

Capítulo séptimo

Debates sobre la incorporación de Derecho internacional de los derechos humanos en el proceso constitucional chileno de 2023

Verónica UNDURRAGA VALDÉS
Bárbara CONCHA MUÑOZ

SUMARIO: I. *Introducción*. II. *La situación de la incorporación del derecho internacional de los derechos humanos postdictadura*. III. *Los debates pendientes*. IV. *El proceso constituyente 2021-2022*. V. *El proceso constitucional 2023*. VI. *Conclusión*. VII. *Bibliografía*.

283

I. Introducción

Este artículo tiene como objetivo dejar testimonio sobre los debates que se dieron durante el proceso constitucional chileno que se desarrolló durante el año 2023, respecto a la incorporación del Derecho internacional de los derechos humanos en el Derecho interno. Este proceso constitucional, que terminó con el rechazo de la propuesta de nueva Constitución por parte de la ciudadanía en el plebiscito ratificatorio, debe considerarse como una etapa más dentro del largo camino que ha recorrido Chile para reconstituir su pacto social después de la dictadura militar.

En la transición a la democracia, Chile hizo un esfuerzo por volver a insertarse en la comunidad global, pero siempre han existido fuerzas políticas que miran con recelo la supervisión internacional en materia de derechos humanos, lo que se ha agudizado en la última década, marcada por un resurgimiento, en Chile al igual que en el resto del mundo, de posturas nacionalistas y una política marcada por la polarización.

El proceso constitucional de 2023 es interesante porque en su primera parte, representada por el trabajo de la Comisión Experta que redactó un anteproyecto, se lograron acuerdos para avanzar en una fórmula para incorporar de mejor manera el derecho internacional de los derechos humanos al derecho interno. Sin embargo, el acuerdo no prosperó porque en el Consejo Constitucional electo, que tenía atribuciones para modificar el anteproyecto, primaron las posturas reticentes al derecho internacional. Analizar los argumentos y estrategias desarrollados durante el proceso permite sacar aprendizajes para enfrentar en el futuro este tema que sigue pendiente y puede dar luces a personas interesadas en otros países de la región que enfrentan desafíos similares.

II. La situación de la incorporación del Derecho internacional de los derechos humanos posdictadura

La transición pacífica de la dictadura a la democracia en Chile se hizo mediante un plebiscito en que la ciudadanía rechazó la permanencia en el poder de Augusto Pinochet y siguiendo un itinerario establecido por las propias reglas de la Constitución escrita en dictadura. El año 1989, antes de la entrega del poder a la nueva autoridad democrática, una delicada negociación entre el gobierno militar, la oposición representada por la Concertación de Partidos por la Democracia y los partidos de derecha afines al gobierno, permitió acordar una primera reforma a la Constitución, la que fue aprobada por la ciudadanía en un plebiscito realizado en julio de ese año.¹ Uno de los cambios contemplados en esa reforma consistió en la inclusión de una norma en el artículo 5o. de la Constitución, que reconoció como límite a la soberanía los derechos reconocidos en los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por Chile y vigentes y estableció el deber del Estado de respetarlos y promoverlos.

Esta reforma buscaba simbolizar el compromiso de las nuevas autoridades del Estado y de la sociedad con el respeto a los derechos humanos, mejorar la reputación internacional del país, el retorno de Chile a la comunidad internacional de la cual había estado aislado durante la dictadura y, por último, incorporar a la Constitución estándares y mecanismos de control internacionales, frente a posibles retrocesos antidemocráticos.

¹ Artículo único de la Ley 18.825, publicada en el *Diario Oficial* del 17 de agosto de 1989.

El nuevo artículo 5o. quedó con el siguiente texto, donde la adición del año 1989 aparece marcada en cursiva:

Artículo 5o.

La soberanía reside esencialmente en la Nación. Su ejercicio se realiza por el pueblo a través del plebiscito y de elecciones periódicas y, también, por las autoridades que esta Constitución establece. Ningún sector del pueblo ni individuo alguno puede atribuirse su ejercicio.

El ejercicio de la soberanía reconoce como limitación el respeto a los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana. *Es deber de los órganos del Estado respetar y promover tales derechos, garantizados por esta Constitución, así como por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes.*

III. Los debates pendientes

Más allá de lo positivo de la reforma, el nuevo texto generó numerosos debates sobre su significado y alcance, que seguían pendientes cuando Chile enfrentó el proceso constituyente de 2021-2022. Judith Schönstainer enumera los siguientes temas no resueltos: 1) la posición que ocupan los tratados de derechos humanos en el ordenamiento interno; 2) su autoejecutabilidad (es decir, la posibilidad de invocarlos directamente ante un tribunal chileno); 3) la posición que ocupan las normas de *ius cogens* en el derecho constitucional interno; 4) la facultad y obligación de todos los órganos del estado de aplicar, en el marco de sus competencias, el control de convencionalidad definido como obligación estatal por parte de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, y 5) la falta de definición en el derecho constitucional sobre la incorporación de la jurisprudencia internacional y de las decisiones de los órganos de supervisión de tratados en la definición del alcance y contenido de los derechos humanos.²

² Schönsteiner, Judith, “Algunas reflexiones preliminares sobre la incorporación del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y asuntos económicos”, *X Coloquios de Derecho Internacional*, pp. 109-126, disponible en: https://foroconstituyente.udec.cl/storage/2021/08/2021_agosto31_Dossier_final_X_Coloquios_Derecho_Internacional.pdf (fecha de consulta: 23 de octubre de 2024).

En el proceso constituyente de 2021-2022 se presentaron numerosas iniciativas referidas a estos distintos puntos, muchos de los cuales quedaron fuera de la propuesta final, lo que puede dar señales de que entre las fuerzas de izquierda y centro izquierda que tenían en conjunto el quórum para aprobar normas, no había tampoco posiciones compartidas sobre estos temas. La propuesta elaborada por la Convención Constitucional, sometida al plebiscito el 4 de septiembre de 2022, adoptó una norma que consideraba parte integral de la Constitución y daba rango constitucional a los derechos y obligaciones establecidos en los tratados de derechos internacionales de derechos humanos ratificados y vigentes en Chile, los principios generales de derecho internacional de derechos humanos y el derecho internacional consuetudinario de derechos humanos.³ La propuesta constitucional fue rechazada en el plebiscito, por lo que la norma nunca entró en vigencia.

Apenas hubo concluido así ese proceso constitucional, se inició la organización de un segundo proceso, al que hará referencia este trabajo. Antes de eso, es necesario entender las características de este primer proceso, para entender el contexto en que se desarrolló el segundo.

