

P.

puntos de referencia

CENTRO
DE ESTUDIOS
PÚBLICOS

EDICIÓN DIGITAL
N° 665, JULIO 2023

HUMANIDADES Y CIENCIAS SOCIALES

La política de la identidad en el partido Republicano

ALDO MASCAREÑO Y JUAN LUIS OSSA

C22, Aprender de Chile con métodos digitales
<https://c22cepchile.cl/>



RESUMEN

- La presentación de enmiendas al Anteproyecto de la Comisión Experta es el primer acto sustantivo del Consejo Constitucional. Los distintos partidos o bloques propusieron un total de 1.103 enmiendas, de las cuales 400 correspondieron al partido Republicano. La mayoría de ellas contribuye a una discusión política abierta en el escenario constitucional, pero otras se fundan en convicciones profundas que pueden generar más disputa que acercamiento.
- Por medio de técnicas de análisis digital e interpretativo, en este artículo ofrecemos inicialmente un panorama general de las enmiendas presentadas por los consejeros para luego enfocarnos en las enmiendas republicanas que pueden ser más controversiales para el proceso y que el mismo partido ha denominado *identitarias*. Nuestro argumento es que este tipo de enmiendas reintroducen en la discusión constitucional una *política de la identidad* que solo puede practicarse de manera conflictiva frente a un otro que, en ese mismo acto, se constituye en negación de lo propio.
- Los resultados muestran que varias de esas enmiendas corresponden más bien a temas legislativos; algunas vuelven sobre temas valóricos democráticamente legislados y decididos en los últimos 30 años, en tanto otras introducen dudas sobre la posición de estándares normativos universales como los contenidos en los tratados internacionales de derechos humanos.
- El artículo concluye que las distintas fuerzas políticas tienen todo el derecho de proponer los cambios que estimen convenientes. Sin embargo, no parece adecuado poner en peligro el proceso constituyente a partir de una serie de enmiendas identitarias que, precisamente por serlo, apelan solo a una parte del electorado. La Constitución es el lugar para fijar principios políticos generales más que modelos societales particulares.

Palabras clave: política de la identidad, partido Republicano, enmienda, Consejo Constitucional, Comisión Experta


ALDO MASCAREÑO. C22, Centro de Estudios Públicos. Email: amascareno@cepchile.cl

JUAN LUIS OSSA. Centro de Estudios Públicos. Email: jlossa@cepchile.cl

Los autores agradecen los comentarios y sugerencias de Leonidas Montes, Sebastián Izquierdo y Trinidad Pacareu a una versión previa de este artículo.

En la noche del lunes 17 de julio, los consejeros presentaron sus enmiendas al Anteproyecto constitucional elaborado por la Comisión Experta. El momento era esperado con expectación, no solo porque se trataba del primer acto con pretensión constituyente del Consejo Constitucional (en adelante Consejo), sino también porque miembros del partido Republicano ya venían anunciando días antes propuestas que alterarían algunos aspectos del Anteproyecto. Entre ellos se incluían la protección de “la vida del niño que está por nacer” (que no solo cambia la propuesta constitucional, sino que podría alterar el orden jurídico vigente de las tres causales de aborto), la reclusión domiciliaria para mayores de 75 años, la supremacía constitucional por sobre los tratados de derechos humanos y la eliminación de las contribuciones de la primera vivienda, entre otros. Estos anuncios se materializaron a las cero horas del día siguiente e inmediatamente generaron tensiones en los consejeros y en la discusión pública en general. En este número de la serie *Puntos de Referencia* nos enfocamos en las enmiendas presentadas por el partido Republicano.

Concentrarse en las enmiendas de los republicanos importa por tres razones. Primero, tienen mayoría en el Consejo con 22 representantes (23 originalmente antes de la renuncia de Aldo Sanhueza). Con este número, Republicanos puede vetar cualquier modificación propuesta por otros sectores. Además, con el apoyo de los 11 representantes de Chile Vamos (UDI, RN y Evópoli), podrían aprobar las enmiendas propuestas sin mediar negociación con los 16 consejeros de la izquierda y centroizquierda. Segundo, porque esta representación en el Consejo deriva del 35,4% de los votos que el partido Republicano obtuvo en la elección del 7 de mayo de 2023; es decir, en la actualidad es la fuerza mayoritaria en términos electorales en Chile (Chuaqui et al. 2023). Y tercero, porque el partido Republicano ha sido, desde un comienzo, altamente consecuente en mostrar su distancia con este proceso constitucional, no participó ni firmó el Acuerdo por Chile que estableció las 12 bases institucionales y en su franja electoral se concentró en temas contingentes (seguridad y delincuencia), dejando de lado otros ámbitos relevantes (Oteiza et al. 2023).



En la noche del lunes 17 de julio, los consejeros presentaron sus enmiendas al Anteproyecto constitucional elaborado por la Comisión Experta.

En el equilibrio político de la Comisión Experta (donde solo Carlos Frontaura representaba a los republicanos) se logró un tipo de práctica de negociación que combinaba convicción y pragmatismo en medidas similares. En otro lugar, a esto lo denominamos *simpatía política mutua* (Mascareño et al. 2023). El resultado fue un Anteproyecto respaldado por la mayoría de las fuerzas políticas que combina, de modo original, convicciones doctrinarias distintas e incluso opuestas por medio de una técnica de contención conceptual y normativa.

El partido Republicano presentó 400 enmiendas. La mayoría de ellas elaboran sobre las propuestas de la Comisión Experta, la precisan o la contraen de un modo que es interesante a la discusión política y constitucional. Unas pocas, sin embargo, responden más bien a enmiendas *identitarias*, es decir, muestran la “identidad política” del partido y el fin es que su electorado “se sienta reconocido” (Silva 2023). El problema con este tipo de propuestas es que manifiestan las convicciones más profundas de un grupo particular; no son susceptibles de negociación ni modificación pues, si se renuncia a ellas, el grupo deja de *ser lo que es*.

En este artículo sostenemos que tales enmiendas ponen cuesta arriba la estrategia exitosa de la Comisión Experta. Ellas reintroducen en el escenario una *política de la identidad*, la que solo puede practicarse de manera conflictiva frente a un otro que, en ese mismo acto, se constituye en negación de lo propio. Varias de esas enmiendas corresponden más bien a temas legislativos y se presentan de manera tal que introducen conflictos en la discusión de un texto constitucional; algunas vuelven sobre temas valóricos democráticamente legislados y decididos en los últimos 30 años, en tanto otras introducen dudas sobre la posición de estándares normativos universales como los contenidos en los tratados internacionales de derechos humanos.

