

CAPÍTULO 2

La Constitución Política de 1980

CLAUDIA HEISS

ESTEBAN SZMULEWICZ

Introducción

Al término de las dictaduras militares que predominaron en América Latina en la década de 1980, las profundas reformas políticas realizadas en varios países dieron paso a una ola de cambio constitucional en la región¹. A pesar de que la dictadura de Pinochet impuso la Constitución de 1980 siguiendo un modelo de «democracia protegida», Chile no transitó a la democracia con una nueva carta fundamental, como lo hizo España después del franquismo (1939-1975). Derrotado el general Pinochet en el plebiscito de 1988, el régimen decidió dar un paso táctico frente al inevitable comienzo de la transición y accedió a hacer 54 reformas constitucionales para evitar su desmantelamiento. Importantes componentes del sistema político establecido en 1980 permanecieron, sin embargo, intactos.

La Constitución de 1980 buscó romper una tradición democrática que se remonta a los orígenes del país como república independiente, dando a las Fuerzas Armadas un papel tutelar y restringiendo el pluralismo político. El objetivo era reemplazar la democracia imperante hasta el Golpe de Estado de 1973 por un sistema corporativista de «democracia protegida». A pesar de haber tenido numerosas reformas, esta carta fundamental, ilegítima en su origen y con serios déficits democráticos, sigue vigente hasta nuestros días. Si bien comparte con sus predecesoras, las constituciones de 1833 y 1925, un marcado presidencialismo, se distancia de ellas en su

1 Nuevas cartas fundamentales se promulgaron en Nicaragua 1987, Brasil 1988, Colombia 1991, Paraguay 1992, Perú 1993, Argentina 1994, Venezuela 1999, Ecuador 2008, Bolivia 2009 y se realizaron importantes procesos de reforma constitucional en Costa Rica, Chile, México y Venezuela (Uprimny 2011: 109).

concepción del papel de la ciudadanía en la toma de decisiones colectivas, en el bloqueo a las decisiones de la mayoría, el rol de los militares y los partidos políticos, y la función del Estado en la sociedad y la economía.

El plan original de la Constitución de 1980 era configurar una democracia «protegida» de su propio pluralismo y «tutelada» por los militares. Este modelo fue alterado con las reformas constitucionales de 1989, 2005 y otras. Sin embargo, subsiste un sistema político con fuerte sesgo antimayoritario que da un amplio poder de veto a una minoría, vulnerando el principio democrático y dañando su eficacia para resolver problemas complejos.

La idea moderna de Constitución como un pacto que funda una comunidad política surgió en el marco de las teorías del contrato social, las que justificaron el ejercicio del poder político en la autorización de los gobernados poniendo fin al absolutismo monárquico en Europa. «El vocablo *constitucionalismo* alude a aquellos límites sobre las decisiones mayoritarias; de modo más específico, a los límites que en cierto sentido son autoimpuestos» (Elster 1999: 34).

La Constitución debiera ser el reflejo de los acuerdos básicos de una sociedad, limitando el poder del Estado mediante la separación de funciones y garantizando los derechos fundamentales de las personas, como señala el artículo 16 de la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789. A su vez, el ideal regulativo de la Constitución, según Loewenstein, radica en su aplicación normativa al proceso político y social, de manera tal que las prácticas —la facticidad— se sometan a la normatividad de la carta fundamental: «Para que una constitución sea viva no es suficiente que sea válida en sentido jurídico. Para ser real y efectiva, la Constitución tendrá que ser observada lealmente por todos los interesados y tendrá que estar integrada en la sociedad estatal, y ésta en ella». Para ello es muy importante el consenso en la aprobación de la Constitución o bien el respaldo de una amplia mayoría política y ciudadana (Loewenstein 1965: 217).

Para Ferdinand Lasalle, el régimen constitucional es un acuerdo entre distintos grupos sociales que permite organizar el poder del Estado y al mismo tiempo establece límites a dicho poder. Es, según

su definición, un pacto político tornado acuerdo jurídico: «la suma de los factores reales de poder que rigen en un país» y una «hoja de papel» que da forma jurídica a esas relaciones de poder (Lasalle 1994: 14). La experiencia comparada indica que es importante que las Constituciones surjan de un consenso, no de la imposición de la voluntad de unos actores políticos en desmedro de otros.

Como se mostrará más adelante, la Constitución de 1980 es incapaz de cumplir las funciones esenciales de un pacto fundamental entendido como acuerdo compartido por la comunidad política. No concita la lealtad que destaca Loewenstein ni se encuentra integrada en la sociedad chilena, porque no emana del consenso. Más que un elemento de cohesión social, constituye un factor de división que distorsiona las preferencias de la ciudadanía y obstaculiza el funcionamiento democrático de las instituciones políticas.

En lo que sigue de este capítulo se analiza, primero, la progresiva democratización que vivió Chile bajo la Constitución de 1925, proceso que fue interrumpido por el quiebre institucional de 1973. La segunda sección estudia la creación de la Constitución de 1980 bajo el modelo de «democracia protegida», sus reformas en dictadura el año 1989, y sus reformas en democracia, especialmente las de 2005. En tercer lugar, se discuten los desafíos que plantea la persistencia del problema constitucional a la democracia chilena, caracterizado por la subsistencia de normas sustantivas no consensuadas ni aceptadas por la mayoría, y que se han perpetuado mediante mecanismos de bloqueo a los cambios institucionales.

1. Antecedentes de la «democracia protegida»: la evolución de la Constitución de 1925

El golpe militar del 11 de septiembre de 1973 puso en los hechos fin a la vigencia de la Constitución de 1925. Esta carta fundamental había sido promulgada en un periodo de inestabilidad social y política por el presidente Arturo Alessandri con el fin de otorgar al poder ejecutivo un papel más decisivo en la conducción económica y afrontar la «cuestión social». La Constitución de 1925 reproducía varios capítulos del texto anterior, de 1833. Las concepciones fundamentales sobre soberanía nacional, gobierno representativo, división de poderes y estructura de gobierno permanecieron

inalteradas. Sin embargo, distanciándose del constitucionalismo clásico, reconoció por primera vez ciertos derechos económicos y sociales, como la protección del trabajo, la industria y la seguridad social. Estableció el derecho a un nivel mínimo de bienestar, incluyendo el deber del Estado en la provisión de salud pública y buscó promover la división de la propiedad al permitir la expropiación de bienes agrícolas, bancarios e industriales (Ruiz-Tagle 2006: 117). Aunque concentraba el poder en el Presidente, también reconocía oficialmente el rol de los partidos políticos, los que aumentarían su influencia en años sucesivos.

La Constitución de 1925 daba, como la de 1833, un amplio papel al Ejecutivo en el proceso de formación de la ley. Junto a la función colegislativa, añadió la facultad presidencial de declarar las urgencias para hacer más expedita la tramitación de determinadas normas. El Presidente también podía llamar a plebiscito nacional para aprobar reformas constitucionales incluso contra la voluntad del Congreso (Artículo 109°). En una etapa de intensos cambios sociales, la clase media tuvo por primera vez acceso al poder político y un creciente poder económico al vincularse a la banca, la industria y el comercio.

El reconocimiento de los derechos políticos de la mujer se inició con la aprobación del voto femenino municipal en 1934; luego, en 1949, se establece para elecciones parlamentarias y presidenciales, derecho ejercido por primera vez en los comicios de 1952. Junto con el desarrollo industrial se amplió la organización de los trabajadores y se fortaleció el sindicalismo (Sagredo 2014: 235-236). Todos estos factores contribuyeron a generar una ampliación de los derechos y la incidencia de la ciudadanía bajo la Constitución de 1925. Sin embargo, la tensión principal que enfrentó la Carta Fundamental fue el choque entre los derechos liberales clásicos y la naciente demanda por derechos sociales, en especial las implicancias de esta demanda sobre el derecho de propiedad (Ruiz-Tagle 2016: 125).