El proceso 2021-2022, estuvo hegemonizado por fuerzas políticas de izquierda, con mayoría de independientes sin experiencia previa en la política institucional y con un marcado discurso anti-partidos. En la elección de los miembros de la Convención Constitucional la derecha inesperadamente obtuvo una votación muy por debajo de sus votaciones históricas, lo que la dejó sin capacidad negociadora. En ese escenario, los partidos políticos de centro izquierda e izquierda terminaron negociando exclusivamente con las fuerzas de izquierda no partidistas, como la única fórmula que se veía posible para lograr el quórum de $\frac{2}{3}$ necesario para aprobar las normas constitucionales. La propuesta constitucional, además de reflejar ideas de izquierda, fue marcadamente feminista, indigenista y medioambientalista, lo que implicó un distanciamiento radical de los marcos habituales de la política constitucional e incluso legislativa chilena. Esto profundizó la polarización política.

³ Convención Constitucional de Chile, *Propuesta de Constitución Política de la República 2022*, Artículo 15, disponible en: <https://www.chileconvencion.cl/wp-content/uploads.pdf> (fecha de consulta: 24 de octubre de 2024).

Los partidos que habían hecho campaña por el rechazo de la propuesta se habían comprometido a que, de ganar esta opción, apoyarían el inicio de un nuevo proceso constitucional. Esto se concretó en un acuerdo político que se plasmó en una nueva reforma constitucional que permitió habilitar institucionalmente el proceso constitucional de 2023.⁴ Este segundo proceso constitucional tuvo características muy distintas al anterior.

V. El proceso constitucional 2023

El diseño del segundo proceso fue reactivo al primero. Fue un proceso controlado por los partidos políticos, con todas las características de un diseño post-soberano, en que el poder constituyente está sujeto a una serie de restricciones impuestas por los órganos constituidos.⁵

Se acordó que una Comisión Experta designada por los partidos políticos con presencia en el Congreso redactara un anteproyecto completo de Constitución, el que sería posteriormente revisado y enmendado por el Consejo Constitucional, un órgano elegido directamente por la ciudadanía. Las reglas de elección del Consejo Constitucional desincentivaban la participación de independientes. El reglamento que regulaba el proceso fue aprobado por el Congreso y los órganos constitucionales no podían modificarlo. También debían respetar doce bases o principios previamente acordados por el Congreso.⁶ Éste designó un Comité Técnico de Admisibilidad para asegurar el cumplimiento de estas doce bases y la Corte

⁴ Acuerdo por Chile, Congreso Nacional, Santiago, 12 de diciembre de 2022. disponible en: https://obtienearchivo.bcn.cl/obtienearchivo?id=recursoslegales/10221.3/68772/1/Acuerdo_Constitucional.pdf (fecha de consulta: el 24 de octubre de 2024).

⁵ Por ejemplo, se estableció que ninguno de los órganos del proceso constitucional podrían intervenir ni ejercer funciones o atribuciones de otros órganos o autoridades establecidas en la Constitución o en las leyes. Mientras no entrara en vigencia la nueva Constitución, la actual seguiría plenamente vigente sin que los órganos constituyentes pudieran negarle autoridad o modificarla. Se prohibió que los órganos del proceso y sus integrantes se atribuyeran el ejercicio de la soberanía, asumiendo otras atribuciones que las expresamente se le reconocieron. La nueva Constitución no podría poner término anticipado al período de las autoridades electas en votación popular o designadas de conformidad a las normas constitucionales y legales vigentes. A los miembros de los órganos constitucionales se les hizo aplicable las normas sobre probidad de la función pública y sobre lobby y se estableció su disolución de pleno derecho una vez concluido el proceso.

⁶ El Artículo 154, de la Constitución Política de la República contiene las 12 bases institucionales y fundamentales que la propuesta debía contener.

Suprema fue mandatada a adjudicar las disputas sobre infracciones al reglamento del proceso. Una vez que el Consejo Constitucional tuviera elaborada su propuesta, se contemplaba un periodo de observaciones a cargo de la Comisión Experta y una posterior votación por el Consejo Constitucional de dichas observaciones, las que podían ser aprobadas por un quórum de $\frac{3}{5}$ o rechazadas por un quórum de $\frac{2}{3}$. Aquellas observaciones que no obtuvieran los votos suficientes para ser aprobadas o rechazadas, serían nuevamente revisadas por una Comisión Mixta conformada por igual número de expertos y consejeros, quienes podrían proponer redacciones alternativas, que finalmente serían votadas por el Consejo Constitucional. De este modo, si bien el Consejo Constitucional elegido tenía la última palabra sobre el texto de la propuesta final, la Comisión Experta mantenía una influencia importante, incluso durante la etapa en que el consejo estaba a cargo del proceso. La propuesta definitiva del consejo debía ser sometida a un plebiscito de salida, con voto obligatorio.

1. *El anteproyecto de la Comisión Experta: espíritu de acuerdos transversales*

El primer órgano en actuar en este nuevo proceso fue la Comisión Experta, cuyo su mandato era redactar un anteproyecto de Constitución en un plazo de tres meses y entregarla en la ceremonia de instalación del Consejo Constitucional.

La Comisión Experta estaba equilibrada en términos ideológicos, reflejando la proporción de fuerzas del Congreso Nacional (1 integrante del Partido Republicano, 11 de la derecha tradicional, 5 de partidos de centro-izquierda y 7 de izquierda). En la práctica, las negociaciones se dieron entre dos grupos de 12 personas que, a pesar de sus diferencias internas, actuaron sin dividirse, agrupando el primero a todo el espectro de la derecha y el segundo, al de la izquierda. Se trabajó en 4 subcomisiones temáticas, las que tenían cada una 6 integrantes, manteniendo el equilibrio de fuerzas políticas al interior de ellas.

Para que las normas pudieran aprobarse se requería un quórum de $\frac{3}{5}$ tanto en las subcomisiones de trabajo (4 de 6 votos) como en el pleno (14 de 24 votos), lo que significó que en la Comisión Experta solo era posible aprobar normas si ambos sectores acordaban los textos por consenso.

Esto implicó que el texto del anteproyecto fuera más bien minimalista y que muchas diferencias sustantivas más específicas entre los dos bloques quedaran entregadas para ser resueltas por la política ordinaria en el Congreso. Esto significaba un avance muy significativo respecto de la Constitución de 1980, que tenía una fuerte carga ideológica particularmente en el ámbito de la Constitución económica. El texto del anteproyecto aportaba un marco constitucional bajo el cual podrían desarrollarse distintos proyectos políticos.

El anteproyecto de la Comisión Experta refleja, entonces, un compromiso transversal de todas las fuerzas políticas con presencia en el Congreso. En materia del reconocimiento del derecho internacional de los derechos humanos representó un avance, que de haberse aprobado el anteproyecto, pudo ser potencialmente relevante, en relación a la situación bajo la Constitución de 1980.

En el contexto de un proyecto marco y minimalista, la cláusula sobre incorporación del derecho internacional de los derechos humanos adquirió especial importancia porque permitía que derechos que no quedarán reconocidos o desarrollados en el texto constitucional pudieran ser incorporados o interpretados, mediante el reenvío a normas de derecho internacional de los derechos humanos. Además, en las negociaciones de temas específicos, por ejemplo, aquellas sobre las cláusulas de igualdad, derechos de los pueblos indígenas y de la niñez, y derechos económicos y sociales, también se buscó que las normas minimalistas de la propuesta constitucional tuvieran un lenguaje y una estructura que las vinculara al marco teórico y los desarrollos del derecho internacional de los derechos humanos, para asegurar interpretaciones y aplicaciones que fueran acordes con éste.