Para desplegar este argumento, iniciamos con una observación general de los contenidos y las acciones formales de enmienda (suprimir, sustituir, agregar, incorporar, intercalar) que realizaron los distintos sectores políticos con el fin de perfilar la actitud de los republicanos frente a las enmiendas. Continuamos con una evaluación de las enmiendas republicanas en dos dimensiones: sus conflictos conceptuales internos y la trasgresión de estándares normativos universales. En la conclusión presentamos algunas de las dificultades políticas que podrían generar estas enmiendas para el futuro del proceso constituyente.

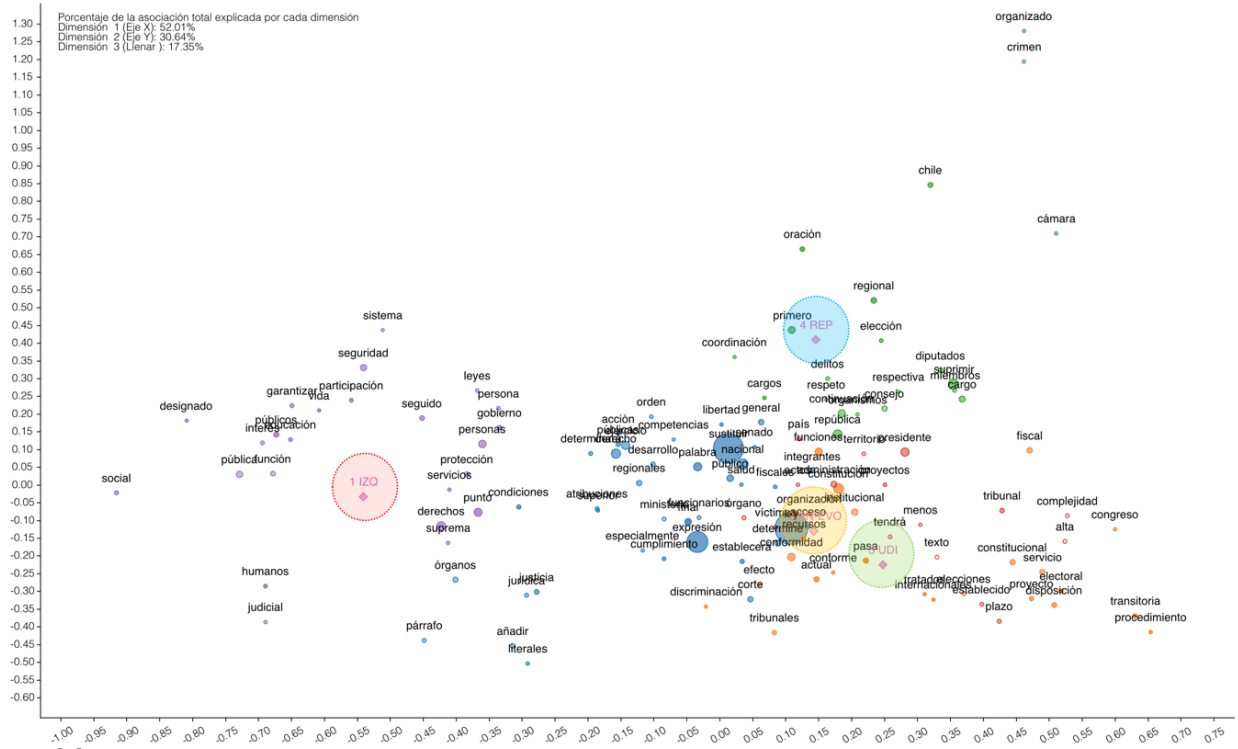
1.

LA ACTITUD FUNDAMENTAL

En total, los consejeros presentaron 1.103 enmiendas al Anteproyecto de la Comisión Experta: 400 son del partido Republicano, 286 de la UDI, 220 de RN y Evópoli, y 190 de la izquierda y centroizquierda (el resto corresponde a enmiendas transversales de la derecha).¹ La Figura 1 muestra conceptualmente los principales contenidos y posicionamiento de las enmiendas.

¹ Para un análisis en detalle de la enmiendas, ver la Visualización Interactiva de C22 ‘1103: su enmienda y otra más’ en Rozas (2023).

FIGURA 1. Contenidos conceptuales de las enmiendas



Fuente: C22, Centro de Estudios Públicos.

La Figura 1 se construye sobre la base de un agrupamiento de los contenidos conceptuales de las enmiendas en cuatro grupos políticos: izquierda-centroizquierda (rojo), RN-Evópoli (amarillo), UDI (verde) y el partido Republicano (azul). Alrededor de estos núcleos (que técnicamente indican los centroides de las constelaciones conceptuales de cada grupo de enmiendas) se sitúan los conceptos más característicos.

Algunas observaciones de interés de esta Figura 1 son las siguientes:

- Hay una clara distancia conceptual en el eje *x* entre las propuestas de la izquierda y la derecha. Los conceptos más recurridos por la izquierda-centroizquierda en la formulación de las enmiendas son algunos como social, función pública, derechos humanos, educación, participación, seguridad, protección, entre otros.
- En la derecha hay una constelación semántica que se comparte (*e.g.*, país, república, presidente, nacional, institucional), pero también se muestra una mayor cercanía conceptual entre las propuestas de la UDI y de RN-Evópoli (con conceptos como tribunales, corte, constitucional, entre otros referidos al sistema político) y una distancia en el eje *y* con las propuestas republicanas.

- Las enmiendas republicanas tienen como uno de sus conceptos más característicos la idea de crimen organizado, a propósito del cambio de nombre de la Fiscalía de Delitos de Alta Complejidad por Fiscalía de Crimen Organizado. Otros de sus términos recurrentes son Chile, cámara, diputados, regional, elección, coordinación, entre otros, los que en general se comparten con las propuestas de RN, Evópoli y la UDI.

Una forma de observar con mayor precisión el tenor semántico y los intereses de cada partido o bloque se puede obtener del análisis de los conceptos distintivos de cada corpus, en este caso de cada grupo de enmiendas. Los conceptos distintivos son las palabras más frecuentes de un texto en particular descontando aquellas que se reiteran en los restantes textos del corpus. Las palabras distintivas se obtienen mediante un procedimiento algorítmico de cálculo de frecuencia invertida tf-idf, por lo que su posición es inversamente relativa al texto en particular en asociación con los otros textos (Schwandt 2021). La Tabla 1 aporta este resultado con cerca de 30 términos en cada caso.

