

## El borrador:

# *un nuevo proyecto de nueva Constitución*

La semana pasada se cerró el debate constitucional al interior de la Convención, entregando un borrador con 499 artículos, una cifra abultada si tenemos presente que la Constitución con más artículos en el mundo es la de India con 448. A continuación, el borrador pasará a la Comisión de Armonización, instancia encargada de *“velar por la concordancia y coherencia de las normas constitucionales aprobadas por el pleno”* y de *“revisar deficiencias de técnica legislativa, omisiones, y contradicciones de sintaxis y correcciones gramaticales, ortográficas y de estilo”*. Sin embargo, dicha comisión no podrá mejorar lo ya consagrado. En esta Minuta analizaremos algunas de las razones que hacen de este borrador un deficiente proyecto de nueva Constitución.

# Un borrador que divide a los chilenos: plurinacionalidad e indigenismo

Como bien señaló el convencional Rodrigo Álvarez en el borrador "hay un indigenismo desmedido". Son muchos los artículos que establecen diferencias radicales entre chilenos en función de los orígenes. Tal como lo señalamos en una Minuta Republicana anterior, nos parece que este enfoque es incorrecto por cuatro razones: (1º) distorsiona nuestra historia; (2º) atenta contra nuestra soberanía nacional; (3º) es contrario a la igualdad ante la ley y (4º) supone una serie de problemas en materia geopolítica:

## 1º Distorsión de la historia

Como bien señala Santiago Trancón: «Hablar de plurinacionalidad es dar por supuesto la existencia de varias naciones étnicas o culturales que tienen derecho a constituirse en naciones políticas, aceptando, en consecuencia, **que la única nación política y jurídicamente existente desaparezca**».<sup>1</sup> **La idea de plurinacionalidad supone que la nación chilena contenía naciones anteriores a ella y esto es históricamente falso.** Al respecto, el destacado historiador Joaquín Fernandois, señala que no se puede hablar en estricto rigor de naciones preexistentes, dado que «Los mapuches no eran propiamente una nación. Eran pueblo, sí, sociedades arcaicas. Se les llama pueblos originarios, pero si uno empieza a estudiar para atrás las oleadas de sociedades que ha habido, es dudoso que alguien sea originario de una determinada parte: los mapuches llegaron a Chile unos pocos siglos antes que los españoles. Eso era el mundo. Había territorios y había desplazamientos de esos pueblos, pero no eran propiamente naciones». Lo mismo afirma el destacado historiador Fernando Silva:

### Extracto de la entrevista a Fernando Silva Vargas:

"Hablar de naciones indígenas es sencillamente un disparate"

—¿Le parece acertado un concepto instalado en este proceso, como es el de plurinacionalidad? ¿Encontraron efectivamente los españoles al llegar "naciones" indígenas?

—Por lo que nos informan los cronistas más o menos contemporáneos de la llegada de los conquistadores, lo único que les permitió a estos hacer una distinción entre los grupos aborígenes con los que se encontraban fue el lenguaje, diverso de valle en valle. Lo más similar a una nación, en el sentido moderno del

término, fue, me parece, lo que quedaba de la estructura político-social impuesta por los incas. Pero el sustantivo "nación" se empleó efectivamente para referirse a los indígenas de la Araucanía —basta leer a Ercilla—, como era lo habitual en el siglo XVI para hablar de un grupo humano con características marcadas, que era el caso de los mapuches de ese territorio. Sin embargo, los españoles advirtieron las diferencias existentes entre los variados grupos mapuches —al menos uno, según los etnólogos, originalmente no lo eran, como los pehuenches—, por lo que se acostumbró a usar el término "parcialidad".

Se trataba, en verdad, de clanes, los levos de los mapuches, encabezados por un cacique y con varios principales, probablemente subordinados a aquel. Estos levos, sin embargo, carecían de una relación política de unidad, y eran frecuentes las luchas entre ellos. Como es bien sabido, muchas parcialidades apoyaron a los españoles, y durante el proceso emancipador algunas lucharon por el rey y otras por los patriotas. ¿Y no intervinieron determinadas agrupaciones mapuches en las guerrillas de Benavides y de los Pincheira y, más adelante, en las revoluciones de 1851 y 1859? Jamás existió una unidad política entre los araucanos, por lo que hablar hoy de una nación indígena es un abuso semántico. Y hablar de "naciones indígenas" es sencillamente un disparate.

