde se concentra la democracia y, por ende, corresponde que sea allí donde se asegure una mayor y mejor participación del vecino, ya sea a través de la elección de las autoridades municipales o de la institucionalización de centros y entidades vecinales, además de los métodos de democracia directa como la iniciativa popular, la consulta popular y el referéndum”⁸².

Por otro lado, y siguiendo la línea de pensamiento establecida por los profesores Bulnes y Verdugo, el profesor Paoletti señala lo siguiente:

“El estudio de la democracia local se encuentra, además, confrontado a la asimilación activa que se produce entre municipio y democracia. Las condiciones morfológicas de proximidad (un número de habitantes definidos en un territorio delimitado) hacen virtualmente posible el acercamiento del ideal democrático de

⁸² BULNES, L. y VERDUGO, M. Participación ciudadana y plebiscitos comunales. Revista de Derecho Público 70: 90, 2008.

poder de pueblo. Que el ideal democrático sea imaginable es suficiente para dar la imagen del municipio democrático. Y esta especie de evidencia tiene el poder propiamente mágico de conducir el debate y cerrar la democracia local en ella misma”⁸³.

El municipio es la base de la democracia y los plebiscitos comunales son la herramienta más poderosa que tienen los ciudadanos para participar, de forma directa, en las decisiones que los afectan.

El profesor español Joan Botella, como bien indica la profesora Bulnes y el profesor Verdugo, señala que “entendido el ámbito local como el más cercano a la ciudadanía y donde es más factible su implicación y participación directa, parece claro que la potenciación de su autonomía es un elemento indispensable de todo planteamiento democratizador; en definitiva, la participación ciudadana sólo será significativa si el ámbito de decisión local es un ámbito relevante, con peso específico y con una efectiva capacidad de libre decisión”⁸⁴.

Diversos autores, entonces, destacan la importancia del plebiscito comunal como una vía de fortalecimiento de la democracia y ejercicio más o menos directo de la soberanía.

El mandato constitucional, en cuanto a la participación ciudadana en asuntos comunales, es recogido por el artículo 93 de la Ley Orgánica de Municipalidades:

“Cada Municipalidad deberá establecer en una ordenanza las modalidades de participación de la ciudadanía local, teniendo en consideración las características singulares de cada comuna, tales como la configuración del territorio comunal, la localización de los asentamientos humanos, el tipo de actividades relevantes del quehacer comunal, la conformación etaria de la población y cualquier otro elemento que, en opinión de la municipalidad, requiera una expresión o representación específica dentro de la comuna y que al municipio le interese relevar para los efectos de su incorporación en la discusión la definición de las orientaciones que deben regir la administración comunal”.

⁸³ PAOLETTI, Marion. El referéndum local en Francia. Barcelona, Editorial Serbal, 1999, p. 149.

⁸⁴ BOTELLA, Joan. Gobierno local y democracia en España. Barcelona, Editorial Serbal, p. 213.

La orden del poder constituyente busca que la participación, como dice la profesora Bulnes, sea real, efectiva, y no simplemente nominal, según se desprende del artículo anteriormente citado.

Ahora bien, nuestro ordenamiento jurídico, para cumplir con el mandato constitucional y dar lugar al espíritu del artículo 93 de la Ley Orgánica de Municipalidades, establece diversos mecanismos de participación ciudadana en la vida local o comunal. En esta parte del trabajo nos limitaremos al estudio del plebiscito comunal, pues las consultas municipales ya las repasamos con anterioridad.

Como ya mencionamos, fue la Ley N° 18.825 de 1989 la que estableció la institución del plebiscito comunal, modificando el antiguo artículo 107 (actual artículo 118) de la Constitución Política de La República, agregando al inciso tercero de dicho artículo la base legal de la institución que estudiamos:

“Dicha ley señalará, además, las materias de administración local, propias de la competencia de las municipalidades, que el alcalde podrá someter a plebiscito de las personas inscritas en los registros electorales...”.

El plebiscito municipal, según se desprende del Párrafo 3° de la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades, puede ser de iniciativa:

- A) Del Alcalde, con acuerdo del Consejo Municipal.

- B) A requerimiento de los dos tercios de los miembros del Consejo Municipal.

- C) A requerimiento de la ciudadanía (la proporción de ciudadanos es establecida en la LOC respectiva).

En el artículo 99 de la LOC de Municipalidades se establece las materias que pueden ser objeto de plebiscito:

“El alcalde, con acuerdo del concejo, o requerimiento de los dos tercios del mismo concejo o por iniciativa de los ciudadanos inscritos en los registros electorales de la comuna, someterá a plebiscito las materias de administración local relativas a inversiones específicas de desarrollo comunal, a la aprobación o modificación del plan comunal de desarrollo, a la modificación del plan regulador u otras de interés para la comunidad local, siempre que sea propias de la esfera de competencia municipal, de acuerdo con el procedimiento establecido en los artículos siguientes”.

Ya visto quiénes pueden convocar el plebiscito municipal, y sobre qué materias puede recaer, es necesario aclarar de qué forma puede proceder un plebiscito comunal a requerimiento de la ciudadanía.

El artículo 100 de la LOC de Municipalidades indica que la ciudadanía debe concurrir con su firma, ante un notario público u oficial de Registro Civil. La ley también regula la cantidad necesaria de ciudadanos requerida para que se realice el plebiscito: debe tratarse de un 10% de los ciudadanos inscritos en los registros electorales de la comuna.

El profesor Jiménez Larrain señala que “esta forma de participación de los ciudadanos en el requerimiento del proceso plebiscitario ha sido alabada por algunos autores, e incluso se ha señalado que ellos importa un acto de verdadera iniciativa popular”⁸⁵.

El mismo profesor Jiménez Larrain, resumiendo el contenido de los artículos 101 y siguientes de la LOC de Municipalidades, en cuanto al procedimiento plebiscitario, indica que:

“Es obligación del alcalde convocar a plebiscito dentro de los diez días siguientes a la recepción del requerimiento del Consejo o de los ciudadanos, mediante decreto que debe contener las cuestiones debatidas a plebiscito, decreto que debe

⁸⁵ JIMENEZ L., Fernando. Plebiscito constitucional. Revista de Derecho, Universidad Católica de la Santísima Concepción. 19: 19, 2009.

publicarse tanto en el Diario Oficial como en un periódico de la mayor circulación de la comuna.

El plebiscito debe tener lugar no antes de sesenta días ni después de noventa días contados desde la publicación en el Diario Oficial y, en lo que sea aplicable, se regula por las normas establecidas en la Ley N° 18.700, Orgánica Constitucional sobre Votaciones Populares y Escrutinios⁸⁶.

El plebiscito comunal es una consulta no vinculante que puede llegar a serlo dependiendo del número de ciudadanos que participen en ella.

El artículo 101 de la LOC de Municipalidades, en su inciso tercero, señala que “los resultados del plebiscito serán vinculantes para la autoridad municipal, siempre que vote en él más del 50% de los ciudadanos inscritos en los registros electorales de la comuna”.

Se trata, entonces, de un plebiscito semivinculante o de vinculatoriedad relativa, pues su fuerza obligatoria depende de la cantidad de ciudadanos inscritos que participen en él. Si el universo electoral participante en una consulta comunal supera al 50% de los ciudadanos de la comuna inscritos en los registros electorales, entonces se trata de una consulta vinculante por derecho propio.

Esta especial característica respecto al tenor vinculante o no de los plebiscitos comunales –depende de la cantidad de ciudadanos inscritos que participen-, es uno de los principales focos en los que se concentra la atención de varios de los proyectos de ley que estudiaremos más adelante en este capítulo.

Cuando se cumplen todos los requisitos establecidos en la ley –en especial la concurrencia de la proporción exigida del 50% de los ciudadanos inscritos-, no es facultativo para el alcalde ignorar la voluntad de la ciudadanía. En otras palabras, el resultado del plebiscito obliga al municipio con fuerza de ley.

⁸⁶ JIMENEZ L., Fernando. Plebiscito constitucional. Revista de Derecho, Universidad Católica de la Santísima Concepción. 19: 19, 2009.

En atención a este último punto, la obligatoriedad del resultado del plebiscito respecto del municipio, la profesora Bulnes y el profesor Verdugo señalan lo siguiente:

“No podría ser de otra forma, por cuanto como ha sentenciado el Tribunal Constitucional, todas las normas del texto fundamental deben interpretarse en el sentido de asignar a las instituciones que reconoce y regula el fin que se ha previsto para la sana convivencia política, descartándose cualquier lectura que vulnere la esencia de los principios y valores en que ella descansa”⁸⁷.

Teniendo ya claro cómo funciona el mecanismo plebiscitario comunal, tanto en su faceta de consulta municipal no vinculante, como en los llamados plebiscitos municipales, describiremos ahora los proyectos de ley que han sido propuestos para mejorar el sistema plebiscitario a nivel local.

4.3. Proyectos de ley

Todos los proyectos de ley que a continuación estudiaremos tienen como principal objetivo mejorar el actual sistema de consulta municipal y plebiscito comunal.

Ninguno de los ocho proyectos de ley propone limitar estas instancias de participación ciudadana ni mucho menos eliminarlas; todos, sin excepción, tienden al fortalecimiento de estos mecanismos de consulta, proponiendo nuevas herramientas que amplíen la participación ciudadana.

Los proyectos de ley que buscan mejorar y fortalecer los plebiscitos comunales y consultas municipales, y que han sido presentados entre 1994 y 2011, son ocho:

- Boletín N° 7223-2006: Modifica la Ley N° 18.685, Orgánica constitucional de Municipalidades, con el objeto de ampliar la participación ciudadana en los plebiscitos comunales.

⁸⁷ BULNES, L. y VERDUGO, M. Participación ciudadana y plebiscitos comunales. Revista de Derecho Público 70: 104, 2008.

- Boletín N° 1231-2007: Modifica el artículo 61 de la Ley N° 18.738, Ley General de Urbanismo y construcciones, disponiendo que el cambio de uso de los terrenos destinados a áreas verdes sólo podrá realizarse previo pronunciamiento favorable de las comunidad local respectiva.

- Boletín N° 7313-2006. Modifica la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades, para facilitar la realización de plebiscitos comunales.

- Boletín N° 6566-2007. Reforma Constitucional que establece las consultas y plebiscitos comunales vinculantes.

- Boletín N° 7014-2006. Relativo al carácter vinculante de los plebiscitos comunales. Establece reforma constitucional que dispone consultas y plebiscitos comunales vinculantes.

- Boletín N° 7179-2006. Propone plebiscitos comunales ante proyectos de generación eléctrica.

- Boletín N° 4228-2006- Facilita convocatoria a plebiscitos municipales.

- Boletín N° 7308-2006. Sobre plebiscito y consultas de carácter comunal.

Comenzaremos pues con el análisis descriptivo y crítico de cada uno de estos proyectos.

Proyecto de ley contenido en el boletín N° 7223-2006: Modifica la Ley N° 18.685, Orgánica constitucional de Municipalidades, con el objeto de ampliar la participación ciudadana en los plebiscitos comunales

Este proyecto fue ingresado a la Cámara de Diputados el 30 de noviembre de 2010. y su propuesta es clara: busca modificar las restricciones establecidas en la LOC de Municipalidades para convocar a plebiscito, cuando el plebiscito tiene su origen en los ciudadanos.

El artículo 102 de la LOC de Municipalidades en sus dos primeros incisos establece lo siguiente:

“No podrá convocarse a plebiscito comunal durante el período comprendido entre los ocho meses anteriores a cualquier elección popular y los dos meses siguientes a ella.

Tampoco podrán celebrarse plebiscitos comunales dentro del mismo año en que corresponda efectuar elecciones municipales, ni sobre un mismo asunto más de una vez durante el respectivo período alcaldicio”.

Esta es justamente la norma que el presente proyecto de ley intenta modificar. Sus argumentos son varios. Uno de ellos es la anhelada participación ciudadana:

“Si bien la participación electoral es sólo una de las múltiples dimensiones de la participación ciudadana, en sin duda aquella que da cuenta del nivel de consolidación de las democracias, contexto esencial para lograr auténticos procesos de inclusión de la ciudadanía en decisiones de carácter público”⁸⁸.

Más adelante, el proyecto señala que la participación ciudadana no sólo es un elemento clave para determinar qué tan democrático es un país, sino que también es una virtud de los estados transparentes:

⁸⁸ PROYECTO DE LEY, Boletín N° 7323-2006. Modifica la ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades con el objeto de ampliar la participación ciudadana en los plebiscitos comunales, Chile, 2010.

“Desde el Foro Social Mundial de Porto Alegre, la participación ciudadana en las políticas públicas es considerada un factor que contribuye a la transparencia de la gestión de las autoridades y que promueve la información pertinente y oportuna respecto de los servicios y beneficios que entregan las instituciones públicas”⁸⁹.

El proyecto que describimos realiza una fuerte crítica a nuestro actual sistema democrático, pues señala que el nivel de participación ciudadana sigue siendo bajo. Se han realizado importantes cambios constitucionales que permiten una activa participación ciudadana en las decisiones comunales, pero el proyecto de ley plantea la necesidad de eliminar las restricciones del artículo 102 de la LOC de Municipalidades, por lo que, en definitiva, propone agregar el siguiente inciso tercero al artículo 102:

“Sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso primero, las restricciones contempladas en el inciso anterior no se aplicarán cuando la convocatoria a plebiscito corresponda a iniciativa ciudadana”⁹⁰.

Se trata, en suma, de un proyecto de ley que nos parece pertinente y que compartimos, pues tiene como objetivo incentivar y proteger la participación ciudadana en los plebiscitos comunales, eliminando cualquier tipo de restricción que pueda coartar la voluntad de los ciudadanos cuando quieran convocar un plebiscito.

Proyecto de ley contenido en el boletín N° 1231-2007: Modifica el artículo 61 de la Ley N° 18.738, Ley General de Urbanismo y construcciones, disponiendo que el cambio de uso de los terrenos destinados a áreas verdes sólo podrá realizarse previo pronunciamiento favorable de la comunidad local respectiva.

⁸⁹ PROYECTO DE LEY, Boletín N° 7323-2006. Modifica la ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades con el objeto de ampliar la participación ciudadana en los plebiscitos comunales, Chile, 2010.

⁹⁰ PROYECTO DE LEY, Boletín N° 7323-2006. Modifica la ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades con el objeto de ampliar la participación ciudadana en los plebiscitos comunales, Chile, 2010.

El presente proyecto de ley propone cambios relevantes en varios sentidos. Fue presentado por el entonces Senador Sebastián Piñera el 9 de junio de 1994, y se encuentra actualmente en tramitación sin urgencia.

Su fundamento, al igual que el proyecto de ley anterior, es la participación ciudadana:

“Una democracia participativa es aquella en que los ciudadanos, además de elegir periódicamente a sus representantes, pueden participar en el debate y toma de decisiones referidos a los problemas que más los afectan e interesan. Sin duda una democracia es más vital, más moderna y más auténtica mientras mayor grado de participación permita a sus ciudadanos”⁹¹.

Comparte con el proyecto de ley recién estudiado su preocupación por las restricciones del artículo 102 de la LOC de Municipalidades, y propone “disminuir el plazo dentro del cual no se puede llevar a cabo un plebiscito comunal por su cercanía en el tiempo con una votación popular”⁹². Asimismo, y en el mismo sentido, propone “permitir, por decisión del Consejo Municipal, que el plebiscito pueda tener lugar no sólo los días domingos, sino que también los sábados y festivos”⁹³.

Otra innovación que nos parece acertada es la propuesta de “traspasar las funciones que cumplen el Servicio Electoral y su Director en las elecciones y plebiscitos nacionales a las Municipalidades y a los alcaldes, simplificando la operatoria y abaratando los costos de un plebiscito comunal”⁹⁴.

⁹¹ PROYECTO DE LEY, Boletín 1231-2007. Modifica la Ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades, y la ley N° 18.700, sobre Votaciones Populares y Escrutinios, con el objeto de ampliar el ámbito y flexibilizar la realización de los plebiscitos comunales, Chile, 1994.

⁹² PROYECTO DE LEY, Boletín 1231-2007. Modifica la Ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades, y la ley N° 18.700, sobre Votaciones Populares y Escrutinios, con el objeto de ampliar el ámbito y flexibilizar la realización de los plebiscitos comunales, Chile, 1994.

