

Pensamiento Constitucional

Escuela de Graduados
MAESTRÍA EN DERECHO CON MENCIÓN EN DERECHO CONSTITUCIONAL

ENSAYOS

Perú: consideraciones constitucionales y legales sobre la competencia económica

Baldo Kresalja Roselló

Del control político al control jurisdiccional. Evolución y aportes a la justicia constitucional en América Latina

Francisco Fernández Segado

El amparo iberoamericano (Estudio de derecho procesal constitucional comparado)

Eduardo Ferrer Mac-Gregor

El amparo como proceso «residual» en el código procesal constitucional peruano. Una opción riesgosa pero indispensable

Francisco José Eguiguren Praeli

El derecho de la lengua

Diego Valadés Ríos

La interpretación transnacional a la luz del reciente triunfo del orden internacional sobre la pena de muerte en Estados Unidos de América

María Sofía Sagüés

Algunas reflexiones sobre la significación constitucional de la noción de dignidad humana

Alberto Oehling de los Reyes

NOTAS

Sobre el poder constituyente y la rigidez constitucional

Ramón Peralta Martínez

Vieja-nueva constitución

Francisco Zúñiga



FONDO
EDITORIAL

Vieja-nueva Constitución*

Francisco Zúñiga Urbina**

Sumario

1. Introducción
2. La Constitución y su tiempo
3. Futilidad del debate: vieja-nueva Constitución
4. Conclusiones
5. Bibliografía

1. Introducción

Con motivo de la reforma constitucional de 2005 promulgada mediante de la ley 20.050, se abre en Chile un debate académico y político a través de los medios de comunicación acerca de si el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Constitución Política de la República (decreto supremo 100, de 2005, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia), que da cuenta de las diecisiete enmiendas incorporadas a la Carta desde 1989, constituye la «vieja» Constitución de 1980 o es una «nueva» Constitución, cuestión que no deja de estar asociada a cómo las *élites*, los partidos políticos y los poderes públicos han presentado mediáticamente esta reforma. El debate —que tiene, entre otros protagonistas, a profesores y abogados con acendrada vocación de articulistas— me parece artificioso y fútil, tanto

* Ponencia en las Jornadas Internacionales de Derecho Constitucional, en el tema «Reforma Constitucional y Asamblea Constituyente», 24 y 25 de agosto, Lima, Perú.

** Profesor de Derecho Constitucional de la Universidad Central de Chile.

que, con alguna ironía poco original, hablamos de la «Constitución de 1980-2005».¹

A nuestro juicio, más allá de la dualidad teórica básica entre Constitución en sentido material y Constitución en sentido formal, como soportes de la estatalidad, así como de las archiconocidas tipologías de análisis de las constituciones,² es menester hacer una distinción propedéutica acerca del contenido normativo *iusfundamental* de la Constitución contemporánea en una *democracia constitucional*: estatuto del poder y carta de derechos (según Burdeau), o bien empleando la castiza distinción entre parte orgánica y parte dogmática (de Posada); se trata de distinciones que nos permiten sostener un plano de análisis político-institucional y otro económico-social de la Constitución y de la reforma constitucional.³

En el plano político-institucional la Constitución Política de la República es una «nueva» Carta, ya que con la reforma constitucional de 2005 se cierra, en lo formal, la transición al purgar de la Constitución sus *enclaves autoritarios*, su estatuto *iusfundamental* transitorio, así como la firma puesta en el texto por el gobernante de la época, la Junta de Gobierno y sus ministros. En cambio, en el plano económico-social (derechos civiles, orden público económico, Constitución económica y Constitución social) la Constitución vigente es, en esencia, la «vieja» Carta de 1980, en la que cristalizan, principalmente en su parte dogmática (valores, principios, derechos fundamentales y garantías), los componentes ideológicos (originariamente autoritarios, neoliberales y corporativistas) de una refundación autoritaria del capitalismo.

¹ Hablamos de *ironía poco original*, ya que la antigua Constitución de la Argentina de 1853, una vez restablecidas las bases de la unidad de las provincias y Buenos Aires —su Constitución reformada— pasó a ser de «1853-1860». Véase, acerca de la legitimidad y aproximación prospectiva de la Carta, ZÚÑIGA U., Francisco. «La Reforma Constitucional y Legitimidad de la Constitución». En *Estudios Constitucionales*. Talca: Centro de Estudios Constitucionales-Universidad de Talca, 2006; del mismo autor, «Constitución del Bicentenario. Reforma Constitucional y Operación Constituyente». En *Revista de Derecho Político*, Madrid, 2006; y, también del mismo autor, «Reforma Constitucional. Presente y Futuro». En *Chile 21 Reflexiona al Chile del XXI*. Tomo II. Santiago de Chile: F. Chile 21, 2005, pp. 58-69.

² Véase LINARES QUINTANA, Segundo. *Tratado de la Ciencia del Derecho Constitucional Argentino y Comparado*. Segunda edición. Volumen III. Buenos Aires: Plus Ultra, 1987 [1977], pp. 111 y s(s).

