

BUSCANDO UN NUEVO CONTRATO SOCIAL

Nudos, experiencias comparadas
y propuestas para el debate
constitucional en Chile

PRÓLOGO DE ROBERTO GARGARELLA

ISABEL CASTILLO C.
JAVIER GONZÁLEZ D.
ALDO MADARIAGA E.
(EDITORES)



Catalonia

BUSCANDO UN NUEVO CONTRATO SOCIAL
Nudos, experiencias comparadas
y propuestas para el debate constitucional en Chile

ISABEL CASTILLO C., JAVIER GONZÁLEZ D.,
ALDO MADARIAGA E.
(Editores)

BUSCANDO UN NUEVO CONTRATO SOCIAL

Nudos, experiencias comparadas
y propuestas para el debate constitucional en Chile

Catalonia

Castillo C., Isabel / González D., Javier / Madariaga E., Aldo (Editores)

BUSCANDO UN NUEVO CONTRATO SOCIAL

Nudos, experiencias comparadas
y propuestas para el debate constitucional en Chile

Santiago, Chile: Catalonia, 2022

300 p. 15 x 23 cm

ISBN: 978-956-324-967-5

CIENCIAS SOCIALES - 300

Dirección editorial: Arturo Infante Reñasco

Diseño de portada: Amalia Ruiz

Corrección de textos: Hugo Rojas Miño

Diagramación interior: Salgó Ltda.

Editorial Catalonia apoya la protección del derecho de autor y el copyright, ya que estimulan la creación y la diversidad en el ámbito de las ideas y el conocimiento, y son una manifestación de la libertad de expresión. Gracias por comprar una edición autorizada de este libro y por respetar el derecho de autor y copyright, al no reproducir, escanear ni distribuir ninguna parte de esta obra por ningún medio sin permiso. Al hacerlo ayuda a los autores y permite que se continúen publicando los libros de su interés. Todos los derechos reservados. Esta publicación no puede ser reproducida, en todo o en parte, ni registrada o transmitida por sistema alguno de recuperación de información. Si necesita

hacerlo, tome contacto con Editorial Catalonia o con SADEL (Sociedad de Derechos de las Letras de Chile, <http://www.sadel.cl>).

Primera edición: Agosto, 2022

ISBN: 978-956-324-967-5

ISBN digital: 978-956-324-968-2

RPI: 2022 A-5426

© Isabel Castillo C., Javier González D., Aldo Madariaga E. (Editores)

© Editorial Catalonia Ltda.

Santa Isabel 1235, Providencia

Santiago de Chile

www.catalonia.cl - [@catalonialibros](https://www.instagram.com/catalonialibros)

Índice

PRESENTACIÓN

María Luisa Méndez

PRÓLOGO

Un momento constitucional y una oportunidad

Roberto Gargarella

INTRODUCCIÓN

Javier González Díaz, Isabel Castillo Carniglia, Aldo Madariaga Espinoza

PARTE I

Derechos e Instituciones Políticas

Capítulo 1

La relación Ejecutivo-Legislativo en la arquitectura institucional de la nueva Constitución

Javier Couso S.

Capítulo 2

Descentralización política y administrativa: Diagnóstico y Propuestas para una nueva Constitución en Chile

Luis Garrido-Vergara, Karina Arias-Yurisch, Ignacio Sepúlveda-Rodríguez

Capítulo 3

Constituciones, género y paridad

Isabel Castillo Carniglia, Catherine Reyes-Housholder

Capítulo 4

Hacia un Estado plurinacional e intercultural como respuesta a las demandas por autonomía

Fernando Pairican, Maite de Cea

Capítulo 5

El rol de los tratados internacionales de derechos humanos para una nueva Constitución democrática

Carolina Aguilera, Rodolfo López

PARTE II

Derechos Sociales, Económicos y Estado de Bienestar

Capítulo 6

Cambio de paradigma: Principios y orientaciones para proyectar un Estado de Bienestar socialdemócrata en Chile

Javier González Díaz, Jorge Atria Curi

Capítulo 7

Derecho a la Educación en Chile: Barreras actuales y opciones constitucionales desde la evidencia comparada

Javier González Díaz, Canela Bodenhofer González, Rafael Carrasco Hoecker

Capítulo 8

Garantizando el Derecho a la Seguridad Social en la nueva Constitución

Claudia Sanhueza Riveros

Capítulo 9

Derecho a la Vivienda: Claves para el Momento Constituyente

Valentina Contreras Orrego, Ignacio Silva Didier, Vicente Silva Didier

PARTE III **Modelo de Desarrollo**

Capítulo 10

Empresas, empresarios y desarrollo. Notas para la discusión constitucional

Aldo Madariaga Espinoza

Capítulo 11

La reafirmación de la libertad sindical. Una Constitución para un modelo de relaciones laborales democrático

Francisca Gutiérrez Crocco

Capítulo 12

Constitución, medio ambiente y modelo de desarrollo: La cuestión clave de la gobernanza ambiental

Antoine Maillet, Ricardo Rivas, Caroline Stamm, Karin Viveros

Capítulo 13

Descentralización, territorios y desarrollo sostenible

Matías Garretón

Capítulo 14

Una Constitución para el desarrollo productivo y la innovación

Andrés Zahler Torres

Capítulo 15

Voces constituyentes: Los convencionales frente a los derechos políticos y sociales, el medio ambiente y el desarrollo

Rodolfo López, Juan Pablo Rodríguez

BIOGRAFÍAS DE LOS AUTORES

PRESENTACIÓN

Este libro ofrece una minuciosa reseña de los diversos momentos o escenas que constituyen el largo guion de un proceso constituyente de mediano y largo plazo en Chile. Su punto de partida es la tesis de la relevancia de la persistente e histórica desigualdad en el país, junto a su rol de gatillante de crecientes grados de descontento y acción colectiva, lo que estalla con una fuerza inusitada en octubre de 2019. Instalando esta mirada temporal, *Buscando un nuevo contrato social* contribuye a observar en perspectiva algunas de las bases del momento constituyente más contemporáneo del país, así como los desafíos que siguen y seguirán vigentes por los próximos años, tanto para la discusión constitucional como aquella más compleja sobre las bases de un eventual pacto social de gran alcance.