## 2º Atenta contra la soberanía nacional

Nuestra Constitución actual señala en su 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». Por lo tanto, si la soberanía reside en la nación, esta se dividirá en el número de naciones que establezca el proyecto de nueva Constitución. Esto ha sido advertido por el investigador de Libertad y Desarrollo René Tapia:

<sup>1</sup> Trancón, Santiago, 2016. «*La plurinacionalidad no existe (y además es imposible)*». Diario El País, 06 de marzo de 2016. Disponible en: <https://acortar.link/I32w46> [Obtenido el 18 de mayo de 2022].

<sup>2</sup> Valenzuela, Álvaro, 2022. «*Este es el triunfo póstumo de Mussolini, el Estado corporativo*». Emol, 11 de Febrero de 2022. Disponible en: <https://acortar.link/IJ8Fal> [Obtenido el 18 de mayo de 2022].

**[L]a plurinacionalidad**, cuya misma esencia implica otorgar o reconocer soberanía nacional a cada uno de los pueblos-naciones indígenas. Esto, deja en el pasado la unidad nacional chilena para reemplazarla por la plurinacionalidad, estableciendo que “los pueblos de Chile” son cada uno soberano y gozan de libre determinación, siendo preponderantes los pueblos y naciones indígenas y, de una forma meramente residual, se reconoce la existencia del pueblo chileno.

(...) Por tanto, es importante que la ciudadanía -quien, hasta ahora, es el soberano pleno de Chile y que se expresa a través de las elecciones públicas, sus autoridades y los plebiscitos-, tenga plena conciencia de que la plurinacionalidad implica reconocer a cada uno de los pueblos indígenas el poder constituyente originario para regular todos los aspectos temporales de sus territorios autónomos (territorios autónomos que son condición sine qua non de la plurinacionalidad).

(...) Asimismo, en el evento de que la nación chilena apruebe una Constitución plurinacional, es una misma cosa la muerte del soberano nacional y el surgimiento de nuevas nacionalidades autónomas y soberanas, unidas dentro del Estado de Chile por una débil alianza económica y administrativa, que seguramente se desmoronará fácilmente cuando deje de ser conveniente.

René Tapia, **La nación chilena, la plurinacionalidad y la muerte del soberano**

### 3º Es contrario a la igualdad ante la ley

La plurinacionalidad consolidará el indigenismo en Chile, estableciendo discriminaciones en función del origen. Esta clase de particularismo, como bien señala Daniel Loewe: «supedita nuevamente, según el caso, en grado mayor o menor, el destino al origen étnico: cómo a usted lo traten, los derechos que puede o no invocar, etcétera, dependen ahora de su origen étnico o del origen de los otros».

Estimamos, junto con el profesor Francisco José Contreras, que el indigenismo constitucional debe ser combatido por las siguientes razones:

#### 1º **Pervierte el lenguaje de los derechos:**

«Atribuir derechos a sujetos tan borrosos y problemáticos como las culturas, los pueblos o las comunidades supone, en el mejor de los casos, una difuminación retórica del lenguaje de los derechos, y en el peor, el sacrificio de los derechos verdaderos (los individuales) en nombre de los colectivos» (p. 103).

#### 2º **Los derechos individuales son más efectivos que los colectivos:**

«Las demandas o carencias a las que se intenta responder mediante los “derechos colectivos” (discriminación y atraso secular de la población indígena, protección de determinadas particularidades culturales, etc.) son perfectamente atendibles mediante la potenciación de los derechos individuales: no era necesario introducir la problemática categoría de los derechos colectivos. Si los indígenas son preteridos en el mercado de trabajo, debe procurarse una aplicación más efectiva del derecho individual a la no discriminación por razón de raza. Si padecen altas tasas de analfabetismo, debe redoblar el esfuerzo por llenar de contenido el derecho individual a la educación de estas personas» (p. 104).