TABLA 1. Conceptos distintivos en las enmiendas

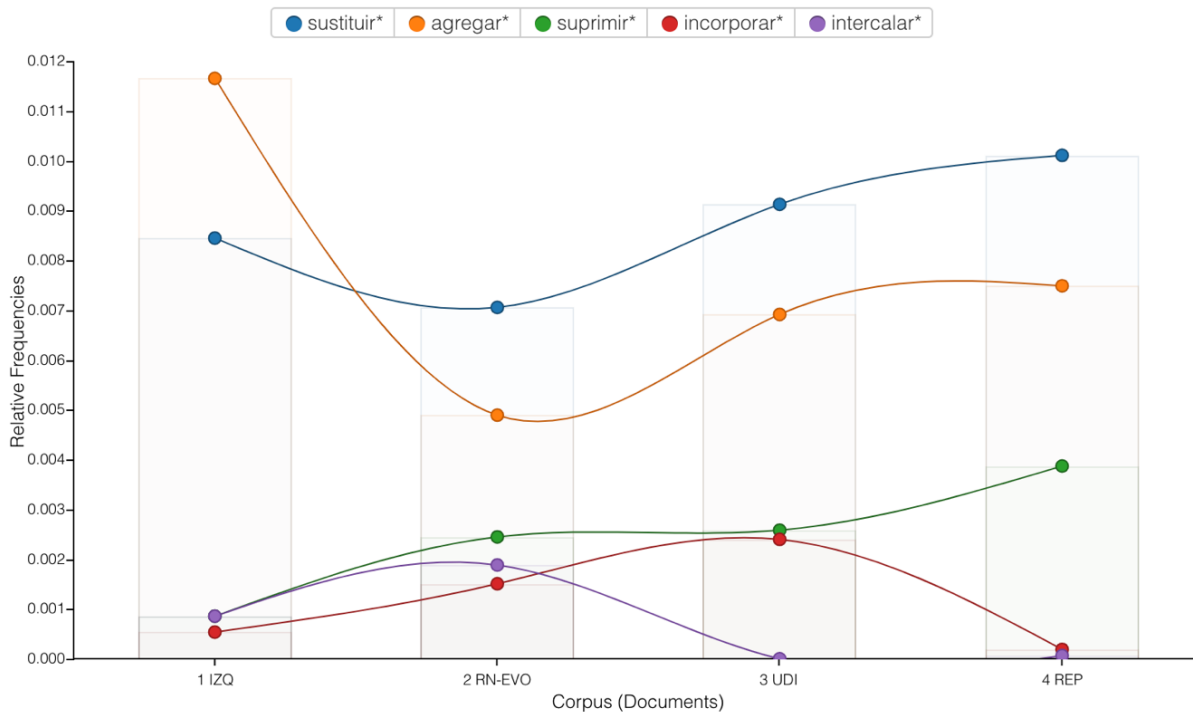
Bloque o partido	Conceptos distintivos
Izquierda-centroizquierda	auxiliares (8), género (6), discapacidad (6), niñas (11), adolescentes (11), presten (5), orientada (5), seno (4), primordialmente (4), niñez (4), exfiscales (4), erradicar (4), voz (7), generaciones (7), futuras (7), añadir (16), utilicen (3), sexual (3), sexo (3), rol (3), reciban (6), proporcionalmente (3), progresivamente (3), producción (3), presentes (3), paritaria (3), obre (3), manifestarse (3), madurez (3)
Renovación Nacional y Evópoli	supraterritorial (10), añadir (22), jueces (9), intercalar (20), solicitudes (4), estratégicos (4), electos (4), alta (17), complejidad (15), intereses (3), reconocidos (5), autónomos (5), transitoria (12), voces (2), velará (2), vacantes (2), urgencia (2), sustancias (2), solidario (2), reparación (4), regula (2), reformada (2), quintos (4), proveniente (2), proveerán (2), proporcional (2), proclamación (2), previamente (4), plan (4), petición (2).
Unión Demócrata Independiente	transferencias (5), padrón (5), transitoria (21), reemplazados (4), realizado (4), concesión (4), iniciativa (16), íntegramente (15), vigor (3), veinte (3), reunidos (3), requeridos (3), financieras (3), derogación (3), reunir (5), meses (11), trasladar (2), sustentable (2), sindicalización (2), sesenta (2), semana (2), reúna (2), residuos (2), renovable (2), remitirá (2), reemplazado (2), prohíbe (2).
Partido Republicano	oficiales (8), antigüedad (7), narcotráfico (6), electores (6), carabineros (11), garantizados (5), excepción (5), directorio (5), plebiscitos (9), organizado (20), sustentabilidad (8), populares (4), honrar (4), cámara (17), voz (7), administrativas (7), votaciones (3), valores (3), unidades (3), tráfico (3), tradición (3), suspensión (3), respetará (3), propender (3), promueve (3), profesionales (6), precepto (3), policial (3).

Fuente. C22, Centro de Estudios Públicos.

Los conceptos distintivos de la izquierda en las enmiendas apuntan a temas de derechos de grupos (discapacidad, niñez, adolescentes, género), a temas del poder judicial (auxiliares, fiscales) y otros como generaciones futuras, paridad o progresivamente. Los de RN-Evópoli son conceptos procedimentales, mientras que los de la UDI refieren predominantemente al sistema político (padrón, iniciativa), al sistema económico y al medioambiente (sindicalización, transferencias, financieras, residuos, renovable, sustentable). Los términos distintivos del partido Republicano, en tanto, apuntan a temas de seguridad (oficiales, antigüedad, policial, narcotráfico, carabineros, excepción, tráfico) y del sistema político (plebiscito, populares, cámara, votaciones).

Para todos los bloques políticos, la presentación de enmiendas significó el despliegue de determinadas acciones textuales que se tradujeron en conceptos perlocucionarios como suprimir, sustituir, agregar, incorporar e intercalar, por medio de los cuales se presentan aspiraciones normativas. La Figura 2 muestra el uso de estos conceptos para los distintos sectores.

FIGURA 2. Acciones de enmienda



Fuente. C22, Centro de Estudios Públicos.

Algunas observaciones iniciales derivan de la figura:

- En dos de las tres acciones de frecuencia relativa alta (sustituir y suprimir), la mayor frecuencia de uso es del partido Republicano.
- Para el sector de izquierda y centroizquierda, agregar es la acción más recurrida. Esta también se presenta en los republicanos en un nivel intermedio.
- Las cinco acciones presentadas (sustituir, agregar, suprimir, incorporar e intercalar) aparecen en todos los sectores, aunque incorporar e intercalar tienen una frecuencia relativa cercana a cero en el partido Republicano.

Las diferentes acciones revelan actitudes distintas frente al Anteproyecto de la Comisión Experta. La acción de agregar supone la incorporación de algo que se juzga necesario, pero no un desacuerdo con lo establecido previamente en el texto. La acción de sustituir revela un desacuerdo parcial o total con un pasaje del texto que, por medio de la sustitución, se busca corregir. La acción de suprimir, en tanto, implica una insatisfacción más profunda con lo escrito que puede derivar en la eliminación o, en el mejor de los casos, en un reposicionamiento modificado de la norma en el texto constitucional. Las acciones de incorporar o intercalar refieren a sustituciones menores del texto.

El partido Republicano muestra valores de frecuencia relativa más altos en sustitución y supresión de normas, es decir, una insatisfacción mayor con el texto de base que los conduce a agregar contenido normativo nuevo. Es de interés advertir que, en estos valores, su comportamiento supera al de la UDI y está más distanciado de RN y Evópoli.