³ Véase, respectivamente, BURDEAU, Georges, *Derecho Constitucional e Instituciones Políticas*. F. Falcón T. (traductor). Madrid: Editora Nacional, 1981, pp. 89 y s(s).; y POSADA, Adolfo. *Tratado de Derecho Político*. J. L. Monéreo Pérez (editor). Granada: Comares, 2003, pp. 428-433.

Lo expuesto amerita detenernos brevemente en el plano económico-social de análisis de la Constitución. Los conceptos de Constitución económica y Constitución social (Beckerath) tienen su origen en la dogmática germana y europea del primer tercio del siglo XX, y parten de la pérdida o abandono de una pretendida «neutralidad» de la Constitución asociada a la cosmovisión ideológico-liberal del *Estado gendarme*. En efecto, en el primer tercio del siglo XX, las constituciones y el derecho están en profunda transformación, al incorporarse cláusulas económico-sociales, derechos económicos, sociales y culturales, y la fórmula del Estado social (H. Heller) en las Constituciones de la primera posguerra y, sobre todo, de la segunda posguerra; esta nueva fórmula o análogas empiezan a emplearse. Lo propio ocurre, en materia de Constitución económica y de Constitución social, en la década de 1970 con las transiciones a la democracia en la Europa mediterránea (Grecia, Portugal y España), y con las transiciones a la democracia tras el derrumbe del muro de Berlín en 1989 en Europa central y oriental. Ante el surgimiento de este nuevo escenario de transformaciones a principios del siglo XX, un observador y comparatista de excepción como Mirkine Guetzevitch las denominó «modernas tendencias constitucionales» (constitucionalismo democrático y social). Es decir, a partir de la *cuestión social* y la distinción entre el *individuo político* y el *individuo social*, entre la libertad civil-política y la libertad social, se reconstruye toda la teoría general del Estado y la teoría de los derechos, a la par que el Derecho, las economías y sociedades del capitalismo temprano se transforman; en fin, se verifica una «gran tentativa de racionalización de la vida pública». Incluso más *avant la lettre*, la doctrina del servicio público de Duguit y la Escuela de Burdeos, y su nueva concepción del Estado centrada en el servicio público, a partir de una regla de solidaridad social, es, en los albores del siglo,⁴ una

⁴ Véanse, sobre el tema, textos clásicos como BECKERATH, H. *Politische und Wirtschafts-verfassung. Festgabe für Werner Sombart*. Munich, 1933; HELLER, Hermann. «¿Estado de Derecho o Dictadura?». En *Escritos Políticos*. S. Gómez A. (traductor). Madrid: Alianza Editorial, 1985, pp. 283-301; MIRKINE GUETZEVITCH, Boris. *Modernas Tendencias del Derecho Constitucional*. S. Álvarez G. (traductor). Madrid: Reus, 1934; DUGUIT, León. *Las Transformaciones del Derecho (Público y Privado)*. A. Posada y R. Jaén (traductores). Buenos Aires: Heliastira, 1975. También, en una perspectiva contemporánea y polémica, véanse los trabajos de ABENDROTH, W., E. FORSTHOFF y K. DOEHRING. *El Estado Social*. Madrid: CEC, 1986; GARCÍA PELAYO, Manuel. «Consideraciones sobre las cláusulas económicas de la Constitución». En sus *Obras Completas*. Volumen III. Madrid: CEC, 1991, pp. 2851-2874.

expresión poderosa del Estado benefactor o providencia; se genera, así, una férrea ligazón del Estado social y los nuevos derechos sociales, económicos y culturales a la socialdemocracia europea.

En consecuencia, podemos entender la Constitución económica y la Constitución social como un plexo de normas *iusfundamentales* que regulan la actividad económica y social del Estado y de los particulares, bajo la forma de disposiciones de principio, cláusulas económico-sociales y normas operativas, es decir, normas con densidad, estructura y eficacia normativa diferenciadas. Luego, la Constitución económica y la Constitución social son partes componentes de la Constitución que, constituidas como un plexo abigarrado de normas, operan como verdaderas directrices en la economía y sociedad civil para el Estado (Estado regulador, Estado de fomento y de servicios, y Estado empresario), delimitando los ámbitos de lo público y de lo privado. Para los particulares (personas y cuerpos intermedios), define los campos en que se desenvuelve la libertad civil y las igualdades formales (derechos civiles).

En la Constitución, estos conceptos dan cuenta de direcciones ideológicas diversas (techo ideológico), que aquilatan en fórmulas opuestas el Estado mínimo y el Estado social. Precisamente de aquí arranca la necesidad de una apertura del techo ideológico de la Constitución vigente, en armonía con un principio pluralista (ideológico y político) tan propio de una *democracia constitucional*, de suerte que la Constitución en general, y la Constitución económica y la Constitución social en particular admitan diversas lecturas legítimas y abran un amplio abanico a las políticas públicas (elaboración, ejecución y evaluación) y a la legislación en el campo económico y social, cuya ejecución compete al Gobierno.

