

Conclusiones de las primeras dos sesiones del ciclo de webinarios “Diálogos Chile-Unión Europea”: las ponencias de los profesores Tania Groppi, Miguel Ángel Presno y Blanca Rodríguez

Serie Minutas Nº 07-21, 28-01-2021

Por Víctor Soto Martínez

Resumen

Esta minuta sintetiza los argumentos expuestos en la ponencia de la profesora italiana Tania Groppi en la sesión inaugural del ciclo de webinarios “Diálogos Chile-Unión Europea” y en las ponencias de los profesores españoles Miguel Ángel Presno y Blanca Rodríguez, quienes participaron en la primera mesa temática de dicho ciclo, titulada “Democracia, proceso constituyente y participación”.

Disclaimer: Este trabajo ha sido elaborado a solicitud de parlamentarios del Congreso Nacional, bajo sus orientaciones y particulares requerimientos. Por consiguiente, sus contenidos están delimitados por los plazos de entrega que se establezcan y por los parámetros de análisis acordados. No es un documento académico y se enmarca en criterios de neutralidad e imparcialidad política.

TABLA DE CONTENIDOS

Antecedentes	3
1. Sesión inaugural: Tania Groppi. "Una constitución para el siglo XXI"	3
2. Primera sesión de la Mesa I. Democracia, proceso constituyente y participación	6
2.1. Miguel Ángel Presno. "Experiencias innovadoras en Europa de participación ciudadana directa"	6
2.2. Blanca Rodríguez. "La paridad ciudadana como horizonte. Retos y estrategias".	7

Antecedentes

El viernes 15 de enero de 2021 se realizó la sesión inaugural del ciclo de webinarios "Diálogos Chile-Unión Europea", organizado por EuroSocial, programa dependiente de la Unión Europea y la Sección de Estudios de la Biblioteca del Congreso Nacional. El objeto de estos diálogos es contribuir al debate constituyente en nuestro país, aportando una perspectiva comparada y, eventualmente, servir de base para proporcionar insumos a la Convención Constitucional que iniciará sus funciones en el mes de abril del presente año.

La sesión inaugural trató sobre los desafíos de escribir una constitución en el siglo XXI, así como de la relevancia de que ésta tenga una perspectiva de género. Para animar esta discusión, se invitó a la profesora italiana Tania Groppi y a la profesora chilena Miriam Henríquez, ambas expertas en derecho constitucional.

Posteriormente, el jueves 21 de enero, se llevó a cabo la primera sesión de la primera mesa temática del ciclo, titulada "Democracia, proceso constituyente y participación". Aquí se invitó a los profesores chilenos Pamela Figueroa y Francisco Soto, la primera científica política y el segundo abogado experto en derecho constitucional, y a los profesores españoles Miguel Ángel Presno y Blanca Rodríguez, ambos abogados constitucionalistas.

En ambas sesiones se buscó que se generara un diálogo entre los ponentes y el público, y luego se presentaron conclusiones de lo discutido, a cargo de profesionales de EuroSocial y de la Biblioteca.

Esta minuta sintetiza los argumentos expuestos por la profesora italiana Tania Groppi y por los profesores españoles Miguel Ángel Presno y Blanca Rodríguez, tanto en sus respectivas ponencias como en el debate posterior.

1. Sesión inaugural: Tania Groppi. "Una constitución para el siglo XXI".

En primer lugar, la profesora Groppi se preguntó por los desafíos de escribir una constitución en el siglo XXI. A su juicio, este ejercicio presenta desafíos distintos de los que enfrentaba el constitucionalismo del siglo XX. Para entender la magnitud de estos desafíos es preciso retrotraerse a la noción misma de lo que es una constitución, tal como lo esbozó la "Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano", en 1789. Así, su artículo 16 establecía: "Una sociedad en la que la garantía de los derechos no está asegurada, ni la separación de poderes determinada, no tiene constitución". De aquí la profesora desprende que la constitución es:

- i) una norma vinculante;
- ii) aplicable para todos los ciudadanos;
- iii) que establece la garantía de sus derechos; y
- iv) que consagra la separación de los poderes del Estado.

Sin embargo, no todos estos presupuestos se darían cabalmente en la actualidad, ya que existiría una crisis de la *estatalidad* (concepto que a la profesora Groppi le parece más certero que el más manido de la "soberanía nacional").

Así, en primer lugar, respecto de la idea de la constitución como norma suprema (aplicable a todos por igual), actualmente los Estados enfrentan decisiones de actores económicos que se ubican *fuera* de sus territorios.

En segundo lugar, los poderes del Estado se enfrentarían actualmente a *poderes privados* de alcance transnacional que inciden en la esfera política (concepto vinculado con lo que Luigi Ferrajoli denomina los "poderes salvajes", es decir, aquellos poderes que escapan a la sujeción legal y democrática).

En tercer lugar, existirían problemas con la garantía de los derechos, ya que, por las mismas razones anotadas, estos fueron pensados originalmente con una lógica nacional, mientras que -en la actualidad- los derechos se ven afectados por el impacto que tienen organizaciones y mercados financieros sobre las condiciones macroeconómicas de los distintos países.