De este modo, mientras la izquierda sustituye para agregar —lo que indica desacuerdos parciales con el texto u omisiones—, los republicanos suprimen, sustituyen y agregan —es decir, supone una insatisfacción más profunda, desacuerdos parciales y omisiones que se busca superar. En otros términos, el partido Republicano es consecuente con la distancia hacia el Anteproyecto que recurrentemente declaró previo al inicio del trabajo del Consejo. Esto explicaría las cerca de 400 enmiendas.

2.

POLÍTICA DE LA IDENTIDAD

Unos días antes de presentar las enmiendas, en entrevista con *El Mercurio*, el consejero Luis Alejandro Silva (2023) señaló:

—[EM:] ¿Cuánto hay de querer hacer un guiño al electorado republicano en esto?

—[AS:] Hay un porcentaje no menor de enmiendas que queremos presentar como bancada republicana y hablar así de nuestra *identidad política*. Ahí creemos que nuestro electorado se va a sentir reconocido.

En la recuperación de este capítulo de FF.AA., en el robustecimiento de la protección de la vida del que está por nacer, la libertad de elección del sistema de salud, etc. (destacado nuestro)

Más allá del contenido de las enmiendas republicanas, la formulación refleja una concepción de la política como expresión de identidades grupales que se generaliza a todos los sectores. El problema con esto es que las identidades no aceptan negociación, justamente porque ello envuelve el riesgo de disolver la propia identidad. Si el punto de partida de la práctica política es la identidad, entonces lo que se busca es la generalización de una posición particular opuesta a la inclusividad universalista (idealmente neutral) de la política democrática. En ella, este tipo de dilemas puede resolverse por medio de políticas liberales y pluralistas que entreguen espacios de convivencia en forma, por ejemplo, de *modus vivendi* (Gray 1994) o de *consenso superpuesto* (Rawls 1987), como lo hizo la Comisión Experta. Pero en la redacción de un texto constitucional comenzar por la identidad arriesga, por un lado, institucionalizar la hegemonía de una posición identitaria sobre el resto, y, por otro, devaluar la actitud democrática liberal de defensa de la autonomía individual frente a la elección de opciones sustantivas.

Un conjunto de enmiendas republicanas refleja este impulso identitario, se sitúan en una posición divergente con algunas bases institucionales del Acuerdo por Chile y, a la vez, introduce problemas normativos superados democráticamente en la discusión política nacional. Esto es lo que revisamos a continuación.

El impulso identitario y sus conflictos

El impulso identitario del partido Republicano se aprecia en varias enmiendas a distintos niveles. El primero es el empleo explícito del concepto de identidad en algunas de ellas. Estas son:²

[Primera enmienda] Las familias tienen el derecho de instituir proyectos educativos y las comunidades educativas a conservar la *integridad e identidad de su respectivo proyecto* de conformidad con sus convicciones morales y religiosas. (Proceso Constitucional 2023, 23. Agrega literal a) al numeral 13 del artículo 16. Destacado nuestro)

[Segunda enmienda] El Estado respetará la autonomía y la diversidad de proyectos educativos en todos los niveles de enseñanza. Conforme a este derecho, los establecimientos educacionales privados tendrán la libertad para determinar sus contenidos curriculares conforme a la *identidad e integridad de su proyecto*. Sin perjuicio de lo anterior, el Estado podrá fijar contenidos mínimos, los que sin embargo no podrán implicar el uso de un porcentaje mayor a la mitad de la jornada escolar al momento de impartirlos a fin de garantizar la autonomía y diversidad educativa. (Proceso Constitucional 2023, 38. Agrega literal e) al numeral 23 del artículo 16. Destacado nuestro)

[Tercera enmienda] El derecho de asociarse incluye el derecho de constituir, organizar y mantener asociaciones, *determinar su identidad y proteger la integridad de la misma*, determinar su objeto, sus directivos, miembros y estatutos internos para perseguir sus fines. (Proceso Constitucional 2023, 19. Agrega inciso quinto del numeral 17 del artículo 16. Destacado nuestro)

² La enumeración de enmiendas en paréntesis cuadrado no responde a un orden original ni jerárquico. Es agregada para fines de referencia en el análisis.

[Cuarta enmienda] Todos los chilenos tienen el deber de defender y preservar la soberanía y seguridad nacional. Todos los habitantes de la República tienen el deber de honrar los *valores esenciales de la tradición chilena*, respetando las actividades que dan origen a la *identidad de ser chileno* [...]. (Proceso Constitucional 2023, 57. Agrega inciso 2 al artículo 38. Destacado nuestro)

La identidad refiere aquí a contenidos sustantivos comunitarios, especialmente de carácter religioso en las dos primeras enmiendas sobre libertad de educación. Esto no es problemático; de hecho, es una libertad asegurada por la Constitución vigente. Pero es preciso tener a la vista que, en este caso, el énfasis identitario conduce a la fragmentación más que a la cohesión de una comunidad cívica. La tercera enmienda generaliza esta visión más allá de las comunidades educativas (a cualquier asociación), con lo que la comunidad cívica deja de estar compuesta por individuos autónomos reunidos bajo afinidades, opciones o intereses comunes y pasa a estarlo por “asociaciones identitarias”.

La identidad refiere aquí a contenidos sustantivos comunitarios, especialmente de carácter religioso en las dos primeras enmiendas sobre libertad de educación.

Esto, a su vez, es problemático considerando la cuarta enmienda. Esta presupone que la cohesión de la comunidad cívica debe constituirse a partir de “los valores esenciales de la tradición chilena”. Sin embargo, si la tercera enmienda generaliza la visión identitaria a cualquier asociación, entonces “los valores esenciales” no son los de la “tradición chilena”, sino los de todas las “asociaciones identitarias”. Se puede incluir aquí al rodeo —en caso de que las asociaciones de rodeo presenten estatutos identitarios—, pero también a todas las asociaciones que practican una política de la identidad bajo principios étnicos, raciales, nacionalistas o fundamentalistas. Así, pues, poniendo en juego la tercera y cuarta enmienda, la promesa universalista de la “identidad chilena” (si algo así existe) se disuelve en identidades particulares que no pueden proveer una cohesión global en términos de derechos individuales.

En su reconocido libro *Identidad chilena*, Jorge Larraín (2001) ya dio cuenta de esto hace más de dos décadas: las identidades son históricas y dinámicas. Pretender generalizarlas a nivel constitucional, promueve fragmentación más que cohesión. La experiencia de la Convención es la mejor evidencia.