Además, a modo de balance crítico, es posible afirmar que estamos ante una reforma constitucional que llega quince años tarde, ya que parte importante de sus contenidos estaba recogida en el Acuerdo Nacional (1984), en las Bases Fundamentales de la Reforma Constitucional (1979) del Grupo de Estudios Constitucionales e, incluso, en los debates e informes de la primera reforma de 1989.⁵ La reforma constitucional de 2005, que tiene un origen

⁵ Véase ANDRADE GEYWITZ, Carlos. *Reforma de la Constitución Política de la República de Chile de 1980*. Santiago de Chile: Jurídica de Chile, 1991. Véase también SILVA BASCUÑÁN, Alejandro. *Tratado de Derecho Constitucional*. Segunda edición. Tomo III. Santiago de Chile: Jurídica de Chile, 1997, pp. 217 y s(s).

parlamentario en el Senado, es fruto, laboriosamente logrado, del octavo intento durante la transición, orientados cada uno de ellos a suprimir los *enclaves autoritarios*. El primer intento del presidente Aylwin terminó con el archivo del proyecto; el segundo fue aprobado por la Cámara de Diputados y rechazado por el Senado; el tercer y cuarto intento de 1994 del presidente Frei Ruiz-Tagle fueron proyectos archivados; el quinto intento de agosto de 1995 fue retirado de trámite; el sexto intento de octubre de 1995 fue rechazado por el Senado por falta de quórum; y el séptimo intento fue un proyecto de marzo de 1997, aprobado por la Cámara de Diputados y rechazado por el Senado por falta de quórum también. A mediados de la década de 1990, un intento que pudo haber rendido frutos, por tener apoyo oficial en un partido de oposición, terminó malogrado.

He sostenido también que la reforma constitucional de 2005 llega quince años tarde, ya que el consenso aquilatado y enderezado a suprimir los *enclaves autoritarios* se produce cuando estos son innecesarios, ante la consolidación durante la transición de un cierto modelo político, social y económico que hace posible una gobernabilidad democrática razonable de Chile, que contrasta con la realidad político-institucional en el concierto continental.

Lo expuesto preliminarmente merece una breve e introductoria explicación. Desde 1990, los siete intentos de reforma constitucional de contenido político-institucional, recogidos en mensajes y mociones, son proyectos de reforma que se habían propuesto, sin éxito, suprimir los denominados *enclaves autoritarios* de la Constitución vigente en dicha época, consistentes en arreglos o «amarres» institucionales destinados a afianzar la injerencia de las Fuerzas Armadas y de orden en el proceso político (*pretorianización* en la práctica frustrada durante la década de 1990), y forzar, paradójicamente en un régimen presidencialista, una suerte de empate político Gobierno-oposición, *verbi gratia* a través de leyes de quórum especial, como ocurre con las leyes orgánicas constitucionales de *espuria naturaleza*, que sustraen parcelas del dominio legal al principio de mayoría como regla de decisión parlamentaria, situación distorsionada que se acentúa mediante un sistema electoral binominal con notorias alteraciones y quebrantos del principio de igualdad (y de los principios de representación y proporcionalidad), cuya modificación eventual ha quedado encomendada hoy a una ley orgánica constitucional de quórum especialísimo; a ello se suma una parcial, aunque

gravitante (20% aproximadamente de la Cámara Alta), composición del Senado conforme a un principio autoritario (senadores institucionales y por derecho propio), entre otros signos institucionales característicos de tal empate forzado.⁶

También la Constitución vigente de la época posee instituciones *contramayoritarias* funcionando, como el Poder Judicial, el Banco Central, el Tribunal Constitucional, entre otras, cuya específica integración se define en las postrimerías del régimen autoritario para intentar proyectar la herencia autoritaria y neoliberal. Es una inflación de instituciones *contramayoritarias* permanentes, cuya legitimidad no es democrática sino instrumental y, por ende, descansa en la Constitución y sus exigencias de racionalización del poder, montadas sobre la quiebra teórico-práctica del principio de separación de poderes y más allá de los derechos fundamentales, en los límites de la *democracia constitucional* o del *Estado constitucional democrático*, ya que se sustraen del principio democrático y de la deliberación pública y pluralista un conjunto de decisiones políticas que atañen al control de constitucionalidad de la ley y de actos estatales, a la tutela de derechos fundamentales y a la conservación del orden económico y social, fundadas en la necesidad de defender a la persona, a los grupos intermedios de la sociedad civil y a las minorías.⁷

Resulta entonces que la *democracia constitucional* se rodea de instituciones *contramayoritarias*, que sirven de guardianes o centinelas de Constitución frente al principio democrático o la demonizada «tiranía de las mayorías», guardianes necesarios a la luz de la racionalización del poder político estatal.

⁶ Sobre leyes orgánicas en Francia y España, es muy útil el agudo trabajo de GARRORENA MORALES, Ángel. «Acerca de las Leyes Orgánicas y su Espuria Naturaleza Jurídica». *Revista Estudios Políticos*, N° 13, Madrid, 1980, pp. 169-207.