Ruiz-Tagle (2016: 126) califica el periodo democrático como un constitucionalismo social caracterizado por la ampliación de los derechos. Entre la visión del Estado social plasmada en la Constitución de Weimar de 1919 y la más tradicional de preservar la concepción de 1833 se produjo una transacción que consistió en mantener la inviolabilidad de todas las formas de propiedad,

asegurar su indemnización si hay privación de este derecho y entregar a la ley la posibilidad de imponer limitaciones para mantener el progreso que requiere el orden social (Ruiz-Tagle 2016: 134). Esta definición de la propiedad permitió a los gobiernos de la época promover la industrialización, fomentar la asignación de tierras en zonas extremas del sur de Chile, imponer leyes de urbanización y desarrollo y dictar normas sobre obras públicas, entre otras.

En el marco de la histórica disputa por delimitar las atribuciones del Presidente y del Congreso Nacional, en noviembre de 1943, bajo la presidencia de Juan Antonio Ríos (1942-1946), se aprobó una reforma constitucional que limitaba la iniciativa parlamentaria en lo relativo a gastos públicos y daba rango constitucional a la Contraloría General de la República (Artículo 21°). De acuerdo con la reforma, este organismo autónomo debía fiscalizar el ingreso y la inversión de los fondos del fisco.

La llegada al gobierno de Eduardo Frei Montalva (1964-1970), del emergente partido Demócrata Cristiano, intensificó las reformas inspiradas en la función social de la propiedad, presente en la Constitución de 1925. Esta concepción estaría en la base de procesos como la nacionalización de la minería de cobre y la reforma agraria. A fin de subdividir la hacienda chilena para modernizar la actividad agrícola, el gobierno de Frei promulgó en enero de 1967 una reforma constitucional sobre el derecho de propiedad que modificaba el Artículo 10° No. 10 de la Constitución de 1925.

Ya en los últimos días de su gobierno, Frei logró aprobar en enero de 1970 una amplia reforma constitucional que limitó el poder del Congreso en materia de gasto fiscal, a fin de reducir las tendencias inflacionarias, y estableció el Tribunal Constitucional. La reforma de 1970 surgió de la percepción de que la Constitución de 1925 creaba un poder Ejecutivo fuerte pero con débiles atribuciones en materia de planificación económica. También permitió hacer frente a un fenómeno que se venía produciendo de hecho, por el que el Presidente emitía Decretos con Fuerza de Ley en materias laborales, sanitarias, tributarias, y administrativas (Frei et al. 1970: 40). Se redujo de 21 a 18 años el requisito de edad para votar y se eliminó el de saber leer y escribir, aumentando en alrededor de 1.400.000 personas el cuerpo electoral (Frei et al. 1970: 44). A su vez, se restringieron las

indicaciones que podían presentar los parlamentarios a los temas relativos a aspectos fundamentales de la ley en trámite, para impedir las llamadas «leyes misceláneas». Por último, se creó el Tribunal Constitucional para «resolver los conflictos de carácter jurídico que surjan entre el Ejecutivo y el Congreso, a propósito de la dictación de las leyes, cuando existan dudas respecto a la constitucionalidad de preceptos contenidos en los proyectos de leyes que se encuentran en tramitación parlamentaria» (Frei et al. 1970: 48).

Otra importante reforma a la Constitución de 1925 fue el Estatuto de Garantías Constitucionales, acordado en 1970 como condición del Congreso para ratificar la elección de Salvador Allende, quien había obtenido la primera mayoría relativa con un 36% de los votos. El Estatuto proponía resguardar en la Constitución el funcionamiento de los partidos políticos, medios de comunicación social, un sistema de educación independiente, mixto y pluralista, derecho de reunión, libertad personal, inviolabilidad de la correspondencia, y un nuevo estatuto de la fuerza pública. La reforma constitucional fue aprobada en el Congreso Pleno por 117 votos y 24 abstenciones.

En suma, la Constitución de 1925 por una parte establecía fuertes poderes presidenciales, especialmente en materia legislativa, y por otra planteaba una concepción social de la propiedad que dejó en manos de los legisladores procesos tan importantes como la nacionalización del cobre y la reforma agraria. La falta de apoyo a las reformas profundas que proponía la Unidad Popular de Salvador Allende y la fragmentación del sistema de partidos, fruto en parte de una reforma electoral, sumada al creciente peso de actores políticos como sindicatos, federaciones de estudiantes y agrupaciones campesinas, hicieron más compleja la acción política. El golpe militar de 1973 puso fin a la Constitución de 1925 e inauguró una dictadura militar. El comandante en jefe del Ejército Augusto Pinochet asumió el poder ejecutivo, mientras la Junta, compuesta por los jefes de las tres ramas militares y la policía, se atribuyó el poder de legislar por decreto. El poder judicial permaneció en manos de los tribunales de justicia, los que fueron obsecuentes con el régimen.

Tabla 2.
Principales reformas a la Constitución de 1925

Año	Materia
1943	Limita iniciativa parlamentaria en gastos públicos y aumenta materias de iniciativa exclusiva del presidente; establece autorización para dictar decretos de emergencia económica —2% constitucional—; otorga rango constitucional, como órgano autónomo del Estado, a la Contraloría General de la República, e incluye al Contralor como posible objeto de acusación constitucional.
1963 y 1967	Modifica normas sobre derecho de propiedad para la reforma Agraria. Regula también el uso público de las aguas.
1970	Rebaja la edad para votar de 21 a 18 años y otorga el derecho a sufragio a los analfabetos; crea los Decretos con Fuerza de Ley. Modifica proceso legislativo (crea comisiones mixtas). Crea el Tribunal Constitucional. Faculta al Presidente para convocar a plebiscito en caso de rechazo de una reforma constitucional.
1971	«Estatuto de Garantías Democráticas»: derechos políticos, reconocimiento constitucional de los Partidos, garantías constitucionales, libertad de enseñanza, derecho a la seguridad social, régimen jurídico para las organizaciones sociales, fuerza pública únicamente constituida por Fuerzas Armadas y Carabineros.
1971	Nacionalización de la gran minería del cobre.

FUENTE: ELABORACIÓN PROPIA

2. La Constitución de 1980 y la democracia «protegida»

a) Orígenes del proyecto de transformación política de la dictadura

A pocos días del golpe de Estado, la Junta militar inició el camino hacia una nueva Constitución con la finalidad de establecer una legitimidad legal, en el sentido de Weber. El 24 de septiembre de 1973 se encomendó a un equipo de juristas nombrados por la Junta la redacción de un anteproyecto de nueva Constitución, grupo que sería conocido como Comisión Ortúzar². La Junta de Gobierno se había atribuido el poder constituyente. El principal asesor constitucional del régimen, Jaime Guzmán, sostenía una visión basada en el pensamiento de Carl Schmitt acerca del poder constituyente originario como base de legitimidad de la dictadura (Cristi 2000: 79). Según esta

² Los integrantes de la Comisión eran Enrique Ortúzar, ex ministro de Justicia de Jorge Alessandri; Sergio Diez, ex senador del Partido Nacional; Jaime Guzmán, dirigente gremialista y profesor de Derecho Constitucional de la Universidad Católica; y Jorge Ovalle Quiroz, catedrático de Derecho Constitucional de la Universidad de Chile y ex miembro del Partido Radical. Estos eligieron como presidente de la Comisión a Ortúzar. Semanas más tarde se intentó dar mayor pluralismo a la Comisión incorporando a los profesores demócratacristianos Alejandro Silva Bascuñán y Enrique Evans (Huneus 2016: 238).

interpretación, el poder constituyente no pertenecía al pueblo, como sostiene la versión rousseauiana del concepto de soberanía popular, sino a quien tiene capacidad de decisión ante situaciones de crisis. En este caso, la Junta de Gobierno.