⁹³ PROYECTO DE LEY, Boletín 1231-2007. Modifica la Ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades, y la ley N° 18.700, sobre Votaciones Populares y Escrutinios, con el objeto de ampliar el ámbito y flexibilizar la realización de los plebiscitos comunales, Chile, 1994.

⁹⁴ PROYECTO DE LEY, Boletín 1231-2007. Modifica la Ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades, y la ley N° 18.700, sobre Votaciones Populares y Escrutinios, con el objeto de ampliar el ámbito y flexibilizar la realización de los plebiscitos comunales, Chile, 1994.

Todas estas modificaciones son estructurales, por lo que el proyecto de ley propone modificar completo el Título VI, “De los plebiscitos comunales”, de la LOC de Municipalidades.

Nos parece acertado el análisis de este proyecto salvo en lo relativo a la posibilidad de destituir al alcalde durante su mandato. En efecto, uno de los cambios más novedosos e importantes que propone el proyecto de ley tiene que ver con “ampliar las materias que pueden ser objeto de un plebiscito comunal, incluyendo la posibilidad que la gente pueda destituir a su alcalde, cuando el desempeño de éste sea considerado insatisfactorio”⁹⁵.

Esta última propuesta nos parece excesiva, y pensamos que requeriría un proyecto de ley único que de forma más acabada especificara el procedimiento necesario para destituir a un alcalde por medio de un plebiscito.

Proyecto de ley contenido en el boletín N° 7313-2006. Modifica la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades, para facilitar la realización de plebiscitos comunales

Presentado el 16 de noviembre de 2010, el presente proyecto de ley insiste en la idea de los proyectos ya estudiados: es necesario, para fortalecer el sistema democrático, que los ciudadanos participen más y de mejor forma, y para eso el legislador debe hacerse cargo de facilitar las vías de acceso de la ciudadanía a las instancias plebiscitarias.

Para cumplir este propósito, el proyecto de ley estudiado propone una modificación que ya se realizó en la LOC de Municipalidades y que importó un cambio significativo, y según nuestra opinión, favorable: se modificó el artículo 100 de la ley, cambiando el guarismo 10% por el guarismo 5%, como actualmente aparece en

⁹⁵ PROYECTO DE LEY, Boletín 1231-2007. Modifica la Ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades, y la ley N° 18.700, sobre Votaciones Populares y Escrutinios, con el objeto de ampliar el ámbito y flexibilizar la realización de los plebiscitos comunales, Chile, 1994.

el texto legal. Es decir, basta que un 5% de los ciudadanos –un 5 % de firmas ciudadanas- requieran un plebiscito comunal para que éste se realice. Recordamos que dichas firmas deben ser certificadas ante un notario u oficial del Registro Civil.

Proyecto de ley contenido en boletín N° 6566-2007. Reforma Constitucional que establece las consultas y plebiscitos comunales vinculantes

El presente proyecto de ley propone la vinculatoriedad total de las consultas municipales y plebiscitos comunales.

Argumenta su propuesta, al igual que los proyectos de ley anteriores, en la importancia de la participación ciudadana para la vida en democracia:

“La participación de los ciudadanos en la vida nacional, específicamente, en la toma de as decisiones públicas es de vital importancia, no sólo para el propio individuo, sino para la comunidad en general.

Es relevante para el individuo pues le permite participar en aquellas decisiones de la autoridad que afectarán el ámbito en el cual diariamente vive, se mueve, actúa y desarrolla.

Lo es también para la comunidad, pues no sólo fortalece a la sociedad civil, sino también a la democracia de un país”⁹⁶.

Según esta línea de pensamiento, que compartimos completamente, el carácter vinculante de una consulta municipal o de un plebiscito comunal es un anhelo querido y necesario para desarrollar una mejor democracia. Al respecto, señala lo siguiente:

“Necesitamos tener democracias fuertes y consolidadas para lo cual requerimos de ciudadanos participes y comprometidos con el desarrollo y crecimiento del país al cual pertenecen.

⁹⁶ PROYECTO DE LEY, Boletín N° 6566-2007. Reforma constitucional que establece las consultas y plebiscitos comunales vinculantes, Chile, 2009.

Es importante entonces que los ciudadanos tengan una mayor participación en las decisiones de las autoridades comunales que los afectan en su vida cotidiana, como por ejemplo, la ubicación y desarrollo de determinadas actividades en el barrio en el cual viven”⁹⁷.

Como vimos al comienzo de este capítulo, las consultas municipales son una herramienta orientadora para los municipios porque expresan el querer ciudadano. Sin embargo, los resultados de las consultas municipales no obligan a la Municipalidad, sólo la orientan, le permiten ver cuáles son las inquietudes e intereses de la ciudadanía.

Este proyecto, entonces, se hace cargo de esto y propone una modificación del artículo 118 de la Constitución Política de la República:

“2) Suprímense las expresiones *no vinculante*, ubicadas entre el vocablo *consulta* y la frase *o a plebiscito*”⁹⁸.

Nos parece un proyecto del todo atinado. Pensamos que las consultas municipales deberían ser vinculantes: de este modo la ciudadanía participaría más en las decisiones de autoridad que les afectan y se lograría un mayor desarrollo democrático. Además, se cumpliría con el propósito de la creación de las consultas municipales: constituir un mecanismo más rápido y flexible que los plebiscitos comunales.

Proyecto de ley contenido en boletín N° 7014-2006. Relativo al carácter vinculante de los plebiscitos comunales. Establece reforma constitucional que dispone consultas y plebiscitos comunales vinculantes

El presente proyecto de ley, iniciado el 29 de junio de 2010 por los senadores Navarro y Girardi, tiene como propósito fortalecer el carácter vinculante de los

⁹⁷ PROYECTO DE LEY, Boletín N° 6566-2007. Reforma constitucional que establece las consultas y plebiscitos comunales vinculantes, Chile, 2009.

⁹⁸ PROYECTO DE LEY, Boletín N° 6566-2007. Reforma constitucional que establece las consultas y plebiscitos comunales vinculantes, Chile, 2009.

plebiscitos comunales. Propone modificar el artículo 101 de la LOC de Municipalidades en cuanto a que “ni la solicitud ni el resultado del plebiscito podrán ser objeto de calificación o reclamo por parte de la autoridad municipal”⁹⁹.

Se trata entonces de proteger la vinculatoriedad de los plebiscitos comunales: sus resultados, propone, no pueden ser cuestionados, entorpecidos ni evitados por el Municipio ni por ningún sector político:

“Es por ello que el presente proyecto de ley viene a reafirmar y fortalecer la fuerza vinculante de los plebiscitos comunales, con el fin de que estos no sean calificados una vez arrojados los resultados. Algunas municipalidades utilizan el mecanismo de rechazo a la solicitud de plebiscito, con la finalidad de no exponerse a un resultado ciudadano diverso al esperado por la entidad comunal. Nada más apartado de un régimen democrático”¹⁰⁰.

Nos parece una propuesta que debería ser finalmente aceptada: protege el sistema democrático, incentiva la participación y fortalecer los plebiscitos comunales.

Proyecto de ley contenido en boletín N° 7179-2006. Propone plebiscitos comunales ante proyectos de generación eléctrica

Iniciado el 7 de septiembre de 2010 por los senadores Patricio Walker, señora Rincón y señor Quintana, el presente proyecto de ley, propone agregar al artículo 99 de la LOC de Municipalidades un nuevo inciso segundo:

“Asimismo, podrá someterse a plebiscito la instalación de proyectos de generación de energía en los territorios locales respectivos”¹⁰¹.

⁹⁹ PROYECTO DE LEY, Boletín N° 7014-2006. Relativo al carácter vinculante de los plebiscitos comunales, Chile, 2010.

¹⁰⁰ PROYECTO DE LEY, Boletín N° 6566-2007. Reforma constitucional que establece las consultas y plebiscitos comunales vinculantes, Chile, 2009.

¹⁰¹ PROYECTO DE LEY, Boletín N° 7179-06. Sobre plebiscitos comunales tratándose de proyectos de generación eléctrica, Chile, 2010.

Lo que busca esta propuesta es ampliar las causales del plebiscito comunal, con el objeto de otorgarle a la ciudadanía local la posibilidad de decidir la instalación de empresas públicas o privadas que pudieren eventualmente afectar su calidad de vida en términos medioambientales.

Proyecto de ley contenido en boletín N° 4228-2006- Facilita convocatoria a plebiscitos municipales

Este proyecto de ley realiza la misma propuesta que el proyecto de ley contenido en el boletín N° 7313-2006, y que ya fue estudiado. Propone en suma simplificar los requisitos para llamar a plebiscito, bajando de un 10% a un 5% los inscritos en una comuna para convocarlo.

Como ya hemos estudiado, la actual LOC de Municipalidades se hizo cargo de esta inquietud y se modificó el porcentaje exigido de ciudadanos inscritos para solicitar la realización de un plebiscito de un 10% a un 5%.

Proyecto de ley contenido en boletín N° 7308-2006. Sobre plebiscito y consultas de carácter comunal

El último proyecto de ley que estudiaremos en este capítulo fue iniciado el 25 de agosto de 2010 y se encuentra aprobado.

Se trata de un proyecto de ley muy relevante pues reúne varias de las inquietudes y propuestas de los proyectos ya estudiados. Además, es el único de los proyectos de ley estudiados que fue aprobado.

Fue iniciado por Mensaje del Presidente de la República, don Sebastián Piñera Echeñique e importó un cambio importante en la LOC de Municipalidades.

Para su mejor estudio es necesario analizar los cambios propuestos, y aprobados, en dos partes: primero lo relativo a los plebiscitos comunales, y luego lo concerniente a las consultas comunales no vinculantes.

En cuanto a los plebiscitos comunales, el presente proyecto introdujo tres cambios que nos parecen importantes:

En primer lugar, se ampliaron las materias que pueden ser convocadas a plebiscito, y se limitó la iniciativa del plebiscito comunal. En este punto es necesario señalar que si bien el proyecto en general nos parece adecuado e integrador de los demás proyectos, la limitación de la iniciativa puede ser leída como un pequeño retroceso en cuanto a participación ciudadana:

“Se agregan a título ejemplar nuevas materias como denominación, uso y conservación de bienes nacionales de uso público y ordenanzas. Por otra parte se limita la iniciativa para proponer plebiscitos al alcalde con acuerdo del consejo en caso de que tengan relación con materias con incidencia en los recursos económicos de las municipalidades, para mantener una responsabilidad presupuestaria”¹⁰².

En cuanto a la disminución de los períodos en los cuales no se pueden celebrar plebiscitos, el presente proyecto realiza una lectura adecuada de los proyectos ya estudiados, pues se hace cargo de ellos y propone lo siguiente:

“Se disminuyen los períodos con prohibición de celebrar plebiscitos, limitándose éstas al período comprendido entre los 90 días antes y 60 días después de elecciones nacionales, o autorizándose su celebración en conjunto con elecciones distintas a las municipales. En el caso de estas últimas, se mantiene la misma restricción existente”¹⁰³.

¹⁰² PROYECTO DE LEY, Boletín 7308-2006. Sobre plebiscito y consulta de carácter comunal, Chile, 2010.

¹⁰³ PROYECTO DE LEY, Boletín 7308-2006. Sobre plebiscito y consulta de carácter comunal, Chile, 2010.

No se elimina la prohibición de celebrar plebiscitos, pero sí se avanza en esa dirección.

En cuanto al procedimiento del plebiscito comunal introduce el siguiente cambio:

“Se incluye dentro de los funcionarios habilitados para certificar el porcentaje de firmas de los ciudadanos al personal del Servicio Electoral, con el objeto de dar mayores alternativas y rebajar los costos en que deben incurrir los ciudadanos que quieren promover un plebiscito.

Se mantienen la competencia del alcalde para definir el procedimiento del plebiscito, estableciendo ciertas garantías de imparcialidad y transparencia, y estableciendo un procedimiento de reclamo al Tribunal Electoral Regional para impugnar el proceso previo a la celebración del plebiscito”¹⁰⁴.

Insistimos en que se trata de importantes cambios, que si bien no amplían lo más que quisiéramos la participación ciudadana, constituyen un paso adelante.

En cuanto a las consultas municipales, los cambios introducidos por el presente proyecto, si bien nos parecen también significativos, no son cambios relevantes a la hora de aumentar la participación ciudadana. Esto porque se mantiene el carácter de no vinculante de dicha institución. Sí se avanza en cuanto propone delegar en una ordenanza la regulación específica que cada municipio estime conveniente para realizar este tipo de consultas. Con este cambio no queda en el aire la regulación de las consultas, pero creemos que el proyecto no se hace cargo del tema principal: mantiene la no vinculatoriedad de las consultas municipales.

En suma, ya descritos y analizados los ocho proyectos de ley relativos a plebiscitos comunales y consultas municipales, tenemos la convicción que no se ha avanzado todo lo que quisiéramos. Existen alternativas propuestas por distintos proyectos que buscan un fortalecimiento de la participación ciudadana y que no han sido aprobadas hasta ahora. Si tenemos en cuenta que el fortalecimiento de una

¹⁰⁴ PROYECTO DE LEY, Boletín 7308-2006. Sobre plebiscito y consulta de carácter comunal, Chile, 2010.

democracia depende en gran medida de cuán participativa es la ciudadanía, podemos decir, sin temor a equivocarnos, que queda mucho por hacer en esta materia.

Existen aún distintos aspectos –la no vinculatoriedad de las consultas municipales, por ejemplo, o las prohibiciones temporales para convocar a plebiscitos comunales que aún persisten- que siguen pendientes.

La institucionalidad de un país debe ofrecer los vehículos necesarios para que la ciudadanía exprese su opinión a nivel local. En este sentido, aún queda mucho por hacer, y la mayoría de los proyectos recién estudiados proponen propuestas interesantes que fomentan la participación ciudadana, y que, en nuestra opinión, deberían ser aprobadas.

5. Proyectos de ley que proponen convocar a plebiscito para proteger el bien común cuando el interés nacional lo requiera

Existen una serie de proyectos de ley que tienen como propósito ampliar las materias que actualmente pueden ser consultadas a la ciudadanía, en vista de lo que la doctrina ha llamado bien común. En efecto, estos proyectos de ley se ponen en el caso de que una decisión institucional pudiese afectar el bien común del país, caso en que se propone la posibilidad de convocar a plebiscito sobre materias que actualmente no están contempladas en la Carta Fundamental. Esto último porque es el llamado interés público el que se ve comprometido cuando hay un asunto de bien común en juego.

Se trata de proteger por medio de la participación ciudadana y la voluntad de la mayoría todas aquellas materias que son relevantes para que la sociedad tenga una mejor calidad de vida.

La mayoría de los proyectos de ley que estudiaremos en este capítulo no buscan que la ciudadanía manifieste su voluntad respecto a un acto legislativo, sino que tienen como propósito que los integrantes de la sociedad sean consultados sobre un acto estrictamente político, ya sea de naturaleza gubernamental o constitucional.

Los conceptos de bien común e interés público están íntimamente relacionados. Todo aquello que compromete o amenaza el bien común debiera ser un asunto de interés público. Es por este motivo que el plebiscito le ha parecido a diversos parlamentarios de sectores políticos diversos una herramienta útil para resguardar el bien común. Al respecto, el Proyecto de ley contenido en el Boletín N° 7769 nos entrega una importante luz sobre qué deberíamos entender cuando hablamos de interés público o nacional:

“Se entenderá que existe interés nacional, especialmente, en los casos de amenaza, perturbación o privación de los derechos garantizados en los numerales 8, 9, 10, 11, 12, 13, 16, 18, 19 y 24 del artículo 19 de esta Constitución”¹⁰⁵.

Para realizar un estudio apropiado de estos proyectos de ley, debemos comenzar precisando qué se entiende por bien común, cuál es el alcance del término y sus principales características. Luego indicaremos cómo se relaciona el concepto de bien común con el interés público o general, para finalmente adentrarnos derechamente en la descripción y análisis de los proyectos de ley.

5.1. Bien común

El Estado es la consecuencia natural de la organización de una sociedad y su fin último, de acuerdo al mandato constitucional, es promover el bien común. Todo Estado es el reflejo de una serie de ideas sobre lo que la mayoría de sus miembros estima que es bueno para la sociedad. De este modo, el llamado contrato social no es otra cosa que un pacto realizado por los miembros de un Estado para aspirar a tener una mejor vida.