⁷ Véanse FRIEDRICH, Carl J. *Gobierno Constitucional y Democracia. Teoría y Práctica en Europa y América*. A. Gil L. (traductor). Volumen I. Madrid: IEP, 1975, pp. 217 y s(s). (también, 317-331, 347-371 y 499-529); LOEWENSTEIN, Kart. *Teoría de la Constitución*. A. Gallego Anabitarte (traductor). Segunda edición. Barcelona: Ariel St., 1983, pp. 300 y s(s). El *ius-filósofo* germano Otfried Höffe nos recuerda que, en el Estado constitucional democrático, «[...] en lugar de la “gramática política” de un poder absoluto, según la cual quien tiene el poder suficiente para proteger a todos tiene también poder suficiente para oprimirlos, surge, como una nueva gramática, un sistema de *checks and balances*. Los derechos humanos sólo alcanzan plena realidad jurídica cuando, aunque el Estado posea el monopolio de poder, ninguna persona, instancia u órgano estatal posee poder ilimitado, sino que el poder del Estado se halla articulado de forma que constituye una red de poderes públicos que se controlan mutuamente» (2003: 190).

Se trata de guardianes togados defensores de la supremacía e integridad de la Constitución (jurisdicción constitucional) o de guardianes «técnicos» (tecnocracia) defensores de un orden económico-social y modelo de desarrollo que cristaliza en la Constitución económica y en la Constitución social.⁸

Estas instituciones *contramayoritarias*, no escapan a una doble paradoja: la primera se expresa en el aforismo proverbial del poeta satírico romano Juvenal *sed quis custodiet ipsos custodes* (quién custodia a los custodios), y la segunda es que el remedio frente a la «tiranía de las mayorías» es el peligro inminente de la «tiranía de los valores» sostenidos por la aristocracia togada o por los «técnicos». La referida «tiranía de los valores» nos reconduce a la ideología de la aristocracia togada y de los «técnicos», de casi natural talante conservador o liberal en lo económico, y bastante alejada del debate público acerca de los valores socialmente dominantes, encausado en procedimientos transparentes y abiertos, y que cristalizan en decisiones políticas. Frente a demasías como la «tiranía de los valores» o el activismo judicial («gobierno de los jueces»), se erigen correctivos, de eficacia relativa, como la autolimitación (*self restraint*) del Poder Judicial o del Tribunal Constitucional, o la deferencia razonada frente a un reparto de poder constitucionalmente adecuado. Luego, ante los custodios de la Constitución, estamos frente a una verdadera «cuadratura del círculo»:

⁸ El concepto de institución o mecanismo *contramayoritario* lo tomamos de BICKEL, Alexander. *The Least Dangerous Branch. The Supreme Court at the Bar of politics*. Segunda edición. New Haven: Yale University Press, 1986. Se trata de un concepto que adquiere, en el derecho constitucional norteamericano y derecho comparado, una importancia creciente a partir de los problemas de legitimidad del poder judicial (que se extiende al estudio de comportamientos, origen, y valores o ideologías de los jueces) y, en particular, de la «revisión judicial de legislación», como lo asumen conocidos juristas americanos, como John Hart Ely y Lawrence H. Tribe, entre otros. También para el examen de las coordenadas del tema, véanse dos obras de NINO, Carlos Santiago. *Fundamentos de Derecho Constitucional. Análisis filosófico, jurídico y politológico de la práctica constitucional*. Segunda reimpresión. Buenos Aires: Astrea, 2002 [1992], pp. 675-706; y *La constitución de la democracia deliberativa*. R. Saba (traductor). Primera reimpresión. Barcelona: Gedisa, 2003 [1997], pp. 258-295. Además, consúltense GARGARELLA, Roberto. *La Justicia frente al Gobierno. Sobre el carácter contramayoritario del poder judicial*. Barcelona: Ariel, 1996; y, del mismo autor, «El Presidencialismo como Sistema Contramayoritario». En *El Presidencialismo Puesto a Prueba*. Madrid: CEC, 1992. Los problemas de la *revisión judicial* son abordados agudamente por VANOSI, Jorge Reinaldo. *Teoría Constitucional*. Volumen II. Buenos Aires: Ediciones Depalma, 1976, pp. 126-127. Sobre bancos centrales, es de provecho, en nuestra lengua, consultar la tesis de MARTÍNEZ DALMAU, Rubén. *Constitución, Legitimidad Democrática y Autonomía de los Bancos Centrales*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2005.

[...] o no hay control, y entonces podemos desembocar en la ilimitación del ejercicio de los poderes, que significa el quebrantamiento de las competencias y limitaciones establecidas por la constitución; o establecemos el órgano de control, pero enseguida se plantea el problema de ¿quién controla al control?, al surgir el riesgo de que dicho órgano asuma una verdadera «dictadura» interpretativa de los textos constitucionales y descalifique todos aquellos actos o normas que no se compadezcan con las valoraciones que él explicita (Vanossi 1976).

En suma, la *democracia constitucional* y sus instituciones *contramayoritarias*, como lo hemos planteado en muchas ocasiones a propósito del poder judicial y del Tribunal Constitucional, está sometida al peligro de transformar el Estado democrático y el Estado de derecho, en un *Estado judicial*, sacrificando el principio democrático, y edificando el Estado sobre la base del dogma liberal doctrinario de la *soberanía de la Constitución*.