El detallado recuento de desafíos que se provee resulta clave para una discusión sustantiva sobre un acuerdo amplio, consciente de las profundas fracturas de la sociedad chilena. Estas se hicieron inobjetables durante los últimos años, a la par de aquellas que se expusieron a lo largo del momento constituyente que se desarrolló de forma más sustantiva durante la primera mitad de 2022. A propósito de estas preocupaciones país, en el texto se abordan temas como género, pueblos originarios, organización territorial, derechos humanos, Estado de Bienestar, impuestos, derechos sociales, modelo de desarrollo y medio ambiente, como algunos de los ámbitos

donde se requiere reflexionar colectivamente en torno a los nudos actuales y las formas posibles de ser abordados, dentro de lo cual lo constitucional constituye una dimensión protagónica para el porvenir.

Con un especial foco en el rol de las instituciones, incluyendo la dimensión simbólica inscrita en la Constitución, este libro permite situar el actual proceso político en una temporalidad larga, cuyos hilos de unión entre el pasado, el presente y el futuro no solo se remiten al entramado institucional, sino que asimismo a un estrato cultural compuesto por las disposiciones, los valores o las visiones de país que han estado, están y estarán en juego en el futuro inmediato y definirán los derroteros de lo posible para los gobiernos venideros.

Como se señala en la Introducción del libro, si bien el apoyo al cambio constitucional marcó un hito fundamental en el replanteamiento de los marcos institucionales de la convivencia, el proceso constituyente es solo una primera gran etapa para discutir la forma de orientar e implementar la serie de demandas de cambio que “estallaron”, así como también para procesar los conflictos y las resistencias a dichas medidas. En este sentido, tal proceso desenvuelve también una reflexión sobre demandas en torno a la dignidad, una de las consignas más recurrentes durante este período, al mismo tiempo que una de las más difíciles de comprender y procesar en su profundidad.

De este modo, el análisis se ubica dentro de momento complejo, proveyendo, y se podría decir arriesgando por ello mismo, claves de diagnóstico, análisis y propuestas para el país de hoy así como también para el de un próximo mañana tras el plebiscito de salida constitucional. En este sentido, el libro se propone generar una discusión profunda acerca de aspectos que resultan particularmente centrales: modelo de desarrollo, rol del Estado y políticas públicas,

junto con la cohesión social, materia que parece esencial para alcanzar efectivamente un nuevo pacto.

Reconociendo, por tanto, que el horizonte de sentido de la nueva Constitución pasa ineludiblemente por que la dignidad de las personas esté al centro de la vida social y política, el libro incluye también una revisión de las voces constituyentes y sus diversas visiones sobre lo que debe contemplar dicho texto primordial y más ampliamente el nuevo Chile. Para ello, se hace parte de la agenda constituyente que partió tempranamente en el Centro de Estudios de Conflicto y la Cohesión Social (COES), y que retoma especial relevancia desde fines del año 2019, cuando el centro reorienta sus ejes estratégicos en función de los cambios abruptos que se encontraba viviendo el país. La agenda de estudio sobre el proceso constituyente se suma a inquietudes ya presentes como la irrupción del movimiento feminista, la carencia de legitimidad de las élites o la relación entre desigualdad socioespacial y conflictos urbanos y territoriales. Por ello, *Buscando un nuevo contrato social* provee miradas profundas y complejas en los temas antes mencionados, conectando diversas perspectivas disciplinares, casos de estudio y trayectorias de investigación.

Finalmente, el libro no elude la problemática de las tensiones involucradas en la redistribución del poder político y económico. Sobre el primero, sobre todo, la redefinición de instituciones políticas, cambios al régimen de gobierno y las posibles tensiones entre los diversos poderes y las escalas territoriales, entre otras. Por ello, *Buscando un nuevo contrato social* pone sobre la mesa las tensiones presentes pero también futuras de atender a las demandas provenientes de grupos excluidos, rezagados, a escalas territoriales distantes del poder y con limitada autonomía, con lo que involucrará pensar un pacto social que apele a una escala nacional o país en la que se juegue

una forma de cohesión social cimentada en un ideario que ponga al centro la dignidad de las personas.

En ello, el rol que le cabe al Estado parece central, orientando sus instituciones, sus políticas, sus programas y sus prácticas hacia dicho horizonte de sentido, así como también velando por que su interpretación e implementación de normas y disposiciones constitucionales fortalezca una cohesión social democrática y consciente de su propia fragilidad. Como se señaló previamente, el libro señala un camino que va más allá del actual proceso, recorriendo los momentos de lo constituyente, y la propia Constitución, para avanzar hacia lo constitutivo de relaciones sociales, instituciones políticas y prácticas cotidianas de cooperación y confianza.

