



NEWSLETTER

CONVENCIÓN CONSTITUCIONAL EN CHILE:

CONTENIDO, PERSPECTIVAS Y EFECTOS.

I. CONTEXTO

El 25 de octubre de 2020 Chile aprobó, mediante plebiscito nacional, el primer paso hacia lo que podría convertirse en una nueva Constitución. En vigencia desde 1980 pero sujeta a varias modificaciones (en realidad, 257 a la fecha), la Constitución actual estableció la normativa a seguir para la eventual incorporación de una nueva Carta Fundamental para Chile.

II. ETAPAS HACIA UNA NUEVA CONSTITUCIÓN

De conformidad a lo establecido en la reforma constitucional de noviembre de 2019, la aprobación de un “plebiscito de entrada” es el paso inicial para desencadenar varias etapas previstas en la Constitución actual que se deben seguir para aprobar un nuevo texto.

1. La Convención Constitucional (CC).

El órgano elegido en el último referéndum para redactar el nuevo texto es la denominada “Convención Constitucional” (CC) compuesta por 155 miembros que serán elegidos el 11 de abril de 2021.

Los miembros de la Convención Constitucional no pueden ser candidatos a cargos electos en el ejercicio de sus funciones y hasta un año después de haber cesado en la Convención.

2. Límites de la Convención Constitucional.

La Convención tiene límites tanto de procedimiento como de fondo establecidos en la Constitución.

2.1 Desde el punto de vista del procedimiento, la regla más importante es aprobar todas sus reglas y reglamento de votación por un quórum de dos tercios de sus miembros en funciones. La Convención no podrá alterar este quórum ni los procedimientos para su funcionamiento y adopción de acuerdos.

Será asesorado por una Oficina Técnica, que estará integrada por personas de probada idoneidad académica o profesional.

CONSTITUTIONAL CONVENTION IN CHILE:

CONTENT, PERSPECTIVES, AND EFFECTS.

I. CONTEXT

As of October 25th, 2020, Chile approved -by national wide referendum- the first step towards what might become a new Constitution. In effect since 1980 but subject to several amendments (actually, 257 as of this date), the current one sets forth the normative stage to follow the eventual incorporation of a new Fundamental Law for Chile.

II. STAGES TOWARDS A NEW CONSTITUTION

Due to a constitutional amendment dated November 2019, the “entry referendum” is the initial step for triggering several stages set forth in the current Constitution that must be followed to approve a new text.

1. The Constitutional Convention Body.

In the last referendum, the body chosen to be the drafter of the new text is a Constitutional Convention composed by 155 members that will be elected by April 11th, 2021.

The Constitutional Convention members may not be candidates for elected positions while exercising their duties and up to one year after they cease office in the Convention.

2. Limits of the Constitutional Convention.

The Convention has both procedural and substantive limits set forth in the Constitution.

2.1 From a procedure perspective, the most important rule is to approve all its rules and voting regulations by a quorum of two-thirds of its members in office. The Convention may not alter this quorum or procedures for its operation and the adoption of agreements.

It will be advised by a Technical Bureau, which shall be made up of persons of proven academic or professional suitability.



NEWSLETTER

Asimismo, será deber del Presidente de la República, o de los órganos que él determine, brindar el apoyo técnico, administrativo y financiero que sea necesario para la instalación y funcionamiento de la Convención.

Los miembros de la CC están sujetos a la Ley de Lobby vigente en Chile.

2.2 Los límites sustantivos del CC son los más relevantes.

En primer lugar, la CC no podrá intervenir ni ejercer ninguna otra función o atribución de otros órganos o autoridades establecidos en la Constitución vigente o en los estatutos.

En segundo lugar, mientras no entre en vigor la Nueva Constitución, la Constitución actual seguirá estando plenamente en vigor sin que la Convención pueda negar o modificar su autoridad.