#### 3º **Incentiva una cultura del victimismo.**

«El indigenismo inculca en los pueblos indígenas una mentalidad victimista y revanchista que no favorece la concordia nacional, y ni siquiera contribuye a su efectiva promoción social. Se acostumbra al indígena a atribuir todos sus males a la opresión secular –primero española y después criolla– y, por tanto, a esperar una reparación de algún redentor exterior (el Estado antiimperialista-indigenista), en lugar de buscar soluciones por sí mismo. Se le vende una versión grotescamente maniquea de la historia hispanoamericana, que incluye la glorificación del pasado precolonial (olvidándose, por ejemplo, que la mayoría de las culturas precolombinas practicaban los sacrificios humanos y la antropofagia, amén de desconocer la rueda, la escritura, etc.), llegándose en ocasiones a un abierto racismo anti-blanco» (p. 106).

#### 4º **Supone una serie de problemas en materia geopolítica**

La pérdida de soberanía no solo conlleva problemas al interior de nuestro país. Considerando los múltiples temas pendientes con nuestros vecinos, la disolución de la soberanía chilena en la plurinacionalidad no parece contribuir con los intereses nacionales en un futuro como bien advierte José Rodríguez Elizondo, quien ejemplifica este problema con las intenciones expansionistas de Evo Morales (a través de Runasur) y conflicto diplomático que esto generó con Perú. Señala Rodríguez Elizondo: «En resumidas cuentas, Runasur era un proyecto con base plurinacional, antagónico con la soberanía e independencia de por lo menos tres países de la subregión andina. Y como si aquello fuera poco, escondía un objetivo estratégico urticante para la gran mayoría de peruanos y chilenos: desconocer la contigüidad territorial restablecida por el tratado de 1929 y su protocolo complementario.

<sup>3</sup> Contreras, Francisco, 2011. «Los derechos indígenas en las nuevas constituciones hispanoamericanas». Derechos y Libertades, Número 26, Época II, enero 2012, pp. 83-107. Disponible en: <https://acortar.link/tRpsep> [Obtenido el 18 de mayo de 2022].

# Un borrador que desprotege la propiedad privada

El borrador supone un retroceso en materia de derecho a la propiedad si lo comparamos con nuestra actual Constitución. «Al leer los artículos en conjunto, encontramos que la propiedad privada no contará con una correcta protección. Esto, al no determinarse mecanismos oportunos de pago anticipados -en efectivo y al contado- al indemnizarse con el indeterminado “justo precio”, entregando su definición al legislador de turno, y sólo se indemnizará al propietario y no al expropiado en términos generales», como bien lo señala el investigador de Libertad y Desarrollo Nicolás Rodríguez.<sup>6</sup> Junto con ello, se establece un claro debilitamiento de la propiedad intelectual y de la propiedad industrial.

## Debilitamiento de la propiedad industrial

(Editorial de El Mercurio, 23 de abril de 2022)

Las nuevas propuestas del segundo informe de la comisión sobre Sistemas de conocimientos de la Convención incluyen materias de especial relevancia, como las opciones que allí se hacen respecto del tema de la propiedad intelectual.

Tras rechazar todas las indicaciones que apuntaban a mantener los derechos de los creadores de obras originales en el ámbito de los derechos de propiedad, el texto aprobado por la comisión se limita a reconocerles el carácter genérico de “derechos de autor”, cuya configuración específica quedará entregada a lo que determine la ley. En el caso de las marcas, invenciones y similares, se señala de modo escueto y enrevesado que la Constitución protege “los diversos títulos de protección de propiedad industrial”; cuáles son los derechos que esos “diversos títulos” confieren se deja por completo a la determinación de la ley. El futuro legislador recibe además una serie de instrucciones encaminadas a privilegiar el ejercicio de los derechos culturales de la población —en primer lugar, el derecho a acceder al patrimonio cultural— y el goce universal de los beneficios de las diversas formas de conocimiento. Así, aunque se declara reconocer los derechos morales y patrimoniales del creador, el texto abre un amplio campo para su restricción por vía legislativa, al no reconocer una genuina propiedad intelectual y al resaltar reiteradamente la prioridad del interés colectivo.