En ese camino, el libro *Buscando un nuevo contrato social* muestra el aporte que realizan las ciencias sociales (ciencia política, economía, sociología, derecho, urbanismo, antropología, entre otras disciplinas y aproximaciones) cuando se abren a un diálogo interdisciplinar, colectivo, volcando su ejercicio al bienestar y dignidad de las personas. Acompañar un largo y complejo proceso de reflexión sobre un legítimo pacto social parece ser un compromiso ineludible para las ciencias sociales en el Chile actual.

María Luisa Méndez

Directora, Centro de Estudios de Conflicto y Cohesión Social (COES).

Profesora asociada, Instituto de Estudios Urbanos y Territoriales,

Pontificia Universidad Católica de Chile.

PRÓLOGO

Un momento constitucional y una oportunidad

Chile atraviesa un momento político excepcional. Se trata de un tiempo que combina una intensa movilización social, un compromiso político extendido, fuertes desacuerdos sobre temas de interés común y discusiones públicas acaloradas, aún enojosas. Todo ello nos ofrece un ejemplo notable de lo que Bruce Ackerman denominara un “momento constitucional”. Esto es decir, nos encontramos frente a una de esas situaciones extraordinarias, que se dan muy de vez en vez en la vida de los países, y que culminan con la creación de reglas de nivel constitucional. El momento es excepcional, además, por otras razones. Por un lado, por la magnitud de lo que va a dejarse atrás. Me refiero a una Constitución que —como la de tantos países de la región— se había convertido en un “traje estrecho”, preparado para un “cuerpo” —una sociedad— que ya no está, y basado en supuestos (por ejemplo, de “desconfianza hacia la ciudadanía” o de “gobierno de los mejores”) que hoy ya no compartimos, si no es que directamente repudiamos. Por otro lado, la persistencia de ese ropaje constitucional imperfecto y ajustado coincide con un proceso de crecientes (y finalmente razonables) demandas democráticas por parte de una ciudadanía políticamente fatigada. Se trata de una “fatiga democrática” que terminó por generar lo que era esperable: un estallido político inédito, que puso en alerta al país y a la región. Quedamos así enfrentados a un problema que es serio, pero —como diré— es a la vez luminoso.

En efecto, afortunadamente, la situación de crisis encontró una ciudadanía dispuesta y (a pesar de todo, e incluso a pesar de la pandemia) con ánimo de protagonizar el cambio necesario que se avecinaba. Y agregaría algo más: el proceso de cambio constitucional encuentra a Chile en una buena situación, en cuanto al contexto constitucional dentro del cual el país queda ubicado. Me explico: ocurre que, por buenas y (sobre todo) malas razones, Chile quedó rezagado, regionalmente, en materia de cambios constitucionales. En las últimas décadas, toda la región llevó adelante una renovación constitucional significativa, que en Chile se hizo esperar, sobre todo por la persistencia de los arreglos constitucionales impuestos por la última dictadura. Esa desgracia, paradójicamente, ofrece una buena oportunidad para el país, hoy a la vera de un cambio constitucional profundo: él puede aprender de los aciertos y errores incurridos, durante estas últimas décadas, por el vigoroso, vivaz, a veces desmesurado o torpe constitucionalismo regional. En definitiva, el país va a encarar su reforma constitucional más importante con la fortuna (diría) que le ofrece su demora; esto es, con la oportunidad de estudiar y aprender de la experiencia histórica constitucional acumulada, en toda América Latina, en todos estos años.

¿Qué lecciones nos ofrece la historia constitucional regional?

Cualquier ciudadano está en condiciones de mirar atrás y aprender de la historia constitucional de la región (y vale la pena hacerlo: la historia, como decía Eduardo Galeano, es “un profeta con la mirada vuelta hacia atrás”). Siendo yo alguien que se ha dedicado, durante varias décadas, a estudiar el constitucionalismo regional (supongo que es el mérito que justifica que se me invite a escribir esta introducción), me animaré, en las siguientes líneas, a

ofrecer mi propia lectura de esas “luces y sombras” del constitucionalismo regional. No reclamo que la selección de temas que presente, o que la interpretación que vaya a hacer sobre dichas cuestiones, sea la correcta o la más acertada. Baste con saber que se trata de un aporte hecho de buena fe, y motivado por el compromiso y la preocupación sobre la vida constitucional en el país trasandino. Se trata de un aporte que —me permito aclarar— se apoya no solo en una cierta lectura de la historia latinoamericana, sino que también en una peculiar mirada de la democracia, que entiende a la misma como una “conversación entre iguales” (cuestión sobre la que volveré más abajo). Hechas tales aclaraciones, en lo que sigue propondré una brevísima y pronta lista de “lecciones aprendidas” por el constitucionalismo de nuestro tiempo. Ojalá esta lista sirva para que otros retomen y discutan algunos de sus temas, en los complejos pero promisorios tiempos que vienen.