Es complejo, y no es esta la oportunidad, determinar qué se entiende por bueno o malo, o, en un sentido más concreto, qué es lo que podría llegar a entenderse por tener una mejor vida en sociedad o una mejor calidad de vida. Sin embargo, para los fines de esta memoria, diremos que lo bueno es todo aquello que contribuye al desarrollo armónico de un individuo. Continuando con esta idea, diremos que lo bueno para una sociedad es todo aquello que contribuye para el desarrollo armónico de la vida social. El bien común, visto de esta forma, es un concepto flexible que se hace cargo de establecer qué es lo que la mayoría de los miembros de una sociedad entiende como bueno para la sociedad. En otras palabras: el bien común es todo aquello que la sociedad estima relevante para el desarrollo armónico de la vida social.

¹⁰⁵ PROYECTO DE LEY, Boletín N° 7769-07. Reforma Constitucional para establecer el plebiscito en temas de interés nacional, Chile, 2011.

El profesor Silva Bascuñán dice en su Tratado de Derecho Constitucional que “la esencia del Estado no puede describirse, pues, con abstracción de su objetivo: el bien común”. Y más adelante agrega:

“Si es *bien* lo que mueve el deseo de la voluntad en busca de su perfección, *bien común* será aquél que contribuye a la perfección de todos y que, por tal motivo, ha de buscarse mediante el esfuerzo de todos”¹⁰⁶.

El inciso tercero del artículo 1 de la Constitución Política de la República señala al bien común como el fin último del Estado:

“El Estado está al servicio de la persona humana y su finalidad es promover el bien común, para lo cual debe contribuir a crear las condiciones sociales que permitan a todos y a cada uno de los integrantes de la comunidad nacional su mayor realización espiritual y material posible, con pleno respeto a los derechos y garantías que esta Constitución establece”.

Para San Agustín, “no es feliz la Ciudad por otra razón distinta de aquella por la cual es feliz el hombre, porque la Ciudad no es otra cosa que una multitud concorde de hombres”. De forma similar, Santo Tomás dice que “aquel que quiere buscar en que consiste la mejor vida de la Ciudad debe considerar cuál es la vida digna del hombre. En efecto, viviendo una vida social buena, se debe alcanzar una vida plenamente humana”¹⁰⁷.

Siguiendo con el razonamiento del profesor Silva Bascuñán, el anhelo de toda sociedad es buscar la realización de su bien común –cada sociedad tiene su propio bien común, por esto la flexibilidad temporal del concepto-, pero cuando nos referimos al bien común como un fin del Estado, debemos entender este concepto como una aspiración de la mayoría de las personas pertenecientes al Estado que

¹⁰⁶ SILVA BASCUÑAN, Alejandro. Tratado de Derecho Constitucional. Tomo I, Principios, Estado y Gobierno. Segunda edición. Santiago, Editorial Jurídica de Chile, p.195.

¹⁰⁷ SILVA BASCUÑAN, Alejandro. Tratado de Derecho Constitucional. Tomo I, Principios, Estado y Gobierno. Segunda edición. Santiago, Editorial Jurídica de Chile, p.194.

son representadas por un grupo político. Es decir, el bien común es lo que la mayoría de las personas que forman el cuerpo político de un Estado, como representantes de la sociedad entera, estiman como lo mejor para el desarrollo armonioso de la vida en sociedad.

A continuación expondremos una serie de definiciones de bien común recogidas por el profesor Silva Bascuñán en su Tratado de Derecho Constitucional:¹⁰⁸

El profesor Francisco Suarez define el bien común de la siguiente forma:

“Se trata de un status en el cual los hombres viven en un orden de paz y justicia con bienes suficientes para la conservación y desarrollo de la vida material, con la probidad moral necesaria para la preservación de la paz externa, la felicidad del cuerpo político y la conservación continua de la vida humana”.

El estudioso Lallement, también citado por el profesor Silva Bascuñán, señala que:

“El bien común del Esta es, pues, el conjunto de todo lo que constituye –y de todo lo que comprende y exige-la mejor vida temporal posible a esta sociedad”.

Su Santidad Juan XXIII señala en la *Encíclica Mater et Magistra* define el bien común como “el conjunto de condiciones sociales que permiten y favorecen en los hombres el desarrollo integral de sus personalidades”.

Como bien señala el profesor argentino Rodolfo Carlos Barra, no debe confundirse el bien común con el bien particular de cada persona. Al respecto, Georges Burdeau, citado también por el profesor Silva Bascuñan afirma lo siguiente:

“El bien común es la sublimación del bien individual realizada por mediación de la sociedad (...)

El bien común es el bien de la sociedad entera, la expresión de lo que desea la comunidad. Comprendiendo, ya para incluirlos, ya para suprimirlos, los bienes

¹⁰⁸ SILVA BASCUÑAN, Alejandro. Tratado de Derecho Constitucional. Tomo I, Principios, Estado y Gobierno. Segunda edición. Santiago, Editorial Jurídica de Chile, p. 194-195.

particulares ondulantes como la muchedumbre, el bien único del grupo se unifica en él. Eso no significa que este bien no pertenezca sino a la sociedad y que individualmente sus miembros no tengan en él parte alguna. No se concibe bien de una sociedad el que sus miembros no tuvieran interés, tal como la sociedad misma no tiene existencia si se hace abstracción de los miembros que la componen. Los individuos participan en el Bien común, pero como partes integrantes de la sociedad; su título a participar del bien común es su pertenencia al grupo. Bien de todos, es además, bien de cada uno, porque las partes benefician de lo que aprovecha al conjunto”¹⁰⁹.

Nos parece adecuado citar las actas oficiales de la Comisión de Estudio de la Carta Fundamental, pues es aquí donde aparece de manifiesto que el constituyente entendió que el bien común es la finalidad máxima del Estado y la sociedad:

“El señor Guzmán expresa compartir la opinión del señor Evans, cual es fijar la misión del Estado, esto es, determinar que el Estado no tiene sino una finalidad que es la de promover el bien común.

Sobre el particular, estima que, a propósito de definir el bien común, todo lo demás fluye como consecuencia o como directriz para promoverlo. Por lo tanto, es de opinión de definir qué se entiende por bien común.

A continuación, expresa que existe consenso en la Comisión en el concepto de bien común, cuyas definiciones pueden ser muchas, pero cuyo sentido fundamental es el de la creación de un conjunto de condiciones que le permitan a todos y a cada uno de los miembros que componen la comunidad nacional acercarse, en la máxima medida posible, a su pleno desarrollo personal...

En el fondo, si se clarifica el conceptote bien común en los términos señalados, se desvirtúa la concepción que ve en el bien común una simple suma de bienes individuales o el bien de un todo colectivo, en el cual la persona humana queda disuelta o absorbida enteramente como parte del todo, sin que tenga ningún ser independiente de ese todo. Expresa que formula esta observación desde un punto de vista filosófico, es decir, entendido como el bien de un ser accidental, de relación, que le permite a todos los seres humanos alcanzar sus objetivos; pero que se los permite a todos y a cada uno, no a algunos de ellos. Entonces, para lograr

¹⁰⁹ BURDEAU, Georges. Tratado de Ciencias Políticas. Tomo I, p. 70.

configurar ese orden, ese modo adecuado de relación, es necesario respetar los derechos naturales, inalienables y fundamentales de la persona humana, porque no se puede concebir que un orden los vulnere. Asimismo, no se puede concebir que un modo de relación que vulnere derechos pudiera ser el modo de relación que va a permitir a todos y a cada uno alcanzar en la mayor medida de lo posible su plena realización personal. Es una directriz indispensable dentro de ese concepto del bien común el respeto de los derechos fundamentales. De ese concepto del bien fluye la concepción que el Estado tiene respecto de todos y cada uno de los miembros de la comunidad nacional, y no de una parte de ellos, por importante que fuese esa parte, aunque fuese la mayoría. El Estado tiene el deber de procurar el bien de todos, lo cual excluye la concepción de un Estado al servicio de un sector determinado.

Si se entiende el bien común como una especie de concepto utópico o ideal en que todos se van a desarrollar en plenitud, sería muy difícil decir: *que en una sociedad, no se está logrando el bien común*. Por eso, le parece que el concepto *dentro de las posibilidades existentes*, contenido en su indicación, aunque es enteramente novedoso, audaz y hasta insólito dentro de un texto constitucional, tiene mucha importancia para destacar en qué sentido deben entenderse estos conceptos: como caminos hacia un objetivo que se señala. El Derecho no puede desconocer las limitaciones que las posibilidades existentes imponen a su plenitud, ni pierde por ello su validez. No se puede sostener en un momento dado que porque no se están desarrollando plenamente todos los seres humanos de una comunidad, ese Estado no está cumpliendo con su finalidad y que el Gobierno que lo encarna es ilegítimo. El problema de las posibilidades existentes cree que ha estado de tal manera olvidado en las críticas que se le hacen al Derecho, que le parece oportuno destacarlo e incorporarlo al texto constitucional, para que quede muy en claro, desde el comienzo, que este concepto no pierde validez por la circunstancia de que en un momento dado las posibilidades existentes no permitan su plenitud ya que nunca la van a permitir por la condición imperfecta de la naturaleza humana”¹¹⁰.

Vemos de esta forma que en el origen mismo de la Carta Fundamental el bien común es un concepto del todo relevante, pues constituye el fin último del Estado moderno.

¹¹⁰ ACTAS OFICIALES, Comisión de Estudio, sesión 40, 14 de mayo de 1974. Páginas 19-20.

El profesor Soto Kloss realiza una importante reflexión sobre la materia al señalar que el bien común:

“no es otra cosa que el propio bien de la persona humana, en su totalidad (material y espiritual), pero no un bien como los demás, particularizado y apropiable individualmente sino ese bien continente que se da precisamente en la sociedad y en virtud del cual nada menos que esta misma existe –razón de ser de la propia autoridad del propio gobernante- bien que permite (en sus contenidos concretos de unión, orden, justicia y paz) ese conjunto de condiciones aptas para obtener la plena suficiencia de vida, en sociedad, y alcanzar el fin último del hombre, de acuerdo con su propia naturaleza humana... Y este bien común –causa final de la sociedad misma- no es ni el bien de la comunidad como tal, en cuanto singular, ni la suma de los bienes individuales, sino que tiene un objeto distinto propio, que es el bien del hombre pero en cuanto ser social, su bien en cuanto viviendo en sociedad, y ordenado temporalmente al bien común, en dicha comunidad”¹¹¹.

Por otro lado, todo Estado debe estar siempre al servicio de las personas –inciso cuarto del artículo 3 de la Constitución Política-; las personas, desde todo punto de vista, son anteriores al Estado. Esta idea, que a estas alturas nos parece del todo natural, es la consecuencia de un esfuerzo intelectual sistematizado que se ha desarrollado en Occidente desde el origen de la cultura. Al respecto, el profesor José Luis Cea Egaña dice lo siguiente:

“... la institución estatal ha sido creada o establecida por las personas para satisfacer sus necesidades y aspiraciones colectivas. De modo que jamás tuvo, tiene ni puede lograr el Estado la autojustificación de su existencia. Servir a la persona humana es un deber trascendental, de ejecución permanente e interminable dentro del cual se hallan la multitud de funciones y cometidos que, siguiendo el principio de subsidiariedad, corresponden al Estado como asociación para el gobierno de la comunidad pública”¹¹².

¹¹¹ SOTO K., Eduardo. La democracia, ¿para qué? Una visión finalista. En Crisis de la democracia. Santiago, Ediciones Universidad de Chile, 1975, p. 17.

¹¹² CEA E., José Luis. Derecho Constitucional chileno, Tomo I, segunda edición. Santiago, Ediciones Universidad Católica de Chile, 2008, p. 182.

La reflexión del profesor Cea pone de manifiesto el carácter originario y primero de la persona humana frente al Estado.

Para nosotros la creación del Estado es una consecuencia de la naturaleza de la persona humana, no obstante nunca el Estado debe ser entendido como el último fin del hombre. Por el contrario, el Estado es una sublimación de todo lo bueno del hombre, y debe estar, el Estado, siempre al servicio del hombre. El Estado es la consecuencia natural de lo que algunos autores llaman el hecho social. De este modo, podemos concluir que la sociedad es una consecuencia del hombre y su desarrollo natural; de igual modo, el Estado es la consecuencia natural de la sociedad.

El profesor argentino Rodolfo Carlos Barra señala las siguientes características fundamentales del concepto de bien común:

“a) Expansivo: Pues es el bien de todas las *partes* o sectores que integran el todo comunitario.

b) Distributivo: Como consecuencia de lo anterior, el bien común sólo se realiza cuando se distribuye entre los miembros de la comunidad. Realización y distribución del bien común son sólo dos aspectos de una misma realidad.

c) Indeterminado: Pues alcanza a todos los bienes de orden temporal, cualquiera que fuere su naturaleza, susceptibles de satisfacer las necesidades humanas generadas en la vida comunitaria-social.

e) Subsidiario: Pues sólo tiene como objeto aquellos bienes que no pueden ser alcanzados o satisfechos, o no deben ser gestionados por las agrupaciones intermedias entre el hombre y el Estado o por los hombres en su actuación individual”¹¹³.

El Estado, como indicaba el profesor Cea más arriba, rige su conducta por lo que la doctrina ampliamente conoce como el principio de subsidiariedad, principio que está

¹¹³ BARRA, Rodolfo Carlos. Principios de derecho administrativo. Buenos Aires, Editorial Ábaco de Rodolfo Depalma, 1980, p. 46.

sumamente ligado al concepto de bien común, y que también es destacado como una de sus características más importantes por el profesor Barra. No hay que olvidar nunca que el bien común obliga al Estado y a los particulares por igual.

“El bien común es subsidiario”¹¹⁴, dice el profesor Rodolfo Carlos Barra con razón. El bien común no es un fin autónomo e independiente, ni tampoco un fin en sí mismo, sino que, como afirma Messner, citado por Barra, se trata de “un instrumento que crean los hombres por medio de la cooperación social para cumplir las tareas vitales fundadas en sus fines existenciales”¹¹⁵.

De este modo, siguiendo el pensamiento del profesor Barra, llegamos a la conclusión que el carácter subsidiario del bien común está ligado a la idea de que ni la sociedad ni el Estado son tampoco un fin en sí mismo; en otras palabras: así como a sociedad y el Estado son subsidiarios a la persona humana y a su naturaleza, el bien común es un concepto flexible que opera también de un modo subsidiario. El bien común de una sociedad puede ir cambiando, como cambian las ideas que enriquecen la vida de las personas.

Por otro lado, pensamos, al contrario de lo que señala el profesor Barra en *Principios de derecho administrativo*, que el bien común no debe ser entendido como un bien superior al individual de cada persona. No se trata de un triunfo de la sociedad sobre el individuo ni viceversa. El bien común es un concepto que expresa en el orden temporal las ideas que una determinada sociedad tiene sobre lo que significa tener una mejor vida. Bien común y bien individual conviven conjuntamente en sociedad, y el Estado debe ser el vehículo que los hermanea ambos. Esto último, por otro lado, no significa que negamos el carácter subsidiario del bien común ni que el bien común no sea un concepto filosófico que obliga al Estado y a los ciudadanos por igual. Sólo estamos diciendo que el bien común es una manifestación concreta de una suma de decisiones individuales que configuran las aspiraciones de la sociedad y el fin último del Estado.

¹¹⁴ BARRA, Rodolfo Carlos. *Principios de derecho administrativo*. Buenos Aires, Editorial Ábaco de Rodolfo Depalma, 1980, p. 43.

¹¹⁵ BARRA, Rodolfo Carlos. *Principios de derecho administrativo*. Buenos Aires, Editorial Ábaco de Rodolfo Depalma, 1980, p. 44.

Ahora bien, la realización del bien común, al contrario del bien particular, es deber del Estado. Es el Estado el encargado de expresar a través de la institucionalidad el bien común. No podría ser de otro modo. El Estado existe y sirve para originar y conservar el bien común.

Ahora que hemos realizado un breve análisis del concepto de bien común, pasaremos a estudiar su relación con el interés público o general.

5.2. Interés público

Como mencionamos anteriormente, el inciso tercero del artículo 3 de la Carta Fundamental establece que la finalidad del Estado es promover el bien común. Para cumplir con esta tarea el Estado contribuir a crear las condiciones sociales que permitan a los integrantes de la sociedad su mayor realización material y espiritual. Ahora bien, cuando existen controversias que afecten el bien común, estamos hablando de un asunto de interés público o general. De este modo, es de interés público todo aquello que entorpezca la promoción que debe realizar el Estado tendiente a crear las condiciones necesarias para la realización material y espiritual de los integrantes de la sociedad. Es por este motivo que bien común e interés nacional son conceptos hermanados.