Tales definiciones son llamativas al menos por dos grupos de razones. En un mundo donde las producciones del intelecto y la creatividad humana son los activos más valiosos, y en donde las posibilidades de un país pequeño para competir en la economía global dependen de la capacidad para desarrollar tales activos, resulta un contrasentido configurar su estatuto jurídico de un modo que haga mucho

más atractivo buscar la protección de otras jurisdicciones. El establecimiento de derechos de propiedad robustos y claramente definidos es un presupuesto elemental para el fomento y desarrollo de la economía de bienes intangibles. La propuesta apunta en la dirección contraria y su aprobación no solo podría ser objetable desde el punto de vista de los compromisos internacionales del Estado, sino que podría condenar al país a replicar la situación de otras economías subdesarrolladas, donde los derechos de propiedad intelectual no son tomados en serio.

Pero el enfoque también es llamativo por las reacciones que produce. La primera de ellas se encuentra reflejada en su mismo texto, pues los representantes de los pueblos indígenas y sus aliados políticos sí consiguieron que el texto hable de “patrimonio y propiedad intelectual indígena” y consagre el derecho de los pueblos para “controlar” todo aquello que se entienda formar parte de ese patrimonio. En algunos casos, como el de las lenguas indígenas, se establece además el deber del Estado de destinar recursos para fortalecerlas y revitalizarlas. Por otro lado, un grupo significativo de artistas y creadores ha expresado su preocupación ante la insuficiencia y vaguedad de la propuesta. Ambas reacciones demuestran que la mejor forma de promover la creación y la invención pasa por establecer derechos de propiedad robustos y claramente definidos. Por lo mismo, este es también el mejor camino para mantener e incrementar el patrimonio sobre el cual ejercer los derechos culturales. Los convencionales deberían comprender que la propiedad intelectual no se opone al bien colectivo, sino que es condición elemental para su efectiva realización.

<sup>4</sup> Rodríguez, Nicolás, 2022. «Desigualdad en la propiedad privada, la propiedad indígena y la expropiación». El Líbero, 13 de mayo de 2022. Disponible en: <https://acortar.link/djSpvO> [Obtenido el 18 de mayo de 2022].

# Un borrador que promete derechos, pero nos quita libertades

Bajo una inflación de derechos sociales, la Convención Constitucional pretende quitarnos una serie de libertades. Así pasa en seguridad social, salud y educación. Respecto de este último derecho, lo contemplado en el proyecto de nueva Constitución entrega un desmedido protagonismo al Estado atentando claramente contra el rol que actualmente cumple la sociedad civil en estas materias. En definitiva, esta consagración no garantiza la calidad del servicio y, junto con ello, nos quita libertades.

## “Cumplimos”

Francisca Figueroa, Investigadora de Acción Educar  
(Publicada en El Dinamo)

Una educación pública de calidad pareciera ser el gran eslogan ganador de la jornada de votaciones de la Convención del día miércoles. Una que no requiere de colegios particulares subvencionados en la prestación del derecho a la educación. Una que no se somete a la vil competencia entre establecimientos, que no estresa a sus profesores, y que no mide la calidad por los resultados.

Las promesas siguen. Será una educación pública que incorpore a todos los niños, diversa en cuanto a las alternativas que el propio Estado ofrece, y que se ocupa de las necesidades de los pueblos originarios. Por si fuera poco, logrará a su vez, la construcción del bien común, de la justicia social, y el respeto de los derechos humanos y de la naturaleza.

Su principal atributo será la calidad la que, sin embargo, no se orientará al cumplimiento de las metas de cada proyecto educativo, ni tampoco al logro de cierto nivel de conocimientos que permita a la persona desarrollarse dentro de sus facultades humanas en forma integral. Nada de eso. La calidad se medirá ahora por el cumplimiento de los fines y principios que establezca la propia Constitución y materialice la ley a través de conceptos como el enfoque de género, la interculturalidad, la solidaridad y la justicia, entre otros más. No habrá de que preocuparse: si los contenidos impartidos cumplen con todos estos principios y fines, será de calidad.