En 1974 se publicó la «Declaración de principios del gobierno de Chile». Este documento dejaba en claro que la Comisión Ortúzar sería un ente asesor encargado de hacer propuestas al verdadero poder constituyente, la Junta. El régimen se concebía a sí mismo como «soberano» y no «comisario» (es decir, delegado por otro poder). El gobierno decidió en 1975 posponer la redacción de una Carta Fundamental completa y dedicarse en su lugar a establecer distintas «actas constitucionales» que fueran conformando los capítulos de la nueva Constitución. A fin de aumentar la legitimidad institucional, se creó el Consejo de Estado al que se incorporaron los ex presidentes Jorge Alessandri y Gabriel González Videla. Eduardo Frei no aceptó participar.

El Acta Constitucional N° 1 creaba un «Consejo de Estado», cuya función sería asesorar a la Junta de Gobierno. Esto permitía incorporar a civiles partidarios del régimen en la discusión constitucional. El Acta N° 2 sentaba las «Bases esenciales de la institucionalidad chilena»; la N° 3 estaba dedicada a «Los derechos y deberes constitucionales» y la N° 4 hacía referencia a los «Regímenes de emergencia» (Huneeus 2016: 241). En 1977 los integrantes de la Comisión Ortúzar que pertenecían al Partido Demócrata Cristiano, Alejandro Silva Bascuñán y Enrique Evans, presentaron su renuncia en respuesta a la prohibición de todos los partidos políticos. Poco después el Gobierno expulsó a Jorge Ovalle, con lo que la Comisión quedó formada sólo por partidarios de la dictadura (Huneeus 2016: 241; Cavallo et al. 1997: 265).

Dos años más tarde Pinochet anunció en su discurso de Chacarillas, el 9 de julio de 1977, el retorno al proyecto original de dictar una Constitución (Huneeus 2016: 240; Pinochet 1977). En esa oportunidad dio a conocer el nuevo orden institucional en construcción y puso en marcha un proceso constituyente. Se establecería un régimen de democracia protegida y autoritaria, con elementos de orientación corporativista. Entre los objetivos de este nuevo modelo estaba constituir una «autoridad fuerte y vigorosa para defender a los ciudadanos de la demagogia y la violencia»; reemplazar «el Estado liberal clásico,

por uno nuevo que esté comprometido con la libertad y la dignidad del hombre y con los valores esenciales de la chilenidad», y romper la tradición de la democracia tradicional a través de otra, «tecnificada», que permitiría un mayor espacio de participación de los técnicos y una reducción del protagonismo de los políticos (Pinochet 1977: 13; Huneeus 2016: 242).

Después del discurso de Chacarillas, se enviaron nuevas directrices a la Comisión Ortúzar para ayudarla a producir un documento que fuera consistente con las preferencias de Pinochet. Los principales planteamientos transmitidos a la Comisión eran, según Huneeus (2016: 244-246):

- 1) Las Fuerzas Armadas no volverían a sus cuarteles una vez que terminaran con su participación en el Gobierno, sino que mantendrían su presencia en el sistema político como un «poder de seguridad» garante de «la supervivencia del Estado, los principios básicos de la institucionalidad y los grandes y permanentes objetivos de la nación».
- 2) Habría un pluralismo limitado con «proscripción legal de la difusión y acción de las doctrinas, grupos y personas de inspiración totalitaria».
- 3) El sistema sería de fuerte presidencialismo más que de frenos y contrapesos.
- 4) El Congreso Nacional no se constituiría únicamente a partir del sufragio universal, sino que tendría una «composición mixta» con senadores designados por el Presidente y otros «por derecho propio» en función de su cargo. Algunos de estos designados serían representantes de las Fuerzas Armadas.
- 5) La representación política debía prescindir al máximo de los partidos políticos.

Luego de que la Comisión Ortúzar entregara su informe en octubre de 1978, la Junta la envió al Consejo de Estado para su revisión. La principal función del Consejo de Estado, como órgano consultivo, era dar mayor legitimidad al proceso de cambio constitucional.

La Junta reunió los anteproyectos de la Comisión Ortúzar y el Consejo de Estado y designó a un comité de ocho personas, liderado

por dos ministros, para producir el texto final. Este comité realizó importantes modificaciones, sin que existan actas de su trabajo. El documento resultante se dio a conocer el 8 de agosto de 1980 (Cavallo et al. 1997: 270). Pinochet llamó de inmediato a un plebiscito nacional para ratificar la Constitución. El resultado oficial fue de 4.204.879 votos para la opción «Sí» (67,04%) y 1.893.420 votos para la opción «No» (30,19%). Este plebiscito tuvo graves irregularidades: se realizó encontrándose vigente el estado de emergencia, con las libertades políticas severamente restringidas, un brevísimo período para estudiar el proyecto, inexistencia de registros electorales claros y de un órgano electoral autónomo, entre otros aspectos (Cavallo et al. 1997: 283; Heiss y Navia 2007: 166). Cabe relevar el pronunciamiento crítico de la Conferencia Episcopal de Chile de agosto de 1980 y el acto de oposición en el Teatro Caupolicán de 27 de agosto, en que intervinieron el ex presidente Eduardo Frei Montalva, el destacado intelectual Jorge Millas, y Manuel Sanhueza, presidente del grupo de juristas que elaboró propuestas constitucionales alternativas al gobierno dictatorial, conocido como Grupo de los 24.

La Constitución de 1980 encarnó el espíritu de la doctrina de seguridad nacional desarrollada en el marco de la Guerra Fría. Buscó establecer un modelo de democracia «protegida y autoritaria» (Huneeus 2016: 242) con pluralismo político limitado y la tutela de los militares sobre las autoridades civiles. Las Fuerzas Armadas se concebían como «garantes» de la institucionalidad y se las dotaba de la autonomía necesaria para ejercer ese rol. La participación política de las Fuerzas Armadas se materializaba a través de su presencia mayoritaria en el Consejo de Seguridad Nacional, COSENA, que designaba senadores y miembros del Tribunal Constitucional, entre otras funciones (Heiss y Navia 2007: 177-178). Además, el Presidente no podía remover a los comandantes en jefe. Un elemento adicional de autonomía militar se añadiría más tarde al establecer en la Ley Orgánica de Fuerzas Armadas que los nombramientos, ascensos y retiros de oficiales debían hacerse a proposición del comandante en jefe respectivo. Esta norma fue publicada semanas antes de la entrega del poder a un gobierno democrático en marzo de 1990.

La Constitución de 1980 incluía restricciones a los partidos políticos y sindicatos, importantes limitaciones a las libertades de prensa y

de expresión, y distorsionaba la representación política al combinar senadores designados con el sistema electoral binominal. El proyecto implícito en la Constitución era «configurar un modelo antimayoritario y protegido de democracia, otorgando a la minoría un excesivo poder de veto en la toma de decisiones, afectando con ello el principio de igualdad». También estableció un modelo liberal-individualista de los derechos, lo que llevó a la «mercantilización de la vida social y la despolitización de la ciudadanía, expresada en enormes disparidades de ingreso, segregación urbana, surgimiento de regiones ganadoras vs. regiones perdedoras y, en fin, la generalizada sensación de abusos y discriminaciones de todo tipo que corroen nuestro tejido social» (Szmulewicz 2015: 147-148).