El diccionario jurídico americano Barron define el interés público como “aquello que representa lo mejor para la sociedad como un todo”.

Para Adam Smith el interés público es la suma de todos los intereses particulares – concepción anglosajona-. Es decir, el interés público no sería un concepto autónomo ni superior al interés particular, sino que se trataría del resultado de los diversos intereses particulares.

Para Rousseau, en cambio, el interés público o general constituye un concepto que trasciende los intereses particulares –concepción continental-. El interés público para este autor no es el resultado de la suma de los intereses individuales, sino que se trata de una aspiración, de un sentir general autónomo, un concepto que se

basta a sí mismo y que debe ser respetado por los intereses particulares, un concepto, en suma, que representa a la sociedad toda y que debe ser siempre superior a los intereses particulares.

Para los fines de este trabajo no es relevante tomar partido por una posición doctrinaria de interés público. Nos basta con tener la idea que el concepto de interés público engloba todo aquello que para la sociedad como todo es relevante para fomentar el bien común.

De este modo, el Proyecto de ley contenido en el Boletín 7769-07, que propone modificar la legislación actual para que se pueda convocar a plebiscito cuando hay un interés público comprometido, nos da una luz sobre qué materias pueden ser entendidas de interés público o nacional:

“...se entenderán que son de interés nacional aquellas controversias en materias que puedan amenazar, perturbar, o privar el legítimo ejercicio de los derechos a: vivir en un medio ambiente libre de contaminación, derecho a la protección de la salud, derecho a la educación, libertad de enseñanza, libertad de opinión, derecho de reunión, libertad de trabajo, derecho a la seguridad social, derecho a sindicalizarse, libertad para adquirir toda clase de bienes y sus restricciones, y el derecho de propiedad y sus limitaciones”¹¹⁶.

En términos generales, podríamos decir que todo aquello que amenace o perturbe el bien común de una sociedad es una materia de interés público o nacional.

5.3. Proyectos de ley

Los proyectos de ley que a continuación estudiaremos constituyen una valiosa alternativa para que la ciudadanía participe de forma mucho más directa en decisiones institucionales que pudieren afectar el bien común de la sociedad. Se

¹¹⁶ PROYECTO DE LEY, Boletín N°7769-07. Reforma Constitucional para establecer el plebiscito en temas de interés nacional, Chile, 2011.

trata de proyectos de ley que proponen ampliar las materias sujetas a plebiscito, entendiendo siempre que todo aquello que afecte el bien común es una materia de interés público que merece ser consultada a la ciudadanía.

Los proyectos de ley que proponen la convocatoria a plebiscito por materias de interés público o nacional, y que han sido presentados entre 1994 y 2011, son siete:

- Boletín N° 7769-07. Reforma Constitucional para establecer el plebiscito en temas de interés nacional.
- Boletín N° 7857-07. Proyecto de reforma constitucional sobre celebración de plebiscitos.
- Boletín N° 7423-07. Reforma Constitucional que se establece la posibilidad de llamar a plebiscito cuando se trate de materias relevantes para el país.
- Boletín N° 4252-07. Reforma Constitucional que regula los plebiscitos nacionales.
- Boletín N° 2555-07. Reforma Constitucional que establece la obligación de realizar plebiscitos vinculantes antes de la enajenación de patrimonio estatal de clara identificación local, regional o nacional.
- Boletín N° 7659-12. Proyecto de Reforma Constitucional relativo a plebiscitos en materia ambiental.
- Boletín N° 7905-07. Proyecto de Reforma Constitucional relativo a convocatoria a plebiscitos.

Comencemos pues con el análisis crítico y descriptivo de los proyectos de ley.

Proyecto de ley contenido en boletín N° 7769-07. Reforma Constitucional para establecer el plebiscito en temas de interés nacional

El presente proyecto de ley fue presentado el 7 de julio de 2011, y actualmente sigue en tramitación.

Sus fundamentos tienen que ver con la poca participación ciudadana en la toma de decisiones del cuerpo político, no obstante las manifestaciones populares –no institucionalizadas, como las protestas en las calles- que nos indican que no es que la población sea indiferente a temas de bien común, sino que en la actualidad no existen los causes necesarios para que la ciudadanía se sienta realmente representada por quienes deciden sobre sus vidas:

“Es un hecho público y notorio las sucesivas y permanentes manifestaciones ciudadanas realizadas por grupos estudiantiles, ecologistas, consumidores, entre otros, como expresión de protesta y disconformidad con el tratamiento de las agencias políticas en diversas materias de interés nacional, las cuales van acompañados casi siempre y crecientemente por la descalificación de las instituciones propias de la democracia representativa”¹¹⁷.

Ana maría García y Mario Verdugo, autores citados en el proyecto de ley comentado, dicen que “tales son las instituciones de democracia semidirecta, que consisten en un conjunto de técnicas mediante las cuales se consulta al cuerpo electoral sobre asuntos específicos de trascendencia política, tales como un texto normativo, una decisión política o la manifestación de confianza a un gobernante”¹¹⁸

¹¹⁷ PROYECTO DE LEY, Boletín N°7769-07. Reforma Constitucional para establecer el plebiscito en temas de interés nacional, Chile, 2011.

¹¹⁸ GARCIA, Ana María y VERDUGO, Mario. Manual de Derecho Público, segunda edición, Editorial Jurídica de Chile. Santiago, 2004, p. 192.

¹¹⁹. Esto es precisamente lo que propone realizar el proyecto de ley por medio del plebiscito.

El proyecto de ley realiza un interesante enlace entre el concepto doctrinario de libertad política o libertad de participación con el respeto de los derechos humanos. Al respecto cita el conocido texto del profesor Germán Bidart:

“...la llamada libertad política o libertad de participación –en contraste con la clásica libertad civil o de autonomía, reviste aptitud funcional para dar marco político a los derechos humanos... Cuando el derecho de sufragio no se limita a designar gobernantes, sino que se expande a formas de las llamadas semidirectas como el referéndum, la consulta popular, el plebiscito, la iniciativa, la revocatoria, etc., el cuerpo electoral despliega una libertad política que sirve de vehículo para los fines a que está destinada cada una de esas formas participativas, y ello implica en mucho la capacidad de repercusión de los derecho”^{120 121}.

Este proyecto de ley tiene como objeto incorporar un nuevo capítulo a la Constitución política para establecer el plebiscito en todos aquellos asuntos de interés público o general que requieran una decisión política. En este sentido, quizá sea uno de los proyectos de ley más categóricos en su propuesta, pues no propone modificar o agregar un artículo autónomo, sino que tiene como propósito la incorporación de un Capítulo entero –el eventual Capítulo XVI- dentro de la Carta Fundamental:

“Capítulo XVI Del Plebiscito

Art. 130.- Se podrá consultar a la ciudadanía, a través del plebiscito, por diversos temas de interés público, el que será convocado por el Presidente de la República, por las dos quintas partes de alguna de las ramas del Congreso Nacional, o por la

¹¹⁹ PROYECTO DE LEY, Boletín N°7769-07. Reforma Constitucional para establecer el plebiscito en temas de interés nacional, Chile, 2011.

¹²⁰ BIDART, Germán. Teoría General de los Derechos Humanos. Ciudad de México, Editorial UNAM, p. 291.

¹²¹ PROYECTO DE LEY, Boletín N°7769-07. Reforma Constitucional para establecer el plebiscito en temas de interés nacional, Chile, 2011.

solicitud al Servicio Electoral de un número no inferior de quinientas mil firmas acreditadas de ciudadanos.

El quórum de aprobación del plebiscito será la mayoría absoluta de los votos validamente emitidos. Una ley orgánica constitucional regulará el procedimiento y sus efectos vinculantes.

Se entenderá que existe interés nacional, especialmente, en los casos de amenaza, perturbación o privación de los derechos garantizados en los numerales 8, 9, 10, 11, 12, 13, 16, 18, 19 y 24 del artículo 19 de esta Constitución¹²².

Nos parece que este proyecto es uno de los más completos sobre la materia, y estamos de acuerdo, en términos generales, con su propuesta. Sólo criticamos el número de firmas propuesto para que la ciudadanía convoque el plebiscito. Nos parece que quinientas mil firmas es un número demasiado pequeño y poco representativo. Creemos que una materia de interés público que eventualmente pudiese afectar el bien común, es una materia que exige, al menos, el doble de las firmas propuestas en el proyecto.

Proyecto de ley contenido en boletín N° 7857-07. Proyecto de reforma constitucional sobre celebración de plebiscitos

El presente proyecto fue iniciado el 10 de agosto de 2011 en Moción de los senadores Gómez, Escalona y Navarro, y actualmente continúa en tramitación.

Este proyecto realiza una crítica política al modo en que la Constitución incorporó la figura del plebiscito en su texto. Se señala que hubo un sesgo ideológico de carácter político al redactar el texto constitucional en un sentido extremadamente presidencialista. Esto último porque la convocatoria de plebiscito queda reducida en el artículo 117 de la Carta Fundamental al Presidente de la República.

Se trata de un proyecto firmemente anclado en la forma en la que se ha manifestado, durante los últimos años, la realidad social del país:

¹²² PROYECTO DE LEY, Boletín N°7769-07. Reforma Constitucional para establecer el plebiscito en temas de interés nacional, Chile, 2011.

“El país ha enfrentado durante los últimos meses una serie de debates profundos que no han sido respondidos adecuadamente por la clase política. Hidroaysen y la necesidad de una política energética sustentable, la privatización de las empresas sanitarias y los activos de Codelco, las movilizaciones estudiantiles y ciudadanas que exigen un rol más proactivo del Estado para fortalecer la educación pública en todos sus niveles, son temas donde el mundo político no ha logrado un acuerdo que garantice una salida institucional y representativa a estas demandas”¹²³.

El proyecto de ley que comentamos busca, como ya es una regla general en todos los proyectos hasta ahora estudiados, incentivar la participación ciudadana:

“A. Incorpórese al artículo 19 ° 14 un inciso segundo nuevo, cuyo texto será el siguiente:

Cualquier ciudadano o grupo de ciudadanos, asociaciones o grupos intermedios podrán dirigir peticiones a la Cámara para pedir que se dicten disposiciones legislativas. Para iniciar el trámite de una moción se requerirá la firma de al menos mil ciudadanos con derecho a sufragio.

B. Incorpórese un nuevo artículo 127 bis a la Constitución Política de la República, cuyo texto es el siguiente:

Artículo 127. Se celebrará un plebiscito popular, en el que tendrán derecho a participar todos los ciudadanos con derecho a sufragio, cuando éste sea convocado por el Presidente de la República, por acuerdo de la mayoría absoluta de los Diputados y Senadores en ejercicio o por un número igual o superior al 5 % de los ciudadanos con derecho a sufragio. El Presidente de la República convocará mediante Decreto Supremo firmado por todos sus Ministros, las Cámaras lo harán mediante acta, certificada por los respectivos Secretarios de cada rama del Congreso y, en el caso de convocatoria por un número de ciudadanos, se entenderá convocado, mediante la resolución del Servicio Electoral que certifique la concurrencia del número mínimo de peticionarios y la materia específica de la

¹²³ PROYECTO DE LEY, Boletín N° 7857-07. Reforma constitucional sobre celebración de plebiscitos, Chile, 2011.

convocatoria. El plebiscito se realizará en 45 días contados desde la publicación en el Diario Oficial del acto que formaliza la convocatoria a referéndum”¹²⁴.

El proyecto propone además que los plebiscitos tengan carácter vinculante. Nuevamente, nos parece excesiva a propuesta en lo que dice relación a proponer que sólo basta que un 5% de los ciudadanos inscritos puedan convocar a plebiscito. Creemos que la participación ciudadana aún es débil en nuestro país, y que se requieren reformas importantes, pero no estamos de acuerdo con que un número tan pequeño de ciudadanos puedan movilizar un plebiscito nacional de carácter vinculante.

Proyecto de ley contenido en boletín N° 7423-07. Reforma Constitucional que establece la posibilidad de llamar a plebiscito cuando se trate de materias relevantes para el país

El presente proyecto de ley fue iniciado el 11 de enero de 2011, y actualmente se encuentra aún pendiente su aprobación o rechazo definitivo.

Dentro de sus fundamentos, realiza un análisis descriptivo del concepto de democracia directa y su desarrollo histórico, desde la Grecia antigua al Estado moderno. Plantea que el plebiscito es un instrumento necesario para lograr una cercanía entre la toma de decisiones y el cuerpo electoral. Las decisiones políticas de quienes representan a la colectividad deben ser consultadas al pueblo por medio de un plebiscito cuando afecten el interés nacional o público:

“Debido a la complejidad de las sociedades modernas es muy difícil, sino imposible, articular la aplicación de este tipo de mecanismos para todas las decisiones políticas y normativas que deben adoptarse, debiendo solamente ser considerada esta posibilidad para la decisión de asuntos relevantes para la marcha de la respectiva sociedad de que se trate.

¹²⁴ PROYECTO DE LEY, Boletín N° 7857-07. Reforma constitucional sobre celebración de plebiscitos. Chile, 2011.

Pensamos que la participación directa de la ciudadanía por medio del plebiscito debe contar con una gama no limitada de temas y la idea es que determinadas decisiones estatales, por su carácter de permanentes y con casi nula capacidad de revertir, no deben quedar exclusivamente radicadas en las instancias representativas, y deben ser radicadas en la soberanía popular, lo cual se presenta como altamente razonable y coincidente con los principios del moderno Estado democrático. La existencia de democracia participativa, es decir la de poderes constituidos compuestos por representantes elegidos por la ciudadanía, constituye la regla general. En este sentido, el plebiscito como instrumento de democracia directa cumple un papel complementario y ratifica y justifica la existencia de una sociedad democrática”¹²⁵.

El presente proyecto nos parece del todo apropiado, pues propone la convocatoria a plebiscito cuando materias que nos afectan a todos estén próximas ser decididas por la autoridad. Constituye un buen botón de muestra del tipo de proyecto que busca satisfacer el interés público o nacional del país.

Sí criticamos que no proponga la posibilidad que los ciudadanos mismos puedan convocar un plebiscito cumpliendo con un mínimo de participación, limitando de este modo el origen de los plebiscitos al Presidente de la República y, excepcionalmente, a una fracción de diputados:

“Modifíquese el artículo 32 de la Constitución Política de la República agregando el siguiente número 21:

21. Llamar a plebiscito cuando deba tomar una decisión que estime trascendente y relevante para el interés nacional. Particularmente deberá hacerlo en forma obligatoria cuando se trate de una eventual cesión de soberanía sobre el territorio nacional.

¹²⁵ PROYECTO DE LEY, Boletín N° 7423-07. Reforma Constitucional que establece la posibilidad de llamar a plebiscito cuando se trate de materias relevantes para el país. Chile, 2011.

El Presidente de la República deberá también llamar a plebiscito sobre temas de interés nacional cuando le sea solicitado por las dos terceras partes de los diputados en ejercicio”¹²⁶.

Proyecto de ley contenido en boletín N° 4252-07. Reforma Constitucional que regula los plebiscitos nacionales

El presente proyecto fue iniciado el 21 de junio de 2006 por los entonces diputados señores Juan Bustos Ramírez, Eduardo Saffirio Suárez, Antonio Leal Labrín, y la señora Laura Soto González.

Nos parece uno de los proyectos más completos de los estudiados en este capítulo, por el enorme valor que hay en sus argumentos y por el rigor histórico utilizado al formular una breve, pero contundente, historia de los plebiscitos en otros países.

Hace clara referencia al interés público en su considerando Número 5:

“Sin embargo, consideramos que instituir el plebiscito como formula para dirimir en Chile los grandes temas políticos y sociales debe formar parte de una agenda ciudadana que se traduzca en una discusión parlamentaria”¹²⁷.

Más adelante propone ampliar el ámbito de la aplicación del plebiscito a materias de interés público:

“1. Permitir la consulta sobre materias sustanciales para el desarrollo humano y de manifiesto interés público, como las reformas a la salud, educación, previsión, temáticas género, medio ambiente y valóricas”¹²⁸.

¹²⁶ PROYECTO DE LEY, Boletín N° 7423-07. Reforma Constitucional que establece la posibilidad de llamar a plebiscito cuando se trate de materias relevantes para el país. Chile, 2011.

¹²⁷ PROYECTO DE LEY, Boletín N° 4252-07. Reforma Constitucional que regula los plebiscitos nacionales. Chile, 2006.