A. Las primeras negociaciones sobre la cláusula de incorporación del derecho internacional en el derecho interno: un avance relevante

El trabajo de negociación del Anteproyecto se dividía en dos etapas reglamentarias. La primera contemplaba que, una vez acordada la estructura de los capítulos del anteproyecto, los(as) integrantes de la Comisión Experta presentaran propuestas de normas para cada capítulo. Una vez presentadas, las propuestas de normas debían ser votadas por el pleno

de la Comisión Experta. Aquellas que lograran el quórum de $\frac{3}{5}$ se considerarían aprobadas en general. Después de la aprobación en general, se iniciaba la segunda etapa, en que los expertos podían presentar enmiendas para suprimir o modificar estas normas o agregar otras nuevas. Estas enmiendas requerían debatirse y aprobarse en las subcomisiones respectivas y posteriormente por el pleno, con el mismo quórum de $\frac{3}{5}$.

Dado el empate de fuerzas políticas en la Comisión Experta y la necesidad de obtener el quórum de $\frac{3}{5}$ en el pleno, la única manera de que las propuestas de normas pudieran ser aprobadas y evitar el fracaso del proceso, fue llegar a acuerdos transversales respecto del contenido de esas propuestas y presentar las iniciativas de normas en conjunto. Las negociaciones para esos acuerdos se hicieron en las subcomisiones temáticas. Esa fue la primera vez en que se redactó, por consenso, la norma sobre la incorporación del derecho internacional de los derechos humanos en el derecho interno.

Fue la Subcomisión de Principios, Derechos Civiles y Políticos (SP-DCP) la que negoció y redactó la primera versión de esa norma, que formaría parte del capítulo Fundamentos del Orden Constitucional, el primer capítulo del Anteproyecto. En esto se asemeja a la ubicación que el artículo 5o. tiene en la Constitución de 1980 en el capítulo inicial titulado Bases de la Institucionalidad.

Una de las doce bases, específicamente la base N°3, obligaba a incorporar el siguiente texto a la propuesta de nueva Constitución: “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. La Constitución consagrará que el terrorismo, en cualquiera de sus formas, es por esencia contrario a los derechos humanos”⁷

Como puede apreciarse, la inclusión de la base N°3 buscó asegurar que se conservara la norma introducida en la reforma de 1989 sobre la inclusión de los tratados de derechos humanos como límite a la soberanía. La declaración sobre terrorismo también proviene de la Constitución de 1980.⁸

Respecto de otros aspectos no contenidos en esta base, la discusión de la Subcomisión buscó zanjar la discusión de décadas sobre el rango de los tratados de derechos humanos, reflejada en el diferente valor que el Tribunal Constitucional y los tribunales ordinarios han reconocido a estos

⁷ Base N°3, Artículo 154, de la Constitución Política de la República de Chile.

⁸ Artículo 9, de la Constitución Política de la República de Chile.

tratados. En Chile, la discusión sobre el rango de los tratados siempre ha estado asociada al problema de definir la precedencia de normas en caso de colisión o conflicto entre normas constitucionales y normas de tratados de derechos humanos, cuando se los invoca en su aplicación en Chile. La importancia de la negociación previa de la base N°3 fue que permitió garantizar la inclusión de una declaración de reconocimiento expreso de los derechos humanos contenidos en tratados internacionales, lo que, como ha señalado la doctrina, permite en parte soslayar las dificultades políticas para acordar una regla sobre la jerarquía de los tratados.⁹

La reforma de 1989 al artículo 5o. de la Constitución de 1980 utilizó precisamente esta técnica de la declaración de reconocimiento de los derechos humanos contenidos en tratados, sin pronunciarse sobre el tema de la jerarquía de los tratados, lo que generó interpretaciones divergentes en la doctrina. En 2005 hubo una importante reforma constitucional en la que, entre otras cosas, se buscó solucionar algunos de los temas vinculados con el reconocimiento de los tratados en el ordenamiento interno. Por ejemplo, el reformado artículo 54, que establece como una de las atribuciones exclusivas del congreso “aprobar o desechar los tratados internacionales que le presentare el presidente de la República antes de su ratificación,” aclaró el quórum que requiere el tratado para su aprobación, estableciendo como regla que este quórum dependerá de si las materias sobre las que tratan las normas del tratado habrían requerido un quórum calificado si hubieran estado reguladas por una ley interna. Asimismo, se modificó la oración que establecía que “la aprobación de un tratado se someterá a los trámites de una ley”, agregándole la frase “en lo pertinente” lo que sirvió para debilitar, hacia el futuro, interpretaciones doctrinarias que se basaban, en esa frase, para hacer equivalente la jerarquía de los tratados con la de la ley ordinaria y afirmaban, en consecuencia, que una ley posterior podía derogar una norma de tratado en Chile.¹⁰ Esto se dejó además explícito en el nuevo inciso quinto, del artículo 54, en que se señaló que “las disposiciones de un tratado sólo podrán ser derogadas, modificadas o suspendidas en la for-

⁹ Ayala Corao, Carlos, “La jerarquía de los tratados internacionales de derechos humanos en el derecho interno” (inédito, copia en poder de las autoras).

¹⁰ Campusano, Raúl F., “Tratados y el derecho internacional en la reforma constitucional de 2005”, *Revista Actualidad Jurídica*, núm.13, enero 2006, p. 26, disponible en: <https://derecho.udd.cl/actualidad-juridica/files/2021/01/AJ-Num-13-P25.pdf> (fecha de consulta: 24 de octubre de 2024).

ma prevista en los propios tratados o de acuerdo a las normas generales de derecho internacional”. La reforma del 2005 introdujo también nuevas normas sobre la formulación y retiro de reservas a los tratados,¹¹ aclaró las atribuciones del presidente y el Congreso respecto de las medidas o acuerdos requeridos para el cumplimiento de un tratado en vigor¹² y respecto a denuncias o retiros de tratados,¹³ ordenó la publicidad de los hechos que digan relación con el tratado internacional.¹⁴

No obstante estos avances, la reforma del 2005 no terminó con la discusión doctrinaria sobre el rango de los tratados de derecho internacional de derechos humanos en el derecho interno, ni zanjó tampoco los otros

¹¹ La reforma le dio al Congreso facultades para sugerir al presidente, durante el proceso de aprobación del tratado, la formulación de reservas y declaraciones interpretativas a un tratado internacional, siempre que ellas procedan de conformidad a lo previsto en el propio tratado o en las normas generales de derecho internacional. Asimismo, se estableció que “el retiro de una reserva que haya formulado el presidente de la República y que tuvo en consideración el Congreso Nacional al momento de aprobar un tratado, requerirá previo acuerdo de éste, de conformidad a lo establecido en la ley orgánica constitucional respectiva. El Congreso Nacional deberá pronunciarse dentro del plazo de treinta días contados desde la recepción del oficio en que se solicita el acuerdo pertinente. Si no se pronunciare dentro de este término, se tendrá por aprobado el retiro de la reserva”. La introducción de este nuevo requisito, aunque hace el procedimiento interno más coherente, también hace más engorroso el retiro de reservas, que es permanentemente sugerido por órganos internacionales de supervisión de tratados. Artículo 54, inciso 8.