“Cumplimos” dirá el Estado cada vez que un nuevo estudiante logre graduarse, pasar un nuevo curso o rendir exitosamente los exámenes de cada asignatura. De poco importará que ese alumno, o sus padres, consideren lo contrario. El Estado ya habrá cumplido, con el mismo “cumplimos” que escuchamos de tantos convencionales en la sesión.

Para desgracia de muchos, el “cumplimos” de la sesión, tuvo y tendrá poco de verdadera calidad educacional. Los convencionales justamente motivados por las graves diferencias de oportunidades que conllevaba el sistema, se obsesionaron sin embargo con un diagnóstico incorrecto y una solución perversa.

La culpa de la mala educación pública no la tienen los colegios particulares subvencionados. Tampoco son estos los culpables de la segregación. Un sistema de admisión común, junto a la prohibición de lucro y copago se habían encargado de combatirla, pero nada se logró en términos de calidad. Llevamos años escuchando sobre lo mala que es la educación pública y no se ha hecho nada en concreto para mejorarla. Al contrario, habiendo tenido la oportunidad el gobierno de Bachelet de hacer cambios profundos y efectivos para su mejora, optó por “quitar los patines” a quienes recién intentaban andar. Ahora la Convención fue un paso más allá.

El “cumplimos” de los convencionales no mejorará la educación del Estado, porque ni la calidad propuesta apunta a la mejora del sistema.

En efecto, los países con altos índices de calidad de la educación pública implementan políticas que la hacen altamente atractiva por los excelentes resultados que tienen. Las personas eligen la educación pública porque es buena. En este país se cree que la educación pública será buena porque no habrá otras alternativas que elegir. Pero algo falla en esta ecuación si no se sientan las bases para su mejora.

Necesitamos nivelar a los niños para que en primero básico no existan altas brechas de aprendizaje, pero se eliminó de la Constitución la obligatoriedad de kinder. Necesitamos directores empoderados capaces de liderar sus equipos y comunidades educativas, pero son los únicos ausentes en todo el texto normativo. Necesitamos que el centro del aprendizaje sean los niños, pero se prioriza la estabilidad laboral de un profesor sin considerar si efectivamente aporta en garantizar el derecho de educación de los niños. Necesitamos un gran acuerdo nacional de mejora de la educación en general, pero se elimina el 55% de la matrícula correspondiente a los colegios particulares subvencionados.

Una vez más “cumplieron” con una hoja de ruta homogeneizadora de la educación en Chile. Seguramente no habrá buena calidad, pero si todos están igual, la mala educación pública dejará de ser un problema.

# Un borrador contrario al derecho más importante: la vida

“El Estado garantiza el ejercicio de los derechos sexuales y reproductivos sin discriminación, con enfoque de género, inclusión y pertinencia cultural, así como el acceso a la información, educación, salud, y a los servicios y prestaciones requeridos para ello, asegurando a todas las mujeres y personas con capacidad de gestar, las condiciones para un embarazo, una interrupción voluntaria del embarazo, parto y maternidad voluntarios y protegidos”. Así quedó planteado el “derecho a abortar”.

Esta formulación es absurda incluso para el convencional de la DC Fuad Chai: “Tal como está redactado el inciso segundo del artículo 16, es una norma tremendamente amplia, vaga. Que no solo no mandata al legislador, sino que le impediría establecer plazos y condiciones para la interrupción voluntaria del embarazo”. Al respecto, el director ejecutivo de Comunidad y Justicia y profesor de la Facultad de Derecho de la Universidad Católica, Álvaro Ferrer señala lo siguiente:

## Aborto libre en la eventual nueva Constitución

Álvaro Ferrer

Este mes, la Comisión de Derechos Fundamentales de la Convención Constitucional —ese lugar donde la pasión revanchista opera como imparable fuerza refundacional— aprobó, para luego ser votado en el Pleno, un artículo que consagra el aborto libre como derecho exigible, estableciendo al Estado como su garante, desechando la posibilidad de oposición mediante la objeción de conciencia, tanto individual como institucional. Con astuta coherencia, la misma Comisión aprobó el derecho a la educación sexual integral que promueva el disfrute pleno y libre de la sexualidad, enfocada en el placer; la responsabilidad sexo-afectiva; la autonomía, el autocuidado y el consentimiento; el reconocimiento de las diversas identidades y expresiones del género y la sexualidad; que erradique los estereotipos de género y prevenga la violencia de género y sexual, siendo deber del Estado asegurar el ejercicio pleno de este derecho a través de una política única de Educación Sexual Integral, de carácter laico, desde la primera infancia y durante el curso de la vida, junto al derecho al libre desarrollo y pleno reconocimiento de la identidad en todas sus dimensiones, incluyendo las identidades y expresiones de género y orientaciones sexoafectivas, y a los derechos sexuales y reproductivos que, entre otras, garantizan la facultad de decidir en forma libre sobre el ejercicio de la sexualidad, la reproducción, el placer y la anticoncepción. Como se lee, la propuesta de texto constitucional será la panacea triunfante del hedonismo identitario que promueve la ideología de género. Así, tal cual.

Sería gracioso si se tratara de la psicosis pubertaria de la mayoría vociferante en una asamblea universitaria (curiosa coincidencia...), pero se trata de la propuesta -muy bien maquinada, hay que reconocerlo- que pretende erigirse en ley fundamental, cuya naturaleza excluye estos asuntos considerados fundamentales del vaivén de la política contingente. Lo que se quiere, entonces, no se agota en dar rienda suelta a la pasión reprimida aprovechando una escuálida cuota de poder (que, aunque transitorio, se quiere ejercer y aprovechar a soberana perpetuidad) poniendo el

pie encima al conservadurismo y a la Iglesia; se trata, sobre todo, de imponer la agenda ideológica con voluntad de permanencia y primacía estructural. Se quiere consagrar un símbolo.

Consagrar no equivale a reconocer. Al consagrar se transforma una cosa en algo que antes no era, tal como sucede con la consagración de un edificio en un templo: se lo separa del mundo profano dedicándolo a la celebración del culto sagrado. No se trata de darle un uso distinto o anexarle una función nueva. Esas diferencias accidentales no dan cuenta de la nueva realidad. Ya no es un edificio, es un templo: su finalidad última e intrínseca trasciende su materialidad y disposición arquitectónica.

Por su parte, el símbolo es una especie de signo: no sólo da a conocer otra cosa, a la cual refiere, sino que tal cosa es representada y mostrada mediante el mismo símbolo que la contiene y expresa. Como el pañuelito verde, por ejemplo, que, a la vez que refiere al feminismo abortista, también lo sintetiza y abriga con toda su maldad y algarabía hipócrita. Es autorreferente, tal como el egoísmo que lo inspira.

Mediante su consagración constitucional se quiere erigir e imponer la ideología que más radicalmente reniega de la realidad como la “verdad” dominante y omnipresente a la que toda institución y acción -incluido el pensamiento y su expresión- deberán subordinarse. Esta ideología, que por su degenerada vacuidad sólo logra encarnarse a fuerza de la mentira -sea mediante la ley, la sentencia y/o la tiranía del vicio-, gozará del estatuto jurídico -y, así, social y político- de máxima jerarquía. Frente a ella, las realidades naturales del matrimonio, la familia, el amor conyugal, la maternidad y la paternidad, como la libertad de conciencia y religión deberán arrodillarse ante el descarriado símbolo del yo inmaduro, autónomo, soberano y homicida. Por cierto que esto es muchísimo más grave que los gustitos indigeno-vengeativos en materia de forma del Estado, derecho de propiedad, judicatura y demases. Todo eso es aberrante, pero no apunta a lo esencial.

# **IDEAS** **REPUBLICANAS**



[www.facebook.com/IdeasRepublicanas](http://www.facebook.com/IdeasRepublicanas)




[@i\\_republicanas](https://twitter.com/i_republicanas)



[@ideas\\_republicanas](https://www.instagram.com/ideas_republicanas)



[www.youtube.com/user/IdeasRepublicanas](http://www.youtube.com/user/IdeasRepublicanas)

Rapallo 4322, Las Condes, Santiago (  Metro Escuela Militar)

[contacto@ideasrepublicanas.cl](mailto:contacto@ideasrepublicanas.cl)

[www.ideasrepublicanas.cl](http://www.ideasrepublicanas.cl)