La identidad y las bases institucionales del Acuerdo por Chile

Como es sabido, el proceso constitucional actual se enmarca en las doce bases institucionales diseñadas en el Acuerdo por Chile de diciembre 2022. Las bases se ajustan a la historia constitucional chilena o elaboran normativamente sobre ella (Ossa et al. 2023). La mayoría de las enmiendas identitarias

del partido Republicano tienen un sentido divergente o las contradicen explícitamente. Estas son las siguientes:

[Quinta enmienda] La soberanía reside en el Pueblo de Chile, Nación única e indivisible, y se ejerce por este a través de elecciones periódicas, plebiscitos, y de las autoridades que esta Constitución establece. Ningún sector del pueblo, persona, institución o grupo puede atribuirse su ejercicio. (Proceso Constitucional 2023, 3. Sustituye frase en inciso 1 del artículo 4)

[Sexta enmienda] El ordenamiento jurídico chileno se rige por el principio de supremacía constitucional. El texto de las disposiciones de los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por Chile y que se encuentren vigentes deberá interpretarse de forma compatible con esta Constitución. En la interpretación del texto de las disposiciones de dichos tratados, no podrán utilizarse instrumentos internacionales jurídicamente no vinculantes para el Estado de Chile. (Proceso Constitucional 2023, 5. Sustituye inciso 2 del artículo 5)

[Séptima enmienda] La ley determinará la forma y el procedimiento en que el Estado *podrá* cumplir las sentencias dictadas por tribunales internacionales cuya jurisdicción éste ha reconocido. (Proceso Constitucional 2023, 5. Sustituye inciso 3 del artículo 5. Destacado nuestro)

[Octava enmienda] Estará exenta de toda contribución o impuesto territorial la vivienda que sirve como residencia principal de una persona o familia. La ley establecerá la forma para hacer efectivo este derecho. (Proceso Constitucional 2023, 44. Agrega literal c) en numeral 28 del artículo 16)

En el caso de estas enmiendas no hay un uso específico del concepto de identidad que remita a la identidad de Chile o de asociaciones, sino que se trata de enmiendas que reflejan la “identidad política republicana” (en el sentido más arriba indicado por el consejero Silva) sobre la cual el electorado debiera “sentirse reconocido”.

En el caso de estas enmiendas no hay un uso específico del concepto de identidad que remita a la identidad de Chile o de asociaciones, sino que se trata de enmiendas que reflejan la “identidad política republicana”.

La quinta enmienda es de interés por su uso del concepto de ‘pueblo’ con mayúscula. Cuando no se trata de nombres propios (de personas o entidades), generalmente la mayúscula se emplea en la escritura común para representar un nivel de jerarquía superior sobre lo que el sustantivo indica con minúscula. Así, el “Pueblo de Chile” sería de mayor estatura que “el pueblo”, con minúscula, como

se lee en el artículo 4 del Anteproyecto de la Comisión Experta. Para los republicanos, esto podría resolver el problema de cohesión al que referimos en la sección anterior: el “Pueblo de Chile” tendría una jerarquía mayor que las múltiples asociaciones identitarias propuestas en la tercera enmienda, pero el “Pueblo” sería la agregación de asociaciones identitarias.

El problema es que, si esto es así, entonces se altera la primera base del Acuerdo por Chile incorporada en la Constitución vigente en el artículo 154: “1. Chile es una República democrática, cuya soberanía reside en el pueblo” (BCN 2023). El uso aquí es el clásico del constitucionalismo liberal, con minúscula y como conjunto de personas (*the people*), no de identidades o de entidades identitarias. En qué sentido el uso del término “Pueblo” (con mayúscula) altera la atribución de soberanía es una materia que tendría que revisar el Comité Técnico de Admisibilidad.

Por su parte, la sexta enmienda es más abiertamente problemática en relación con la base 3 del Acuerdo por Chile.³ Ella propone sustituir el inciso 2 del artículo 5 del Anteproyecto de la Comisión Experta, el que indica que el derecho interno debe interpretarse de manera compatible con tratados de derechos humanos.⁴ La sexta enmienda del partido Republicano la invierte. Sugiere que “por el principio de supremacía constitucional” los derechos humanos universales deben interpretarse a la luz de la Constitución chilena, y no ella según el estándar internacional. Esto se refuerza en la séptima enmienda al hacer facultativo el cumplimiento de sentencias internacionales cuando sustituye la fórmula “el Estado cumplirá” por “el Estado *podrá* cumplir las sentencias dictadas por tribunales internacionales” (destacado nuestro). En la misma dirección va también la eliminación de la frase “los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes” del artículo 7.1 del Anteproyecto sobre los derechos de los pueblos indígenas (Proceso Constitucional 2023, 6), lo que afecta directamente a esta población.

La sexta enmienda es más abiertamente problemática en relación con la base 3 del Acuerdo por Chile.

Quizás estas enmiendas pretenden introducir una forma distinta de ‘patriotismo constitucional’ en el sentido de un ‘desarrollo normativo hacia adentro’. En la formulación de Habermas (2010), en todo caso, el patriotismo constitucional no apunta a contenidos particulares, sino justamente a lo contrario: se despliega en la medida en que los ciudadanos de una república adhieren a valores universales, los

³ La base 3 (artículo 154 de la Constitución vigente) señala: “La soberanía tiene como límite la dignidad de la persona humana y *los derechos humanos reconocidos en los tratados internacionales ratificados por el Estado de Chile* y que se encuentren vigentes” (BCN 2023; destacado nuestro).

⁴ El inciso 2 del artículo 5 del Anteproyecto de la Comisión Experta indica: “2. Las normas de derecho interno deberán interpretarse de forma compatible con aquellos tratados [de derechos humanos], favoreciendo la protección más amplia de la persona” (BCN 2023).

que, en democracias liberales, se encarnan en los derechos fundamentales del Estado democrático de derecho y en los derechos humanos.

La aprobación de esta enmienda podría significar un distanciamiento del sistema internacional de derechos humanos —que en Chile ha tenido especial relevancia en casos de libertades fundamentales, género y temas indígenas. Constituiría un debilitamiento de la protección de los ciudadanos ante el poder del Estado y, con ello, una devaluación del artículo 1 de la propuesta de los expertos sobre la inviolabilidad de la dignidad humana como base del derecho y la justicia; y una contravención del inciso 1 del artículo 5 que sitúa la dignidad y los derechos humanos como límite de la soberanía —sin mencionar posibles conflictos con lo establecido por la Convención de Viena, de la cual Chile es parte.

La parte final de la enmienda también podría conllevar problemas con el derecho internacional privado, particularmente en controversias comerciales con la participación de agentes privados nacionales o extranjeros. Los “instrumentos internacionales jurídicamente no vinculantes” son los que la literatura especializada denomina *soft law* desde hace un par de décadas (Abbott y Snidal 2000) y que importan particularmente a sistemas transnacionales de interacción (comercio, internet, ciencia, deporte, tráfico aéreo, marítimo, entre otros). Estas son normas sustantivas basadas en principios generales de derecho y regulaciones técnicas por las cuales los agentes se coordinan transnacionalmente y a las cuales se recurre en controversias internacionales en un sofisticado sistema de tribunales arbitrales de distintos niveles. La prohibición de su uso en general o en temas de derechos humanos refuerza el desacoplamiento de desarrollos globales y la desprotección de personas, de sus intereses y patrimonios, así como de organizaciones de todo tipo.