¹² “Las medidas que el presidente de la República adopte o los acuerdos que celebre para el cumplimiento de un tratado en vigor no requerirán de nueva aprobación del Congreso, a menos que se trate de materias propias de ley. No requerirán de aprobación del Congreso los tratados celebrados por el presidente de la República en el ejercicio de su potestad reglamentaria” Art 54, inciso 4. También “en el mismo acuerdo aprobatorio de un tratado podrá el congreso autorizar al presidente de la República a fin de que, durante la vigencia de aquél, dicte las disposiciones con fuerza de ley que estime necesarias para su cabal cumplimiento, siendo en tal caso aplicable lo dispuesto en los incisos segundo y siguientes del artículo 64” Art. 54, inciso 10.

¹³ “Corresponde al presidente de la República la facultad exclusiva para denunciar un tratado o retirarse de él, para lo cual pedirá la opinión de ambas Cámaras del Congreso, en el caso de tratados que hayan sido aprobados por éste. Una vez que la denuncia o el retiro produzca sus efectos en conformidad a lo establecido en el tratado internacional, éste dejará de tener efecto en el orden jurídico chileno” “en el caso de la denuncia o el retiro de un tratado que fue aprobado por el congreso, el presidente de la República deberá informar de ello a éste dentro de los quince días de efectuada la denuncia o el retiro” Art. 54, inciso 6 y 7.

¹⁴ “De conformidad a lo establecido en la ley, deberá darse debida publicidad a hechos que digan relación con el tratado internacional, tales como su entrada en vigor, la formulación y retiro de reservas, las declaraciones interpretativas, las objeciones a una reserva y su retiro, la denuncia del tratado, el retiro, la suspensión, la terminación y la nulidad del mismo”. Art. 54, inciso 9.

debates a los que hicimos referencia en la sección 2 de este artículo. Y no habiéndose aprobado la propuesta constitucional de 2022, fueron esos los temas que dominaron en el debate constitucional del año 2023.

La negociación al interior de la SCPDCP sobre la norma relativa al derecho internacional de los derechos humanos se centró, precisamente, en el tema del rango de estos tratados. Fue difícil conciliar las posturas de ambos bloques. Por una parte, el bloque de izquierda no estaba disponible para aceptar una norma que rebajara el rango constitucional que ya estaba reconocido, si bien no explícitamente en el texto de la Constitución, sí por los tribunales ordinarios por la vía interpretativa. Por la otra parte, el bloque de derecha sólo aceptaba reconocer rango constitucional a los tratados de derechos humanos si se subía el quórum de aprobación de los tratados por el Congreso para igualarlo al quórum de reforma constitucional (este requisito era aceptado por la izquierda) y, respecto de los tratados de derechos humanos ya vigentes, si se sometían a una nueva votación del Congreso, esta vez no ya para aprobarlos, sino para determinar la jerarquía que se les reconocería. Este último punto no era aceptable para los integrantes de izquierda de la SCPDCP porque implicaba hacer depender el valor y efecto jurídico de tratados que tenían la misma categoría de la votación que se obtuviera en el Congreso. Además, en la práctica esto implicaría que tratados que a la fecha eran reconocidos por el Poder Judicial con jerarquía constitucional, podían pasar a tener rango infraconstitucional.

La SCPDCP intentó llegar a un acuerdo siguiendo el modelo de la Constitución argentina, que enumera los tratados internacionales ya vigentes en Chile a los que se les reconocería rango constitucional.¹⁵ Sin

¹⁵ El artículo 75, párrafo 22, de la Constitución argentina señala que corresponden al congreso: Aprobar o desechar tratados concluidos con las demás naciones y con las organizaciones internacionales y los concordatos con la Santa Sede. Los tratados y concordatos tienen jerarquía superior a las leyes. La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; la Declaración Universal de Derechos Humanos; la Convención Americana sobre Derechos Humanos; el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y su Protocolo Facultativo; la Convención sobre la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio, la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial; la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer; la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes; la Convención sobre los Derechos del Niño; en la condiciones de su vigencia tienen jerarquía constitucional, no derogan artículo alguno de la primera parte de esta Constitución y deben entenderse complementarios de los derechos y garantías

embargo, no se pudo llegar a acuerdo porque la izquierda incluyó en su propuesta de lista el Convenio 169 de la OIT, la Convención para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer con su protocolo facultativo, y el Convenio de Escazú, lo que no fue aceptado por los expertos de derecha.

Finalmente el consenso sobre esta cláusula fue un ejemplo típico de *deferred*.¹⁶ Lo que se hizo fue mantener la cláusula de la Constitución de 1980 en su texto reformado en 1989 que no zanja el tema del rango, postergando esta discusión para el futuro. Sin embargo, se agregó una obligación de interpretación conforme, que establecía que las normas de derecho interno debían interpretarse de forma compatible con los tratados internacionales de derechos humanos y favoreciendo la protección más amplia de la persona. La inclusión de estos dos principios, el de interpretación conforme y el principio *pro persona*, ofrecían una vía para armonizar las normas del Derecho interno y el Derecho internacional, de una manera que era compatible con las obligaciones del Estado bajo el derecho internacional, disminuyendo en gran medida la necesidad de definir el rango de los tratados.¹⁷

El texto de la iniciativa de norma presentado por la SPDCP quedó redactado de la siguiente manera:

Artículo 6o.

1. La soberanía tiene como límite la dignidad de la persona humana y los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales ratificados por el Estado de Chile y que se encuentren vigentes.

2. Las normas de derecho interno deberán interpretarse de forma compatible con aquellos tratados, favoreciendo la protección más amplia de la persona.

por ella reconocidos. Solo podrán ser denunciados en su caso, por el Poder Ejecutivo nacional, previa aprobación de las dos terceras partes de la totalidad de los miembros de cada Cámara. Los demás tratados y convenciones sobre derechos humanos, luego de ser aprobados por el Congreso, requerirán del voto de las dos terceras partes de la totalidad de los miembros de cada Cámara para gozar de la jerarquía constitucional.

¹⁶ Dixon, Rosalind, “Constitutional design deferred”, en Lerner, H. y Landau, D. (eds.), *Comparative Constitution Making*, Edward Elgar Publishing Limited, 2019, pp. 165-185.