Por último, el constituyente autoritario proyecta una herencia perdurable en lo económico-social, bajo un signo ideológico neoliberal, que es una Constitución económica y una Constitución social centradas en ciertos componentes torales: el reconocimiento y tutela extraordinaria de los derechos fundamentales de libertad civil, en especial de alcance patrimonial o económico; débil reconocimiento (contenido y estructura) de los derechos económicos, sociales y culturales; reconocimiento amplio de la autonomía técnica y patrimonial del Banco Central como organismo enderezado a la protección de un cierto orden económico y modelo de desarrollo; y consagración de una regla de delimitación de lo público-privado como es el principio de subsidiariedad, en el que, a pesar de ser un principio plurisignificativo, se impone con fuerza su acepción negativa o pasiva, que retrae al Estado a funciones mínimas en la economía y sociedad civil (Estado mínimo). También se introduce la legislación de quórum especial (orgánico-constitucional y de quórum calificado) para el desarrollo infraconstitucional de algunos componentes de la Constitución económica y de la Constitución social. Un botón de muestra de esta Constitución económica de signo ideológico neoliberal es el concepto restringido de Estado empresario del artículo 19 número 21 de la Constitución y el siempre ubicuo *orden público económico*.

Ciertamente, algunas reformas constitucionales en los últimos tres lustros han enriquecido la parte dogmática y abierto parcialmente su techo

ideológico, a saber: la garantía institucional de los derechos fundamentales y derechos humanos con fuente en tratados internacionales ratificados y vigentes del artículo 5 inciso segundo, derogación del artículo 8 y ajustes al artículo 19 número 12, número 15 y número 26 (ley 18.825); terrorismo, institutos de gracia y garantías (ley 19.055); los principios de desarrollo territorial armónico y de equidad del artículo 115 (ley 19.097); el principio de solidaridad del artículo 122 (ley 19.097); la ampliación de la garantía del debido proceso legal a la investigación del artículo 19 número 3 inciso quinto (ley 19.519); la igualdad jurídica hombre y mujer de los artículos 1 y 19 número 2 (ley 19.611); la protección estatal de la educación parvularia y obligatoriedad de la enseñanza básica y media del artículo 19 número 10 (leyes 19.634 y 19.876); la libertad artística del artículo 19 número 25 (ley 19.742); el principio de desarrollo equitativo y solidario entre las regiones, provincias y comunas del territorio del artículo 3 inciso final; los principios de probidad y de publicidad del artículo 8 nuevo; la protección de la nacionalidad y la ciudadanía, y la puesta al día de las garantías de relevancia penal del artículo 19 número 3 y número 7; la derogación de la figura de la difamación y racionalización del derecho a la intimidad y honor del artículo 19 número 4; nuevo estatus a los colegios profesionales del artículo 19 número 16; y nuevo recurso de protección ambiental del artículo 20 inciso segundo (ley 20.050). También, la reforma constitucional de 2005 importa un cambio significativo en el derecho de excepción, que pasa a cumplir con estándares *garantistas* mínimos exigibles en un Estado de derecho. Con todo, reconociendo la mejora moderada en los estándares *garantistas* que se producen en el período, estas reformas constitucionales no han modificado en lo esencial la parte dogmática de la Constitución en general, ni la Constitución económica y la Constitución social en particular.

Finalmente, después de un prolongado trámite parlamentario, que principia en junio del año 2000 mediante dos mociones iniciadas en el Senado respectivamente por parlamentarios de la Alianza por Chile y de la Concertación de Partidos por la Democracia (boletín 2526-07 y boletín 2534-07), se obtuvo, en la Cámara Alta, un trabajoso consenso político impulsado por la autoridad gubernamental. Tal consenso político, en lo medular, es una reforma constitucional profunda acerca de lo que se denominó *reformas políticas*, recogida un lustro más tarde en la ley 20.050, promulgatoria de tal reforma, que busca fortalecer las definiciones del

Estado como un Estado de derecho y una república democrática, mediante la purga de los *enclaves autoritarios* (integración parcial autoritaria del Senado, *pretorianización* del régimen político, entre otros), la mejora de estándares *garantistas* de derechos fundamentales y de estados de excepción, la «refundación» del Tribunal Constitucional y, ciertamente, morigerar nuestro exacerbado presidencialismo. El texto refundido, coordinado y sistematizado de la «vieja-nueva» Constitución Política de la República se fijó mediante acto decretal, firmado por el Presidente de la República y todos sus ministros en una solemne ceremonia el día 17 de septiembre de 2005 en el Palacio de la Moneda, todo en virtud del artículo 2 de la citada ley 20.050.