Derechos constitucionales. Desde el dictado de la Constitución de México, en 1917, Latinoamérica tendió a modificar sus constituciones muchas veces, siempre mirando muy de cerca al modelo “revolucionario” que ofrecía México. De allí tomó, en particular, su característica más notoria; esto es, la descomunal lista de derechos sociales, económicos y culturales que ella incluía. Así, casi todas las constituciones que se escribieron o re-escribieron en la región, desde entonces, llevan esa marca “latinoamericana”: una larguísima lista de derechos, que vino a expandir la más modesta o austera lista de derechos “liberales” de nuestras viejas constituciones. Chile fue de los pocos países que, en Occidente, se mantuvieron más bien aferrados al “viejo” modelo —más “espartano” o austero— en materia de derechos (algo que seguramente explica no solo las controversias que genera el tema, sino que también la relativa “ansiedad” que hoy muestran muchos por “adecuar” la lista de derechos constitucionales

del país al “modelo latinoamericano”). Hoy sabemos del valor diferencial implicado en esa larga lista de derechos: hay algo muy importante allí, en su adopción. Y es que, por intermedio de esa lista de derechos, la comunidad hace públicos, por un lado, los importantes compromisos que asume (v.g., garantizar la educación de todos), y, por otro, les quita a los “aplicadores” del derecho (y en particular a los jueces) una indebida “excusa” que pueden utilizar (y que, de hecho, han utilizado frecuentemente) frente a requerimientos realizados en nombre de derechos fundamentales (“eso que Ud. demanda no está en la Constitución”). Entiendo que, a la luz de nuestra historia, hoy podemos reconocer que hay un valor relevante en la incorporación de ciertos compromisos básicos en nuestras constituciones, expresados en términos de derechos fundamentales (sociales, económicos, multiculturales).

Organización del poder. Me ocupo ahora de la contracara de lo señalado en el párrafo anterior: diré algo, por tanto, sobre la otra “gran sección” que cualquier Constitución incluye en su texto, junto a la lista de derechos fundamentales, o *bill of rights*. Me refiero a la sección relacionada con la organización del poder —lo que, en muchas ocasiones, denominé la “sala de máquinas” de la Constitución—. Según entiendo, el gran problema del constitucionalismo regional, en todos estos años, ha sido el de expandir notablemente su lista de derechos, para adaptarla a los nuevos tiempos, mientras mantenía básicamente intocada a la “vieja” organización del poder. Al preservar idéntica a sí misma a esa ya vetusta maquinaria del poder, el constitucionalismo regional mantuvo un modelo de organización propio de fines del siglo XVIII (o comienzos del siglo XIX), con toda la carga “elitista” que era típica en dicho modelo (uno normalmente basado en un principio de “desconfianza democrática”). El problema de este desajuste entre la renovada sección de los derechos (convertida en una sección de derechos “estilo siglo XXI”) y

la persistente organización del poder (“estilo siglo XVIII”) no es meramente temporal —no se trata, simplemente, de que nos quedamos con una lista de derechos “nueva” y una organización del poder “vieja”—. El problema es que, de ese modo, preservamos un modelo de organización esencialmente conservador, funcional a las formas del poder concentrado, y al servicio de las viejas élites (y, en este sentido, debería decir que el viejo paradigma constitucional chileno —el que proviene de la Constitución de 1833— se mostró siempre particularmente elitista, excluyente y hostil a la democracia). Se trata de un problema mayúsculo que —en mi opinión— ayuda a explicar el sentido de “alienación” o “ajenidad” que siente buena parte de la ciudadanía frente a los arreglos constitucionales vigentes. Y algo todavía peor: se trata no solo de un modelo de organización del poder vetusto y conservador, sino que además de un modelo que pone en riesgo a la misma declaración de derechos que generosamente, y con su otra mano, ofrece. Ello así, porque en sistemas constitucionales que concentran el poder los derechos fundamentales pasan a ser, cada vez más, dependientes de la voluntad discrecional de los poderes políticos. Por lo dicho, según entiendo, y como modo de remediar dicha situación en la que quedamos, es que se torna necesario, ante todo, volver a “alinearse” a las dos partes centrales de la Constitución (“poder” y “derechos”). En otras palabras, necesitamos “democratizar” y así *aggiornar* la organización del poder, del mismo modo en que lo hemos hecho ya (o “casi todos los países de la región lo han hecho ya) en relación con la declaración de derechos.

Una conversación entre iguales. La gran pregunta que queda pendiente, luego de lo dicho hasta aquí, es la de cómo modificar, actualizar o democratizar la (vetusta, concentrada) organización del poder —en otros términos, qué hacer con, y cómo modificar, la “sala de máquinas”—.

La respuesta, por supuesto, no es sencilla ni es obvia, pero —otra vez— creo que de la mano de la historia, y de la mejor teoría disponible, podemos avanzar unos pasos, desechar algunas alternativas y explorar algunas vías de salida. Al respecto, y por el momento, me contentaría con señalar tres cuestiones: una sobre el ideal que podría perseguirse, otra sobre lo que “no sería suficiente” y otra más sobre lo que “no sería apropiado” hacer, en estos casos. Ante todo, creo que los cambios que impulsemos deben aprender de la historia, a la vez que (inevitablemente) guiarse por ideales bien definidos (parafraseando a Kant: sin teoría, cualquier propuesta que hagamos es “ciega”). En tal sentido, entiendo que debemos clarificar, ante todo, y aunque sea de modo muy básico, cómo pensamos la democracia (democracia que la Constitución se propone organizar, fijando sus reglas elementales). Desde mi punto de vista, de acuerdo con lo que adelantara, y conforme a lo que vengo discutiendo desde hace décadas, la democracia merece pensarse como una “conversación entre iguales”. Esto quiere decir que la democracia debe orientarse a hacer posible que, como comunidad, tengamos la oportunidad frecuente de encontrarnos, discutir y tomar decisiones sobre los asuntos públicos que más nos interesan. (Lo dicho no asume, en absoluto, que debemos convertirnos en lo que no somos ni seremos; esto es, sujetos “plenamente políticos”, interesados en participar todo el día, en los asuntos públicos: lo que se exige es que tengamos la posibilidad de hacerlo cuando lo consideremos necesario).