Tras su aprobación en el plebiscito de 1980, la Carta Fundamental no entró plenamente en vigencia, ya que hasta la llegada de la democracia regirían disposiciones transitorias, incluyendo la mantención de los estados de excepción constitucional. Las normas transitorias prescribían un periodo presidencial de ocho años para el general Pinochet, entre marzo de 1981 y marzo de 1989, y señalaban que la Junta presentaría un candidato presidencial por un nuevo periodo de ocho años en 1988. El 5 de octubre de 1988 Pinochet perdió ese plebiscito y en consecuencia se realizaron elecciones en 1989. El plebiscito del miércoles 5 de octubre 1988, «el día más esperado de la década» (Cavallo et al. 1997: 481), fue decisivo para desencadenar el retorno de la democracia. Con una votación de 7.236.241 personas, la opción «Sí», a favor de la continuidad del régimen, perdió al obtener 3.111.875 votos (43%) contra 3.959.495 del «No» (54,7%) (Cavallo et al. 1997: 486).

b) Las reformas en dictadura: el intento de 1989 de mantener el legado

Tras el triunfo del «No» en el plebiscito de 1988, la Concertación planteó al gobierno realizar una reforma constitucional a fin de eliminar enclaves autoritarios que hacían imposible establecer un gobierno democrático. Las futuras autoridades sabían que no podrían modificar, bajo sus reglas, una Carta Fundamental diseñada para proteger el *statu quo* a través de la concentración de mecanismos contramayoritarios:

Por su gran rigidez era casi imposible modificar la Carta Fundamental durante la democracia: exigía su aprobación por una muy alta mayoría (tres quintas partes de los diputados y senadores en ejercicio, Artículo 116) y por dos congresos sucesivos; es decir, sólo después de ocho años podrían regir las enmiendas. Esta exigencia hacía inviable una reforma constitucional, pues la derecha contaría en el Senado con los votos de los «senadores designados» o institucionales para oponerse a una iniciativa en este sentido. De ahí que la Concertación creyera indispensable una negociación con el régimen antes de su término, admitiendo que esto implicaría hacer concesiones e impediría satisfacer todas las aspiraciones de democratización de la Constitución (Huneeus 2016: 559).

La propuesta de reducir el mandato presidencial de la primera administración de ocho a cuatro años fue una moneda de cambio para facilitar el acuerdo. Lo mismo ocurrió con el aumento de la autonomía militar a través de la regulación de los nombramientos, ascensos y retiros en la Ley Orgánica de Fuerzas Armadas.

La reforma de 1989 significó un avance al establecer como un deber del Estado la defensa de los derechos humanos (Artículo 5º). Esta norma no se encontraba en la Constitución original y fue percibida como una concesión importante de la dictadura a la oposición democrática. Al incorporarse en la Carta Fundamental, abrió la puerta a recursos judiciales por violaciones de derechos humanos.

Se igualó el número de integrantes civiles y militares en el Consejo de Seguridad Nacional (COSENA), incorporando al contralor general de la República, y se limitaron sus amplias atribuciones, que pasaron de «representar su opinión a cualquier autoridad establecida en la Constitución» a «hacer presente» su opinión al Presidente de la República, al Congreso Nacional y al Tribunal Constitucional. El peso de los nueve senadores designados, cuatro de los cuales eran representantes de las Fuerzas Armadas, se redujo al aumentar el número de senadores electos de 24 a 38 (Huneeus 2016: 560-561).

Las 54 reformas constitucionales aprobadas a mediados de 1989 eliminaban o modificaban varias, aunque no todas las normas que hacían del sistema político una democracia «protegida» o «tutelada» (Heiss y Navia 2007: 167). Todos los cambios relativos a estados de excepción constituyeron una mejora en términos de hacer más compatible la Constitución con el Estado de Derecho. Sin embargo, varias normas que restringían el pluralismo político y las libertades

permanecieron en el texto. A su turno, ciertas restricciones a la libertad de prensa y de educación y la consagración constitucional de la censura cinematográfica³ tampoco fueron modificadas.

El gobierno y la Concertación negociaron un conjunto de reformas constitucionales, las que fueron aprobadas en un plebiscito el 30 de julio de 1989, aún bajo gobierno militar. Votaron más de siete millones de personas, más de seis millones de ellas a favor de las reformas (91,7%) (Andrade 1991: 196). Esta reforma fue un primer paso en los esfuerzos por dismantelar los elementos antidemocráticos contenidos en la Constitución⁴. Por otro lado, fue esta reforma la que hizo viable mantener la Carta Fundamental a pesar de su ilegitimidad de origen y de sus contenidos refractarios a la soberanía popular.

En diciembre de 1989 se realizaron elecciones presidenciales y parlamentarias para elegir senadores y diputados para el nuevo Congreso. Patricio Aylwin asumió como Presidente en marzo de 1990, habiendo sido el candidato de la coalición opositora Concertación de Partidos por la Democracia.

La ratificación de estas reformas mediante plebiscito con amplia participación y respaldo permitió un mínimo marco de acuerdo cívico-militar para posibilitar la transición a la democracia, aunque dejó subsistentes varios de los «enclaves autoritarios», tales como los senadores designados y vitalicios, el rol tutelar de las Fuerzas Armadas, la inamovilidad de los comandantes en jefe, la composición y atribuciones del COSENA, el sistema electoral binominal, y las leyes orgánicas constitucionales, entre otros. Varios de estos elementos serían posteriormente modificados o suprimidos en las reformas constitucionales del año 2005.

c) Las reformas en democracia: el fallido intento de cerrar el problema constitucional

La democracia se inició en 1990 en un contexto institucional fuertemente determinado por las normas de la dictadura, en especial las contenidas en la Constitución de 1980 y las leyes orgánicas constitucionales. Gracias a esas disposiciones, el general Augusto Pinochet pudo

3 La norma constitucional sobre censura cinematográfica fue eliminada el año 2001.

4 Sobre las reformas de 1989 ver Heiss y Navia 2007, Ugglá 2005, Ensalaco 1994, Andrade 1991 y Huneeus 2016.

mantenerse como comandante en jefe del Ejército por ocho años más. Junto con su retiro del cargo en 1998, pasó a ocupar el de senador vitalicio. Fue su detención en Londres en octubre de ese año, acusado de crímenes de lesa humanidad, la que mermó su incidencia política personal y directa.

Después de las 54 reformas aprobadas en 1989, las modificaciones democratizadoras más importantes fueron las 58 reformas aprobadas en agosto del año 2005. Sin embargo, desde 1991 la Carta Fundamental comenzó a experimentar numerosas modificaciones. Durante el gobierno del presidente Patricio Aylwin (1990-1994), se efectuaron tres reformas a la Carta Fundamental: una norma transitoria posibilitó al Presidente de la República indultar a presos políticos acusados de delitos terroristas durante el gobierno militar; se estableció la elección de alcaldes y concejales; y se redujo el periodo presidencial de los ocho años que consideraba el texto original de la Constitución a seis años (Nogueira 2008: 334).

Durante el gobierno del presidente Eduardo Frei Ruiz-Tagle (1994-2000) se realizaron ocho nuevas reformas constitucionales, incluida la creación del Ministerio Público, modificación necesaria para hacer posible la reforma procesal penal, que generó un cambio radical al separar la función de investigar, ahora en manos de los fiscales, de la de juzgar, a cargo de los jueces (Nogueira 2008: 335). Esta reforma, realizada en 1999, estableció el Ministerio Público como órgano autónomo constitucional, encargado de dirigir en forma exclusiva la investigación penal y de ejercer la acción penal. Además, se incluyó a la investigación como aspecto que debe considerar el derecho al debido proceso, contemplado en el artículo 19 N° 3 de la Constitución. A partir de ello, se reemplazó completamente el sistema de justicia penal, dictándose al año siguiente un nuevo Código Procesal Penal, pasando de un sistema denominado «inquisitivo» a uno de tipo «acusatorio». En este esquema acusatorio, las funciones de investigar y acusar corresponden a los fiscales del Ministerio Público, autónomos del poder político y del poder judicial. A su vez, la función de juzgar corresponde a los jueces de garantía y los Tribunales de Juicio Oral en lo Penal⁵.