Finalmente, la Constitución impone cuatro limitaciones principales al CC:

- i) El texto de la Nueva Constitución que se someta a plebiscito debe respetar el carácter de la República del Estado de Chile, es decir, que la soberanía residía en el pueblo de Chile, que su Gobierno será elegido y que tanto Gobierno como Gobernado están bajo el Estado de derecho.
- ii). La nueva Constitución respetará su régimen democrático, es decir, el gobierno será elegido en elecciones libres, plurales e informadas.
- iii). La nueva Ley Fundamental debe respetar todas las sentencias judiciales firmes y ejecutadas. Lo anterior comprende cualquier castigo, condena, responsabilidad o derecho adquirido en virtud de una decisión del Tribunal de Justicia. Las nuevas Constituciones no pueden quitar o ignorar esos derechos.
- iv). Lo más importante es que la nueva Constitución debe respetar todos los tratados internacionales ratificados por Chile que estén vigentes. Chile ha suscrito muchos tratados internacionales. Lo anterior incluye no solo los tratados de derechos humanos, como el Pacto de Derechos Económicos y Civiles de San José José (en el que se protegen derechos como la libertad de expresión, propiedad, libre asociación, entre otros)

It will also be the duty of the President of the Republic, or to the bodies that he determines, to provide the technical, administrative, and financial support necessary for the installation and operation of the Convention.

The members of the CC are subject to the Lobby Act.

2.2. Substantive limits of the CC are the most relevant ones.

In the first place, the CC may not intervene or exercise any other function or attribution of other bodies or authorities established in the current Constitution or the statutes.

Secondly, as long as the New Constitution does not enter into force, the current Constitution will remain fully in force without the Convention being able to deny or modify its authority.

Finally, the Constitution imposes four main limitations on the CC:

- i). The text of the New Constitution that is submitted to a plebiscite must respect the character of the Republic of the State of Chile, meaning that sovereignty resided on the people of Chile, that its Government shall be elected, and that both Government and Governed are under the Rule of Law.
- ii) The new Constitution shall respect its democratic regime, meaning that the government shall be elected in free, plural, and informed elections.
- iii). The new Fundamental Law must respect all the final and executed judicial rulings. The above comprises any punishment, indictment, tort, or right acquired under a Court of Law decision. The new Constitutions cannot take away or ignore those rights.
- iv). Most importantly, the new Constitution must respect all international treaties ratified by Chile that are in force. Chile has entered many international treaties. The above includes not only human rights treaties such as the San Jose Pact of Economic and Civil Rights (in which rights such as freedom of speech, property, free association -among others- are protected) but also all free trade agreements that may contain foreign investment protection provisions, such as protections against regulatory takings or any kind of economic discrimination.



NEWSLETTER

sino también todos los tratados de libre comercio con países extranjeros, los que suelen contener disposiciones de protección de inversiones, tales como resguardos contra las expropiaciones regulatorias o cualquier tipo de discriminación económica.

3. Sistema convencional de resolución de disputas.

El sistema contempla que cualquier infracción de las normas procesales aplicables a la Convención, contenidas y las de procedimiento que emanen de los acuerdos generales de la propia Convención, pueden ser objeto de reclamación, pero no sobre el contenido de los textos en preparación podrá ser objeto de concurso o reclamación.

A tal efecto, cinco magistrados de la Corte Suprema, elegidos por sorteo por la misma Corte, por cada cuestión planteada, conocerán este reclamo.

El fallo que acepta el reclamo solo puede anular el acto. En todo caso, deberá resolverse en el plazo de diez días desde que se conoció el asunto.

4. Duración de la Convención.

La Convención deberá redactar y aprobar una propuesta de texto de la Nueva Constitución en un plazo máximo de nueve meses, a contar desde su instalación, prorrogable una vez, por tres meses más. Esto significa que puede finalizar su primer mandato en febrero de 2022 y su extensión en mayo de 2022.

La regla más importante aquí es que una vez que el texto propuesto de la Nueva Constitución haya sido redactado y aprobado por la Convención, o el término o su extensión haya expirado, la Convención será disuelta por acto de ley. Por lo tanto, si la Convención no llega a un acuerdo sobre el texto de una nueva Constitución, la Constitución actual continuará, y no se producirá ningún "plebiscito de salida" el cuál se explica a continuación.

5. Plebiscito Constitucional.

Si los Convenios Constitucionales llegan a un acuerdo sobre un proyecto, una vez que la propuesta de texto constitucional aprobado por la Convención ha sido comunicada al Presidente de la República, este último convocará, dentro de los tres días siguientes a dicha comunicación mediante decreto supremo exento, a un plebiscito constitucional nacional para que los ciudadanos aprueben o rechacen la propuesta.

El voto en este plebiscito será obligatorio para quienes tengan domicilio electoral en Chile.

3. Conventional Dispute Resolution System.

Any infraction of the procedural rules applicable to the Convention, contained and those of procedure that emanate from the general agreements of the Convention itself, may be claimed. No claim regarding the content of the texts in preparation shall be subject to any contest or claim.

For that purpose, five justices of the Supreme Court, elected by lottery by the same Court for each question raised, will hear about this claim.