La parte final de la enmienda también podría conllevar problemas con el derecho internacional privado, particularmente en controversias comerciales con la participación de agentes privados nacionales o extranjeros.

Finalmente, la octava enmienda sobre la exención de contribuciones de la vivienda principal es claramente un tema legislativo. Y aunque no contraviene las bases, dificulta la concreción de derechos sociales (la Pensión Garantizada Universal, por ejemplo, se financia a través de impuestos generales, entre los que se encuentran las contribuciones) y afecta directamente al “bien común” al quitarle un componente relevante al financiamiento municipal (un 40% de los fondos de contribuciones quedan en los municipios y un 60% se redistribuye a través del Fondo Común Municipal hacia comunas de menores ingresos). En la actualidad, un 77% de viviendas están exentas de contribuciones por su bajo avalúo fiscal (SII 2023a),⁵ por lo que la enmienda constitucional republicana favorecería a la población de mayores ingresos del país incrementando la inequidad comunal.

⁵ Los adultos mayores quedan exentos de contribuciones si sus ingresos son iguales o inferiores a \$731.309 (13,5 UTA anuales) (SII 2023b).

Recuperando el pasado

Otras tres enmiendas republicanas muestran el sentido de identidad política ahora como forma de recuperación del pasado sobre el cual ya se legisló democráticamente. Algunas de estas se relacionan con iniciativas populares de norma que van en la misma dirección y que, en general, tienen un tono aún más fuerte en términos identitarios. Se podría incluso decir que las enmiendas republicanas las ‘moderan’. Estas son las siguientes:

[Novena enmienda] Las personas mayores de setenta y cinco años de edad o que padezcan enfermedades terminales, debidamente calificadas, cumplirán la prisión preventiva, presidio o reclusión en su domicilio. (Proceso Constitucional 2023, 19. Agrega literal i) en numeral 4 del artículo 16)

[Décima enmienda] Se protege la vida del niño que está por nacer y la maternidad. (Proceso Constitucional 2023, 19. Agrega frase en numeral 1 del artículo 16)

[Decimoprimera enmienda] El derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión. Este derecho incluye la libertad de toda persona para adoptar la religión o las creencias de su elección. *A vivir conforme a ellas, a transmitir las, y a la objeción de conciencia individual e institucional. La ley regulará este derecho, garantizando su ejercicio, debido respeto y protección.* (Proceso Constitucional 2023, 24. Agrega frase en encabezado del numeral 13 del artículo 16. Destacado nuestro)

La novena enmienda republicana es apoyada por una iniciativa popular de norma, la 6.007. Esta lleva por título “Reclusión domiciliaria para reos mayores de 75 años. Derecho a impetrar este beneficio apelando a principios del derecho humanitario”, y en lo sustantivo indica: “Los mayores de 75 años pueden impetrar el cumplimiento alternativo de pena mediante reclusión domiciliaria total”. Su primer argumento para respaldar la propuesta es el siguiente: “Respetar la dignidad y los derechos humanos de los presos mayores de edad, que pueden sufrir maltrato, abandono o violación de sus garantías en las cárceles” (Secretaría 2023). Bajo el modelo de la supremacía constitucional sobre los derechos humanos de la sexta enmienda, esta iniciativa popular de norma se quedaría sin su principal argumento —o al menos sin uno de ellos.

La novena enmienda republicana es apoyada por una iniciativa popular de norma, la 6.007.

Es claro que la enmienda republicana y la iniciativa popular de norma apuntan a los presos por vulneración de derechos humanos (delitos de lesa humanidad). Esto también sería, entonces, algo con lo que el electorado republicano debería “sentirse reconocido”. En la actualidad hay un total de 256 detenidos mayores de 75 años, de los cuales 153 lo están por vulneración de derechos humanos (Gen-

darmería 2023). En 2020 ya se había discutido en Chile un proyecto de ley de naturaleza similar que fue rechazado en comisiones del Congreso, y sobre el cual la Comisión Interamericana de Derechos Humanos expresó su preocupación y llamó al “cumplimiento efectivo” de las penas (CIDH 2020).

No hay mayor explicación sobre esta enmienda. La pretensión parece ser más bien materia legislativa y penal. Esto, por supuesto, no obsta para que, por razones humanitarias, puedan otorgarse beneficios; sin embargo, esta es una decisión que debe tomarse caso a caso, no mediante un estándar general ni mucho menos constitucional.⁶

La décima enmienda retrotrae la despenalización voluntaria del embarazo en tres causales (peligro para la vida de la mujer, la inviabilidad fetal de carácter letal y el embarazo por violación) promulgada en la ley 21.030 de 2017. Desde la década de 1990 se habla de “temas valóricos” para referir a la liberalización e institucionalización de temas como el aborto, la eutanasia o las preferencias sexuales diversas. El Acuerdo de Unión Civil, iniciado en el primer gobierno del presidente Sebastián Piñera y promulgado en el segundo gobierno de la presidenta Michelle Bachelet, fue la primera institucionalización del cambio de valores en una sociedad normativamente más heterogénea y abierta; el aborto en tres causales fue la segunda; y la ley de matrimonio igualitario en 2021 la tercera. La enmienda del partido Republicano vuelve a reponer la discusión no solo de un tema legislado democráticamente en los últimos años, sino que se sitúa de manera divergente con la orientación plural que la sociedad chilena ha mostrado en estas materias.

La décima enmienda retrotrae la despenalización voluntaria del embarazo en tres causales (peligro para la vida de la mujer, la inviabilidad fetal de carácter letal y el embarazo por violación) promulgada en la ley 21.030 de 2017.

La enmienda republicana (que también formulan en un sentido similar RN-Evópoli y la UDI) no es tan distinta a la provisión de la Constitución vigente que ya protege “la vida del que está por nacer” (artículo 19.1). Ahora, eso sí, se agregan los conceptos de ‘niño’ y ‘maternidad’. Por medio de este último, se adosa a las mujeres el estatuto de ‘madres’ incluso antes del nacimiento —una categorización de profundas complejidades, como lo muestra la literatura contemporánea (Tontoh 2022). De este modo, el aborto en tres causales podría afectar no solo uno, sino dos bienes constitucionales: “la vida del niño que está por nacer” y “la maternidad”. Esto no parece ser un cambio menor. Podría incluso llegar a interpretarse como la obligación constitucional de “las madres” de mantener su embarazo a

⁶ El Estatuto de Roma protege de tratos humillantes y degradantes a la población en general y a miembros de las fuerzas armadas que hayan depuesto las armas (Estatuto de Roma 2000). Pero la Corte Penal Internacional puede parecer demasiado internacional para los republicanos.

todo evento —algunas veces parece necesario recordar que las tres causales no obligan a nadie a abortar; solo despenalizan esa alternativa cuando individuos autónomos optan por ella.