Todo esto lleva a la autora a pensar -siguiendo a Norberto Bobbio- en las "promesas incumplidas de la democracia" y la subsiguiente frustración de las expectativas ciudadanas. En este contexto, cabe preguntarse entonces por la relevancia de iniciar un proceso como el que Chile está atravesando.

Aquí, la autora se refiere a los dos grandes méritos de las constituciones, que hacen que valga la pena elaborar una nueva constitución:

i) Constituyen el pacto social. Las constituciones implican una decisión sobre la convivencia en una comunidad política. En este sentido, permiten:

a) escribir las decisiones políticas fundamentales y traerlas a la **esfera de las garantías**, sustrayéndolas de las mayorías circunstanciales. Esto se puede vincular con las ideas de voto vedado o de esfera de lo indecible planteadas por diversos constitucionalistas de la actualidad;

b) **integrar el pluralismo de la sociedad.** Este último punto es importante. Si nos remontamos a uno de los grandes debates sobre el constitucionalismo -el sostenido por Carl Schmitt y Hans Kelsen en la década de 1920 del siglo pasado-, notaremos que una de las grandes diferencias entre ambos era su respectiva valoración del pluralismo. Así, mientras Schmitt veía este concepto como un elemento disgregador de los Estados y, por ende, peligroso para su supervivencia, Kelsen lo saludaba como una parte esencial de la democracia. Frente al pluralismo, Schmitt anteponía un concepto esencialista del pueblo, entendido como una unidad homogénea y monolítica, que luego desembocaría en un despiadado nacionalismo. Ya sabemos, pues, hacia dónde nos orienta dicho concepto. Así, entendemos que la democracia y el pluralismo van de la mano, como ha indicado precisamente la profesora Groppi.

ii) Representan el lugar donde se establece la identidad constitucional de un pueblo. En la línea del “patriotismo constitucional” de Jürgen Habermas, pero cerca también de la idea de Peter Habberle de la constitución como “ciencia de la cultura”, la autora nos señala que la constitución es el elemento con el cual el pueblo y el Estado se relacionan con el exterior, “no para reforzar la soberanía nacional, sino para contribuir al desarrollo del constitucionalismo a nivel global”. En este sentido, si bien vivimos en un mundo interconectado, y muchas de estas cosas requieren de decisiones internacionales, **no estamos en un callejón sin salida**. Las legislaciones pueden contribuir **desde abajo hacia arriba**, desde el derecho nacional al derecho internacional, produciendo un efecto de contagio o de **sinergia positiva** entre los diversos países. Así, la profesora ve al constitucionalismo como un esfuerzo que trasciende a los diversos Estados nacionales.

Estos conceptos fueron profundizados luego durante el debate. Así, frente a la pregunta por las diversas estrategias del Estado para enfrentar la crisis de legitimidad del sistema político, la profesora Groppi indicó que el primer instrumento es la constitución misma. En el caso chileno, la importancia del proceso constituyente en sí mismo. Así, le pareció clave que el reglamento de la Convención Constitucional considere la participación directa de la ciudadanía. Sin embargo, sobre el punto hizo una importante prevención: no es lo mismo la participación directa y los plebiscitos, conceptos que suelen confundirse. Así, si bien los plebiscitos son una modalidad de participación directa, no son la única. En general, los plebiscitos le parecen a la profesora en extremo polarizadores, ya que se basan en preguntas de sí y no (y respecto de temas que pueden ser fácilmente manipulados por la autoridad convocante). En este sentido, pueden llevarnos a una democracia plebiscitaria y alejarnos del ideal de una democracia deliberativa. Frente a esto, reivindicó la participación ciudadana en el procedimiento democrático, dentro de un **marco deliberativo**.

Otra de las preguntas fue: ¿qué derechos habría que reconocer en el siglo XXI? Y, segundo, ¿cómo positivizarlos? Para la profesora aquí es clave el concepto de Ferrajoli de garantías secundarias (es decir, la existencia de sanciones específicas para el incumplimiento de las normas que aseguren derechos). Para elaborar estas garantías, hay que preguntarse cuántas reglas deberá incluir la constitución y cuántos principios, así como *quiénes* son específicamente los garantes (a través de qué institución se garantizan estos derechos). A juicio de la profesora, no se puede prometer que la constitución cambie todo. Lo más importante es lo que ocurra *el día siguiente* a la entrada en vigencia de la constitución.

Finalmente, cabe destacar que tanto la profesora Groppi como la profesora Henríquez enfatizaron cómo la **forma** en la cual nosotros vamos a construir esta nueva constitución -ya sea respecto de la perspectiva de género o de la participación ciudadana- va a terminar condicionando **los contenidos** que eventualmente se incluyan en el texto constitucional. Es decir, cómo **forma y fondo se implican mutuamente**.