¹⁷ Carlos Ayala Collao explica que la técnica de la interpretación conforme permite la incorporación de los derechos humanos por vía interpretativa al rango y valor de los derechos constitucionales. (Ver nota al pie 9).

El pleno aprobó las iniciativas presentadas con fecha 3 de abril de 2023 por unanimidad.¹⁸

*B. La etapa de enmiendas a las normas generales aprobadas:
se avanza otro paso*

Después de la aprobación en pleno de las iniciativas de norma, venía la etapa de presentación de enmiendas al texto aprobado. Las enmiendas del sector más progresista incluían insistir en establecer la jerarquía constitucional de los tratados de derechos humanos;¹⁹ incorporar una norma sobre la obligación estatal de cumplimiento de buena fe de las obligaciones internacionales de derechos humanos y de ejecución de las sentencias de tribunales internacionales cuya jurisdicción haya sido reconocida por el Estado, y agregar un compromiso estatal de cooperación con las instancias internacionales y con el fortalecimiento de éstas.²⁰

Por su parte, las enmiendas del sector de derecha incluían restringir el reconocimiento de rango constitucional sólo al “texto” de los tratados,²¹ lo que tenía como fin que los tribunales y demás órganos estatales chilenos no quedaran vinculados por las interpretaciones de las normas de tratados desarrolladas por la Comisión y la Corte Interamericanas y por los órganos de supervisión de tratados. Agregaban además una norma transitoria que otorgaba un plazo de doce meses para que el presidente de la

¹⁸ Comisión Experta, *Sesión N°10 de Pleno*, disponible en: <https://www.youtube.com/watch?v=II44mKT73Kg&t=4127s> (fecha de consulta: 24 de octubre de 2024).

¹⁹ Enmienda 22/1) De los comisionados y comisionadas Lagos, Lovera, Osorio, Quezada, Rivas y Sánchez, para incorporar un nuevo inciso 6.2, adecuando la numeración correlativa de los incisos siguientes, del siguiente tenor: “2. Estos tratados formarán parte del derecho interno y gozarán de jerarquía constitucional”.

²⁰ Enmienda 24/1) De los comisionados y comisionadas Lagos, Lovera, Osorio, Quezada, Rivas y Sánchez, para incorporar un nuevo inciso final del siguiente tenor: “3. El Estado de Chile cumplirá de buena fe las obligaciones internacionales en materia de derechos humanos y ejecutará íntegramente las sentencias dictadas por tribunales internacionales cuya jurisdicción ha sido reconocida por el Estado. Se compromete también a cooperar con todas las instancias internacionales de promoción y protección de los derechos humanos de las que es parte, y a promover la democratización y fortalecimiento de éstas”.

²¹ Enmienda 21/1) De los comisionados y comisionadas Frontaura, González, Horst, Pavez, Peredo y Sebastián Soto, para incorporar, en el artículo 60., el siguiente inciso segundo, pasando el actual inciso segundo a ser inciso tercero: “2. El texto de los tratados internacionales de derechos humanos ratificados y que se encuentren vigentes tendrá rango constitucional”.

República enviara un proyecto de ley interpretativa de la Constitución en el cual se especificaría qué tratados tendrían rango constitucional,²² por lo que el rango constitucional, respecto de cada uno de los tratados vigentes en Chile al momento de entrada en vigencia de la nueva Constitución, dependería de la aprobación del Congreso. Por último, modificaban la norma general aprobada sobre el principio de interpretación conforme, para hacerla aplicable no a todas las normas de derecho interno, sino sólo a las leyes.²³ Lo que se buscaba con esta norma era no someter a las normas constitucionales al mandato de ser interpretadas en forma compatible con los tratados.

Dado que ningún sector tenía los votos para aprobar sus enmiendas y para evitar la paralización del proceso, se acordó utilizar una norma reglamentaria que permitía sustituir las enmiendas presentadas por otras escritas de común acuerdo, llamadas “enmiendas de unidad de propósito”.²⁴

Como resultado de ese acuerdo, se aprobó por la unanimidad de la SCPDCP y después por el pleno de la Comisión Experta, una enmienda de unidad de propósito, que mantiene en lo medular lo acordado en la primera negociación, agregando un mandato a la ley para regular el proceso de cumplimiento de las sentencias de tribunales internacionales. Este es el texto que quedó en el Anteproyecto de la Comisión Experta:

Artículo 5o.

1. El ejercicio de la soberanía tiene como límite la dignidad de la persona humana y los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales ratificados por el Estado de Chile y que se encuentren vigentes.

²² Enmienda I) De los comisionados y comisionadas Frontaura, González, Horst, Pavez, Peredo y Sebastián Soto, para incorporar la siguiente disposición transitoria: “Artículo transitorio. En un plazo de doce meses, el presidente de la República enviará un proyecto de ley interpretativa de la Constitución, en el cual especificará a qué tratados se refiere el inciso segundo del artículo 6o.”.

²³ Enmienda 23) De los comisionados y comisionadas Frontaura, González, Horst, Pavez, Peredo y Sebastián Soto, para sustituir, en el artículo 6o., en el actual inciso segundo, la expresión “normas de derecho interno” por “leyes”, y para agregar la frase “el texto de” entre “con” y “aquellos”.

²⁴ Reglamento de Funcionamiento de los Órganos del Proceso Constitucional, Artículo 62 N°3, disponible en: <https://www.procesoconstitucional.cl/documentos/ReglamentoProcesoConstitucional.pdf> (fecha de consulta: 24 de octubre de 2024).

2. *Las normas de derecho interno deberán interpretarse de forma compatible con aquellos tratados, favoreciendo la protección más amplia de la persona.*

3. *La ley determinará la forma y el procedimiento en que el Estado cumplirá las sentencias dictadas por tribunales internacionales cuya jurisdicción ha reconocido.*²⁵

Además de esta norma, aquellas relativas a los procedimientos de aprobación de los tratados internacionales que habían sido materia de la reforma de 2005, se reprodujeron en el Anteproyecto.²⁶

2. La etapa del Consejo Constitucional: resistencia al derecho internacional de los derechos humanos

Entregado el Anteproyecto de la Comisión Experta, comenzó la etapa a cargo del Consejo Constitucional. La conformación política resultante de la elección popular de los integrantes del consejo Constitucional rompió con el equilibrio de fuerzas que existía en el Congreso y en la Comisión Experta. Ideológicamente fue de signo contrario a la Convención Constitucional del proceso anterior, al lograr la derecha la mayoría para aprobar las normas sin necesidad de contar con votos de otro sector. Dentro de esta mayoría de derecha, el Partido Republicano, un partido de ultraderecha que hizo campaña con un discurso crítico a los partidos tradicionales, centrándose en temas de delincuencia y defendiendo abiertamente la Constitución de 1980, tuvo total hegemonía y pasó a dominar la conducción y dinámica del proceso.