5 Para mayor desarrollo de este tema, ver el capítulo de Eduardo Aldunate relativo al Poder Judicial.

La reforma constitucional de 2005, en el gobierno del presidente Ricardo Lagos (2000-2006), realizó los cambios institucionales más decisivos hasta hoy para la democratización de la Carta de 1980⁶. Sacó del texto la referencia al sistema electoral binominal, posibilitando la reforma que en 2015 lo reemplazó por un sistema proporcional; eliminó los senadores designados y vitalicios⁷, y avanzó de manera sustantiva en la subordinación militar al poder civil democrático.

Al incorporar al presidente de la Cámara de Diputados en el Consejo de Seguridad Nacional, sus integrantes civiles pasaron a tener mayoría sobre los militares. Asimismo, se eliminó la inamovilidad de los comandantes en jefe de las Fuerzas Armadas y el general director de Carabineros, que en adelante podrían ser llamados a retiro por el presidente. Se eliminó también el requisito de autorización del Consejo de Seguridad Nacional para llamar a retiro a un comandante en jefe y en cambio el presidente sólo debe informar al Senado y a la Cámara de Diputados.

La reforma de 2005 redujo el poder del Consejo de Seguridad Nacional, que no puede autoconvocarse, sino que sólo puede ser llamado por el Presidente de la República. Su función pasó a ser estrictamente asesora al eliminarse la facultad de «hacer presente» sus observaciones a órganos públicos. La reforma eliminó también el papel de las Fuerzas Armadas como «garantes del orden institucional de la república» (Artículo 90°) y en su lugar estableció que todos los órganos del Estado comparten esta tarea (Artículo 6°).

En materia de estados de excepción, hubo avances importantes en la definición de sus causales y duración, en el fortalecimiento del papel del Congreso para aprobar y renovar su declaratoria y en el rol de los Tribunales de Justicia para el control *ex post* de las acciones del Ejecutivo durante su ejercicio. También se estableció que la Corte Suprema tiene la superintendencia directiva, correccional y económica sobre los tribunales militares en tiempos de guerra. Dado lo anterior, se plantea también el asunto relativo al poder de la Corte Suprema

6 Una de las obras más completas sobre la reforma constitucional del año 2005, incluyendo varias críticas generales y particulares a ella, se encuentra en Zúñiga 2005.

7 A partir del 11 de marzo de 2006 el Senado quedó conformado por 38 miembros de elección popular.

que, además de sus funciones jurisdiccionales propias, interviene en un cúmulo de materias que la sitúan en una fuerte posición, llegando a sostenerse incluso su «activismo» en el rol de conducción política de la judicatura, en materia de definición de políticas públicas que corresponderían a las instituciones político-representativas, y en la defensa de la dimensión político-administrativa de sus propias prerrogativas institucionales⁸.

El periodo presidencial se redujo de seis a cuatro años sin reelección inmediata, haciendo simultáneas la elección de presidente y parlamentarios. También se redujo la edad para ser electo presidente de la República y senador de 40 a 35 años. La reforma buscó fortalecer al Congreso a través de un aumento de las facultades fiscalizadoras de la Cámara de Diputados. Esto se tradujo en la creación de comisiones investigadoras y la facultad de llamar a declarar a los ministros hasta tres veces en un año, estando los ministros obligados a acudir.

Los cambios que introdujo la reforma de 2005 al Tribunal Constitucional (TC) hacen que algunos autores hablen de un «nuevo» tribunal. Este órgano está conformado por diez ministros, nombrados por los tres poderes del Estado: el Presidente de la República nombra de forma directa a tres, la Corte Suprema nombra a otros tres, el Senado nombra de forma directa a dos, y la Cámara de Diputados nombra otros dos, debiendo dicho nombramiento ser ratificado por el Senado. Esta integración permitió, a su turno, establecer un funcionamiento tanto en sala como en pleno, lo que le ha dado más dinamismo y periodicidad a su funcionamiento. En materia de atribuciones, al conocimiento del control preventivo de proyectos de ley (obligatorio en caso de leyes orgánicas constitucionales y facultativo a requerimiento de órganos políticos en los demás casos), se incorporó además la revisión de normas legales vigentes a través de la inaplicabilidad con carácter concreto respecto de casos pendientes (atribución que anteriormente ejercía la Corte Suprema). Igualmente, el TC puede declarar la inconstitucionalidad con efectos generales de normas legales vigentes y controlar los autos acordados dictados por los tribunales superiores de justicia. Este conjunto de atribuciones, sumado al sistema de nombramiento y la imposibilidad de presentar una acusación constitucional respecto de los ministros,

8 Al respecto, véase el capítulo de Eduardo Aldunate en esta obra.

Tabla 3.
Principales reformas a la Constitución de 1980

Año	Materia
1989	54 reformas que reemplazan el procedimiento de reforma de la Constitución, afirman el pluralismo político, fortalecen derechos constitucionales y morigeran los estados de excepción.
1991	Modifica preceptos relativos a las conductas terroristas. Introduce cambios sobre el gobierno y administración regional y provincial y a la administración comunal
1994	Reduce el mandato presidencial de 8 a 6 años.
1997	Crea el Ministerio Público y realiza otras modificaciones relativas a la reforma procesal penal. Modifica el número y forma de nombramiento de los ministros de la Corte Suprema y otros miembros del Poder Judicial.
1999	Sustituye la expresión «los hombres» por «las personas», a fin de reforzar el principio de igualdad ante la ley de hombres y mujeres.
1999	Incorpora obligación del Estado de promover la educación parvularia. Modifica la elección presidencial (segunda vuelta) y la integración del Tribunal Calificador de Elecciones.
2000	Crea estatuto de Ex Presidente de la República.
2001	Reemplaza sistema de censura por uno de calificación cinematográfica e incorpora la libertad de crear y difundir las artes en la disposición sobre el derecho de autor.
2003	Establece obligatoriedad de la educación secundaria y el deber del Estado de proporcionar un sistema gratuito con tal objeto, hasta los 21 años.
2005	58 reformas que incluyen la eliminación de los senadores designados y vitalicios. Reducción del mandato presidencial de 6 a 4 años. Presidente puede remover a los comandantes en jefe de las Fuerzas Armadas y general director de Carabineros. Reduce atribuciones y cambia composición del Consejo de Seguridad Nacional (COSENA) creando mayoría de civiles.
2007	Amplía educación parvularia.
2009	Reconoce el Estatuto de Roma que crea la Corte Penal Internacional.
2010	Reforma en materia de transparencia, modernización del Estado y calidad de la política.
2014	Elimina de la Constitución el número de parlamentarios, paso previo a la reforma al sistema electoral binominal.
2014	Regula el ejercicio del sufragio de los ciudadanos que se encuentran fuera del país.
2015	Otorga autonomía constitucional al Servicio Electoral. Establece la cesación en los cargos de parlamentario, alcalde, consejero regional y concejal, por infracción grave a las normas sobre transparencia, límites y control del gasto electoral.
2017	Dispone la elección popular de Gobierno Regional, creando las figuras del gobernador regional y los delegados presidenciales regionales y provinciales. Traslada la cuenta del Presidente ante el Congreso Pleno del 21 de mayo al 1 de junio.

a diferencia de lo que ocurre respecto de la Corte Suprema, sitúan al TC en muchos casos como un órgano de bloqueo de las reformas impulsadas por el gobierno o los parlamentarios, actuando como un órgano conservador del orden impuesto por la Constitución, lo que

ha mermado el prestigio democrático de esta institución, sumando argumentos a quienes abogan por una nueva Constitución⁹. Para concluir esta sección, si bien la negociación de las reformas de 2005 fue exitosa en términos de producir una democratización institucional sustantiva con un sólido apoyo en el Congreso, logrando así un mínimo umbral democrático (Cazor 2007), su carácter poco transparente y participativo, junto con la persistencia de componentes claves de la democracia protegida –los quórumos supramayoritarios de reforma constitucional, las leyes orgánico-constitucionales, los vetos a dirigentes sindicales, y el debilitado rol del Estado, entre otros– han contribuido a que el actual texto no sea percibido como una nueva Constitución. En lugar de cerrar el problema constitucional, las reformas dieron paso a nuevas propuestas para modificar el texto y a demandas sociales por cambio constitucional. Entre agosto de 2005 y mediados de 2017 se aprobaron 22 nuevas reformas constitucionales.