The ruling that accepts the claim can only annul the act. In any case, it must be resolved within ten days from when the matter became known.

4. Term of the Convention.

The Convention must draft and approve a proposed text of the New Constitution within a maximum period of nine months, counting from its installation, which may be extended once, for three extra months. This means that it may finish its first term by February 2022 and its extension by May 2022.

The most important rule here is that once the New Constitution's proposed text has been drafted and approved by the Convention, or the term or its extension has expired, the Convention will be dissolved by act of law. Hence, if the Convention does not agree on a new Constitution's text, the current Constitution will continue to be in force, and no "exit referendum" will occur.

5. Constitutional Plebiscite.

If the Constitutional Conventions reaches an agreement on a draft, once the proposal for a constitutional text approved by the Convention has been communicated to the President of the Republic, the latter shall convene, within three days of following the said communication, by means of an exempt supreme decree, a national constitutional plebiscite so that the citizens approve or reject the proposal.

Voting in this plebiscite will be mandatory for those who have an electoral domicile in Chile.

This plebiscite must be held sixty days after the publication in the Official Gazette of the supreme decree referred to in the first paragraph, if such day were Sunday, or the immediately following Sunday.



NEWSLETTER

Este plebiscito deberá celebrarse sesenta días después de la publicación en el Diario Oficial del decreto supremo a que se refiere el primer párrafo, si ese día fuera domingo, o el domingo inmediatamente siguiente. Si se aprueba la propuesta planteada a la ciudadanía en el plebiscito constitucional nacional, el Presidente de la República deberá -dentro de los cinco días siguientes a la comunicación de la decisión a que se refiere el párrafo anterior- convocar al Pleno para que, en sesión pública y solemne actuar, promulgar y jurar o prometer respetar y acatar la Nueva Constitución. Dicho texto será publicado en el Diario Oficial dentro de los diez días siguientes a su promulgación y entrará en vigor en esa fecha. Solo a partir de esa fecha se derogará la Constitución vigente.

Si se rechaza la cuestión planteada a la ciudadanía en el plebiscito ratificatorio, la actual Constitución seguirá vigente.

III. CONCLUSIÓN

Si bien es incierto determinar el contenido preciso de la probable nueva Constitución chilena, es claro que existen muchas limitaciones para la Convención Constitucional al momento de redactar el nuevo texto. Aparte de los límites aquí detallados, la historia constitucional de Chile ha demostrado que existen bastantes “reglas permanentes” que tienden a repetirse de una Constitución a otra. De hecho, muchas de las normas de la Constitución de 1833 han pasado a la Constitución de 1925, y luego a la Constitución de 1980. Si bien pareciera que no hay lugar para “empezar de cero”, gran parte de esta decisión quedará zanjada en los resultados de las elecciones de la Convención de abril de 2021. Sin embargo, dados los límites establecidos en la presente Constitución para el funcionamiento de la Convención ya explicados, como los tratados Internacionales, y considerando lo que está en juego, la evidencia muestra que habrá espacio para la evolución constitucional, pero no necesariamente para una revolución constitucional.

Para mayor información contactar a Gonzalo Delaveau gdelaveau@hdycia.cl

If the proposition raised to the citizenship in the national constitutional plebiscite is approved, the President of the Republic must -within five days after the communication of the decision referred to in the previous paragraph- call the Plenary Congress so that, in a public and solemn act, promulgate and swear or promise to respect and abide by the New Constitution. The said text will be published in the Official Gazette within ten days of its promulgation and will enter into force on that date. Only as of that date, the current Constitution will be repealed.

If the question raised to the citizenship in the ratifying plebiscite is rejected, the present Constitution will continue in force.

III. CONCLUSION

Although it is uncertain what the actual content of the new Chilean Constitution would be, it is clear that there are many limitations upon the Constitutional Convention when drafting the new text. Aside from the limits detailed herein, the Chilean Constitutional history has proven that there are quite a few “sticky rules” that tend to repeat from one Constitution to another. In fact, many of the 1833 Constitution rules have passed on to the 1925 Constitution and then to the 1980 Constitution. While it looks that there is no room for “starting from scratch,” a great deal of this decision remains on the results of the elections of the Convention by April 2021. However, given the limits set forth in the present Constitution, International Treaties, and the high stakes, the evidence shows that there will be a time for constitutional evolution, but not for a constitutional revolution.

For further information please contact Gonzalo Delaveau gdelaveau@hdycia.cl