Basta con señalar lo dicho para entender un poco mejor qué reformas orgánicas (de la “sala de máquinas”) “no son suficientes”; esto es, no basta con “cambiar algo” —cualquier cosa— para poder proclamar que, finalmente, “hemos intervenido y modificado la organización del poder” (v.g., aumentar o reducir en algunos años los mandatos de tales o cuales funcionarios). No basta con, por ejemplo,

“parlamentarizar” un poco la forma de gobierno, o con moderar algo el presidencialismo (v.g., permitiendo los “votos de confianza” parlamentarios, o incluyendo a un “ministro coordinador” o “jefe de gabinete”). Cambios tales pueden ser mejores o peores, justificarse más o menos, pero no tienen nada que ver con lo que aquí se señala como el problema fundamental de nuestro constitucionalismo: el problema democrático; es decir, el modo en que el constitucionalismo sigue dificultando la posibilidad de que la ciudadanía se convierta en protagonista de su propio destino. (Seguiríamos, de ese modo, manteniendo básicamente intocada la vieja organización del poder, dado que la cuestión no es mejorar los modos en que nos gobiernan las élites, sino que facilitar la posibilidad de que la ciudadanía pueda autogobernarse). Lo mismo puede señalarse en relación con iniciativas como las que proponen una mayor federalización y descentralización del país; seguramente, iniciativas tales (en particular, en el contexto de Chile) son necesarias ¡tal vez imprescindibles! Sin embargo, no debemos perder jamás de vista cuál es nuestro norte, cuál es el lugar al que nos dirigimos: lo que buscamos es democratizar el poder, hacer posible la “conversación entre iguales”. Por lo tanto, debemos impedir, al mismo tiempo, que iniciativas tales (cualesquiera sean las que impulsemos) terminen, simplemente, sirviendo a la maximización de los poderes establecidos —como los poderes feudales que todavía existen en muchas de nuestras provincias y regiones—.

Lo dicho nos permite reconocer, también, “lo que no es apropiado” en una reforma constitucional. Contra lo que sostiene parte del “progresismo constitucional”, no basta, para “transformar” nuestras constituciones en textos más “democráticos”, con abrir espacio a la “democracia plebiscitaria”, creando más y más oportunidades para que la ciudadanía se exprese, por sí o no, frente a tales o cuales propuestas. No es así como se recrea la “conversación

entre iguales”. Conversar es algo muy distinto que involucrarse en opciones binarias frente a problemas complejos. Conversar tampoco implica ni requiere que nos juntemos para determinar, de un día para el otro, cómo resolver los problemas que más nos preocupan. Conversar implica y requiere de otras cosas. Por ejemplo, que podamos opinar sobre los distintos aspectos del problema en juego, pensar sus matices, corregir los errores propios y ajenos, decir “esto sí, pero aquello no, y tal vez por qué no agregar lo de más allá”. Ejemplo: una discusión sobre el aborto no termina decidiéndose “democráticamente” cuando se la abre a un plebiscito a través del cual la ciudadanía puede decir “sí” o “no” al aborto. Conversar sobre el aborto es otra cosa: implica poder pensar, colectivamente, sobre las decenas de matices que implica la cuestión (“¿y si se trata de violación?” “¿y si peligra la salud de la mujer?”, “¿y si es un feto anencefálico?”, etc.). Conversar es compatible con tomar una decisión sobre ciertos aspectos del problema, dejando abiertas otras cuestiones, hasta que podamos ampliar nuestros acuerdos sobre las mismas. Una votación por “sí” o “no”, en tales casos, aplana, reemplaza y dificulta la conversación, o nos fuerza a votar por aquello que repudiamos, para hacer posible que trascienda una reforma que, en otros aspectos, valoramos.

Estas son, a mi criterio, algunas primeras consideraciones críticas —basadas en la historia regional y en cierta visión sobre la democracia— que me animaría a ofrecer para ayudar en esta reflexión constitucional hoy en marcha. Se trata de un aporte inicial, de mi parte, a la conversación constitucional que este libro que aquí introduzco —*Buscando un nuevo contrato social*— quiere promover. Los trabajos que siguen pueden ser (merecen ser) leídos del mismo modo: se trata de puntos de vista y “porciones de la verdad” —como diría John Stuart Mill— que pretenden contribuir a la conversación común, en

torno a un tema de enorme relevancia pública —el cambio constitucional—, un tema que nos angustia, a la vez que nos llena de esperanzas.

Roberto Gargarella

Profesor Titular de Derecho Constitucional,

Universidad de Buenos Aires.

Profesor de Teoría Constitucional y Filosofía Política,

Universidad Torcuato Di Tella.

INTRODUCCIÓN

*Javier González Díaz, Isabel Castillo Carniglia,
Aldo Madariaga Espinoza*

1. Una sociedad y modelo desigual: El trasfondo del descontento social

Según Alexis de Tocqueville, cuando la desigualdad es la ley de la sociedad, hasta las desigualdades más evidentes se hacen invisibles. Hasta hace poco tiempo esa era la situación en Chile. Sin embargo, algo cambió. Las manifestaciones sociales que surgieron en 2006 y 2011, y estallaron con especial fuerza en 2019, congregaron a millones de personas a lo largo de todo Chile, despertando a una nación que, paradójicamente, a pesar de sus altos niveles de desigualdad, se distinguía en Latinoamérica por su estabilidad y paz social.