Por otra parte, no es este el lugar para un estudio pormenorizado de la reforma constitucional, sino, más bien, para una reflexión que sirva de pretexto para postular la necesidad de una reforma de segunda generación u *operación constituyente* con miras al Bicentenario, a fin de dotar a la Constitución de una legitimidad democrática mínima, concerniente a su origen e instituciones, y que abra su techo ideológico a todas las tradiciones del constitucionalismo, en especial al constitucionalismo democrático y social. La Constitución debe dejar de ser un dique o muro de defensa de intereses inconfesables, para pasar a ser plenamente un pacto político institucional respaldado por una legitimidad democrática efectiva.

La legitimidad de la Constitución es la «[...] expresión de una cualificación; la autoridad aparece cualificada por el ejercicio de la función gubernamental» (Burdeau 1981); y tal cualificación (de origen y de ejercicio) arranca de una *representación* acerca del poder y del Estado, que puede descansar en una casi metafísica *idea de derecho* (caracterizada por un fin de bien común asignado al poder político y al consentimiento de los gobernados) o, simplemente, en la *soberanía popular*, las que son, en último término, respuestas posibles a la justificación de la obediencia. La legitimidad democrática de una Constitución moderna descansa en un poder constituyente que debe ser la expresión lo más fiel posible de la soberanía popular, que se traduce en un «pacto» mayoría-minoría y en el empleo de procedimientos que permiten hacerla efectiva (asamblea constituyente, Congreso constituyente y referéndum). Tal legitimidad democrática mínima es esencial para su estabilidad normativa y para el funcionamiento de las instituciones políticas,

y tal apertura de techo ideológico es esencial para que la Constitución pueda admitir distintas lecturas y desarrollos infraconstitucionales legítimos.⁹

Desde este punto de vista, la «Constitución de 1980-2005» carece de legitimidad democrática de origen, poseyendo solo una legitimidad sobrevenida y parcial. En efecto, el poder constituyente originario y derivado (Sieyès), conecta con dos momentos históricos políticos: origen del Estado o revolución (primigeneidad), y cambio político institucional (continuidad); son momentos que se proyectan nítidamente en la Constitución vigente, a saber: primigeneidad en la medida que surge de una revolución que abroga la Constitución y el derecho público anterior, instaurando un régimen autoritario nuevo; y continuidad a partir de sus reformas en 1989. En el momento de primigeneidad, el poder constituyente originario inicia una Constitución otorgada, autoritaria y neoliberal, carente de toda legitimidad democrática; y, en el momento de continuidad, el poder constituyente derivado da origen a reformas constitucionales que, paulatinamente, incorporan una legitimidad democrática a la Carta.

El reconocimiento de este déficit de legitimidad es uno de los presupuestos para aproximarnos prospectivamente a la Constitución vigente y plantear la necesidad de reformas de segunda generación u *operación constituyente*.

2. La Constitución y su tiempo

La Constitución, vaya perogrulladas en ocasiones olvidadas, «[...] es una resultante de un paralelogramo de fuerzas —políticas, económicas y sociales— que actúan en su momento de adopción» y «[...] tienden a encarnar, a reflejar o a defender las opiniones sociales de sus autores» (Wheare 1971), por lo que esta Constitución otorgada, autoritaria y neoliberal en su origen no escapa a estos dos postulados elementales.

⁹ Sobre la reforma, véanse el voluminoso libro coordinado por ZÚÑIGA URBINA, Francisco. *Reforma Constitucional 2005*. Santiago de Chile: Lexis Nexis, 2005; y el también voluminoso libro coordinado por NOGUEIRA ALCALÁ, Humberto. *La Constitución Reformada*. Santiago de Chile: Librotecnia-Centro de Estudios Constitucionales, 2005. Para la historia de la reforma, son útiles los libros de PFEFFER U., Emilio. *Reformas Constitucionales 2005. Antecedentes, Debates, Informes*. Santiago de Chile: Jurídica, 2005; y *Reformas Constitucionales 2005. Historia y Tramitación*. Valparaíso: Senado, 2006.

En este orden de ideas, el «debate» se ha instalado en nuestro medio acerca de si la Constitución reformada es una «nueva» Constitución dada la envergadura de las «reformas políticas» en ella introducidas (en las que, incluso, se derogan las disposiciones transitorias que configuraban un verdadero *derecho constitucional transitorio*, pero autoritario, y se eliminan las firmas del jefe de Estado de la época, miembros de la Junta de Gobierno y ministros de Estado consignados en el decreto 1150, de Interior, de 1980) o si es la «vieja» Constitución de 1980 reformada, dado que lo básico o esencial de la Carta se mantiene inalterado. Este es un «debate» fútil y artificioso. Más allá del texto refundido, coordinado y sistematizado de la Constitución Política fijado por la autoridad presidencial republicana, la «vieja-nueva» Constitución es el reflejo de este concreto (pasado-presente) tiempo histórico.

La Constitución Política de la República de 1980 es otorgada, autoritaria y neoliberal en su origen.¹⁰ Más aún, a pesar de que su génesis es fruto de un prolongado itinerario en el tiempo, guiado por el gobernante de la época y en el que intervienen diversos órganos consultivos (Comisión de Estudios de la Nueva Constitución, Consejo de Estado, Grupo de Trabajo de la Junta de Gobierno) y órganos decisorios (Junta de Gobierno), más un «plebiscito» no competitivo (herramienta empleada usualmente por regímenes autoritarios en búsqueda de legitimidad), en rigor es una Constitución sin historia fidedigna, a lo que se suma el empleo muchas veces abusivo de las actas de la Comisión Ortúzar como supuesto recipiente documental de dicha historia; todo con un estilo canonista unido a cierta fe (ideológica) puesta en la obra del constituyente autoritario.