Los consejeros constitucionales propusieron más de mil enmiendas al Anteproyecto, la gran mayoría de las cuales provenían de los partidos de derecha, ya que los consejeros de izquierda, considerando que no tenían los votos para incidir dentro del consejo, optaron mayoritariamente por adherir al Anteproyecto y presentarse ante la ciudadanía como los defensores de un texto que representaba un acuerdo moderado y ampliamente transversal.

²⁵ Enmienda de unidad de propósitos 20/1-A.

²⁶ Comisión Experta, *Anteproyecto de Constitución Política de la República de Chile*, Artículos 61, 102 y 169, disponible en: <https://www.procesoconstitucional.cl/Anteproyecto-Constitucion-Politica-Republica-de-Chile.pdf> (fecha de consulta: 24 de octubre de 2024).

El artículo 5o. del Anteproyecto fue objeto de varias propuestas de enmiendas. La izquierda presentó dos que insistían en incorporar el rango constitucional de los tratados de derechos humanos²⁷ y en incluir un deber estatal de respeto y garantía a los derechos humanos.²⁸

La derecha, en cambio, propuso enmiendas que reforzaban una postura soberanista del Estado frente al Derecho internacional de los derechos humanos, lo que se reflejaba en propuestas que buscaban:

- a. Establecer el principio de supremacía constitucional frente al derecho internacional (Partido Republicano y UDI).²⁹
- b. Incluir un principio conforme al cual los tratados internacionales debían ser interpretados en forma compatible con la Constitución, lo que implicaba invertir el principio de interpretación conforme de las normas de derecho interno con el derecho internacional que reflejaba el acuerdo del Anteproyecto (Partido Republicano).³⁰
- c. Limitar el principio de interpretación conforme de las normas de derecho interno sólo al *texto* de los tratados de derechos humanos (Partido Republicano y Chile Vamos).³¹
- d. Redactar el principio *pro persona* cambiando el término persona por *seres humanos*, con el objeto de incluir al no nacido (Chile Vamos).³²
- e. Establecer que la interpretación de los tratados es responsabilidad del Estado, agregando que las normas de derecho interno deberán interpretarse en forma compatible con el *sentido corriente* que haya de atribuirse a los términos que regulen los derechos contenidos en el

²⁷ Enmienda “26/1” De las y los consejeros Araya, Marcela; Araya, Karen; Bengoa, Márquez, Melín, Ñanco, Pardo Suárez, y Viveros: Para agregar un nuevo inciso 2 al artículo 5 del siguiente tenor: “Estos tratados gozarán de jerarquía constitucional”.

²⁸ Enmienda “23/1” de las y los consejeros Araya, Marcela; Araya, Karen; Bengoa, Márquez, Melín, Ñanco, Pardo, Suárez, y Viveros: Para sustituir (agregar) en el inciso 1, del artículo 5o., luego de su punto final, pasando éste a ser punto seguido, lo siguiente: “Es deber de los órganos del Estado respetar y garantizar tales derechos.

²⁹ Enmienda “29/1” de las y los consejeros Fincheira, Gatica, Hevia, López, Montoya y Rojas (Partido Republicano) y enmienda “22/1” de las y los consejeros Eluchans, Jorquera, Navarrete, Phillips y Recondo (UDI).

³⁰ Enmienda “29/1” de las y los consejeros Fincheira, Gatica, Hevia, López, Montoya y Rojas (Partido Republicano).

³¹ Enmienda “27/1” de las y los consejeros Becker, Cuevas, Gallardo, Hutt y Mangelsdorff (Chile Vamos) y enmienda “29/1” de las y los consejeros Fincheira, Gatica, Hevia, López, Montoya y Rojas (Partido Republicano).

³² Enmienda “27/1” de las y los consejeros Becker, Cuevas, Gallardo, Hutt y Mangelsdorff (Chile Vamos).

tratado y con la Constitución, favoreciendo la protección más amplia de las personas (UDI).³³

- f. Prohibir la utilización de instrumentos internacionales jurídicamente no vinculantes en la interpretación del texto de los tratados (Partido Republicano).³⁴
- g. Sujetar a la aprobación del Congreso Nacional la determinación de cuáles de los tratados internacionales vigentes en Chile corresponden a tratados de derechos humanos, para que adquieran rango constitucional (UDI).³⁵
- h. En la norma sobre cumplimiento de sentencias dictadas por tribunales internacionales, cambiar la expresión “el Estado cumplirá las sentencias” por “el Estado *podrá cumplir* las sentencias” y agregar la frase “lo que procederá exclusivamente respecto de procedimientos en los cuales ha sido parte frente a dichos tribunales” (Partido Republicano y UDI).³⁶

De haberse aprobado estas propuestas, el Estado de Chile, en lugar de haber avanzado en la compatibilización de sus obligaciones constitucionales e internacionales en materia de derechos humanos, como lo hacía el Anteproyecto, habría visto dificultada la aplicación de las normas de interpretación contenidas en la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados, que en ningún caso se restringe solo al texto literal de los tratados o a al sentido corriente de los términos del texto, sino que incluye otros elementos y, muy especialmente obliga a atender al objeto y fin del tratado. Asimismo, se habría expuesto a infringir sus obligaciones internacionales en materia de derechos humanos, en especial, las obligaciones de cumplir con las sentencias que la Corte Interamericana de Derechos Humanos dicte respecto de Chile,³⁷ la obligación de adoptar todas las medidas legislativas o de otro carácter para hacer efectivos los derechos

³³ Enmienda “31/1” de las y los consejeros Eluchans, Jorquera, Navarrete, Phillips y Recondo (UDI).

³⁴ Enmienda “29/1” de las y los consejeros Fincheira, Gatica, Hevia, López, Montoya y Rojas (Partido Republicano).

³⁵ Enmienda “27/DT” de las y los consejeros Eluchans, Jorquera, Navarrete, Phillips y Recondo (UDI).

³⁶ Enmienda “32/1” de las y los consejeros Fincheira, Gatica, Hevia, López, Montoya y Rojas (Partido Republicano) y enmienda “30/1” de las y los consejeros Becker, Cuevas, Gallardo, Hutt y Mangelsdorff (Chile Vamos).

³⁷ Artículo 68, de la Convención Americana de Derechos Humanos.

reconocidos en el tratado;³⁸ la de modificar la normativa interna para hacerla compatible con las normas de tratados; la obligación de cumplir los tratados de buena fe³⁹ y la obligación de cooperar con los órganos de supervisión internacional.

En razón de este riesgo, los comisionados expertos de centro izquierda e izquierda, en conjunto con consejeros de ese último sector, buscaron negociar con la derecha antes de las votaciones, la morigeración de los términos de las enmiendas, haciendo propuestas que recogieran las preocupaciones del sector de derecha, pero que no comprometieran la responsabilidad internacional del Estado. Este fue un intento de la izquierda que fue justificado como una estrategia de “control de daños”. Aunque el sector de la izquierda no tenía votos suficientes para influir en la negociación, tenía algún poder comunicacional en un momento en que la derecha estaba presionada por demostrar que sus propuestas no eran radicales y que tenían voluntad de diálogo. Incluso bajo esa estrategia de control de daños no pudo llegarse a un texto consensuado entre los dos sectores. En ese contexto, la derecha presentó una “enmienda de común propósito”, pero solo redactada solo por los partidos de derecha, en la que recogió parcialmente algunas propuestas que había hecho la izquierda durante la negociación y la presentó comunicacionalmente como una concesión a los adversarios políticos.