Si bien algunos se han mostrado sorprendidos con el surgimiento de estas masivas demostraciones, para la mayoría de los chilenos su origen es conocido y experimentado en carne propia día a día (PNUD, 2017). El origen es la profunda desigualdad social. No aquella que describe las naturales diferencias entre los individuos de una sociedad, sino aquella que es generada y perpetuada por marcos institucionales —normas legales y sociales— que atentan contra la dignidad de las personas y que, con frecuencia, permiten abusos sistemáticos contra sus propios ciudadanos (González, 2021).

La desigualdad en Chile no es algo reciente, sino que constituye una marca que se remonta a la Colonia e inicios de la República. Desde que existen registros (año 1850 aprox.), el coeficiente de Gini de desigualdad de ingresos

ha oscilado entre 0,5 y 0,6, lo cual es extremadamente alto bajo cualquier parámetro de comparación internacional (Rodríguez Weber, 2017). Más aún, si bien este ha venido disminuyendo en la última década, la concentración de la riqueza no ha cedido. Actualmente, la participación del 1% más rico en el total de la riqueza concentra el 26,5% de la riqueza neta del país (CEPAL, 2019).

La desigualdad tiene profundas raíces. En lo económico, Chile posee un modelo extractivista; esto es, basado en la extracción y venta de recursos naturales con bajo valor agregado y que tienen fuertes consecuencias ambientales en los territorios donde operan las respectivas empresas. Además, el país ha sido caracterizado como perteneciente a un tipo de capitalismo jerárquico en el que la alta concentración y el predominio económico de unos pocos conglomerados altamente diversificados conviven con bajos niveles de innovación y un mercado del trabajo con altos niveles de informalidad y precariedad (Schneider, 2013). En efecto, a pesar de ser considerado por el Banco Mundial como un país de renta alta desde 2012 (de acuerdo con su PIB per cápita), el principal producto de exportación (con cerca del 50% de la canasta exportadora) sigue siendo el cobre y sus derivados¹, y más de la mitad de los trabajadores percibe sueldos menores a 600 dólares mensuales (Durán y Kremerman, 2019).

En cuanto a la dimensión política, existe una crisis de representación, legitimidad y participación (PNUD, 2014; Luna, 2017). La sociedad civil fue fuertemente desmovilizada después de la transición a la democracia, por factores como el trauma del golpe militar, el paradigma de gobernabilidad imperante durante los gobiernos de la Concertación y las lógicas de la modernidad neoliberal (Jara Ibarra, 2019). A nivel de élites políticas, los partidos y coaliciones fueron acercando sus posiciones programáticas hasta el punto de hacerlos difícil de distinguir en diversas dimensiones relevantes de política pública asociadas a las

crecientes demandas sociales (Madariaga y Rovira Kaltwasser, 2020). Por otro lado, los amarres institucionales heredados de la Constitución escrita en dictadura —y reformados solo hace algunos años— solidificaron dicho sistema político, haciendo más difícil la emergencia de nuevas agrupaciones capaces de canalizar efectivamente las cada vez mayores demandas sociales (Luna y Altman, 2011). Un corolario de lo anterior fue la creciente desafección con la política institucional —reflejada en la drástica reducción del porcentaje de votantes en elecciones nacionales y locales— y la consiguiente falta de confianza respecto a las principales instituciones del sistema político. A esto se suman los diversos casos de corrupción, intento de captura del proceso legislativo y recursos estatales por parte de grupos con intereses corporativos, reflejando la connivencia entre los poderes político y económico, y la escasa diversidad socioeconómica y cultural de las autoridades de gobierno y Parlamento, lo que aumentó la distancia con la realidad que vive el resto de la ciudadanía. Por ejemplo, en 2019, el 54% de los parlamentarios y altas autoridades de gobierno habían egresado de colegios particulares pagados, cuando en el país solo el 9% de la matrícula asistía a dicho tipo de establecimientos educativos².

En el plano social, Chile se caracteriza por un sistema de protección social frágil y segregado, que no garantiza derechos sociales universales, sino que se centra en la reducción de la pobreza mediante acceso al mercado laboral y programas asistenciales focalizados. Además, desde la década de los ochenta, Chile adoptó lógicas de mercado para la provisión de servicios sociales (salud, educación, pensiones), privatizando y desregulando sectores claves y dificultando la reducción de desigualdades económicas y sociales. Hoy, una de las demandas más claras dice relación justamente con la exigencia ciudadana de asegurar mayores niveles de

igualdad y dignidad de las personas, así como eliminar los abusos del sistema y garantizar un acceso de calidad, inclusivo y equitativo a lo que los chilenos y chilenas consideran deben ser derechos sociales.

Esta situación se vio agravada por la doble crisis del estallido social de octubre de 2019 y luego por la pandemia del Covid-19. La crisis sanitaria ha evidenciado crudamente los ya conocidos límites del sistema de protección social en Chile, con pérdidas de empleo masivas —sobre todo para las mujeres— y un aumento de la pobreza y la desigualdad en el país. Se reveló también la crisis de los cuidados, ya que, con el cierre de escuelas y salas cunas, las tareas de cuidado de niños y otras personas dependientes recayeron principalmente en mujeres, con efectos no solo en la pérdida del empleo, sino que también en un fuerte deterioro de su salud mental. Además, la tardanza por parte del gobierno de Sebastián Piñera en la puesta en marcha de sistemas de transferencias económicas directas a las familias y trabajadores, y la insuficiencia de los montos involucrados, llevó a privatizar los costos de la crisis, usando los recursos individuales acumulados en los fondos de pensión y del seguro de cesantía como paliativos para la crisis, desfinanciando en la práctica los sistemas de pensiones y de seguro de desempleo. En efecto, la encuesta Casen levantada durante la pandemia dio cuenta de los retrocesos inéditos en materia de desigualdad y bienestar social en el país (Ministerio de Desarrollo Social y Familia, 2021).