Esta caracterización de la Constitución como otorgada, autoritaria y neoliberal en su origen, hoy no resulta del todo aplicable a la Constitución vigente, pero el debate acerca de su legitimidad sigue siendo relevante, así como la visión prospectiva o de futuro acerca de una nueva Constitución. En el intertanto (hoy) podemos hablar de una «vieja-nueva» Constitución o de la «Constitución de 1980-2005».

¹⁰ Sobre el significado de cada uno de estos adjetivos tipológicos, véase LINARES QUINTANA, Segundo V. *Derecho Constitucional e Instituciones Políticas*. Segunda edición. Tomo I. Buenos Aires: Plus Ultra, 1976, pp. 428-479. También, véase FERRANDO BADÍA, Juan. *Estudios de Ciencia Política y de Teoría Constitucional*. Tercera edición. Madrid: Tecnos, 1988, pp. 696-703.

La Constitución vigente, además, es una Constitución originaria que innova significativamente en los planos político-institucional y económico-social. El carácter originario de la Constitución arranca de su fuente de «legitimidad» efectiva, más allá de los fundamentos ideológicos del nuevo régimen y la postulada ilegitimidad de ejercicio del Gobierno popular que antecede, que es la revolución de septiembre de 1973 (utilizando el concepto de *revolución* de Kelsen). Claramente, además, es una Constitución desarrollada e hiperrígida (Kelsen 1979: 167-8), desarrollada por la amplitud de su contenido normativo *iusfundamental*, e hiperrígida por su procedimiento de reforma complejo (doble período legislativo que tiene su antecedente directo en la Constitución de 1833, capítulo XII, artículos 163 a 168, y remoto en la Constitución de Cádiz de 1812, título X, artículos 372 a 384 o en la Constitución belga de 1831) y de altos quórum que permitían hablar de «doble cerrojo», antes de la reforma de 1989 (capítulo XIV); este procedimiento no llegó a emplearse, puesto que la primera reforma a la Carta se sometió al *derecho constitucional transitorio* que le encomendaba la potestad constituyente a la Junta de Gobierno (disposiciones transitorias décimonovena y vigésima primera, letra d).

En razón de ello, la reforma de 1989 y posteriores (en número de dieciséis reformas anteriores a la importante reforma de 2005) han incorporado una legitimidad democrática parcial a la Constitución, la que durante toda la década de 1990, con sus *enclaves autoritarios*, emerge como una barrera puesta por sectores ligados al autoritarismo militar —hoy reconvertidos, con mayor o menor sinceridad y calado ideológico, en populares y liberales— para conservar un diseño de organización estatal que asegurase una transición lenta o «segura» a la democracia política.

La Constitución y sus *enclaves autoritarios* son un plexo de instituciones autoritarias (a las que cabe agregar las instituciones *contramayoritarias* tan propias de la mentada *democracia constitucional*), por lo que aferrarse a la inmutabilidad de la Carta era perpetuar dichas instituciones, que hoy, en la realidad política postransición, parecen notoriamente innecesarias. Más aún, la reforma constitucional emerge hoy como un modo para conferir legitimidad a la Carta y proyectar en el tiempo su normatividad e ideología neoliberal, hasta ahora perenne en lo que atañe a la Constitución económica y la Constitución social.

Estamos contestes en que la Constitución estatal requiere de *permanencia*, de estabilidad, por lo que su rigidez se erige en garantía normativa, pero también política del pacto plural que le confiere legitimidad democrática. El problema que arrastra la Constitución de 1980 es su origen otorgado y autoritario, por lo que no existe tal pacto y menos legitimidad democrática, aunque las reformas de 1989 y de 2005 tienen elementos de pacto político; y sin embargo, la legitimidad democrática mínima ganada en los últimos años, merced a sus numerosas reformas, no ha saldado la deuda de origen de la Carta. Luego, la rigidez tiene un sentido *garantista* en una Constitución democrática; en cambio, en una Carta otorgada y autoritaria, es un freno o resguardo de un antiguo régimen y su herencia.