La enmienda fue aprobada con la siguiente redacción:

Artículo 5o.

La Constitución, en tanto norma suprema del ordenamiento jurídico, consagra como límite al ejercicio de la soberanía el respeto de los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana, reconocidos por esta Constitución, así como por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes. Es deber de los órganos del Estado respetar, proteger y garantizar tales derechos.

Las normas de derecho interno deberán interpretarse de forma compatible con la Constitución, atendiendo a las disposiciones referidas a derechos y libertades de los tratados de derechos humanos ratificados por Chile y vigentes. Se distinguirán las disposiciones de dichos tratados, de otros instrumentos internacionales que puedan asistir a los

³⁸ Artículo 2o., de la Convención Americana de Derechos Humanos; artículo 27, de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados.

³⁹ Artículo 26, de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados.

Estados en la comprensión y su aplicación, pero que no tienen carácter jurídicamente vinculante.

La ley determinará la forma y el procedimiento para dar cumplimiento a las sentencias dictadas por tribunales internacionales cuya jurisdicción Chile ha reconocido.⁴⁰

3. *Observaciones de la Comisión Experta*

El diseño del proceso constitucional contemplaba una etapa en que el proyecto constitucional con las enmiendas aprobadas por el consejo volvía a manos de Comisión Experta⁴¹ para que esta formulara observaciones. La Comisión Experta debatió 626 propuestas de observaciones presentadas por sus integrantes, entre las que se incluían dos referidas al artículo sobre derecho internacional de los derechos humanos.⁴² La observación que logró quórum para aprobarse, proponía modificar levemente el texto del consejo, en las partes del artículo que aparecen en cursivas:

1. La Constitución, en tanto norma suprema del ordenamiento jurídico, *reconoce* [en lugar de “consagra”] como límite al ejercicio de la soberanía el respeto de los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana, reconocidos por esta Constitución, así como por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes. Es deber de los órganos del Estado respetar, proteger y garantizar tales derechos.

2. Las normas de derecho interno deberán interpretarse de forma compatible con la Constitución, *y considerando* [en lugar de “atendiendo a”] las disposiciones referidas a derechos y libertades de los tratados de derechos humanos ratificados por Chile y vigentes. Se distinguirán las disposiciones de dichos tratados de otros instrumentos internacionales *cuyo propósito es asistir a los Estados en la comprensión del sentido y alcance de las normas y en su aplicación, pero que no tienen carácter jurídicamente vinculante* [en lugar de “que puedan asistir a los Estados en la

⁴⁰ Enmienda de Unidad de Propósitos 5/A de los consejeros Fincheira, Gatica, López, Mangelsdorff, Montoya, Navarrete, Rojas y Silva.

⁴¹ Reglamento de Funcionamiento de los Órganos del Proceso Constitucional, Artículo 83, disponible en: <https://www.procesoconstitucional.cl/documentos/ReglamentoProcesoConstitucional.pdf> (fecha de consulta: 24 de octubre de 2024).

⁴² Observación N° 10/1 De las y los comisionados Fuenzalida, Krauss, Lagos, Lovera, Osorio, Rivas, Sánchez, Leslie; Soto, Francisco; y Undurraga y Observación N° 11/1.- De las y los comisionados Frontaura, González, Horst, Larraín, Pavez, Peredo, Ribera, Salem y Soto, Sebastián.

comprensión y su aplicación, pero que no tienen carácter jurídicamente vinculante”].

3. La ley determinará la forma y el procedimiento para dar cumplimiento a las sentencias dictadas por tribunales internacionales cuya jurisdicción Chile ha reconocido, *y a los acuerdos o soluciones alternativas de controversias* [énfasis añadido].⁴³

La observación constituyó una mejora al sustituir verbos que denotan una mayor deferencia hacia el derecho internacional de los derechos humanos, al referirse de una manera más positiva al papel que cumple el llamado *soft law* de asistir a los Estados en el cumplimiento de sus obligaciones internacionales y, por último, al ordenar la existencia de una regulación legal para fijar el procedimiento de cumplimiento de las soluciones alternativas de controversias en las que participe el Estado de Chile.

Sin embargo, al volver al consejo para ser votada, no obtuvo los votos necesarios para ser aprobada ($\frac{3}{5}$), aunque tampoco los necesarios para su rechazo ($\frac{2}{3}$), por lo cual la norma pasó a ser revisada por la Comisión Mixta, conformada por seis integrantes de la Comisión Experta y seis del Consejo.

4. *La Comisión Mixta: se consolida una propuesta que sospecha de los órganos de supervisión internacionales*

La Comisión Mixta tenía por mandato formular propuestas de solución respecto de las observaciones de la Comisión Experta que no hubieran alcanzado el quórum de aprobación ni de rechazo en el Pleno del Consejo.

En la Comisión Mixta representantes de derecha objetó la observación de la Comisión Experta por “constitucionalizar una posición doctrinaria [la de esté expresada en los instrumentos internacionales no vinculantes] atribuyéndole el carácter de oficial”.⁴⁴ Este argumento fue

⁴³ Comisión Experta, *Informe de observaciones*, Observación N°4 propuesta al Consejo Constitucional, disponible en: https://www.procesoconstitucional.cl/wp-content/uploads/2023/10/Informe-Observaciones-CE-final_firmado-corregido.pdf (consultado el 24 de octubre de 2024).

⁴⁴ Objeción expresada por el Comisionado Carlos Frontaura en Sesión N° 1 de la Comisión Mixta, pp. 57 y 58, disponible en: https://www.procesoconstitucional.cl/consejoAdministrabilidad/verDoc.aspx?prmID=5593&prmTipo=DOCUMENTO_COMISION

rebatido por expertos de izquierda, haciendo referencia a la obligación de los Estados Partes de los tratados de cooperar con los órganos de supervisión creados por los propios tratados, los que tienen entre sus atribuciones asistir a los Estados sobre el sentido y alcance de la norma del tratado, mediante estos instrumentos que no tienen carácter vinculante, lo que quedaba claramente expresado en la norma objetada.⁴⁵

La mayoría de derecha de la Comisión Mixta se impuso en la votación y modificó la norma reponiendo la redacción original del consejo en la parte referida al *soft law*. También reemplazó la norma que contenía los deberes estatales de respeto, protección y garantía de los derechos por una que los redujo a los deberes de respeto y promoción.

La propuesta así aprobada en la Comisión Mixta pasó al texto definitivo de la propuesta de nueva Constitución,⁴⁶ al ser aprobada por el Pleno del Consejo Constitucional. Esta fue la redacción final:

Artículo 3o.