A esta reposición de temas valóricos, particularmente en el rechazo del aborto, también aporta la decimoprimer enmienda sobre la objeción de conciencia individual e institucional. La objeción de conciencia no es un tema recurrente en tratados internacionales, pero es recogido por la doctrina en casos de conflicto armado. En Chile ha alcanzado notoriedad en relación con temas de aborto. La objeción de conciencia institucional está incluida en el Código Sanitario: “La objeción de conciencia es personal y podrá ser invocada por una institución” (Decreto 67 2018).

Probablemente la razón por la que el partido Republicano busca situar la objeción de conciencia individual e institucional a nivel constitucional es evitar limitaciones de la medida. En su dictamen 11.781 de mayo de 2018, la Contraloría General de la República señaló que “los establecimientos públicos de salud no pueden invocar la objeción de conciencia” (Contraloría 2018). La aprobación de la enmienda de objeción de conciencia institucional podría hacer inconstitucional este dictamen, lo que a su vez afectaría la provisión de salud privada y pública. La remisión a la ley contemplada en la enmienda solo concierne a la forma de implementación del principio, no a su carácter constitucional.

3.

CONCLUSIÓN: EL RIESGO DE LA POLÍTICA IDENTITARIA REPUBLICANA PARA EL PROCESO CONSTITUCIONAL

Ya se han levantado luces de alerta: si no contamos con un texto constitucional que conecte con la heterogeneidad y complejidad de la sociedad chilena, entonces es probable que el articulado propuesto por el Consejo se rechace en diciembre próximo y que, como resultado, la puerta del proceso constituyente continúe abierta. La principal responsabilidad de ello recaería en los 22 consejeros republicanos: a fin de cuentas, tienen la manija para sacar adelante la tarea.

Despejemos dos cuestiones. El partido Republicano fue un claro ganador en las elecciones del 7 de mayo; poner un manto de duda sobre su triunfo y, por tanto, sobre su posición de liderazgo en el Consejo, atentaría contra el corazón de la democracia representativa. En segundo lugar, es indiscutible que este proceso contiene elementos que lo distancian considerablemente del anterior: no hay hojas en blanco, los expertos han jugado un papel moderador y las discusiones se han llevado a cabo (al menos hasta ahora) en un clima constructivo y transversal.

Ahora bien, aun cuando muchas de las enmiendas republicanas contribuyen a un debate abierto, otras —aquellas que el mismo partido ha denominado identitarias— se fundan en convicciones profundas

que pueden generar más disputa que acercamiento. Además, su discusión queda prácticamente clausurada con la propuesta —también de republicanos— de fijar un quorum de reforma de dos tercios en la eventual futura Constitución.

Así, como la política es dinámica y mucho puede pasar de aquí a fin de año, conviene —como lo hemos intentado hacer aquí— levantar algunas aprensiones para que las cosas lleguen a buen puerto. No hay que olvidar que el objetivo es tener una Constitución que le hable a las grandes mayorías. Eso significa flexibilizar algunas de nuestras convicciones y aceptar las posiciones distintas en tanto ellas permitan el ejercicio de las propias. Es lo que hemos llamado simpatía política mutua, es decir, la capacidad de llegar a acuerdos que articulen elementos doctrinarios distintos de manera pragmática para satisfacer posiciones políticas opuestas.

Dicho acercamiento al dilema constituyente se hizo patente en las primeras fases del actual proceso. El despliegue de la simpatía mutua pudo llevarse a cabo porque el Acuerdo por Chile estuvo inspirado en el convencimiento de que la futura Constitución no puede ser propiedad exclusiva de un bando o facción (como lo eran —aunque por razones ideológicas opuestas— la versión original de la Constitución de 1980 y el texto de la Convención Constitucional que se rechazó en septiembre de 2022). En efecto, detrás del Acuerdo subyace la premisa de que los actores deben ser deferentes no solo con el otro, sino también con la historia y el aprendizaje acumulado durante décadas de ensayo y error. De ahí que el Acuerdo fuera acompañado de las doce bases institucionales a las que hemos hecho mención arriba y que en su mayoría forman parte de las constituciones chilenas (Ossa et al. 2023).

No hay que olvidar que el objetivo es tener una Constitución que le hable a las grandes mayorías. Eso significa flexibilizar algunas de nuestras convicciones y aceptar las posiciones distintas en tanto ellas permitan el ejercicio de las propias.

Quizás lo más importante del Acuerdo y de las bases es que combinaron distintas formas de comprender y concebir la vida en sociedad, una opción que también se hizo presente durante la redacción del Anteproyecto de la Comisión Experta. Así, por ejemplo, los expertos reconocieron por primera vez a los pueblos indígenas, pero haciéndolos partícipes del Estado unitario; adoptaron la fórmula conservadora de la familia como núcleo fundamental de la sociedad, pero la complementaron con la noción contemporánea de diversidad de familias; impulsaron progresivamente los derechos sociales, aunque bajo la regla de la responsabilidad fiscal.

¿Puede decirse lo mismo de la labor que, hasta este momento, han llevado a cabo los consejeros que fueron elegidos el 7 de mayo? ¿Han sido las mayorías en el Consejo igualmente deferentes con el otro? A juzgar por lo analizado en estas páginas y algunos comentarios de prensa recientes, estas preguntas recogen una preocupación extendida entre quienes creen que es necesario cerrar de buena forma el proceso constituyente (Harboe 2023; Correa 2023). Nadie niega el derecho de las distintas fuerzas políticas de introducir los cambios que estimen convenientes. Sin embargo, no parece adecuado poner en peligro el proceso constituyente a partir de una serie de enmiendas identitarias que, precisamente por serlo, apelan solo a una parte del electorado. La Constitución es el lugar para fijar principios políticos generales más que modelos societales particulares. De hecho, es la deliberación democrática la encargada de resolver las legítimas diferencias valóricas, económicas y culturales que cada cierto tiempo emergen de la discusión pública.

Las semanas que vienen son clave para el futuro de una discusión que ya lleva demasiado tiempo desarrollándose. Es de esperar que el partido Republicano comprenda los peligros de la política de la identidad en un contexto de producción constitucional. De otra forma, corremos el serio peligro de regresar, una vez más, a un escenario de permanente disputa.

Referencias

Abbott, K. y Snidal, D. 2000. Hard and Soft Law in International Governance. *International Organization* 54(3), 421-456.

Acuerdo por Chile 2022. Acuerdo por Chile. Disponible en: <https://www.senado.cl/noticias/proceso-constituyente/acuerdo-por-chile-definen-consejo-constitucional-comite-de-expertos-e> [23 de julio 2023].