En este contexto, Chile se dio la tarea de repensar y redefinir sus instituciones, especialmente mediante el trabajo de la Convención Constitucional, pero también a través de las reformas legislativas que se desprendan de una nueva Constitución, y las reformas programáticas de los próximos gobiernos. El proceso constitucional marca, así, un hito para replantear los marcos institucionales de la convivencia en el país, hito que ciertamente no se agota en

el proceso constituyente mismo, sino que abre espacio para una discusión más amplia y prolongada sobre modelos de desarrollo, políticas públicas e integración social y cultural. Este libro pretende ofrecer claves de diagnóstico, análisis de la experiencia comparada y propuestas para aportar al necesario debate sobre estas diversas dimensiones.

2. Constituciones desiguales: Breve contexto histórico regional

Ante los cambios constitucionales e institucionales demandados por la sociedad es importante tener en cuenta una perspectiva regional e histórica. En efecto, la desigualdad en Chile y en el resto de América Latina tiene raíces históricas profundas. Los altos niveles de desigualdad no son un fenómeno reciente, ya que sus causas estructurales tienen su origen en instituciones políticas, económicas y sociales injustas, moldeadas a lo largo de la historia por relaciones de poder asimétricas (González, 2021; Bertola, 2011; Mahoney, 2010).

Las instituciones, como “las reglas del juego en una sociedad”, desempeñan un papel fundamental en la configuración de las vías y patrones de desarrollo (North, 1990: 3). Tanto las instituciones formales (leyes y regulaciones) como las informales (normas sociales) no solo restringen o permiten el comportamiento y las interacciones humanas, sino que también definen los derechos de propiedad, la distribución del poder, el estatus social y las oportunidades (Knight, 1992), además de generar marcos normativos comunes que inciden sobre la legitimidad del orden social (March y Olsen, 1984). Las instituciones tienden a ser moldeadas por quienes tienen mayor capacidad para imponer sus términos y elevar los costos de transición y transacción política hacia equilibrios más igualitarios (Khan, 1995). Desde esta perspectiva, las

constituciones políticas son fundamentales para entender la desigualdad, ya que definen la estructura institucional básica de una sociedad (Gargarella, 2010).

En América Latina, diversas instituciones “extractivas” fueron impuestas durante la Colonia y posteriormente consolidadas durante el período de la Independencia por las élites locales (Rodríguez-Weber, 2018). Específicamente, las primeras constituciones políticas en América Latina, redactadas en el siglo XIX, fueron capturadas desde el principio y diseñadas principalmente por grupos conservadores, dando derechos políticos a las élites blancas (Bertola, 2011: 42). Como resultado, las constituciones en América Latina se moldearon para reproducir la desigualdad y los privilegios de un grupo minoritario (Gargarella, 2010).

Más recientemente, en las décadas de 1980 y 1990, las constituciones de América Latina adoptaron un enfoque neoliberal que dio una prioridad abrumadora a las libertades individuales por sobre los derechos sociales (Teichman, 2019). Sin embargo, desde la década de los 2000, distintos movimientos sociales en la región tales como los experimentados en Ecuador y Bolivia empezaron a presionar por cambios estructurales, creándose las condiciones para un momento constitucional.

En efecto, por ejemplo, Bolivia y Ecuador experimentaron un proceso constitucional en el que asambleas constitucionales democráticas redactaron nuevas constituciones que comparten características comunes: (i) fueron originadas por movimientos sociales; (ii) impugnaron el orden neoliberal heredado, y (iii) avanzaron en establecer derechos sociales universales y justiciables (Curcó Cobos, 2018). Los cambios introducidos parecen ser relevantes. Por ejemplo, ambas constituciones establecieron el derecho a la educación, otorgando su acceso universal y gratuito (Const. 2009, Art. 17; Const. 2008, Art. 28). Una década después de su promulgación,

estas constituciones han promovido el cierre de brechas educativas. En Ecuador, el gasto público en educación ha aumentado considerablemente (Cavagnoud et al., 2015). En Bolivia, la inclusión educativa de los grupos indígenas ha mejorado (Campbell, 2018: 25). Por supuesto, no es posible asignar una causalidad única y esperar que cambios constitucionales por sí solos generen transformaciones inmediatas. Sin embargo, estos casos sirven para ilustrar la influencia de los cambios constitucionales sobre el reconocimiento de ciertos grupos rezagados y el debate sobre cómo establecer contratos sociales más justos. Sin duda, el impacto final depende de una amplia gama de variables y contextos que determinan su implementación y efecto final.

3. Momento constituyente chileno

Dignidad fue la palabra elegida por los movimientos sociales en Chile durante el 2019 y 2020 para expresar su anhelo de una mejor sociedad. Una más democrática y justa, en la que el valor intrínseco y fundamental de cada uno de sus miembros fuese equivalente y no dependiera de privilegios heredados o de la situación que cada cual es capaz de asegurarse en el mercado. En el trasfondo, parecían evocar la necesidad de promover la desmercantilización (*decommodification*) a la que apelaba Polanyi (1944) cuando criticaba la organización de la sociedad, en todos sus ámbitos, sobre la base de los criterios del mercado, demandando alcanzar la verdadera ciudadanía social a la que apuntaba Marshall (1950), como estadio máximo del desarrollo civil, político y social de las sociedades.