1. La Constitución, en tanto norma suprema del ordenamiento jurídico, reconoce como límite al ejercicio de la soberanía el respeto de los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana, reconocidos por esta Constitución, así como por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes. Es deber de los órganos del Estado respetar y promover tales derechos.

2. Las normas de derecho interno deberán interpretarse de forma compatible con la Constitución, y considerando las disposiciones referidas a derechos y libertades de los tratados de derechos humanos ratificados por Chile y que se encuentren vigentes. Se distinguirán las disposiciones de dichos tratados de otros instrumentos internacionales que puedan asistir a los Estados en su comprensión y aplicación, pero que no tienen carácter jurídicamente vinculante.

3. La ley determinará la forma y el procedimiento para dar cumplimiento a las sentencias dictadas por tribunales internacionales cuya jurisdicción Chile ha reconocido, y a los acuerdos o soluciones alternativas de controversias.

⁴⁵ Argumento de la comisionada Verónica Undurraga en Sesión N° 1 de la Comisión Mixta, pp. 67 y 68, Acta disponible en: https://www.procesoconstitucional.cl/consejoAdmisibilidad/verDoc.aspx?prmID=5593&prmTipo=DOCUMENTO_COMISION

⁴⁶ Consejo Constitucional, *Propuesta de nueva Constitución Política de la República de Chile*, noviembre de 2023, disponible en: <https://www.procesoconstitucional.cl/wp-content/uploads/2023/11/Propuesta-Nueva-Constitucion.pdf> (fecha de consulta: 24 de octubre de 2024).

Después de una campaña muy polarizada, la propuesta del Consejo Constitucional fue rechazada por la ciudadanía en el plebiscito de salida, por el 55,76% de los votos, cerrándose así el largo y frustrado intento por reemplazar la Constitución de 1980.

VI. Conclusión

Desde el retorno a la democracia está pendiente en Chile una definición de consenso sobre distintos aspectos que implica la compatibilización de las obligaciones internacionales en materia de derechos humanos con las normas y prácticas institucionales del derecho interno. La reforma constitucional del año 1989 fue un importante primer paso, al reconocer como límite a la soberanía los derechos reconocidos en los tratados de derechos humanos ratificados por Chile y vigentes. Sin embargo, dejó pendientes varios temas, entre ellos, el de la jerarquía de los tratados de derechos humanos y las formas de resolver colisiones entre normas constitucionales y convencionales. La reforma constitucional de 2005 avanzó parcialmente, especialmente en temas procedimentales. Durante los procesos constituyentes de 2022 y 2023 quedaron en evidencia cuáles son los núcleos de la reticencia para avanzar hacia la incorporación del Derecho internacional de los derechos humanos en el Derecho interno: preocupaciones sobre la pérdida de la supremacía constitucional frente a normas de tratados; reticencia a crear condiciones para que los tribunales nacionales asuman como vinculantes interpretaciones sobre normas de tratados que hagan los órganos internacionales de derechos humanos; objeciones sustantivas a reconocerle constitucionalmente jerarquía constitucional a algunos tratados (Convenio 169, Acuerdo de Escazú, Convención Cedaw y su Protocolo Facultativo), y reticencia a aceptar explícitamente en la Constitución la obligación de cumplir las sentencias de tribunales internacionales de derechos humanos dicten respecto de Chile.

Estas son objeciones que no son particulares del contexto chileno. Por esa misma razón, puede servir de aprendizaje para el futuro dejar testimonio de los esfuerzos que se hicieron en las negociaciones del proceso constitucional de Chile de 2023 para avanzar en acuerdos, en un contexto en que había empate de fuerzas políticas (el de la Comisión Experta) y, posteriormente, para evitar retrocesos que pudieron exponer a Chile a

responsabilidad internacional, frente a un panorama claramente adverso al derecho internacional (el del Consejo Constitucional).

VII. Bibliografía

Acuerdo por Chile, disponible en: https://obtienearchivo.bcn.cl/obtienearchivo?id=recursoslegales/10221.3/68772/1/Acuerdo_Constitucional.pdf (fecha de consulta: 24 de octubre de 2024).

AYALA CORAO, Carlos, “La jerarquía de los tratados internacionales de derechos humanos en el derecho interno”, inédito.

ARATO, Andrew, *Post-Sovereign Constitution-Making: Learning and Legitimacy*, Oxford University Press, Oxford, 2016.

CAMPUSANO, Raúl F., “Tratados y el derecho internacional en la reforma constitucional de 2005”, *Revista Actualidad Jurídica*, núm. 13, enero 2006, p. 26, disponible en: <https://derecho.udd.cl/actualidad-juridica/files/2021/01/AJ-Num-13-P25.pdf> (fecha de consulta: 24 de octubre de 2024).

Comisión Experta, *Anteproyecto de Constitución Política de la República de Chile, junio 2023*, disponible en: <https://www.procesoconstitucional.cl/wp-content/uploads/2023/06/Anteproyecto-Constitucion-Politica-Republica-de-Chile.pdf> (fecha de consulta: 24 de octubre de 2024).

Comisión Experta, *Informe de observaciones*, disponible en: https://www.procesoconstitucional.cl/wp-content/uploads/2023/10/Informe-Observaciones-CE-final_firmado-corregido.pdf (fecha de consulta: 24 de octubre de 2024).

Consejo Constitucional, *Propuesta de nueva Constitución Política de la República de Chile*, noviembre de 2023, disponible en: <https://www.procesoconstitucional.cl/wp-content/uploads/2023/11/Propuesta-Nueva-Constitucion.pdf> (fecha de consulta: 24 de octubre de 2024).

Convención Constitucional, *Propuesta de Constitución Política de la República de Chile*, julio 2022, disponible en: <https://www.chileconvencion.cl/Texto-CPR-2022.pdf> (fecha de consulta: 24 de octubre de 2024).

DIXON, Rosalind, “Constitutional design deferred”, en LERNER, H. y LANDAU, D. (eds.), *Comparative Constitution Making*, Edward Elgar Publishing Limited, 2019.

Reglamento de Funcionamiento de los Órganos del Proceso Constitucional, disponible en: <https://www.procesoconstitucional.cl/documentos/Reglamento.pdf> (fecha de consulta: 24 de octubre de 2024).

SCHÖNSTEINER, Judith, “Algunas reflexiones preliminares sobre la incorporación del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y asuntos económicos”, *X Coloquios de Derecho Internacional*, pp. 109-126, disponible en: https://foroconstituyente.udec.cl/storage/2021/08/2021_agosto31_Dossier_final_X_Coloquios_Derecho_Internacional.pdf (fecha de consulta: 24 de octubre de 2024).

VERDUGO, Sergio y PRIETO, Mario, “The dual aversion of Chile’s constitution-making process”, *International Journal of Constitutional Law*, pp. 149-168, disponible en: <https://doi.org/10.1093/icon/moab011> (fecha de consulta: 24 de octubre de 2024).