¹²⁸ PROYECTO DE LEY, Boletín N° 4252-07. Reforma Constitucional que regula los plebiscitos nacionales. Chile, 2006.

El proyecto comentado propone una serie de reformas constitucionales en materia plebiscitaria. Todas nos parecen relevantes y oportunas. No obstante, es la propuesta de incluir un nuevo numeral 21 al artículo 32 de la Constitución Política de la República la que se hace cargo de establecer el plebiscito como un instrumento idóneo para que la ciudadanía participe en materias de interés público que afectan el bien común:

“3.- Agréguese el siguiente numeral 21° al artículo 32:

21°. Someter a Consulta Popular las decisiones políticas o económicas de especial trascendencia para el país, con acuerdo de al menos una de las Cámaras del Congreso Nacional, consulta que tendrá el carácter de vinculante. Asimismo, a solicitud del 5% de los ciudadanos inscritos en los registros electorales podrá convocar a plebiscito, respecto de materias sustanciales para el desarrollo humano y de manifiesto interés público, como las reformas a la salud, educación, temáticas de género, medio ambientales, valóricas o territoriales, entre otras.

Una ley de quórum calificado regulará los requisitos y formalidades para esta convocatoria”¹²⁹.

Proyecto de ley contenido en boletín N° 2555-07. Reforma Constitucional que establece la obligación de realizar plebiscitos vinculantes antes de la enajenación de patrimonio estatal de clara identificación local, regional o nacional

El presente proyecto de ley fue iniciado el 2 de agosto de 2000 por los diputados señores Tuma, Sánchez y Navarro, y actualmente, a la fecha de redacción de esta memoria, se encuentra en tramitación.

¹²⁹ PROYECTO DE LEY, Boletín N° 4252-07. Reforma Constitucional que regula los plebiscitos nacionales. Chile, 2006.

Debemos hacer presente que este proyecto de ley es la expresión de una crítica política al modelo económico actual. Plantea pues una reforma que afecta de un modo absoluto el modelo económico de liberal, modelo que rige todo el ordenamiento jurídico de Chile, comenzando por la Carta Magna. Aquí no nos pronunciaremos sobre el fuerte matiz ideológico del proyecto de ley, sino que intentaremos limitarnos a realizar un análisis meramente descriptivo.

La principal crítica que realizan los diputados Navarro, Sánchez y Tuma tiene que ver con el modelo de privatizaciones adoptado por Chile:

“En nuestro país, desde el inicio del Gobierno Militar, se ha vivido un proceso de privatización de los principales activos públicos, con consecuencias en algunos casos nefastas y con procedimientos poco transparentes o claramente corruptos que permitieron el enriquecimiento de algunos a costa de la pérdida de la propiedad de empresas estratégicas para el desarrollo del país o la concentración abusiva de la propiedad de sectores completos de la economía por parte de algunos conglomerados económicos nacionales y extranjeros”¹³⁰.

En suma, el proyecto de ley comentado tiene por propósito ampliar el rol del Estado en el panorama económico. Un Estado más fuerte y extendido en su rol económico, propone, constituye algo bueno para el bien común y general de la sociedad.

La propuesta de reforma contenida en este proyecto estima que debe modificarse el artículo 32 de la Constitución Política de la República de forma categórica:

“El plebiscito que proponemos es de convocatoria obligatoria para el Presidente y no meramente facultativa, como ocurre actualmente con el texto vigente. Asimismo, es vinculante en su resultado y en relación a su extensión, puede ser una consulta nacional, regional o incluso comunal, pues dice relación con la venta, traspaso o

¹³⁰ PROYECTO DE LEY, Boletín N° 2255-07. Reforma Constitucional que establece la obligación de realizar plebiscitos vinculantes antes de la enajenación de patrimonio estatal de clara identificación local, regional o nacional. Chile, 2000.

enajenación de activos públicos en bienes de clara identificación nacional, regional o local”¹³¹.

A modo de ejemplo, se menciona una consulta popular realizada en Concepción que tuvo como objeto que la población de la comunidad opinara sobre la enajenación de la Empresa de Servicios Sanitarios del Bío-bío (Esbbío S.A.), empresa que en ese momento integraba el holding del Sistema de Administración de Empresas del Estado dependiente de la Corfo. La importancia de esta consulta popular, plantea el proyecto, fue que se originó de modo voluntario por la ciudadanía por medio de un movimiento social fuerte e informado.

La reforma constitucional propuesta por el proyecto de ley, incluye la modificación del artículo 32 N° 4 de la Constitución Política de la República de la siguiente forma:

“A) Elimínese el punto y coma que sigue al guarismo 117.

B) Agréguese al final de la disposición la siguiente frase: y siempre que el Estado o sus empresas en que tenga participación mayoritaria, pretendan enajenar activos de clara identificación local, regional o nacional. Este plebiscito será vinculante para el Estado y sus empresas. Una ley establecerá los procedimientos para su convocatoria y ejecución”¹³².

Proyecto de ley contenido en boletín N° 7659-12. Proyecto de Reforma Constitucional relativo a plebiscitos en materia ambiental

El presente proyecto de ley fue iniciado el 17 de mayo de 2011 en moción de los senadores señores Gómez, Bianchi, Girardi, Horvath y Walker.

¹³¹ PROYECTO DE LEY, Boletín N° 2255-07. Reforma Constitucional que establece la obligación de realizar plebiscitos vinculantes antes de la enajenación de patrimonio estatal de clara identificación local, regional o nacional. Chile, 2000.

¹³² PROYECTO DE LEY, Boletín N° 2255-07. Reforma Constitucional que establece la obligación de realizar plebiscitos vinculantes antes de la enajenación de patrimonio estatal de clara identificación local, regional o nacional. Chile, 2000.

Nuevamente el interés público, en este caso en materia ambiental, es el objeto de un proyecto de ley en materia plebiscitaria. La Carta Fundamental asegura a todas las personas el derecho a vivir en un medio libre de contaminación, y el Estado tiene el deber de proteger este derecho. Es importante, plantea el proyecto de ley, que las personas puedan dar su parecer respecto de proyectos o actividades que puedan causar un impacto ambiental:

“Artículo único.-Agréguese el siguiente inciso final al artículo 19 N° 8 de la Constitución:

En los casos de proyectos o actividades que puedan afectar o se pretendan desarrollar dentro de una o más comunas y que puedan generar o presentar riesgo para la salud de la población, debido a la cantidad y calidad de efluentes, emisiones o residuos, efectos adversos significativos sobre la cantidad y calidad de los recursos naturales renovables, incluidos el suelo, agua y aire, o alteración significativa, en términos de magnitud o duración, del valor paisajístico o turístico de una zona o bien cuyo emplazamiento sea en tierras indígenas o que puedan afectar el emplazamiento de comunidades indígenas, deberá llamarse a plebiscito, en los términos que establezca la ley, a fin que los habitantes de la o las comunas afectadas se pronuncien sobre si aprueban o rechazan la instalación de dicho proyecto”¹³³.

Proyecto de ley contenido en boletín N° 7905-07. Proyecto de Reforma Constitucional relativo a convocatoria a plebiscitos

El último proyecto de ley que estudiaremos en este capítulo fue iniciado el 6 de septiembre de 2011 en Moción de los senadores señores Girardi, Lagos y Letelier, y actualmente continúa en tramitación.

¹³³ PROYECTO DE LEY, Boletín N° 7659-12. Proyecto de reforma constitucional relativo a plebiscitos en materia ambiental. Chile, 2011.

Se trata de un proyecto muy similar a varios de los que hemos analizado: funda sus argumentos en la participación ciudadana y en la poca relevancia práctica que tienen los plebiscitos en Chile hoy, tal como están regulados en la Constitución Política de la República:

“Dada la insuficiente aplicación de este importante instrumento democrático en nuestro sistema y el estadio de madurez cívica y democrática que ha evidenciado en el último tiempo el pueblo chileno, exigiendo mayor y mejor democracia y participación en las decisiones que atañen a todos, en que se erige como un imperativo instituir de manera ampliada la institución del plebiscito para el fortalecimiento del régimen democrático y republicano chileno”¹³⁴.

Nuevamente el concepto de bien común, y consecuentemente el llamado orden público, son las directrices de un proyecto de ley que tiene como propósito incentivar la participación ciudadana:

“2.- Agréguese los siguientes artículos nuevos:

Artículo 130. Se podrá convocar a plebiscito además en las situaciones siguientes:

- 1.- Cuando haya de proponerse o llevarse a cabo una reforma política o legislativa que altere significativamente las instituciones del Estado o el Estado de derecho.
- 2.- Cuando haya de tomarse o se hayan adoptado medidas, acciones o decisiones gubernativas particulares que generen gran conmoción, alarma o rechazo público.
- 3.- Cuando el Fisco haya de efectuar inversiones que comprometan significativamente el patrimonio de la Nación.

¹³⁴ PROYECTO DE LEY, Boletín 7905-07. Proyecto de reforma constitucional relativo a convocatoria a plebiscitos. Chile, 2011.

4.- Cuando pueda ser declarado algún estado de excepción constitucional o la declaratoria de guerra”¹³⁵.

Finalmente, el proyecto de ley contenido en el Boletín 7905-07 propone un cambio importante al que se han referido casi la totalidad de los proyectos de ley comprendidos en este capítulo: se propone ampliar la convocatoria de plebiscito a la ciudadanía. Sin embargo, el presente proyecto de ley no especifica la cantidad de ciudadanos requerida para que la colectividad pueda solicitar al Presidente la realización de un plebiscito, limitándose señalar, en un eventual nuevo artículo 131 de la Constitución Política, que la ciudadanía debe contar con “el respaldo de la voluntad, debidamente acreditada, de una cantidad representativa de los ciudadanos con derecho a sufragio”¹³⁶.

¹³⁵ PROYECTO DE LEY, Boletín 7905-07. Proyecto de reforma constitucional relativo a convocatoria a plebiscitos. Chile, 2011.

¹³⁶ PROYECTO DE LEY, Boletín 7905-07. Proyecto de reforma constitucional relativo a convocatoria a plebiscitos. Chile, 2011.

6. Proyectos de ley para mejorar la convocatoria a plebiscito establecido en el artículo 128 de la Constitución Política de la República

Desde 1990, se han generado seis proyectos de ley que modifican el capítulo XV de la Constitución que habla sobre la reforma constitucional; de ellos, tres se encuentran en tramitación, uno de ellos fue rechazado en 1999 y el otro se transformó en la ley 20.050 publicada el en 2005. Nos referiremos sólo a los proyectos en la parte que modifican las razones para que el Presidente de la República convoque a un plebiscito en materia de reforma constitucional, ya que el procedimiento y plazos para hacerlo ya fueron modificados por la Ley N° 20.050.

Antes de la reforma de la ley citada en el párrafo anterior, la reforma a la Constitución estaba tratada en el capítulo XIV de nuestra Carta Fundamental, en los artículos 116 a 119. El artículo 117 y 119 hablaban de cuándo procede la convocatoria a plebiscito por parte del Presidente de la República y el procedimiento:

Artículo 117.- (inciso tercero a sexto) "...El proyecto que apruebe la mayoría del Congreso Pleno pasará al Presidente de la República.

Si el Presidente de la República rechazare totalmente un proyecto de reforma aprobado por el Congreso y éste insistiere en su totalidad por las dos terceras partes de los miembros en ejercicio de cada Cámara, el Presidente deberá promulgar dicho proyecto, a menos que consulte a la ciudadanía mediante plebiscito.

Si el Presidente observare parcialmente un proyecto de reforma aprobado por el Congreso, las observaciones se entenderán aprobadas con el voto conforme de las tres quintas o dos terceras partes de los miembros en ejercicio de cada Cámara, según corresponda de acuerdo con el

artículo anterior y se devolverá al Presidente para su promulgación.

En caso de 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 dos tercios de sus miembros en ejercicio en la parte del proyecto aprobado por ellas. En este último 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...”.

El artículo 128 de nuestra Constitución quedó redactado de esta manera:

“Artículo 128.- El proyecto que aprueben ambas Cámaras pasará al Presidente de la República.

Si el Presidente de la República rechazare totalmente un proyecto de reforma aprobado por ambas Cámaras y éstas insistieren en su totalidad por las dos terceras partes de los miembros en ejercicio de cada Cámara, el Presidente deberá promulgar dicho proyecto, a menos que consulte a la ciudadanía mediante plebiscito.

Si el Presidente observare parcialmente un proyecto de reforma aprobado por ambas Cámaras, las observaciones se entenderán aprobadas con el voto conforme de las tres quintas o dos terceras partes de los miembros en ejercicio de cada Cámara, según corresponda de acuerdo con el artículo anterior, y se devolverá al Presidente para su promulgación.

En caso de 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 dos tercios de sus miembros en ejercicio en la parte del proyecto aprobado

por ellas. En este último 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.

La ley orgánica constitucional relativa al Congreso regulará en lo demás lo concerniente a los vetos de los proyectos de reforma y a su tramitación en el Congreso”.

Esto deja de manifiesto que sólo en dos situaciones el Presidente de la República puede convocar a plebiscito:

- Cuando el Jefe de Estado rechaza totalmente un proyecto de reforma constitucional aprobado por el Congreso y éste insista por las dos terceras partes de sus miembros en ejercicio, y
- Cuando las Cámaras rechacen todas o algunas de las observaciones del Presidente de la República e insistan por los dos tercios de sus miembros en ejercicio en el texto aprobado por ellas.¹³⁷

“Los plebiscitos quedaron establecidos (...) para los casos en que superados por Cámaras todos los requisitos para la aprobación de las reformas contra el criterio del Presidente, o sea insistiendo en ellas por los altos quórumos señalados, el Presidente no se allanara a promulgarlas”.¹³⁸

El artículo previamente citado es casi idéntico al antiguo artículo 117 que contenía esta materia, por lo que podemos sostener que la reforma constitucional propiciada por la Ley N° 20.050 no ha generado un cambio en las materias en que el Presidente de la República puede convocar a un plebiscito. En cambio, en cuanto al procedimiento de convocatoria sí se modificó en cuanto a plazos.

¹³⁷ PROYECTO DE LEY, Boletín N° 1851-07. Reforma el artículo 117 de la Constitución Política, facultando al Presidente de la República para convocar a plebiscito en caso de que el Congreso Nacional rechace un proyecto de reforma constitucional de iniciativa presidencial. Chile, 1996

¹³⁸ PROYECTO DE LEY, Boletín N° 1851-07. Reforma el artículo 117 de la Constitución Política, facultando al Presidente de la República para convocar a plebiscito en caso de que el Congreso Nacional rechace un proyecto de reforma constitucional de iniciativa presidencial. Chile, 1996

Previo a la reforma de la Ley N° 20.050, el artículo 119, que hablaba de la materia, señalaba:

Artículo 119.- La convocatoria a plebiscito deberá efectuarse dentro de los treinta días siguientes a aquel en que ambas Cámaras insistan en el proyecto aprobado por ellas, y se ordenará mediante decreto supremo que fijará la fecha de la votación plebiscitaria, la que no podrá tener lugar antes de treinta días ni después de sesenta, contado desde la publicación de dicho decreto. Transcurrido este plazo sin que el Presidente convoque a plebiscito, se promulgará el proyecto que hubiere aprobado el Congreso. El decreto de convocatoria contendrá, según corresponda, el proyecto aprobado por el Congreso Pleno y vetado totalmente por el Presidente de la República, o las cuestiones del proyecto en las cuales el Congreso haya insistido. En este último caso, cada una de las cuestiones en desacuerdo deberá ser votado separadamente en el plebiscito.

El Tribunal Calificador comunicará al Presidente de la República el resultado del plebiscito, y especificará el texto del proyecto aprobado por la ciudadanía, el que deberá ser promulgado como reforma constitucional dentro de los cinco días siguientes a dicha comunicación.

Una vez promulgado el proyecto y desde la fecha de su vigencia, sus disposiciones formarán parte de la Constitución y se entenderán por incorporadas a ésta.

El nuevo artículo 129 de la Constitución Política reza así:

Artículo 129.- La convocatoria a plebiscito deberá efectuarse dentro de los treinta días siguientes a aquel en que ambas Cámaras insistan en el proyecto aprobado por ellas, y se ordenará mediante decreto supremo que fijará la fecha de la votación plebiscitaria, la que se celebrará ciento veinte días después de la publicación de dicho

decreto si ese día correspondiere a un domingo. Si así no fuere, ella se realizará el domingo inmediatamente siguiente. Transcurrido este plazo sin que el Presidente convoque a plebiscito, se promulgará el proyecto que hubiere aprobado el Congreso.