BCN 2023. Ley 21.533. Modifica la Constitución política de la República con el objeto de establecer un procedimiento para la elaboración y aprobación de una nueva Constitución política de la República. Biblioteca del Congreso Nacional de Chile. Disponible en: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=1187896> [23 de julio 2023].

Chuaqui, A., Le Foulon, C. y Oteiza, B. 2023. Desentrañando el 7 de mayo: un análisis de la elección del Consejo Constitucional. *Puntos de Referencia* 659, Centro de Estudios Públicos. Disponible en: <https://www.cepchile.cl/investigacion/desentrañando-el-7-de-mayo-un-analisis-de-la-eleccion-del-consejo-constitucional/> [23 de julio 2023].

CIDH 2020. CIDH expresa preocupación por iniciativa legislativa en Chile que autorizaría la prisión domiciliaria a determinados condenados por graves violaciones a los derechos humanos cometidas durante la dictadura cívico militar. Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Comunicado de Prensa, 22 de abril. Disponible en: <https://www.oas.org/es/cidh/prensa/comunicados/2020/087.asp> [23 de julio 2023].

Contraloría 2018. Dictamen 11.781. Salud, aborto en tres causales, objeción de conciencia, protocolo. Contraloría General de la República, 5 de mayo. Disponible en: <http://www.contraloria.cl/pdfbuscador/dictamenes/011781N18/html> [23 de julio 2023].

Correa, J. 2023. Mil ochenta y ocho. *El Mercurio*, C5, 22 de julio.

Decreto 67 2018. Decreto 67. Aprueba reglamento para ejercer objeción de conciencia según lo dispuesto en el artículo 119ter del Código Sanitario. Biblioteca del Congreso Nacional de Chile. Disponible en: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=1124446> [23 de julio 2023].

Estatuto de Roma 2000. Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional. Disponible en: https://www.oas.org/36ag/espanol/doc_referencia/estatuto_roma.pdf [23 de julio 2023].

Gendarmería 2023. Caracterización de Personas Privadas de Libertad. Gendarmería de Chile. Disponible en: https://www.gendarmeria.gob.cl/car_personas_pp.html [23 de julio 2023].

Gray, J. 1994. *Liberalismo*. Madrid: Alianza.

Habermas, J. 2010. *Facticidad y validez*. Madrid: Trotta.

Harboe, F. 2023. Parece que no se hubiese aprendido la lección. *El Mercurio*, Crónica Constitucional, 21 de julio.

Kast, J.A. 2023. El mensaje de Kast a los consejeros: ‘Se requiere prudencia y diálogo’. *El Líbero*, 7 de junio. Disponible en: <https://ellibero.cl/actualidad/kast-a-los-consejeros-se-requiere-prudencia-y-dialogo/> [23 de julio 2023].

Mascareño, A. y Rozas, J. 2023. El siglo constitucional: continuidades y rupturas. *Puntos de Referencia* 660, Centro de Estudios Públicos. Disponible en: <https://www.cepchile.cl/investigacion/el-siglo-constitucional-continuidades-y-rupturas/> [23 de julio 2023].

Mascareño, A. Henríquez, P. y Rozas, J. 2023. El valor de la *simpatía política mutua*. Pragmatismo y convicción en la Comisión Experta. *Puntos de Referencia* 666, Centro de Estudios Públicos. Disponible en: <https://www.cepchile.cl/categoria-de-investigacion/puntos-de-referencia/> [23 de julio 2023].

Ossa, J.L. 2020. *Chile constitucional*. Santiago: Fondo de Cultura Económica.

Ossa, J.L., Trujillo, J. y Ortega, M. 2023. Bases institucionales del proceso constituyente: un análisis de la tradición constitucional chilena. *Puntos de Referencia* 649, Centro de Estudios Públicos. Disponible en: <https://www.cepchile.cl/investigacion/bases-institucionales-del-proceso-constituyente-un-analisis-de-la-tradicion-constitucional-chilena/> [23 de julio 2023].

Oteíza, B., Chuaqui, A. y Le Foulon, C. 2023. Palabra de campaña. Conceptos en la franja electoral de la elección del Consejo Constitucional. Visualización Interactiva C22, Centro de Estudios Públicos. Disponible en: <https://c22cepchile.cl/analisis/palabra-de-campana-conceptos-en-la-franje-electoral-del-la-eleccion-del-consejo-constitucional/> [23 de julio 2023].

Proceso Constitucional 2023. Boletín de enmiendas. Proceso Constitucional, 20 de julio. Disponible en: <https://www.procesoconstitucional.cl/conozca-las-enmiendas-presentadas-por-los-consejeros-constitucionales/> [23 de julio 2023].

Rawls, J. 1987. The Idea of an Overlapping Consensus. *Oxford Journal of Legal Studies* 7(1), 1-25.

Rozas, J. 2023. 1.103: su enmienda y otra más. Visualización Interactiva C22, Centro de Estudios Públicos. Disponible en: <https://c22cepchile.cl/analisis-online/> [23 de julio 2023].

Secretaría 2023. Iniciativa 6.007: Reclusión domiciliaria para reos mayores de 75 años. Derecho a impetrar este beneficio apelando a principios del derecho humanitario. Secretaría de Participación Ciudadana. Disponible en: <https://ucampus.quieroparticipar.cl/m/iniciativas/detalle?id=6007> [23 de julio 2023].

Schwandt, S. (ed.) 2021. *Digital Methods in the Humanities. Challenges, Ideas, Perspectives*. Bielefeld: Transcript.

SII 2023a. 77% de las propiedades habitacionales quedaron exentas del pago de contribuciones tras reavalúo de bienes raíces. Servicio de Impuestos Internos. Disponible en: <https://www.sii.cl/noticias/2022/130422noti01rp.htm> [23 de julio 2023].

SII 2023b. ¿Qué es el Beneficio de Adulto Mayor? Servicio de Impuestos Internos. Disponible en: https://www.sii.cl/destacados/avaluaciones/bam/descripcion_bam.html [23 de julio 2023].

Silva, L. 2023b. Proponemos reducir los diputados a 132. Si esta medida no se toma ahora, no la va a tomar nadie. *El Mercurio*, 16 de julio. Disponible en: <https://digital.elmercurio.com/mobile#2023/07/16> [23 de julio 2023].

Tontoh, E. 2022. The Triple Day Thesis: Theorising Motherhood as a Capability and a Capability Suppressor Within Martha Nussbaum's Feminist Philosophical Capability Theory. *Journal of Human Development and Capabilities* 23(4), 593-610. DOI: 10.1080/19452829.2021.2014425.



CENTRO DE ESTUDIOS PÚBLICOS

Cada artículo es responsabilidad de su autor y no refleja necesariamente la opinión del CEP.

Director: Leonidas Montes L.

Editor: Juan Luis Ossa S.C.

Diagramación: Pedro Sepúlveda V.

VER EDICIONES ANTERIORES ↓