

Nº 212
Volumen I
Año LXX
Julio-Diciembre 2002
Fundada en 1933
ISSN 0303-9986



REVISTA DE DERECHO

UNIVERSIDAD DE
CONCEPCION^{MR}

Facultad de
Ciencias Jurídicas
y Sociales

¿REFORMAS A LA CONSTITUCION POLITICA O UNA NUEVA CONSTITUCION POLITICA? CHILE NECESITA UNA CONSTITUCION GENEROSA

JORGE MARIO QUINZIO FIGUEIREDO
Universidad La República

¿Reformas a la Constitución Política o una nueva Constitución Política?

La Constitución Política es de por sí la ley suprema, la grada jurídica más alta, como lo expresa Kelsen. Al respecto, basándose en una realidad jurídica indesmentible, el historiador y constitucionalista Julio Heise dice: "Toda ley, aunque teóricamente perfecta, resulta ineficaz si sus disposiciones no se conciben en función de la realidad social que pretende regir".

La Carta de 1980, a pesar de las reformas que se han introducido y de otras que se pretenden y están en estudio, no se concibe con la actual realidad social chilena, no se ajusta al estado social del país.

Es conveniente recordar ahora parte del preámbulo del proyecto de Constitución que se presentó al Consejo Constituyente de 1828 y que dio origen a la Constitución liberal de dicho año promulgada por el Presidente Francisco Antonio Pinto: "La Comisión ha tenido presente, no sólo las doctrinas de los escritores más ilustres y las instituciones de los pueblos más célebres, sino las circunstancias particulares de nuestro tiempo, circunstancias que han influido muy particularmente en sus opiniones, convencida de que las leyes más sabias llegan a ser las más funestas cuando no se acompañan a las ideas y a las costumbres de los hombres que han de practicarlas.

En la gestación de la Carta de 1828, realizada a través del Poder Legislativo, se dejó expresa y sabia constancia que "ha evitado la omnipotencia parlamentaria, cuyos desastrosos resultados están inscritos con letras de sangre en la historia moderna".

Así es y debe ser, la Ley Fundamental debe interpretar la realidad histórica, política, económica, cultural del momento que se vive, y las aspiraciones de las fuerzas sociales.

Se hace necesario poner de acuerdo la ley con la realidad.

Así se hizo cuando triunfó la revolución de 1829. Ese fue el pensamiento pedido con claridad por la Municipalidad de Santiago en febrero de 1831, en el sentido que se anticipara la reforma de la Carta de 1828 porque “no se ajustaba al estado social del país”, ya que la mencionada Carta disponía en el artículo 133: “El año de 1836 se convocará por el Congreso una gran Convención, con el único y exclusivo objeto de reformar o condicionar esta Constitución, la cual se disolverá inmediatamente que lo haya desempeñado. Una ley particular determinará el modo de proceder, número de que se componga, y demás circunstancias”.

Por ley de 1 de octubre de 1831 se llamó a la “Gran Convención de Chile” a reformar o adicionar la Carta de 1828, y fue esa constituyente la que elaboró la Carta Política de 1833, que se ajustó a la tradición, respetando la realidad del cuerpo social de la época, a las condiciones de la sociedad chilena de aquellos años.

Hoy la realidad social es otra, las condiciones de la sociedad chilena tienen otros pensamientos y anhelos. Priman nuevos derechos: Además de los derechos individuales y de los sociales están los derechos de la tercera generación, los económicos y los culturales, todos derechos humanos que no sólo deben estar preceptuados, sino que concretamente protegidos y promovidos.

Hoy debe concretarse efectivamente el Estado de Derecho, con todo lo que ello implica, con una intervención más directa de la ciudadanía en el gobierno.