Esta ola de movilización fue el punto más álgido de un ciclo de acción colectiva iniciado con los estudiantes secundarios en 2006 (la “revolución pingüina”), pero que

incluyó también la movilización asociada a cuestiones ambientales, territoriales, pensiones y el feminismo, todas las cuales convergieron en 2019. En su conjunto, las protestas dieron cuenta de la desconfianza en las instituciones y una politización de la desigualdad que llevaría a inaugurar un nuevo ciclo político en el país (Donoso y Von Bülow, 2016; PNUD, 2015).

Si bien se irguió una diversidad de demandas ciudadanas, en ocasiones no exentas de ambigüedades y contradicciones, ellas terminaron por cristalizarse en una principal desde el punto de vista institucional: reescribir la Constitución política de Chile, fortalecer la participación democrática, los derechos sociales, el reconocimiento de pueblos originarios e impulsar un uso más productivo, equitativo y sostenible de los recursos naturales, entre otros aspectos.

La conexión entre demandas sociales y el cambio constitucional no es obvia; sin embargo, la estrecha relación dada en Chile entre la Constitución de 1980 escrita bajo la dictadura de Augusto Pinochet y el modelo de sociedad (político, económico, social y cultural) implantado en ella hacía de dicha conexión una referencia obligada para los y las manifestantes. En efecto, desde 1980, la convivencia entre chilenos estuvo regida por una Constitución política que no solo tenía el pecado original de haber sido impuesta por una dictadura, sino que además de haber instalado una serie de “cerrojos” para asegurar una “democracia protegida” y un moderado rol del Estado (subsidiario) (Atria, 2013; Heiss, 2020). Esta Constitución reservaba una serie de aspectos de la vida en común a leyes orgánicas constitucionales que, a diferencia de las leyes ordinarias, requerían altos quórum de votación para su modificación. Dichos quórum se hacían especialmente difíciles de alcanzar debido a la sesgada composición del Congreso Nacional, la cual resultaba de un sistema electoral binominal que funcionó hasta 2015, diseñado para

limitar la participación democrática de diversos grupos minoritarios y sobredimensionar la representación de fuerzas conservadoras en las decisiones legislativas del país. Contemplaba también un Tribunal Constitucional que, en variadas ocasiones, ejercía un poder de veto sobre legislaciones aprobadas por el Congreso. Además, contenía una serie de disposiciones —en la Constitución y en la práctica jurídica posterior— que contribuyeron a cristalizar el modelo de desarrollo implantado por la dictadura.

Las demandas surgidas del estallido de octubre de 2019 fueron canalizadas institucionalmente por un amplio acuerdo político para convocar un plebiscito en el cual se definiría democráticamente y por la vía electoral la posibilidad de cambiar la Constitución y la modalidad de la misma (ya sea una asamblea enteramente elegida para ello o una mezcla entre convencionales elegidos y miembros del Congreso en ejercicio). En octubre de 2020 la ciudadanía aprobó con el 78,9% de los votos a favor reformar la Constitución a través de una Convención Constitucional elegida enteramente para dichos fines. Esta fue electa en mayo de 2021, resultando en una victoria de sectores progresistas e independientes, por sobre los más conservadores. Sin embargo, las altas cifras de abstención en ambos comicios reflejan los profundos y complejos problemas a los que ha dado lugar el orden político actual y que deben ser tomadas en consideración para entender la base electoral de la legitimidad del proceso de cambio institucional.

En momentos en que el debate constitucional ya ha tomado forma y se ha instalado en la agenda nacional, es esencial que la academia asuma un rol relevante en la reflexión y discusión pública, desde una perspectiva comparada y crítica, con diagnósticos y propuestas sólidas, contribuyendo al debate constitucional para que la sociedad chilena pueda deliberar adecuadamente en este momento histórico. Esto es clave, ya que la elaboración

exitosa de un nuevo texto constitucional no está garantizada *a priori*. En efecto, este proceso debe ser capaz de canalizar y plasmar las demandas ciudadanas en un contrato social que no solo sea legítimo, sino que también técnicamente robusto y jurídicamente coherente, y que represente las aspiraciones y preferencias de una gran mayoría de los chilenos y chilenas. Esto deberá lograrse en un momento de alta tensión social, lo que aumenta tanto la importancia como la dificultad de concretar acuerdos políticos transversales y duraderos.

En este contexto, este volumen busca ser un insumo relevante tanto para analizar el texto propuesto por la convención constituyente como para nutrir el debate que se dará en torno al plebiscito ratificatorio. Asimismo, entendemos que la discusión no se acabará con el plebiscito, independientemente del resultado. En caso de ser aprobada en el plebiscito de salida, la Nueva Constitución inaugurará una nueva etapa en que las normas constitucionales deberán ser implementadas a través de leyes, regulaciones y políticas públicas concretas. Más aún, es probable que existan grupos que intenten modificar algunos de sus elementos. Por otra parte, en caso que la propuesta de la convención sea rechazada en las urnas, el sistema político deberá de todas formas canalizar las demandas ciudadanas a través de otras fórmulas que seguramente incluirán modificaciones o reformas profundas a la constitución vigente. Cualquiera sea el caso, proyectamos este libro como una herramienta importante para el nuevo ciclo político que enfrentará el país.

Entendemos que si bien la Constitución no resolverá automáticamente los problemas, es una pieza fundamental en el camino hacia la construcción de una sociedad más democrática, próspera, cohesionada y justa.

4. Sobre este libro: Objetivos y perspectiva