2. Primera sesión de la Mesa I. Democracia, proceso constituyente y participación.

En ambas presentaciones podemos ver una preocupación por la **conexión entre el elemento representativo y el elemento participativo de las democracias contemporáneas**. Esto significa que, para que tengamos una democracia plena (o al menos una democracia que funcione adecuadamente), y se puedan enfrentar los problemas de legitimidad que planteó previamente Pamela Figueroa, necesitamos tener en cuenta ambos elementos, tanto la representación como la participación. Ya no basta exclusivamente con la primera. Esta idea fue planteada por ambos profesores en sus respectivas presentaciones, claro que con énfasis distintos.

2.1. Miguel Ángel Presno. "Experiencias innovadoras en Europa de participación ciudadana directa".

Para Miguel Ángel Presno, la democracia se define por la participación ciudadana en los asuntos públicos. En este sentido, los mecanismos representativos y los mecanismos de participación directa no son opuestos, sino complementarios.

Por esto mismo, la participación debe verificarse en el ejercicio de las diversas funciones constitucionales del Estado (y no sólo en un ámbito específico). En primer lugar, debe haber participación en el proceso mismo de **reforma constitucional**. Si el texto constitucional no considera esta participación, se prescinde de un canal comunicativo óptimo entre la sociedad y sus instituciones. En este sentido, el autor propone la inclusión de una iniciativa ciudadana de reforma constitucional, así como la existencia de un referéndum ratificatorio de las reformas. Al respecto, señala que en algunos países de Europa este referéndum se aplica a cualquier reforma constitucional, incluso aquellas iniciadas por el poder legislativo. También indica que, en ciertos países, se establece un porcentaje mínimo de participación para aprobar la reforma.

En segundo lugar, la participación debe estar considerada en el ejercicio de la **función legislativa**. En este sentido, el profesor Presno sugiere el uso de diversos mecanismos, en las diversas fases de la tramitación legislativa. Así, propone el uso de la iniciativa popular de ley, la participación de la ciudadanía en la fase deliberativa, el referéndum ratificatorio para aprobar ciertas leyes y el referéndum abrogatorio, para derogar una ley vigente.

En tercer lugar, considera relevante incluir la participación en el llamado **control ciudadano**. Propone, por ejemplo, que los ciudadanos puedan formular preguntas a las autoridades. También le parece que una opción interesante es incorporar la revocatoria de mandato, aunque aclara que no es un mecanismo usual en Europa.

En cuarto lugar, respecto de la **función judicial**, propone incluir en ciertos juicios el uso de jurados, como en España, o avanzar hacia un sistema mixto, que incluya tanto la participación de jurados como la participación de jueces letrados, como en Alemania.

En quinto lugar, el autor considera relevante que exista participación incluso en el **control constitucional**. Esto podría verificarse mediante la posibilidad de iniciar una acción popular para declarar la inconstitucionalidad de un precepto (acción que en nuestro país existe, pero en un espacio muy acotado, en aquellos casos donde ya exista una declaración de inaplicabilidad de un precepto legal por parte del Tribunal Constitucional).

Finalmente, en el debate posterior cabe destacar la propuesta del profesor Presno de no considerar la edad de participación electoral (que en la mayoría de los países son los dieciocho años) como el final del camino. A su juicio, los jóvenes actuales tienen mayor capacidad de participación e incidencia en los asuntos públicos, por lo que se justificaría evaluar una **rebaja de la edad electoral** (por ejemplo, a los 16 años). Esto podría contribuir a fortalecer la participación ciudadana en los asuntos públicos.

2.2. Blanca Rodríguez. "La paridad ciudadana como horizonte. Retos y estrategias".

La profesora Blanca Rodríguez también vincula representación y participación como elementos complementarios del proceso, aunque se enfoca en la paridad de género. Es decir, la paridad de género para concretarse requiere a su juicio tanto del elemento representativo como del elemento participativo.

Así, si bien nuestro país ya definió la paridad en las reglas de elección de los representantes, esto debe ser complementado con normas que permitan la participación de las mujeres en el proceso constituyente, lo cual debería quedar incluido en el reglamento de la Convención Constitucional. De esta forma, vemos que las reglas paritarias que se definieron en nuestro país para efectos electorales son sólo el inicio del recorrido, **el punto de partida**. En este sentido, señala la autora, no se requiere la mera representación formal de las mujeres, sino una **representación sustantiva**. Es decir, plantea un concepto robusto de representación.

En cuanto a la participación, indica que la paridad no se puede desvincular de la **participación popular o social** de las mujeres en todos los ámbitos públicos. La paridad no podría reducirse a la representación en ciertos órganos estatales, como el parlamento, sino que debería extenderse a **todo el ámbito público**. De lo contrario, las mujeres estarían simplemente legitimando una institución en crisis como es el parlamento actual.

Finalmente, en el debate posterior la profesora Rodríguez hace hincapié en la vinculación entre la paridad en el espacio público y la paridad en el **espacio doméstico**, es decir, a través de la *corresponsabilidad* del varón en los asuntos domésticos. Esto lo ejemplifica con una ley que actualmente se está tramitando en España que busca homologar los permisos y las responsabilidades parentales de padres y madres.