La democracia debe ser real. No bastan sólo las elecciones periódicas para elegir al Jefe del Estado y Gobierno y a los miembros del Poder Legislativo. Es necesario implantar la doctrina de la iniciativa popular, o sea si los ciudadanos desean una legislación que sus representantes no inician, tengan la posibilidad de pedirla; establecer la consulta a los ciudadanos mediante un referéndum cuando un proyecto de reforma constitucional presentado por el Presidente de la República sea rechazado por el Congreso, en cualquier estado de su tramitación.

Se debe transformar el Derecho Público tradicional por un Derecho Público moderno, acorde a las realidades de la época que se vive. Es hacer realidad la democracia, con libertad, paz, solidaridad, justicia social más que justicia legal, con pleno desarrollo, bienestar e igualdad social.

La democracia nunca será perfecta, pero sí siempre perfectible

En general las cartas políticas chilenas se generaron en períodos de profundas crisis políticas, en que un Estado de Derecho, una democracia concreta y real no estaban en su plenitud. No existió en la gestación de las constituciones políticas que rigieron determinados períodos históricos una tranquilidad democrática, a fin de que el análisis reposado, concienzudo de los aspectos esenciales de la ley suprema pudiera efectuarse en el clima indispensable para un acto tan trascendental de la vida de un Estado.

La Constitución Política debe ser un documento que inspire respeto y conserve eficacia y vitalidad. Debe ser, como expresa Bryce, refiriéndose a la Constitución de los Estados Unidos de Norteamérica, en *The American Commonwealth*: de una excelencia intrínseca de su plan, a su adaptación a las circunstancias del pueblo, a la sencillez, concisión y precisión de su lenguaje y a la forma juiciosa como fija los principios con claridad y firmeza, en tanto que a la vez permite elasticidad en los puntos de detalle".

Generar una Constitución Política debe realizarse con un espíritu serio, juicioso y práctico y no haciendo gala de ingenio o derroche de erudición ni de declaraciones huecas.

La elaboración de la Ley Fundamental en nuestros tiempos, en la época real que vivimos, debe ajustarse al cuerpo que guarnece, al hecho concreto que el Estado ha de ser un Estado de Derecho.

En una Constitución la cuestión más imperiosa es que impere sobre todo el derecho, ya que donde éste no existe o se buscan sus resquicios no hay orden, seguridad, libertad, justicia, paz, solidaridad.

Una Constitución no puede fundarse en circunstancias accidentales o en la fuerza. Por el contrario, su fundamento debe estar en la reflexión a fin de establecer un buen gobierno, en que sea el juicio certero del soberano, el pueblo, a través de sus genuinos y democráticos representantes, como Poder Constituyente, el que geste una Carta Política breve, sencilla, de principios y democrática.

La Constitución Política compromete el interés de toda la sociedad, por ello para que sea legítima y su vigencia sea pacífica, eficaz y perdurable debe ser fruto del mayor consentimiento ciudadano posible, en donde el pueblo, único y genuino soberano, tenga participación en una elección limpia, clara, transparente, informada, democrática, del Poder Constituyente.

Concordamos con el "Grupo de Estudios Constitucionales" (Grupo de los 24) con lo expresado en un acuerdo de octubre de 1979, en el documento

denominado "Bases Fundamentales de la Reforma Constitucional", que el proceso de generación de una Constitución: "Se verifique bajo un régimen de plena vigencia del derecho y de las libertades públicas; que una Asamblea Constituyente, ampliamente representativa de todos los sectores y tendencias nacionales, estudie el proyecto en público debate, y que el pueblo sea llamado a pronunciarse libre e informadamente sobre las principales alternativas que surjan de ese estudio".

La actual Carta Política de 1980 no cumple el requisito de ser la expresión de un gran acuerdo democrático; por el contrario, fue generada en forma antidemocrática e ilegítima y sólo ha sido legitimada por las circunstancias y los hechos.

Una Constitución así no es perdurable y ocasiona serios problemas a un Estado de Derecho y a la convivencia pacífica y democrática de un pueblo.

