

PROCESO CONSTITUCIONAL

Reglas y límites de la convención constitucional

1. ¿Qué es la Convención Constitucional (CC)?

La Convención Constitucional es un cuerpo colegiado que deberá redactar la Nueva Constitución y estará integrado por 155 personas electas íntegramente por votación popular.

Sus integrantes se denominarán “Convencionales Constituyentes” y serán electos el día 11 de abril de 2021 mediante sistema proporcional¹.

El sistema electoral para la CC se orientará a conseguir una representación equitativa de hombres y mujeres².

2. ¿Cuáles son las diferencias entre la CC y la Convención Mixta Constitucional (CMC)?

Las diferencias se refieren a su composición. Mientras la CC estará integrada en un 100% por personas electas mediante votación popular, la CMC tendría que haberse integrado por un 50% de parlamentarios³ y 50% de ciudadanos electos mediante votación popular. Además, el número de integrantes hubiese sido superior en el caso de la CMC (172 en total).

Respecto de la representación equitativa de hombres y mujeres en la CMC, esta sólo se hubiese aplicado respecto de los integrantes electos por votación popular.

3. ¿Qué significa que la CC sea una manifestación del poder constituyente derivado?

A diferencia de lo que generalmente se entiende como poder constituyente originario, que es aquel que crea una primera Constitución, o que permite el reemplazo total respecto de una Constitución anterior ante un cambio drástico en las circunstancias sociales e históricas, el poder constituyente derivado es un poder creado y regulado por la Constitución, cuyo ejercicio está determinado por el cumplimiento de los procedimientos y requisitos establecidos al efecto en la propia Constitución. En términos simples, se trata de los casos en que una nueva Constitución o una reforma constitucional se implementan mediante los órganos y siguiendo los parámetros que establece la Constitución vigente.

¹ Por cada distrito se asignará un número de escaños que oscila entre 3 y 8 asientos.

² En los distritos que repartan un número *par* de escaños, deben resultar electos igual número de hombres y mujeres. En cambio, en los distritos que repartan un número *impar* de escaños, no podrá resultar una diferencia de escaños superior a uno, entre hombres y mujeres.

³ Por lo mismo, la regla relativa a la imposibilidad de que los integrantes de la convención no puedan ser candidatos a cargos de elección popular, no resulta aplicable a la CMC.

De esta forma, el poder constituyente derivado posee limitaciones formales y también materiales.

Si bien en nuestro ordenamiento jurídico, ya estaba regulada la posibilidad de reformar la Constitución como una manifestación del poder constituyente derivado, producto de la reforma constitucional introducida el pasado 24 de diciembre de 2019 (Ley 21.200)⁴ se agregó una forma específica de la manifestación del poder constituyente derivado al establecer las reglas para elaborar una Nueva Constitución, mediante la creación de un órgano especialmente creado al efecto (la Convención).

En definitiva, la CC es un órgano del Estado que se debiera regir por el marco de la Constitución actual.

4. ¿Cuáles son los límites generales a los que debe ajustarse la CC?

- Limitación **temporal**: la CC tendrá un plazo de trabajo de 9 meses, prorrogable por otros 3 meses⁵, para elaborar una propuesta de nueva constitución.
- Limitación **de finalidad**: la CC tiene por única finalidad la redacción de una Nueva Constitución (por lo que debe disolverse una vez cumplida su tarea) y tiene prohibido modificar el texto de la Constitución actual o restarle su autoridad como norma suprema de la Nación⁶.
- Limitación **de atribuciones**: la CC no podrá afectar las competencias o las atribuciones de otros órganos y poderes del Estado.
- Limitaciones **de contenido**: la propuesta de Nueva Constitución deberá respetar:
 - o el carácter de república del Estado de Chile,
 - o su régimen democrático,
 - o las sentencias judiciales firmes y ejecutoriadas,
 - o y los tratados internacionales ratificados por Chile que se encuentren vigentes.

⁴ Que agregó un nuevo epígrafe al Capítulo XV de la Constitución "Del procedimiento para elaborar una nueva Constitución de la República".

⁵ Es interesante en este punto la experiencia de Bolivia, ya que cuando convocó a una Asamblea Constituyente, estableció un periodo máximo similar (1 año) para elaborar una nueva constitución.

⁶ Así se señala expresamente que, mientras no entre en vigencia la Nueva Constitución en la forma que establece la actual Constitución – que requiere, entre otras cosas, de un plebiscito de salida o ratificatorio –, la actual Constitución seguirá plenamente vigente sin que la CC pueda "negarle autoridad o modificarla" (artículo 135).

5. ¿Cuáles son las reglas y limitaciones procedimentales de la CC?

No existe un reglamento que regule los procedimientos de la CC, por lo que es imposible tener certeza de cuáles serán las reglas y limitaciones procedimentales que regirán una vez que la CC entre en funcionamiento.