3. Persistencia del problema constitucional y ámbitos sustantivos

No obstante su importancia, poco después de aprobadas las reformas de 2005 se hizo evidente que estas no habían puesto fin a los cuestionamientos a la legitimidad de origen y de ejercicio de la Carta Fundamental, cuya identidad sigue asociada a la democracia protegida y al modelo de Estado subsidiario. Esto hizo que todos los sectores políticos abordaran el tema constitucional como nunca antes desde el retorno a la democracia: desde la idea de «perfeccionar» la Constitución en la derecha hasta la demanda de una Asamblea Constituyente participativa que generase un nuevo diseño constitucional en la izquierda.

La Constitución reformada el 2005 se ha mostrado incapaz de cumplir la función de dar una identidad a la comunidad política como elemento de cohesión social. No genera en la ciudadanía lo que Jürgen Habermas describe como «patriotismo constitucional» (Szmulewicz 2015: 147). Esto se debe en parte a su ilegitimidad de origen, ya que nació como un decreto de la Junta Militar de Gobierno tras un proceso de elaboración y ratificación que no cumplió con las menores garantías democráticas. Atria (2013) sostiene que la

9 Para un mayor desarrollo de este tema, véase en la presente obra el capítulo relativo al Tribunal Constitucional elaborado por Paula Ahumada.

Constitución no ha podido ser «apropiada» a través del proceso democrático como sí lo fue la de 1925, debido a sus cualidades neutralizadoras de la voluntad popular. Los principales «cerrojos» que protegen un núcleo inamovible de la Constitución a través del poder de veto de la minoría son: a) los altos quórum para la reforma constitucional, que van desde los 2/3 a los 3/5 según el capítulo de la Constitución de que se trate; b) la protección del *statu quo* a través de Leyes Orgánicas Constitucionales que requieren 4/7 para su reforma, sumado al sistema electoral binominal que rigió hasta el año 2015; y c) el control preventivo de constitucionalidad por el Tribunal Constitucional, obligatorio respecto de proyectos de leyes orgánico-constitucionales, y facultativo o a requerimiento en el caso de los demás tipos de leyes.

Los resabios dictatoriales de la Constitución de 1980, a pesar de todas sus reformas, hacen que el diagnóstico de que persiste en Chile un problema constitucional que afecta gravemente la convivencia política sea compartido por un amplio espectro ideológico. El surgimiento de movimientos sociales que a partir de la década de 2000 vinculan demandas específicas con el problema constitucional –derechos sociales como educación, previsión, salud y vivienda; derechos de pueblos originarios, entre otros– ha llevado a la percepción de que existe un «momento constituyente» que podría compararse a las demandas liberales de mediados del siglo XIX, cuando los «clubes de Reforma» demandaban cambios a la Constitución autoritaria de 1833. Sin embargo, a diferencia de los movimientos del siglo XIX, las demandas actuales parecen estar vinculadas tanto a los contenidos de la Constitución como a la forma en que se han decidido sus principales modificaciones.

Desde el punto de vista del contenido, se plantea la problemática de las leyes orgánico-constitucionales (LOCs), una de las innovaciones de la Constitución de 1980. La Comisión Ortúzar desconfiaba de las mayorías, proponiendo extender el texto constitucional hacia la legislación, dotando a la Constitución de rigidez y entabando las posibilidades de cambio en democracia. La Constitución exige una supramayoría de 4/7 de los diputados y senadores en ejercicio para aprobar, modificar o derogar normas respecto de importantes materias constitucionales, que se someten además al control preventivo

obligatorio del TC. Estas materias incluyen la organización y atribuciones de casi todos los órganos constitucionales, además de algunos derechos fundamentales, como la libertad de enseñanza. La gran mayoría de las 18 leyes orgánicas fueron aprobadas por la dictadura militar.

Ahora bien, el sistema de quórum supra-mayoritario para la aprobación de leyes en materias fundamentales para el sistema político-constitucional no puede ser analizado sin tomar en consideración su vinculación con otros dos elementos del sistema político. En primer término, la existencia de un sistema electoral para la elección de escaños en el Congreso Nacional que entrabó la expresión de las mayorías y subsidió a la primera minoría electoral. La mayor beneficiada por el binominal fue la primera minoría, ya que bastó que obtuviera un tercio más uno de los votos en un determinado distrito o circunscripción para asegurar la elección de al menos uno de los dos escaños en disputa en dicho territorio. De esta forma, el sistema electoral garantizó a la minoría una representación igual o casi igual, dados los escasos doblajes electorales, a la de la mayoría. En relación con las LOCs el sistema binominal aseguraba que la minoría obtendría al menos 3/7 más uno de los asientos parlamentarios, con lo que se le otorgaba la facultad de bloquear la modificación o derogación de leyes orgánicas constitucionales aprobadas durante la dictadura militar (Szmulewicz 2014: 515-519). Junto con lo anterior, la regulación de las LOCs prevé el control preventivo y obligatorio del TC, institución que ha mostrado una tendencia a ampliar el ámbito del control de constitucionalidad (Zapata 2008: 442-448).

La democracia implica la aplicación de la regla de la mayoría como principio de toma de decisiones. Esta regla consiste en que los representantes del pueblo, concluido el proceso de debate sobre una cierta política pública, proceden a votar, en caso de desacuerdo, sobre una determinada alternativa y, finalmente, prima la opción que haya obtenido el mayor número de votos. Este principio asegura el respeto a la igualdad democrática, a la voluntad del electorado manifestada a través de sus representantes, y al principio de autogobierno del pueblo. La exigencia de obtener un número de votos superior a la mayoría para aprobar, modificar o derogar ciertas materias clave, tal como lo establece la Constitución de 1980 a través de las LOCs, constituye una alteración del principio democrático, en la medida

en que otorga un poder de veto excesivo a la minoría parlamentaria y tiende a perpetuar el *statu quo*.

De esta forma, si bien la «democracia constitucional» supone la existencia de frenos y contrapesos al poder de las mayorías políticas, por ejemplo a través de la rigidez de la Constitución como manifestación del consenso en torno a las reglas del juego democrático y los derechos fundamentales, otra cosa diferente es la imposición de mecanismos que dificulten el cambio por la vía del establecimiento de quórum supra-mayoritarios de aprobación de leyes. La rigidez legal sirve, entonces, para otorgar un poder de veto a la minoría en un momento determinado para aprobar o reformar instituciones que debieran ser modificables de acuerdo a la voluntad de la mayoría política.