La Constitución es acatada porque es un hecho que forma parte de la realidad, ajeno a que se acepte como la expresión válida de la voluntad soberana del pueblo.

Para ser legítima acudimos a la definición que hace el politólogo Raymond Aron al manifestar que es "la aceptación general o cuasigeneral de las reglas constitucionales por los partidos y por los ciudadanos", y agrega: "Es legítimo un régimen que los gobernados, en su inmensa mayoría, tienen por tal y da a los gobernantes la fuerza que les viene de la adhesión popular". Y en el hecho es así, ya que la fuente originaria de la legitimidad política es la voluntad popular.

El único camino que genera una Constitución Política democrática, perdurable, eficaz, es el Poder Constituyente emanado de la voluntad popular.

El Presidente de la República de Chile (período 1990-1994) Patricio Aylwin Azócar, profesor de Derecho Administrativo, ha expresado: "Convocar a una Asamblea Constituyente no es desdecoroso para nadie, ni entraña ningún enjuiciamiento a la Constitución vigente. Es sólo aceptar la soberanía del pueblo y abrir el camino más adecuado para que la ejerza".

Ninguna Constitución es inmutable

Las nuevas culturas políticas, jurídicas, económicas, culturales, sociales, hacen indispensable su incorporación a ellas, así como los países prosperan y la democracia avanza perfeccionándose.

La actual Carta Política necesita de reformas fundamentales para que sea democrática y sea el reflejo efectivo de un Estado de Derecho.

Estamos buscando un régimen cabalmente democrático, y el requisito jurídico lógico es un nuevo ordenamiento constitucional.

Existe un amplio consenso de realizar reformas a la Carta Magna, pero, a nuestro entender, estimamos que con nuevas reformas a la Constitución vigente, por muy profundas que sean algunas, no se responde seriamente a la necesidad de construir un esquema constitucional y legal congruente consigo mismo y que favorezca y estimule la vía democrática institucional a la que aspira la sociedad actual.

Hemos vivido un largo proceso de transición que aún creemos no termina, y en todo proceso de transición política es indispensable, para la existencia de una efectiva democracia institucional, crear una nueva Constitución Política.

La actual Carta Política, por muchas reformas que ha tenido ya, responde a un régimen que ha quedado atrás, y cambiado ese régimen autoritario militar que inspiró y creó una Constitución para él, es lógico tener un nuevo ordenamiento constitucional para un efectivo régimen democrático.

Hacemos nuestro lo expresado en la convocatoria de las XXXI Jornadas Chilenas de Derecho Público en cuanto existe hoy "formulación de nuevas tendencias en el campo del Derecho Público, entre las que podríamos citar la expansión de los derechos, y su internacionalización, la creación de nuevas garantías y el surgimiento de nuevas constituciones".

Una Carta Política actual, entre otras cosas, debe conceptualizar un orden público económico a través de principios y reglas a fin de ordenar democráticamente la actividad productiva de la economía; crear un sistema electoral efectivo que dé representación tanto a mayorías como minorías; un democrático régimen de partidos políticos; iniciativa legal al pueblo; despolitización cabal a las Fuerzas Armadas y de Orden, como al Poder Judicial; independencia económica al Poder Judicial; crear el defensor del pueblo; establecer comisiones fiscalizadoras de la Cámara de Diputados a nivel constitucional.

Estimamos que Chile debe tener una Constitución que no esté sujeta a permanentes cambios según las mayorías políticas de turno y a los criterios oscilantes de dichas mayorías. Muy por el contrario, la Constitución Política debe ser breve, sencilla, precisa, clara y firme en sus principios, y en la cual imperen sobre todo el derecho y la justicia.

Así, es absolutamente indispensable, para la realidad política actual y para la convivencia pacífica presente y futura de Chile, la generación de un Poder Constituyente, para que a su vez elabore una definitiva Constitución Política y poder tener la Ley Fundamental con el mayor consenso posible. Tener para Chile una Constitución generosa.