Sin embargo, existen algunas limitaciones procedimentales mínimas que deberán ser respetadas por la futura CC: (i) el Presidente y Vicepresidente de la CC deberán ser elegidos por mayoría absoluta de sus miembros en su primera sesión; (ii) el quórum mínimo (2/3 de sus miembros en ejercicio) para aprobar las normas y el reglamento de votación de las mismas, (iii) la prohibición de alterar los quórums y procedimientos establecidos para su funcionamiento y para la adopción de acuerdos, y (iv) la obligación de constituir una secretaría técnica conformada por "*personas de comprobada idoneidad académica o profesional*".

En caso de que se infrinjan estas reglas procedimentales mínimas o aquellas reglas procedimentales que emanen de los acuerdos de carácter general de la propia CC, existe un mecanismo único de reclamación⁷.

6. ¿Quiénes podrán ser miembros de la CC?

Es requisito para ser candidato a la CC ("Constituyente") ser un ciudadano conforme al artículo 13 de la Constitución, es decir, ser chileno, mayor de 18 años y no haber sido condenado a pena aflictiva.

Existen incompatibilidades con ciertos cargos públicos⁸, en cuyo caso al candidato cesará en el cargo incompatible por el solo ministerio de la Constitución una vez inscriba su candidatura.

Actualmente se encuentran en discusión una serie de proyectos de reforma constitucional en relación con: inhabilidades de candidatos, mecanismo para que los pueblos originarios puedan integrar la CC, y la implementación de listas de candidatos independientes.

⁷ Esta reclamación tiene ciertas reglas y limitaciones relevantes: (i) sólo podrá referirse a infracciones procedimentales, quedando expresamente prohibido reclamar sobre el contenido de los textos en elaboración, (ii) deberá ser conocida por 5 miembros de la Corte Suprema, elegidos por sorteo, (iii) deberá ser suscrita por al menos ¼ de los miembros en ejercicio de la CC, (iv) deberá interponerse dentro de 5 días desde que se tomó conocimiento del vicio, y (v) deberá indicar un vicio esencial y el perjuicio que causa. La sentencia que pronuncie sobre este tipo de vicios sólo podrá anular el acto reclamado y no se admitirá ninguna acción o recurso en su contra.

⁸ Ministros, intendentes, gobernadores, alcaldes, consejeros regionales, concejales, subsecretarios, secretarios regionales ministeriales, jefes de servicio, los miembros del Consejo del Banco Central, los miembros del Consejo del Servicio Electoral, los miembros y funcionarios del Poder Judicial, del Ministerio Público, de la Contraloría General de la República, del Tribunal Constitucional, del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, del Tribunal de Contratación Pública, del Tribunal Calificador de Elecciones y de los tribunales electorales regionales, los consejeros del Consejo para la Transparencia, y los miembros activos de las Fuerzas Armadas y de Orden y Seguridad Pública

7. Si la actual Constitución modifica las “reglas del juego” de la CC mientras ésta cumple su función ¿serán vinculantes para la CC?

Si consideramos que se trata de una manifestación del poder constituyente derivado, que debe ajustar su actuar a lo que establece la Constitución y las leyes, es posible concluir que cualquier modificación de las normas que la rigen – contenidas en la Constitución actual – mediante una reforma constitucional será vinculante para la CC, salvo que existan normas transitorias que dispusieran lo contrario.

Estas modificaciones podrían referirse tanto a los aspectos de tipo “procedimental” (por ejemplo, una extensión en el plazo de su duración) como de tipo “sustantivo”⁹. Respecto de estas últimas, se podría cuestionar su legitimidad en cuanto alteren la naturaleza, función y alcance de las atribuciones de la CC, considerando que fueron las reglas vigentes en la Constitución actual y no otras sobre la base de las cuales la ciudadanía optó por la opción del “apruebo” en el pasado plebiscito.

Contactos

Gonzalo Jiménez gjimenez@cariola.cl

Florencio Bernales fbernales@cariola.cl

Verónica Cuadra vcuadra@cariola.cl

⁹ Por ejemplo, el 16 de noviembre de 2020 algunos parlamentarios de oposición presentaron una moción parlamentaria (boletín N° 13896-07) de reforma constitucional que pretende modificar varios artículos contenidos en el epígrafe “*Del procedimiento para elaborar una nueva Constitución de la República*” del Capítulo XV de la Constitución. Mediante este proyecto se pretende (i) que la determinación del quórum de aprobación de las normas, por parte de la Convención, se haga de forma pública, transparente y democrática, siendo resuelta por la mayoría absoluta de los miembros en ejercicio de la Convención, en votación citada para ese exclusivo propósito; (ii) ajustar el plazo de funcionamiento de la Convención; (iii) optimizar la expresión de la hoja en blanco; (iv) posibilitar a los chilenos en el exterior que puedan ser electos como constituyentes; (v) reconocer el derecho a participar del proceso constituyente y asegurar el ejercicio de su derecho; (vi) crear un régimen de transición para proteger la nueva Constitución de cambios en su naturaleza, eventualmente promovidos por la institucionalidad creada por la Constitución de 1980, en tanto se eligen las autoridades que la Constitución nueva dispone.

Actualmente, se encuentra en la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento de la Cámara de Diputados, desde el 17 de noviembre de 2020.