El decreto de convocatoria contendrá, según corresponda, el proyecto aprobado por ambas Cámaras y vetado totalmente por el Presidente de la República, o las cuestiones del proyecto en las cuales el Congreso haya insistido. En este último caso, cada una de las cuestiones en desacuerdo deberá ser votada separadamente en el plebiscito.

El Tribunal Calificador comunicará al Presidente de la República el resultado del plebiscito, y especificará el texto del proyecto aprobado por la ciudadanía, el que deberá ser promulgado como reforma constitucional dentro de los cinco días siguientes a dicha comunicación.

Una vez promulgado el proyecto y desde la fecha de su vigencia, sus disposiciones formarán parte de la Constitución y se tendrán por incorporadas a ésta.

Lo característico de esta modificación es que dio mayor certeza a la fecha de convocatoria a plebiscito. Se criticaba por parte de autores¹³⁹ que podía haber un vacío en este tema, ya que de partida no había certeza respecto a la fecha de publicación del decreto supremo, por lo que podía transcurrir mucho tiempo entre la promulgación y su publicación, y esto podría dificultar los trámites propios del procedimiento de consulta.

Además, no se exigía "...que el decreto de convocatoria fije una fecha determinada de en el calendario, sino que el constituyente precisa que la fecha que el decreto señale ha de comprenderse en el intervalo que corra entre el trigésimo y el sexagésimo día contado precisamente desde la fecha de publicación del propio

¹³⁹ SILVA BASCUÑAN, Alejandro. Tratado de Derecho Constitucional. Tomo X. Segunda edición. Santiago, Editorial Jurídica de Chile, p.233-235.

decreto de convocatoria”¹⁴⁰. Este vacío aparente queda salvado con la modificación antes descrita.

En atención a lo anteriormente expuesto, en este trabajo sólo presentaremos los proyectos relacionados al primer artículo transcrito, esto es, el artículo 128 ex 117 de nuestra Constitución Política.

Proyecto de ley contenido en boletín 2534-07. Reforma constitucional sobre elecciones de diputados y senadores, composición del Senado, integración y atribuciones del Tribunal Constitucional, Fuerzas Armadas y Consejo de Seguridad Nacional; plebiscito y otras materias que indica

El Boletín N° 2534-07, moción de los senadores Sergio Bitar Chacra, Juan Hamilton Depassier, Enrique Silva Cimma y José Antonio Viera-Gallo Quesney, con la que inician un proyecto de reforma constitucional sobre elecciones de diputados y senadores, composición del Senado, integración y atribuciones del Tribunal Constitucional, Fuerzas Armadas y Consejo de Seguridad Nacional; plebiscito y otras materias que indica, se presentó el día 4 de julio de 2000.

Fue refundido con el proyecto presentado por la Alianza por Chile mediante Boletín N° 2526-07 iniciado por moción de 21 de junio de 2000 y tramitado conjuntamente hasta convertirse en la Ley N° 20.050, publicada en el Diario Oficial el 26 de agosto de 2005.

Dentro del proyecto, propone derogar los primeros tres incisos del ex artículo 117; reemplazar en el inciso segundo del ex artículo 119 la expresión “Congreso pleno” por “Congreso”.

¹⁴⁰ SILVA BASCUÑAN, Alejandro. Tratado de Derecho Constitucional. Tomo X. Segunda edición. Santiago, Editorial Jurídica de Chile, p.233.

Por último, agrega un artículo 120 al capítulo sobre reforma constitucional, que en su inciso primero señala que “El Presidente de la República podrá consultar también a la ciudadanía mediante plebiscito si una de las Cámaras rechazare totalmente el proyecto de reforma constitucional iniciado por mensaje que hubiere aprobado la otra, o lo introdujere modificaciones sustanciales que fueren rechazadas por la cámara de origen.”¹⁴¹

Para la discusión de estas propuestas en particular, es necesario analizar someramente el Informe de la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento, recaído en mociones de los HH. Senadores señores Chadwick, Díez, Larraín y Romero, y de los HH. Senadores señores Bitar, Hamilton, Silva y Viera-Gallo, con las que inician sendos proyectos que introducen diversas reformas a la Carta Fundamental, de los boletines N° 2526-07 y 2534-07.

Dicho informe fue acordado en sesiones celebradas los días 11 y 18 de julio; 1, 8 y 29 de agosto; 5 y 12 de septiembre; 3, 10 y 17 de octubre; 7, 14 y 28 de noviembre y 12 y 19 de diciembre, todos del año 2000, y 9 y 23 de enero; 6, 13 y 20 de marzo; 3, 10 y 17 de abril; 3, 10 y 15 de mayo; 6, 12 y 19 de junio; 3, 10, 17 y 31 de julio; 4 y 11 de septiembre y 2 y 9 de octubre y 6 noviembre, todos de 2001, con asistencia de los HH. Senadores señores Sergio Díez Urzúa (Presidente), Marcos Aburto Ochoa, Andrés Chadwick Piñera (Carlos Bombal Otaegui), Juan Hamilton Depassier y Enrique Silva Cimma.

Este primer informe de la Comisión, en la parte que aborda el tema de la reforma constitucional, señala que consideró el derecho comparado y los distintos sistemas de reforma constitucional en la discusión, además de una indicación de los senadores Bitar y Böeninger para suprimir el trámite de Congreso Pleno en el trámite legislativo de las reformas constitucionales, quienes sostuvieron que “...no resulta necesario el trámite de Congreso Pleno para ratificar una reforma constitucional cuando ésta ya ha sido acordada por ambas Cámaras con quórum

¹⁴¹ PROYECTO DE LEY, Boletín N° 2534-07. Reforma constitucional sobre elecciones de diputados y senadores, composición del Senado, integración y atribuciones del Tribunal Constitucional, Fuerzas Armadas y Consejo de Seguridad Nacional; plebiscito y otras materias que indica, Chile, 2000.

más alto que la simple mayoría”¹⁴² y “...la sesión de Congreso Pleno para ratificar reformas constitucionales ha devenido en una mera formalidad sin efecto práctico alguno”¹⁴³.

En este primer informe se votó unánimemente por las siguientes modificaciones a la Carta Fundamental en materia de reforma constitucional:

“41. Introdúcense las siguientes modificaciones al artículo 117:

1. Suprímense los incisos primero y segundo;
2. Reemplázanse en el inciso tercero la expresión “apruebe la mayoría del Congreso Pleno” por “aprueben ambas Cámaras”, y
3. Sustitúyense en los incisos cuarto y quinto las palabras “el Congreso” por “ambas Cámaras”.”¹⁴⁴

Revisada la discusión que se materializó en este primer informe de la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento no se hace ninguna referencia a la propuesta de añadir la posibilidad de que el Presidente de la República llame a plebiscito “... si una de las Cámaras rechazare totalmente el proyecto de reforma constitucional iniciado por mensaje que hubiere aprobado la otra, o lo introdujere modificaciones sustanciales que fueren rechazadas por la cámara de origen”, según lo que se pretendía al agregar un artículo 120 a la Carta Fundamental. Esta proposición es, tanto en este proyecto de ley como en otros examinados en este trabajo, una propuesta de reforma sustancial a la posibilidad de convocatoria a plebiscito por parte del Presidente en materia de reforma constitucional.

¹⁴² INFORME DE LA COMISION DE CONSTITUCION, LEGSLACION, JUSTICIA Y REGLAMENTO, recaído en mociones de los HH. Senadores señores Chadwick, Díez, Larraín y Romero, y de los HH. Senadores señores Bitar, Hamilton, Silva y Viera-Gallo, con las que inician sendos proyectos que introducen diversas reformas a la Carta Fundamental, pp. 624.

¹⁴³ INFORME DE LA COMISION DE CONSTITUCION, LEGSLACION, JUSTICIA Y REGLAMENTO, recaído en mociones de los HH. Senadores señores Chadwick, Díez, Larraín y Romero, y de los HH. Senadores señores Bitar, Hamilton, Silva y Viera-Gallo, con las que inician sendos proyectos que introducen diversas reformas a la Carta Fundamental, pp. 624

¹⁴⁴ INFORME DE LA COMISION DE CONSTITUCION, LEGSLACION, JUSTICIA Y REGLAMENTO, recaído en mociones de los HH. Senadores señores Chadwick, Díez, Larraín y Romero, y de los HH. Senadores señores Bitar, Hamilton, Silva y Viera-Gallo, con las que inician sendos proyectos que introducen diversas reformas a la Carta Fundamental, pp. 643

En este informe, donde se aprobó por unanimidad el proyecto en general por los miembros de la Comisión, quedó fijado el texto del nuevo artículo 128 transcrito anteriormente, no modificándose en nuevas discusiones en el Congreso sobre lo que llegó a ser la ley N° 20.050, sobre reforma constitucional que introduce diversas modificaciones a la Constitución Política de la República.

Por tanto, la gran modificación que logró esta ley en este artículo fue que suprimió la ratificación de las reformas constitucionales por el Congreso Pleno, sin pronunciarse sobre el tema que nos compete, esto es, la convocatoria a plebiscito en materia de reforma a la Constitución Política de la República.

Proyecto de ley contenido en boletín 1851-07. Reforma el artículo 117 de la Constitución Política, facultando al Presidente de la República para convocar a plebiscito en caso de que el Congreso Nacional rechace un proyecto de reforma constitucional de iniciativa presidencial

El Boletín N° 1851-07, que reforma el artículo 117, de la Constitución Política, facultando al Presidente de la República para convocar a plebiscito en caso de que el Congreso Nacional rechace un proyecto de reforma constitucional de iniciativa presidencial, fue ingresado el 7 de mayo de 1996. Sus autores son los diputados Gabriel Ascencio, Sergio Elgueta, Juan Carlos Latorre, Roberto León, Sergio Ojeda y José Miguel Ortiz.

Se encuentra en tramitación, en estado de primer trámite constitucional, pasando a la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento.

Expone como fundamento en su mensaje que los casos para llamar a plebiscito en cuestiones de reforma constitucional nunca se han aplicado, teniendo en cuenta que la Constitución de 1925, en su artículo 109, contenía la misma facultad

presidencial para convocar a plebiscito y los Presidentes nunca la ejercieron en el período 1925-1970¹⁴⁵.

Por lo mismo, se pretende "...ampliar las opciones que tiene el Ejecutivo de solicitar a la ciudadanía su decisión en caso de un desacuerdo con el Congreso"¹⁴⁶, señalando además que "...los órganos del Estado deben asegurar el plebiscito como forma de participación de la ciudadanía, tal como se dispone en el Capítulo 1 de la Constitución¹⁴⁷.

El Boletín N° 1851-07 propone introducir un nuevo inciso séptimo al ex art. 117, y el actual pasar a ser el octavo y final, que quedaría redactado de la siguiente manera: "El presidente de la República también podrá llamar a plebiscito en caso que el Congreso rechace un proyecto de reforma constitucional de su iniciativa".¹⁴⁸

Proyecto de ley contenido en boletín N° 2350-07. Proyecto de reforma constitucional que regula los plebiscitos nacionales.

El Boletín N° 2350-07, a iniciativa del ejecutivo, con el que se inicia un proyecto de reforma constitucional que regula los plebiscitos nacionales, fue presentado el 8 de junio de 1999 a la Cámara de Diputados. En su mensaje señala las características que tiene el plebiscito nacional en nuestra Constitución, criterio que compartimos.

Señala, en primer lugar, que se trata de un plebiscito de carácter normativo refiriéndose a una norma jurídica particular, la reforma constitucional; es de carácter facultativo, debido a que el Presidente de la República tiene la facultad privativa de

¹⁴⁵ PROYECTO DE LEY, Boletín N° 1851-07. Reforma el artículo 117 de la Constitución Política, facultando al Presidente de la República para convocar a plebiscito en caso de que el Congreso Nacional rechace un proyecto de reforma constitucional de iniciativa presidencial. Chile, 1996

¹⁴⁶ PROYECTO DE LEY, Boletín N° 1851-07. Reforma el artículo 117 de la Constitución Política, facultando al Presidente de la República para convocar a plebiscito en caso de que el Congreso Nacional rechace un proyecto de reforma constitucional de iniciativa presidencial. Chile, 1996

¹⁴⁷ PROYECTO DE LEY, Boletín N° 1851-07. Reforma el artículo 117 de la Constitución Política, facultando al Presidente de la República para convocar a plebiscito en caso de que el Congreso Nacional rechace un proyecto de reforma constitucional de iniciativa presidencial. Chile, 1996

¹⁴⁸ PROYECTO DE LEY, Boletín N° 1851-07. Reforma el artículo 117 de la Constitución Política, facultando al Presidente de la República para convocar a plebiscito en caso de que el Congreso Nacional rechace un proyecto de reforma constitucional de iniciativa presidencial. Chile, 1996

decidir si la materia se consulta a la ciudadanía frente a un conflicto con las cámaras del Congreso; en tercer lugar, es un plebiscito de iniciativa presidencial; de carácter nacional vinculante. Por último, el mensaje señala que se trata de un procedimiento arbitral y de opción en que se puede dar una solución a un conflicto entre legisladores en que la ciudadanía está llamada a expresar su preferencia entre las alternativas sometidas a su voto.¹⁴⁹

Su mensaje además establece que “el plebiscito (...) constituye la forma más adecuada de resolver las controversias que se susciten entre los poderes públicos, legitimando la intervención de la ciudadanía como medio idóneo para la solución de esos conflictos. Ello implica que sea el genuino cuerpo electoral el que dirima el conflicto, sobre todo cuando el Parlamento se niega a legislar, ejerciendo de ese modo, el principio participativo que le garantiza la Constitución”.¹⁵⁰

Las modificaciones propuestas por el proyecto presentado en el Boletín N° 2350-07, que tienen que ver con este trabajo son las siguientes:

Propone agregarle un inciso nuevo al artículo 65: "En caso que un proyecto de reforma constitucional de su iniciativa, fuere también rechazado en general por la Cámara revisora, por no obtener el quórum de aprobación señalado en el inciso anterior, el Presidente de la República podrá convocar a plebiscito en los términos del artículo 119, siempre que el proyecto hubiere sido votado favorablemente por la mayoría de los miembros en ejercicio de dicha Cámara revisora".

El proyecto de ley además propone situar al ex artículo 119 como 118 e introducir un nuevo artículo 119, del cual transcribiremos los dos primeros incisos, ya que el resto de éste habla de la convocatoria a plebiscito, tema que, señalamos, no se incluye en nuestro estudio:

"Art. 119.- Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 117, el
Presidente de la República, en proyectos de reforma

¹⁴⁹ PROYECTO DE LEY, Boletín N° 2350-07. Reforma constitucional que regula los plebiscitos nacionales. Chile, 1999.

¹⁵⁰ PROYECTO DE LEY, Boletín N° 2350-07. Reforma constitucional que regula los plebiscitos nacionales. Chile, 1999.

constitucional de su iniciativa, podrá consultar a la ciudadanía mediante un plebiscito, no más de dos veces durante su período presidencial, en el caso previsto en el inciso segundo del artículo 65.

No podrá convocarse al plebiscito regulado en este artículo, respecto de proyectos de reforma constitucional que incidan o se refieran a más de dos capítulos de la Constitución”.

En informe de la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia sobre el proyecto de reforma constitucional que regula los plebiscitos nacionales, tratado en las actas de las sesiones de 3 y 9 de noviembre de 1999, se discutió este proyecto de ley. Fue tramitado con urgencia, primero suma y luego de discusión inmediata, por lo que su discusión se hizo en general y particular a la vez.

El proyecto aprobado por esta Comisión para la discusión parlamentaria varió sustancialmente de lo inicialmente propuesto. De hecho, no se aprobó el proyecto de ley insertado en el mensaje del Boletín N° 2350-07.

Dentro de las razones para desechar el proyecto, los contrarios a éste señalan que “el plebiscito, tal como está tratado en este proyecto, es malo y le hace mal a la institucionalidad. Le otorga excesivos poderes al Presidente de la República, quien legislará en materias constitucionales sin el Congreso”¹⁵¹. También se señala que el plebiscito propuesto en este proyecto de ley parece antidemocrático y totalitario; “...antidemocrático porque vulnera el equilibrio y la separación de los poderes del Estado, concentrando en el Presidente de la República la facultad de reformar la Constitución, afectando con ello el sistema bicameral que tradicionalmente ha existido en la institucionalidad chilena”¹⁵²; y “...totalitario porque con mayorías

¹⁵¹ INFORME DE LA COMISION DE CONSTITUCION, LEGSLACION Y JUSTICIA, sobre el proyecto de reforma constitucional que regula los plebiscitos nacionales.