La dimensión económica del proyecto refundacional de la dictadura ha sido escasamente abordada por el cambio constitucional. «Con sus restricciones a la intervención de lo público en las regulaciones, limitados derechos sociales, sistema fuertemente centralizado de decisiones, débil protección del mundo laboral, ambiental y de recursos naturales, el diseño económico es más una traba que un impulso al anhelado desarrollo» (Szmulewicz 2017: 82). A lo anterior cabe agregar la interpretación restrictiva de la acción del Estado, a partir de una comprensión incompleta del principio de subsidiariedad, implícito en el Artículo 1º, en relación con el Artículo 19º No. 21 de la Constitución. Lo anterior se conjuga con la falta de aplicación práctica que se ha dado al concepto de «función social de la propiedad», que se encuentra explícitamente recogido en el Artículo 19º No. 24 de la Constitución a propósito del derecho de propiedad, y que autoriza a imponer limitaciones u obligaciones al dominio, en base a «cuanto exijan los intereses generales de la Nación, la seguridad nacional, la utilidad y la salubridad públicas y la conservación del patrimonio ambiental» (Szmulewicz 2017).

Al margen de las mayorías parlamentarias y la voluntad política de los electores, la Constitución hace imposible establecer una verdadera economía social de mercado y mantiene una concepción liberal-individualista del derecho de propiedad, la libertad económica y el rol del Estado en la economía, cuyo anclaje en el diseño político de la Constitución se revela en la reciente sentencia del TC sobre

el proyecto de ley que perseguía vigorizar al Servicio Nacional del Consumidor¹⁰.

Por otro lado, en cuanto a los derechos políticos, de un análisis de las actuales disposiciones constitucionales aparece claro que la configuración, delimitación y regulación del derecho de reunión deben quedar entregadas a la ley, y no a un Decreto Supremo, como ocurre en la actualidad, revelando la desconfianza de la Constitución hacia las manifestaciones ciudadanas como expresión democrática (Szmulewicz 2013: 239-242). A su vez, en cuanto a la libertad de asociación, aparece que el tratamiento de la Constitución a los partidos políticos se caracteriza por el recurso a términos prohibicionistas y de limitaciones, trasuntando una mirada desconfiada y restrictiva hacia ellos, por ejemplo con la prohibición de que las organizaciones sindicales intervengan en actividades partidistas o que los dirigentes gremiales participen en directivas de partidos políticos.

Finalmente, cabe considerar la fuerte concentración de atribuciones en el Presidente de la República en desmedro del Congreso Nacional, a nivel del diseño institucional. Su autoridad se extiende al carácter colegislador (iniciativa exclusiva, urgencias, veto, capacidad de dictar decretos con fuerza de ley), la conducción de las relaciones internacionales, la conducción de las finanzas públicas, el nombramiento de una gran cantidad de funcionarios de exclusiva confianza, entre otras materias. Esta concentración de funciones no es gratuita, sino que se ejerce en desmedro del rol del Congreso Nacional, que tenía una posición cardinal en la Constitución de 1925: jugaba un papel central en la estructuración de coaliciones y acuerdos políticos para aprobar leyes e implementar las políticas públicas, constituyendo una arena clave para la consolidación del sistema de partidos políticos. La confusión y falta de atribuciones de los congresales se traduce en un déficit en términos de responsabilidad, lo que puede estar en el origen de una suerte de selección negativa, ya que existe un mayor interés por desempeñar tareas en el poder ejecutivo (Szmulewicz 2015: 369-70). Lo anterior, sin embargo, debe matizarse por el análisis empírico del poder presidencial, que en la práctica depende de muchos otros factores (Huneus 2012).

10 Véase la Sentencia del TC Rol N° 4012, de 18 de enero de 2018.

El esquema descrito se ve reforzado por el centralismo político, administrativo y financiero. En efecto, hasta la reforma constitucional del año 2017, que introdujo la figura de los gobernadores electos por la ciudadanía, Chile era el único país en América Latina que no elegía sus autoridades ejecutivas de nivel regional. Chile es un Estado unitario, con un sólo centro de impulsión política y gubernamental, radicado en el Presidente de la República, dinámica que a nivel territorial se traduce en la atribución del Presidente de nombrar y remover a su voluntad a intendentes y gobernadores provinciales, y en la figura de las Secretarías Regionales Ministeriales, entidades territorialmente desconcentradas de los respectivos ministerios. Los Gobiernos Regionales, no obstante contar con personalidad jurídica y patrimonio propio, tienen sólo funciones administrativas. De hecho, el intendente cumple en la actualidad un doble rol: 1) es el órgano ejecutivo del Consejo Regional; y 2) es el representante del primer mandatario en la región. Así las cosas, los Gobiernos Regionales, integrados por el intendente y por el Consejo Regional, se encuentran sumamente limitados en sus capacidades de actuación resolutoria, fiscalizadora y ejecutora. Dado lo anterior, ha resultado de gran importancia la reforma constitucional de 2017, en cuanto introduce la figura de los Gobernadores Regionales electos de manera democrática, y le otorga la ejecutividad del Consejo Regional, al tiempo que se robustece el rol fiscalizador de los Consejos Regionales. No obstante lo anterior, al persistir la representación presidencial mediante la figura de los Delegados Presidenciales Regionales, y no existir un ámbito claro de competencias administrativas ni recursos fiscales para los Gobiernos Regionales, persiste el debate en torno al adecuado nivel de descentralización y al tipo de descentralización que el país requiere (Saffirio y Szmulewicz 2017).

En definitiva, la Constitución de 1980, a pesar de las numerosas reformas que se le han realizado, no ha logrado producir patriotismo constitucional, esto es, cristalizar la cultura política compartida del país a la luz de nuestra historia y servir como instrumento para la integración social. Lo anterior se debe, en primer término, al modelo antimayoritario de democracia protegida, que otorga a la minoría política un excesivo poder de veto en la toma de decisiones, afectando con ello el principio de igualdad, lo que impide la modificación del

statu quo heredado. En segundo lugar, la actual Constitución se redactó en el periodo autoritario, mediante un proceso cerrado y excluyente, que culminó en un plebiscito fraudulento.

Conclusiones

El Golpe de Estado de 1973 interrumpió un proceso de democratización institucional que venía desarrollándose gradualmente desde la instauración de la República. Al suspender la Constitución de 1925 y reemplazarla por la de 1980, la dictadura militar buscó imponer un nuevo modelo de «democracia protegida» que daba la espalda al principio de soberanía popular e instalaba una nueva forma de presidencialismo, tutelado por las Fuerzas Armadas como cuarto poder. Las reformas de 1989 fueron aceptadas por el régimen militar como una forma de evitar que el tránsito a la democracia implicara el desmantelamiento de su principal legado institucional: la Carta Fundamental, como ocurrió en otras transiciones. Sólo en 2005 se produjo un nuevo conjunto de reformas que afectó los enclaves del modelo político heredado de la dictadura. Ninguno de estos complejos procesos de negociación política y cambio constitucional ha logrado, sin embargo, subsanar el obstáculo para la profundización democrática que constituye la Constitución de 1980.

La acción «neutralizadora» de la Constitución ha producido un daño al sistema político al obstaculizar severamente su capacidad de canalizar las demandas ciudadanas. «La relativa, pero creciente desconexión entre la ciudadanía y los clásicos canales de transmisión de demandas –partidos políticos y sindicatos– es la que pone en evidencia la necesidad de repensar el andamiaje institucional» (Soto y Welp 2017: 32). Se ha intentado subsanar el origen espurio de la Constitución mediante numerosas reformas. Sin embargo, persiste el espíritu antimayoritario y antiparticipativo que inspiró a sus autores. La rigidez constitucional y las leyes de amarre (LOCs) dificultan enormemente el cambio constitucional.

La concepción de la democracia que subyace aún a los preceptos constitucionales no logra abrir las puertas a la representación y participación política propias de una democracia soberana. Esta situación contrasta con la Carta de 1925, cuya flexibilidad le permitió adaptarse a las cambiantes circunstancias político-sociales del siglo

XX. El actual modelo centralizado de toma de decisiones políticas, administrativas y fiscales, y el débil rol del Estado en materia económica, son insuficientes para satisfacer las necesidades y prioridades de la sociedad chilena.