¹⁵² INFORME DE LA COMISION DE CONSTITUCION, LEGSLACION Y JUSTICIA sobre el proyecto de reforma constitucional que regula los plebiscitos nacionales.

circunstanciales y sin la información adecuada se pueden aprobar grandes cambios institucionales que el Senado y la Cámara de Diputados han rechazado”¹⁵³.

Por su parte, los partidarios señalan que la única salida para salvar el rechazo de los intentos por reformar la Constitución es “...facultar al Presidente de la República para llamar a plebiscito, que puede ser una herramienta eficaz para perfeccionar la democracia”¹⁵⁴; teniendo en cuenta que ha habido tres proyectos - a la época de presentación de este proyecto de ley – de reforma constitucional que han sido rechazadas por el Senado.

Finalmente se aprobó una indicación sustitutiva al proyecto, que proponía agregar una disposición cuadragésima transitoria, transcrita a continuación:

“Cuadragésima.- Facúltase al Presidente de la República para que, por una sola vez, en un plazo de 60 días, contados desde la publicación de esta ley de reforma constitucional, consulte a la ciudadanía mediante un plebiscito, siempre que se cumplan los siguientes requisitos:

- a) Que se trate de un plebiscito relativo a materias de reforma constitucional, y
- b) Que cuente con el apoyo de los dos tercios de los Diputados o Senadores en ejercicio. El acuerdo respectivo deberá señalar expresamente las materias objeto de plebiscito.

La convocatoria a plebiscito deberá efectuarse dentro de los treinta días siguientes a aquel en que la Cámara de Diputados o el Senado manifiesten su conformidad.

¹⁵³ INFORME DE LA COMISION DE CONSTITUCION, LEGSLACION Y JUSTICIA sobre el proyecto de reforma constitucional que regula los plebiscitos nacionales.

¹⁵⁴ INFORME DE LA COMISION DE CONSTITUCION, LEGISLACION Y JUSTICIA sobre el proyecto de reforma constitucional que regula los plebiscitos nacionales.

La convocatoria se ordenará mediante decreto supremo, el que fijará la fecha de la consulta plebiscitaria, la que no podrá tener lugar antes de treinta ni después de sesenta días contados desde la publicación de ese decreto.

El decreto de convocatoria contendrá los objetivos y fundamentos, así como el texto íntegro de las materias objeto del plebiscito.

El Tribunal Calificador de Elecciones comunicará al Presidente de la República y al Congreso Nacional el resultado del plebiscito. En el caso de ser aprobado, especificará el texto del proyecto aprobado por la ciudadanía, el cual deberá ser promulgado como ley de la República dentro de los cinco días siguientes a dicha comunicación.

Una vez promulgado el proyecto y desde la fecha de su vigencia, sus disposiciones formarán parte de la Constitución y se tendrán por incorporadas en ésta.”

En la discusión general sobre la reforma propuesta, realizada en la sesión 15° de la 341° legislatura de la Cámara de Diputados de 16 de noviembre de 1999 se efectuaron dos votaciones. En la primera, se dio el siguiente resultado: por la afirmativa, 73 votos; por la negativa, 15 votos. Hubo 2 abstenciones. En segunda votación, el resultado fue: por la afirmativa, 67 votos; por la negativa, 5 votos. Hubo 30 abstenciones. Por no reunir el quórum requerido, fue rechazada la reforma.

Claramente notamos que en la Comisión se desvirtuó la reforma propuesta por este Boletín, ya que la indicación aprobada y llevada a discusión general se aleja de las ideas matrices del proyecto. Al parecer, la intención del ejecutivo con la presentación de este proyecto era únicamente poder llevar a cabo reformas constitucionales que se habían intentado anteriormente sin resultados positivos, y el plebiscito parecía ser una buena manera de hacerlo. Pero se desvirtúa al agregar una disposición transitoria a nuestra Constitución Política, lo que pone de manifiesto

que no había una intención real y sería de poner sobre la mesa la discusión de ampliar la facultad del Presidente de la República para convocar a plebiscito en materia de reforma constitucional.

Proyecto de ley contenido en boletín 7769-07. Reforma Constitucional para establecer el plebiscito en temas de interés nacional

El Boletín N° 7769-07, Reforma Constitucional para establecer el plebiscito en temas de interés nacional, ingresó al congreso por moción de los diputados *Sergio Aguiló Melo, Cristina Girardi Lavín, Felipe Harboe Bascuñán, Tucapel Jiménez Fuentes, Roberto León Ramírez, Karla Rubilar Barahona, Marcelo Schilling Rodríguez, Alejandra Sepúlveda Orbenes, Guillermo Teillier Del Valle, Pedro Velásquez Seguel* el 7 de julio de 2011. Se encuentra en estado de primer trámite constitucional.

*Propone "...consagrar un nuevo capítulo en la Constitución Política a objeto de establecer la consulta a los ciudadanos, a través del plebiscito, en aquellos casos de interés nacional que requieran una solución política"*¹⁵⁵.

Además propone, que es el tema de nuestro análisis en este punto, ampliar "...la hipótesis normativa de la reforma constitucional, más allá de las discrepancias entre los órganos colegisladores, estableciendo la posibilidad que en caso de resultar rechazada una reforma en el Congreso Nacional, y hubiere contado con los votos favorables de la mayoría de los miembros en ejercicio de alguna de sus ramas, tanto el Presidente como las dos terceras partes de la Cámara de Diputados o el Senado, o las firmas acreditadas de al menos doscientos cincuenta mil ciudadanos, podrán convocar a plebiscito. En caso de alcanzar el quórum exigido se entenderá aprobado el proyecto de reforma"¹⁵⁶.

¹⁵⁵ PROYECTO DE LEY, Boletín N°7769-07. Reforma Constitucional para establecer el plebiscito en temas de interés nacional, Chile, 2011.

¹⁵⁶ PROYECTO DE LEY, Boletín N°7769-07. Reforma Constitucional para establecer el plebiscito en temas de interés nacional, Chile, 2011.

El proyecto de ley, en su artículo segundo, propone agregar un artículo 129 bis en el capítulo XV sobre reforma constitucional:

“Art. 129 bis.— Sin perjuicio de lo anterior, también procederá el plebiscito respecto de materias propias de una reforma constitucional siempre que el proyecto hubiese sido rechazado con al menos el voto favorable de la mayoría de los miembros en ejercicio de alguna las cámaras_

El plebiscito a que se refiere el inciso precedente podrá ser convocado por el Presidente de la República, por las dos quintas partes de alguna de las ramas del Congreso Nacional, o por la solicitud al Servicio Electoral de un número no inferior de quinientas mil firmas acreditadas de ciudadanos.

El quórum de aprobación del plebiscito será la mayoría absoluta de los votos válidamente emitidos. En caso de alcanzar el quórum precedente se entenderá aprobada la reforma constitucional”¹⁵⁷.

La diferencia con los anteriores proyectos analizados radica en que se amplía el ámbito de convocatoria a plebiscito. Ya no es solamente el Presidente de la República quien convocaría a plebiscito, sino que también pueden hacerlo las dos quintas partes de cualquiera de las cámaras o por firma de quinientos mil ciudadanos, ratificados por el Servicio Electoral.

“La reserva a la exclusividad de su ejercicio por el Presidente de la facultad de recurrir al plebiscito puede fundamentarse en la particularidad de la función presidencial, como órgano máximo del poder gubernamental, reconocido en el art. 24”¹⁵⁸ (que sólo él puede convocar).

Debiera reflexionarse sobre posibilidad de consultar a la sociedad a iniciativa de mayoría parlamentaria, por la presunción de representatividad de la sociedad gobernada que encarna el Congreso Nacional, en cuanto compuesto por ciudadanos elegidos y respecto de quienes resulta incongruente y paradójico dudar

¹⁵⁷ PROYECTO DE LEY, Boletín N°7769-07. Reforma Constitucional para establecer el plebiscito en temas de interés nacional, Chile, 2011.

¹⁵⁸ SILVA BASCUÑAN, Alejandro. Tratado de Derecho Constitucional. Tomo X. Segunda edición. Santiago, Editorial Jurídica de Chile, p.229.

que sean intérpretes fieles del sentir nacional, cuando su misión específica incluye precisamente auscultar en todo instante el querer colectivo¹⁵⁹.

Proyecto de ley contenido en boletín 4252-07. Reforma constitucional que regula los plebiscitos nacionales

El Boletín N° 4252-07, Reforma constitucional que regula los plebiscitos nacionales, ingresó el 21 de junio de 2006: *Está en primer trámite constitucional. Fue presentado por los diputados Juan Bustos Ramírez, Antonio Leal Labrín, Eduardo Saffirio Suárez, Laura Soto González.*

En el artículo 68, agrégase el siguiente inciso nuevo: "En caso que un proyecto de reforma constitucional de su iniciativa, fuere también rechazado en general por la Cámara revisora, por no obtener el quórum de aprobación señalado en el inciso anterior, el Presidente de la República podrá convocar a plebiscito en los términos del artículo 129, siempre que el proyecto hubiere sido votado favorablemente por la mayoría de los miembros en ejercicio de dicha Cámara revisora¹⁶⁰".

Este proyecto de ley propone además agregar un artículo 130, que en sus primeros dos incisos, señala:

"Art. 130.- Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 128, el Presidente de la República, en proyectos de reforma constitucional de su iniciativa, podrá consultar a la ciudadanía mediante un plebiscito, no más de dos veces durante su período presidencial, en el caso previsto en el inciso segundo del artículo 68.

No podrá convocarse al plebiscito regulado en este artículo, respecto de proyectos de reforma constitucional que

¹⁵⁹ SILVA BASCUÑAN, Alejandro. Tratado de Derecho Constitucional. Tomo X. Segunda edición. Santiago, Editorial Jurídica de Chile, p.229.

¹⁶⁰ PROYECTO DE LEY, Boletín N° 4252-07. Reforma constitucional que regula los plebiscitos nacionales. Chile, 2006.

incidan o se refieran a más de dos capítulos de la Constitución.

“En este nuevo caso, (...) el plebiscito es posible cuando el conflicto se produce durante el proceso de generación de la reforma, que es rechazada en su idea de legislar tanto por la Cámara de origen como por la Cámara revisora, contando en ésta última, en todo caso, con una mayoría calificada de la mayoría de sus miembros en ejercicio”¹⁶¹.

Boletín N° 5879-07. Reforma constitucional que amplía el ámbito de aplicación del plebiscito

El proyecto de ley materializado en el Boletín N° 5879-07, que establece una reforma constitucional que amplía el ámbito de aplicación del plebiscito, fue presentada el **20 de mayo de 2008** por los diputados Enrique Accorsi Opazo, Isabel Allende Bussi, Juan Bustos Ramírez, Francisco Chahuán Chahuán, Marco Enríquez-Ominami Gumucio, Alvaro Escobar Rufatt, Carlos Montes Cisternas, Alberto Robles Pantoja, Carolina Tohá Morales, Patricio Vallespín López.

Propone agregar un nuevo artículo 128 bis a la Constitución Política, que en sus dos primeros incisos dispone: "Sin perjuicio de lo previsto en el artículo anterior, el Presidente de la República podrá consultar a la ciudadanía, mediante un plebiscito, cuando un proyecto de reforma constitucional originado en Mensaje sea rechazado totalmente por ambas Cámaras en forma sucesiva. También podrá convocar a plebiscito en el evento que el Congreso haya rechazado total o parcialmente las observaciones que el Presidente de la República hubiere formulado respecto de un proyecto de reforma constitucional.

¹⁶¹ PROYECTO DE LEY, Boletín N° 4252-07. Reforma constitucional que regula los plebiscitos nacionales. Chile, 2006.

El Presidente de la República no podrá ejercer la facultad de convocar a plebiscito respecto de aquellas reformas constitucionales que tengan por objeto modificar las normas aplicables al plebiscito prescritas en este capítulo”¹⁶².

Analizados todos los proyectos de ley propuestos en esta materia, podemos sostener que es necesaria mantener una discusión mayor respecto a la posibilidad de la convocatoria a plebiscito, ampliando los casos en que el Presidente de la República puede convocarlo y dándole facultades al Congreso para su convocatoria en caso de reforma constitucional. La función del plebiscito “... consiste cabalmente en resolver, el consultado, con la máxima atribución y al margen de toda posibilidad posterior de ser discutido o modificado, el problema o asunto que, en este caso, ha sido objeto del requerimiento hecho a la ciudadanía”¹⁶³.

Por lo mismo, se ha sostenido “...que el plebiscito constitucional consagrado en el art. 128 CPR no fortalece la institucionalidad democrática, sino que la debilita y deslegitima, ya que tal atribución presidencial pone en situación de contradicción o antagonismo a los principales poderes públicos generados por medio de la democracia representativa (...), forjando consecuencias negativas con relación a la naturaleza del mandato representativo, ordenando un poder constituyente derivado carente de acuerdos societales básicos y, en definitiva, poniendo en entredicho el modelo representativo constitucional”¹⁶⁴.

A mayor abundamiento, “...en el plebiscito, el electorado es llamado a decidir una discrepancia entre el Presidente de la República y el Congreso y no puede dudarse

¹⁶² PROYECTO DE LEY, Boletín N° 5879-07. Reforma constitucional que amplía el ámbito de aplicación del plebiscito. Chile, 2008.

¹⁶³ SILVA BASCUÑAN Alejandro. Tratado de Derecho Constitucional. Tomo X. Segunda edición. Santiago, Editorial Jurídica de Chile, p.230.

¹⁶⁴ JORDAN D., Tomás.
http://www.derecho.uahurtado.cl/documentos/tjordan_algunos_problemas.pdf

de que este último queda en situación desmejorada ante la ciudadanía para enfrentar la consulta, porque carece de los muchos medios eficaces con los que cuenta el Poder Ejecutivo para influir sobre la opinión pública”¹⁶⁵.

Es por estas razones que estimamos que es necesario propiciar una discusión seria sobre la posibilidad de ampliar la facultad del Presidente de convocar a plebiscito y también que el Congreso pueda realizarlo.

¹⁶⁵ SILVA BASCUÑAN, Alejandro. Tratado de Derecho Constitucional. Tomo X. Segunda edición. Santiago, Editorial Jurídica de Chile, p.239.

7. Conclusiones

Luego de haber estudiado sistemáticamente estos veintinueve proyectos de ley sobre plebiscitos en Chile, nos parece adecuado realizar algunas reflexiones generales sobre la materia. Pensamos que para otorgarle una mayor precisión a la presente conclusión, lo más adecuado es respetar el esquema que nos trazamos cuando emprendimos el trabajo. De este modo, entonces, distribuiremos nuestras reflexiones de acuerdo a cada uno de los cuatro grupos en los que clasificamos los proyectos de ley, para luego finalizar estableciendo de un modo breve qué puntos en común unifican a los proyectos de ley estudiados. Hacemos presente que aquí sólo nos referiremos de forma concisa a las críticas y reflexiones que nos parecen más relevantes: en el cuerpo de esta memoria establecimos con claridad nuestra opinión sobre las diversas propuestas y no queremos ser redundantes.

En primer lugar, abordaremos los proyectos de ley que proponen convocar a plebiscito en materias relativas a cesión de territorio soberano.

Como vimos en su momento, estos proyectos tienen como propósito entregarle a la colectividad el derecho a ser participe de aquellas decisiones de Estado que pudiesen tener como consecuencia la pérdida de territorio soberano.

Nos parece que todos los proyectos de ley que concentramos en este capítulo son pertinentes. Se justifica plenamente realizar una reforma a la Constitución Política en esta materia.

La cesión de territorio soberano a otro país es de tal relevancia y trascendencia para el devenir de una Nación, que nos parece natural que el sistema de democracia representativa no sea suficiente para que las autoridades institucionales adopten una decisión sobre una eventual pérdida de territorio soberano.

Creemos que la democracia directa, en este caso, cumple un rol complementario y enriquecedor de nuestro sistema de democracia representativa.