La concepción reduccionista de la democracia que refleja la Constitución de 1980 se acompaña de una concepción maximalista de la economía liberal de mercado, que garantiza la primacía de la propiedad privada y la libre (y casi ilimitada) iniciativa económica, vastas desigualdades socioeconómicas, y el acceso limitado a derechos económicos, sociales y culturales.

El cambio constitucional es en la actualidad un tema ineludible para mejorar la calidad de una democracia crecientemente afectada por la abstención electoral y la desafección ciudadana. El segundo gobierno de Michelle Bachelet (2014-2018) buscó enfrentar el problema con un proceso constituyente que convocó a la deliberación a través de diálogos ciudadanos y con el envío al Congreso de un proyecto de nueva Constitución". A su turno, el presidente Sebastián Piñera ha señalado también que promoverá un conjunto de reformas constitucionales. Para dejar atrás el problema de la Constitución de 1980, estos cambios deben apuntar a una plena coherencia del sistema político con el principio democrático. El éxito de esta tarea dependerá, en una medida importante, del papel que jueguen los partidos políticos y de la capacidad de incorporar a la opinión pública y a la sociedad civil en el proceso de cambio constitucional.

Referencias

- ANDRADE, CARLOS (1991). *Reforma de la Constitución Política de la República de Chile de 1980*. Santiago: Editorial Jurídica de Chile.
- ATRIA, FERNANDO (2013). *La constitución tramposa*. Santiago: LOM ediciones.
- CAVALLO, ASCANIO, OSCAR SEPÚLVEDA y MANUEL SALAZAR (1997). *La historia oculta del régimen militar*. Santiago: Editorial Grijalbo.
- CAZOR, KAMEL (2007). «Constitucionalismo y umbral democrático en Chile: Hacia una nueva teoría constitucional». *Revista Ius et Praxis*, 13 (1): 45-74.
- CRISTI, RENATO (2000). *El pensamiento político de Jaime Guzmán. Autoridad y Libertad*. Santiago: LOM ediciones.

11 Proyecto de reforma constitucional para modificar la Constitución Política de la República enviado al Senado el 6 de marzo de 2018 (Boletín N° 11617-07).

- ELSTER, JON (1999). «Introducción», 33-48. En: Jon Elster y Rune Slagstad (editores) *Constitucionalismo y democracia*. México: Fondo de Cultura Económica.
- ENSALACO, MARK (1994). «In with the New, Out with the Old? The Democratising Impact of Constitutional Reform in Chile». *Journal of Latin American Studies* 26, 2. (409-429).
- FREI, EDUARDO, GUSTAVO LAGOS, SERGIO MOLINA, ALEJANDRO SILVA, ENRIQUE EVANS, FRANCISCO CUMPLIDO (1970). *La Reforma constitucional de 1970*. Santiago: Editorial Jurídica de Chile.
- HEISS, CLAUDIA (2017). «Legitimacy crisis and the constitutional problem in Chile: A legacy of authoritarianism». *Constellations* 24. (470-479).
- HEISS, CLAUDIA Y PATRICIO NAVIA (2007). «You Win Some, You Lose Some: Constitutional Reforms in Chile's Transition to democracy». *Latin American Politics and Society*, 49-3. (163-190).
- HUNEUS, CARLOS (2009). *La Guerra Fría chilena: Gabriel González Videla y la ley maldita*. Santiago: Random House Mondadori.
- _____ (2012). «El presidencialismo semi soberano». *Revista Uruguaya de Ciencia Política*, Vol. 21, número especial.
- _____ (2014). *La democracia semisoberana. Chile después de Pinochet*. Santiago: Taurus.
- _____ (2016). *El régimen de Pinochet*. Santiago: Taurus.
- LASALLE, FERDINAND (1994). *¿Qué es una constitución?* Bogotá: Panamericana.
- LOEWENSTEIN, KARL (1965). *Teoría de la Constitución*. Barcelona: Ariel.
- NOGUEIRA, HUMBERTO (2008). «La evolución político-constitucional de Chile 1976-2005». *Estudios Constitucionales*, 6-2. (325-370).
- PINOCHET, AUGUSTO (1977). *Discurso de S.E. el Presidente de la República, General de Ejército D. Augusto Pinochet Ugarte, en el cerro Chacarillas con motivo de celebrarse el «Día de la Juventud»*. Santiago de Chile: Presidencia de la República.
- RUIZ-TAGLE, PABLO (2006). «El constitucionalismo chileno: entre el autoritarismo y la democracia», 79-143. En: Cristi, Renato y Pablo Ruiz-Tagle. *La República en Chile: teoría y práctica del Constitucionalismo Republicano*. Santiago: LOM ediciones.
- _____ (2016). *Cinco Repúblicas y una tradición. Constitucionalismo chileno comparado*. Santiago: LOM ediciones.
- SAFFIRO, IGNACIO Y ESTEBAN SZMULEWICZ (2017). «Propuestas para una descentralización coherente con la equidad territorial», 108-128. En: Cifuentes, Javier; Claudio Pérez y Sebastián Rivera (editores), *Qué políticas públicas para Chile. Propuestas y desafíos para mejorar nuestra democracia*. Santiago: Centro de Estudios del Desarrollo.
- SAGREDO, RAFAEL (2014). *Historia mínima de Chile*. México, DF: El Colegio de México; Madrid: Turner.

- SOTO, FRANCISCO y YANINA WELP (2017). *Los «diálogos ciudadanos». Chile ante el giro deliberativo*. Santiago: LOM ediciones.
- SZMULEWICZ, ESTEBAN (2013). «Criterios para la ponderación entre el derecho de reunión y el orden público», 235-259. En: Bassa, Jaime (Ed.), *Los desafíos de la interpretación constitucional*. Valparaíso: Edeval.
- _____ (2014). «El sistema binominal y la crisis de legitimidad de la política en Chile», en Tórtora, Hugo y Tomás Jordán (coordinadores). *Estudios para una nueva Constitución*. Santiago: Editorial Metropolitana.
- _____ (2015). «Proceso constituyente y congreso constituyente: propuesta de diseño institucional para la participación y la deliberación», 147-163. En: Fuentes, Claudio y Alfredo Joignant (eds.) *La solución constitucional. Plebiscitos, asambleas, congresos, sorteos y mecanismos híbridos*. Santiago: Catalonia.
- _____ (2015). «El régimen político y el modelo deliberativo de democracia», 363-382. En: Chia, Eduardo y Flavio Quezada (eds.), *Propuestas para una nueva Constitución (originada en democracia)*. Santiago, Instituto Igualdad y Facultad de Derecho, Universidad de Chile.
- _____ (2017). «Constitución, Estado y sistema económico: del reduccionismo de lo público a la economía social de mercado», 82-107. En: Cifuentes, Pérez y Rivera (eds.) *¿Qué políticas públicas para Chile? Propuestas y desafíos para mejorar nuestra democracia*. Santiago: CED.
- UGGLA, FREDRIK (2005). «'For a Few Senators More'? Negotiating Constitutional Changes during Chile's Transition to Democracy». *Latin American Politics and Society* 47, 2: 51-75.
- UPRIMNY, RODRIGO (2011). «Las transformaciones constitucionales recientes en América Latina: tendencias y desafíos», 109-137. En: Rodríguez Garavito, César (comp.), *El Derecho en América Latina: un mapa para el pensamiento jurídico del siglo XXI*. México: Fondo de Cultura Económica.
- ZAPATA, PATRICIO (2008). *Justicia Constitucional. Teoría y práctica en el derecho chileno y comparado*. Santiago: Editorial Jurídica de Chile.
- ZÚÑIGA, FRANCISCO (comp.) (2005). *Reforma Constitucional*. Santiago: Lexis Nexis.