La idea de convocar a plebiscito en materias internacionales que afecten el territorio de nuestro país no es nueva. A modo de ejemplo, es pertinente señalar el caso de Arica y Tacna. Como consecuencia del Tratado de Paz y Amistad entre Chile y Perú, celebrado en Lima el 20 de octubre de 1883, ambas naciones acordaron la

realización de un plebiscito una vez vencido el plazo de diez años desde la celebración del tratado. En efecto, el artículo tercero del Tratado de Paz y Amistad estableció que el territorio de Tacna y Arica sería poseído por Chile durante diez años; expirado el plazo mencionado, se debería haber convocado a plebiscito con el propósito de que fuesen los mismos habitantes de la zona los que decidieran el destino de la soberanía de ambas provincias. Sin embargo, este plebiscito nunca se realizó. El Tratado Chileno Peruano de 3 de junio de 1929 establecería el futuro de Tacna y Arica.

En suma, creemos que los seis proyectos de ley sobre cesión de territorio soberano son claros en sus propuestas y deberían ser atendidos con mayor prontitud por el Congreso.

En segundo lugar, nos hicimos cargo del análisis descriptivo y crítico de los proyectos de ley que proponen cambios en las consultas municipales y plebiscitos comunales.

Estamos de acuerdo con el contenido de los proyectos de ley sobre esta materia en todo lo que dice relación con la vinculatoriedad de las consultas municipales. Creemos que las consultas municipales deben ser vinculantes. Sólo de este modo se cumplirá con el espíritu del legislador al incorporar esta figura en nuestro sistema normativo. No tiene sentido que las consultas municipales sigan tal como están. Se requiere un cambio urgente, pues el carácter de vinculante les otorgaría a las consultas municipales un verdadero poder como mecanismo de participación democrática, y dejarían de ser lo que hoy son, meros procedimientos orientadores para las decisiones que toma el Municipio. Además, si la ley, como consecuencia de una reforma constitucional, estableciera que las consultas municipales serán vinculantes, vendría a reconocer una realidad de hecho: en la actualidad la realidad práctica indica que las consultas municipales sí obligan a los Municipios, pues no existen casos en los que un alcalde haya rechazado la decisión más votada por la colectividad de una comuna –el costo político sería muy alto-.

En cuanto a los plebiscitos comunales, creemos que aquellos proyectos de ley que proponen modificar la LOC de Municipalidades en cuanto a las restricciones para convocar estos plebiscitos son correctos. Nos parece inadecuado que la ley prohíba la convocatoria a plebiscitos comunales durante el período comprendido entre los ocho meses anteriores a cualquier elección popular y los dos meses siguientes a

ella. Sí estamos de acuerdo con el porcentaje de firmas exigido para la convocatoria a un plebiscito comunal -5% de los ciudadanos de la comuna con derecho a voto-, y no estamos de acuerdo con aquellos que estiman que debería exigirse un porcentaje menor.

En relación a los proyectos de ley que proponen convocar a plebiscito para proteger el bien común cuando el interés nacional así lo requiera, pensamos que todos estos proyectos son pertinentes y necesarios –urgentemente necesarios-, pero que equivocan el rumbo en cuanto a la baja participación ciudadana que exigen para la convocatoria a plebiscito. En efecto, varios de estos proyectos de ley, ya estudiados en su oportunidad, proponen para la convocatoria a plebiscito con origen ciudadano la reunión de una cantidad de firmas de los ciudadanos interesados, cantidad que en todos los proyectos que aquí criticamos nos parece baja. Entendemos que el motivo de los legisladores al proponer quinientas o mil firmas para que se convoque a plebiscito o, en otros casos, las firmas de un 5% de los ciudadanos inscritos, tiene que ver con otorgarle a la colectividad un mayor grado de participación democrática. Sin embargo, la materia de los proyectos que estudiamos en este capítulo es de especial relevancia para la Nación –el bien común o general-, y pensamos que un porcentaje de firmas menor al 25 % de los ciudadanos inscritos siempre será bajo. Si un grupo de ciudadanos que desea convocar a un plebiscito nacional y vinculante no cuenta con más del 25% de firmas de aquellos que están inscritos en los registros electorales, se hace evidente, para nosotros, que el bien común no está siendo afectado por la materia que se pretende consultar a la ciudadanía, pues un número tan bajo de firmas refleja que no se trata de un asunto de interés nacional o público. Por este motivo la mayoría de los proyectos de ley de este capítulo nos parece que contienen propuestas francamente excesivas en lo que dice relación con la cantidad de firmas exigidas para que el plebiscito sea convocado directamente por la ciudadanía.

Finalmente, estudiamos aquellos proyectos de ley que proponen mejorar la convocatoria a plebiscito establecida en el artículo 128 de la Constitución Política de la República. Estamos de acuerdo, como lo señalamos en el cuerpo de la memoria, con lo propuesto por los proyectos de ley estudiados en este capítulo. Es necesario que se amplíen los casos en que el Presidente de la República pueda

convocar a plebiscito, y el Congreso, estimamos, en casos de reforma constitucional también debería tener esta posibilidad.

Todos los proyectos de ley que estudiamos en la presente memoria tienen como propósito otorgar a la colectividad un mayor grado de participación en las decisiones institucionales. Y mientras mayor participación exista, pensamos, más fuerte y duradera es una democracia. Los plebiscitos constituyen el procedimiento más apropiado para disminuir la creciente sensación de poca representatividad que lamentablemente aqueja a nuestra sociedad. Es por este motivo que la presente memoria nos parece un trabajo de total actualidad, que sirve como guía orientadora para comprender qué es lo que los representantes de la colectividad proponen en materia de plebiscito.

Nos parece que es necesario e imprescindible que el Poder Ejecutivo inicie un proyecto de ley que integre todas las propuestas que estudiamos, y que proponga, con urgencia, una reforma constitucional sobre la materia. Es deber del Ejecutivo proponer, con urgencia, las bases constitucionales necesarias para que vivamos en una sociedad en la que se acorte la enorme distancia que existe entre los representantes y los representados. Y es justamente el plebiscito el mecanismo llamado a estrechar estas distancias que debilitan enormemente nuestro sistema democrático.

8. Bibliografía

8.1. Fuentes doctrinales

Barra, Rodolfo Carlos. Principios de derecho administrativo. Editorial Ábaco de Rodolfo Depalma. Buenos Aires, año 1980.

Bendava Cattán, Santiago. Recuerdos de la mediación pontificia. Editorial Universitaria. Santiago, año 1999.

Bidart, Germán. Teoría General de los Derechos Humanos. Editorial UNAM. Ciudad de México, año 1989.

Botella Corral, Joan. Gobierno local y democracia en España. Editorial Serbal. Barcelona, año 1999.

Bronfman Vargas, Alan. Mecanismos de democracia directa en Chile: los plebiscitos y consultas comunales. Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, Número 28. Valparaíso, año 2007.

Bulnes Aldunate, Luz. y Verdugo Marinkovic, Mario. Participación ciudadana y plebiscitos comunales. Revista de Derecho Público, Número 70, Pontificia Universidad Católica de Chile. Santiago, año 2008.

Cavallo, Ascanio, Salazar, Mario y Sepúlveda, Oscar. Historia oculta del Régimen Militar. Ediciones La Época, 1988 . Santiago, año 1988.

Cea Egaña, José Luis. Derecho Constitucional chileno, Tomo I, segunda edición. Ediciones Universidad Católica de Chile. Santiago, 2008.

Diez de Velasco Vallejo, Manuel. Curso de Derecho Internacional Público, tomo I. Madrid, año 1963.

Echeverría D., Gloria. La controversia entre Chile y Argentina sobre la región del Beagle: origen, desarrollo y desenlace. 150 años de política exterior chilena. Editorial Universitaria. Santiago, año 1977.

García, Ana María y Verdugo, Mario. Manual de Derecho Público, segunda edición, Editorial Jurídica de Chile. Santiago, año 2004.

Guzmán Errázuriz, Jaime. Derecho Político. Editorial Universidad Católica de Chile. Santiago, año 1996.

Jiménez Larraín, Fernando. Plebiscito constitucional. Revista de Derecho, Número 19, Universidad Católica de la Santísima Concepción. Concepción, año 2009.

Lagos Carmona, Guillermo. Historia de las fronteras de Chile. Los tratados de límites con Argentina. Segunda edición, Editorial Zig-Zag. Santiago, año 1966.

Llanos M., Hugo. Teoría y práctica del derecho internacional público, tercera edición, Editorial Jurídica de Chile. Santiago, año 2005.

Loewenstein, Karl. Teoría de la Constitución. Editorial Ariel. Barcelona, año 1986.

López J., Mario. Derecho Político. Editorial Kapeluz. Buenos Aires, año 1973.

Opperheim, Lassa Francis Lawrence. Tratado de Derecho Internacional Público. Bosch Editorial. Barcelona, año 1961.

Paoletti, Marion. El referéndum local en Francia. Editorial Serbal. Barcelona, año 1999.

Silva Bascuñán, Alejandro. Tratado de Derecho Constitucional. Tomo I, Principios, Estado y Gobierno. Segunda edición. Santiago, año 1997.

Sorensen, Max. Manual de Derecho Internacional Público. Ciudad de México, año 1973.

Soto Kloss, Eduardo. La democracia, ¿para qué? Una visión finalista. Crisis de la democracia. Ediciones Universidad de Chile. Santiago, año 1975.

Vargas Carreño, Edmundo. Derecho internacional público. Editorial jurídica de Chile. Santiago, año 2007.

8.2. Leyes

Constitución Política de la República de Chile

Decreto Ley N° 3.465 de 8 de agosto de 1980, publicado en el Diario Oficial el 12.08.1980.

Decreto N° 1.308 de 27.12.1978, publicado en Diario Oficial el 3 de enero de 1978.

Decreto N° 939 de 15 de junio de 1989, publicado en el Diario Oficial el día 16 de junio 19.

Decreto N° 1.224 Convoca a Plebiscito para fecha que indica, de 30 de agosto de 1988, publicado en el Diario Oficial el día 31 de agosto de 1988.

Ley 18.556. Ley Orgánica Constitucional sobre sistema de inscripciones electorales y Servicio Electoral.

Ley N° 18.695. Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades.

8.3. Proyectos de ley

Proyecto de ley, Boletín N° 4252-07. Reforma constitucional que regula los plebiscitos nacionales. Chile, 21 de junio de 2006.

Proyecto de ley, Boletín N° 7769-07. Reforma constitucional para establecer el plebiscito en temas de interés nacional. Chile, 7 de julio de 2011.

Proyecto de ley, Boletín N°2350-07-1. Reforma constitucional que regula los plebiscitos nacionales. Chile, 15 de junio de 1999.

Proyecto de ley, Boletín N° 7179-06. Sobre plebiscitos comunales tratándose de proyectos de generación eléctrica. Chile, 7 de septiembre de 2010.

Proyecto de ley, Boletín N° 4103-07. Reforma constitucional que exige plebiscito para cesión de dominio, uso o goce de territorio nacional. Chile, 21 de marzo de 2006.

Proyecto de ley, Boletín N° 7014-2006. Relativo al carácter vinculante de los plebiscitos comunales. Chile, 29 de junio de 2010.

Proyecto de ley, Boletín N° 7423-07. Reforma Constitucional que establece la posibilidad de llamar a plebiscito cuando se trate de materias relevantes para el país. Chile, 11 de enero de 2011.

Proyecto de ley, Boletín N° 6237-07. Reforma Constitucional que amplía la oportunidad en que se convoca a plebiscito con el objeto de que se lleve a cabo en forma simultánea con las elecciones presidenciales y parlamentarias. Chile, 4 de diciembre de 2008.

Proyecto de ley, Boletín N° 7323-2006. Modifica la ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades con el objeto de ampliar la participación ciudadana en los plebiscitos comunales. Chile, 30 de noviembre de 2010.

Proyecto de ley, Boletín N° 1231-2007. Modifica la Ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades, y la ley N° 18.700, sobre Votaciones Populares y Escrutinios, con el objeto de ampliar el ámbito y flexibilizar la realización de los plebiscitos comunales. Chile, 9 de junio de 1994.

Proyecto de ley, Boletín N° 6566-2007. Reforma constitucional que establece las consultas y plebiscitos comunales vinculantes. Chile, 16 de junio de 2009.

Proyecto de ley, Boletín N° 7308-2006. Sobre plebiscito y consulta de carácter comunal. Chile, 10 de noviembre de 2010.

Proyecto de ley, Boletín N° 7857-07. Proyecto de reforma constitucional sobre celebración de plebiscitos. Chile, 10 de agosto de 2011.

Proyecto de ley, Boletín N° 2555-07. Reforma Constitucional que establece la obligación de realizar plebiscitos vinculantes antes de la enajenación de patrimonio estatal de clara identificación local, regional o nacional. Chile, 10 de agosto de 2000.

Proyecto de ley, Boletín N° 7659-12. Proyecto de Reforma Constitucional relativo a plebiscitos en materia ambiental. Chile, 17 de mayo de 2011.

Proyecto de ley, Boletín N° 7905-07. Proyecto de Reforma Constitucional relativo a convocatoria a plebiscitos. Chile, 6 de septiembre de 2011.

Proyecto de ley, Boletín N° 1343-07. Proyecto de reforma constitucional que propone modificar la Constitución Política de la República en materia de plebiscito comunal. Chile, 3 de octubre de 1995.

Proyecto de ley, Boletín N° 1851-07. Reforma el artículo 117 de la Constitución Política, facultando al Presidente de la República para convocar a plebiscito en caso de que el Congreso Nacional rechace un proyecto de reforma constitucional de iniciativa presidencial. Chile, 7 de mayo de 1996.

Proyecto de ley, Boletín N° 2534-07. Reforma constitucional sobre elecciones de diputados y senadores, composición del Senado, integración y atribuciones del Tribunal Constitucional, Fuerzas Armadas y Consejo de Seguridad Nacional; plebiscito y otras materias que indica, Chile, 6 de julio de 2000.

Proyecto de ley, Boletín N° 7853-07. Modifica el artículo 15 de la Constitución Política de la República, estableciendo el plebiscito como medio de participación ciudadana. Chile, 9 de agosto de 2011.

Proyecto de ley, Boletín N° 7785-06. Proyecto de reforma constitucional sobre plebiscito ciudadano el año 2012. Chile, 12 de julio de 2011.

Proyecto de ley, Boletín N° 7518-06. Proyecto de reforma constitucional sobre remoción del intendente regional mediante plebiscito. Chile, 9 de marzo de 2011.

Proyecto de ley, Boletín N° 7313-06. Modifica la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades, para facilitar la realización de plebiscitos comunales. Chile, 16 de noviembre de 2010.

Proyecto de ley, Boletín N° 1705-07. Proyecto de reforma constitucional que reforma la Constitución Política de la República, extendiéndose el ámbito de aplicación del plebiscito. Chile, 3 de octubre de 1995.

Proyecto de ley, Boletín N° 5982-07. Amplía el ámbito de plebiscito en materia de reforma constitucional y de incorporar al referéndum como forma de democracia directa en materia legislativa. Chile, 29 de julio de 2008.

Proyecto de ley, Boletín N° 5879-07. Establece una reforma constitucional que amplía el ámbito de aplicación del plebiscito. Chile, 20 de mayo de 2008.

Proyecto de ley, Boletín N° 1949-06. Proyecto de ley que establece el voto electrónico en las elecciones populares y eventos plebiscitarios. Chile, 3 de diciembre de 1996.

Proyecto de ley, Boletín N° 1212-06. Modifica el artículo 61 de la Ley N° 18,738, Ley general de urbanismo y construcciones, disponiendo que el cambio de uso de los terrenos destinados a áreas verdes, sólo podrá realizarse previo pronunciamiento favorable de la comunidad local respectiva, expresada mediante un plebiscito comunal. Chile, 31 de mayo de 1994.

Proyecto de ley, Boletín N° 4228. Facilita la convocatoria a plebiscitos municipales. Chile, 14 de junio de 2006.

8.4. Fuentes electrónicas

Jordán Díaz, Tomás. Algunos problemas institucionales derivados del plebiscito consagrado en el artículo 128 de la Constitución Política de Chile. Ponencia presentada en las XXXVII Jornadas de Derecho Público en la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, 2007.

<http://www.derecho.uahurtado.cl/documentos/tjordan_algunos_problemas.pdf>

Martínez, Gerardo. Los derechos territoriales del Estado.

<http://www.robertexto.com/archivo2/dd_territ_estado.htm>

DICCIONARIO DE LA REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. Vigésima Segunda Edición (En línea). <<http://www.rae.es/rae.html>>