Además, se constata hoy lo contraproducente de los *enclaves autoritarios* y de algunas instituciones *contramayoritarias*, así como la necesidad de ganar en legitimidad democrática, clausurando el debate sobre *reformas políticas*. En el fondo, late un razonamiento de Wheare en este punto:

Una Constitución absolutamente inalterable tiende a incitar y a justificar la desobediencia. Por otra parte, una Constitución fácilmente alterable por una mayoría numérica popular puede también amenazar y vulnerar los derechos de una minoría incitándola a la desobediencia justificable, mientras que una Constitución que permite a una minoría obstruir indefinidamente los derechos de una mayoría puede conducir a ésta a desatarse contra aquélla en justa afirmación de sus derechos. Una Constitución perfectamente adaptada a las necesidades de su pueblo en una época determinada puede malograrse por el paso del tiempo y con los cambios en la estructura social de la comunidad [...]. La autoridad que una Constitución reclama y que puede reclamar se halla relacionada muy estrictamente, por tanto, con la estructura de la comunidad a la que el contenido de aquella proporciona fundamento de ley y de orden. Debe encarnarse en formas de gobierno, en las que la comunidad ponga fe; debe adaptarse a su aptitud para el gobierno. El mero hecho de haber escrito unas palabras sobre un papel no concede ningún derecho especial a la obediencia de los ciudadanos o del Gobierno (1971).¹¹

Para concluir en este apartado, solo resta enunciar algunos nuevos temas recurrentes en la aproximación prospectiva o de futuro acerca de la reforma

¹¹ En el mismo sentido, en nuestro medio, es premonitorio el trabajo de CEA EGAÑA, José Luis. «Rigidez Constitucional y Estabilidad Institucional». En *XX Jornadas de Derecho Público*. Valparaíso: Edeval, 1990, pp. 267-284.

constitucional que conciernen al régimen político, tipo de gobierno, forma de Estado y, en especial, a la Constitución económica y la Constitución social, los que suponen lograr un amplio consenso político, a saber:

- a) La instauración de un régimen presidencial democrático y modificación del régimen político y tipo de gobierno, en el que las opciones sean régimen parlamentario o semipresidencial, o derechamente temperar el presidencialismo.
- b) La introducción del Estado regional y, por tanto, de un grado relevante de descentralización administrativa y política en la distribución territorial del poder del Estado.
- c) La recepción de institutos de participación directa del pueblo en las decisiones políticas, e incluso, la ley (referéndum, iniciativa popular de ley, revocatoria).
- d) La incorporación de una cláusula de primacía del derecho internacional común y convencional, en particular en el campo de los derechos humanos.
- e) La reforma al Poder Judicial, estableciendo un órgano superior de «gobierno» como un Consejo General de la Magistratura, de composición colegiada y designado por los poderes públicos, que sustraiga a la Corte Suprema de la administración de recursos materiales y humanos, concentrando su rol de tribunal de casación y custodio de la cosa juzgada por una parte, y estableciendo las bases de una carrera judicial profesional y fundada en el mérito, por otra. También se hace necesaria la creación de una justicia administrativa letrada y especializada en el Poder Judicial, garante de la legalidad objetiva y subjetiva.
- f) La introducción de controles políticos o sociales, así como un régimen de responsabilidad constitucional para instituciones *contramayoritarias* como el Banco Central y el Tribunal Constitucional.
- g) La optimización del catálogo de derechos fundamentales por la vía del reconocimiento de nuevos derechos económicos, sociales y culturales, y de la tercera generación de derechos, unida a la recepción de la cláusula de Estado social y democrático de

derecho, así como la cláusula antidiscriminación, reconocimiento de pueblos indígenas, e introducción de un Defensor del Ciudadano (*Ombudsman*) en el cuadro de garantías institucionales de protección y promoción de derechos, entre otras materias. Aquí también tiene cabida un amplio amparo constitucional de derechos fundamentales encomendado al Tribunal Constitucional, complementario del amparo ordinario encomendado a los tribunales del Poder Judicial.

Los temas enunciados y que pertenecen a una aproximación prospectiva o de futuro de la Constitución carecen hoy de maduración y consenso, pero de modo recurrente se han planteado en nuestro país desde 1990 hasta la fecha, sin olvidar el aporte que el Grupo de Estudios Constitucionales realizó en la década de 1980, aporte valioso prospectivamente, pero que tropezaba en esa época con un momento de primigenidad o refundacional del orden político, económico y social bajo el régimen autoritario, que imponía «tiempos de silencio» valiéndose del uso de la fuerza y sus medios sin freno.¹²

3. Futilidad del debate: vieja-nueva constitución

Hemos dicho anteriormente que, después de las diecisiete reformas constitucionales que la Constitución ha tenido, al menos dos de ellas, la reforma de 1989 y la reforma de 2005, tienen un amplio contenido político-institucional y un componente de pacto político, aunque la segunda es un pacto logrado en el seno del poder constituyente derivado democrático, sin que la Constitución otorgada, autoritaria y neoliberal en origen devenga en plenamente democrática en cuanto su legitimidad.

Además, la Constitución vigente es la más modificada de la historia chilena, ya que la casi centenaria Constitución conservadora de 1833 tuvo doce reformas, y la Constitución republicano-democrática de 1925, en casi medio siglo, tuvo diez reformas. Se suma a lo expuesto la supresión indicada de todo vestigio de identidad concreta del constituyente autoritario (Junta

¹² Véase CHAPARRO, Patricio. *Las Propuestas Democráticas del Grupo de los 24*. Santiago: Grupo de Estudios Constitucionales, 1992. Sobre el distingo *primigenidad* y *continuidad*, véase SÁNCHEZ VIAMONTE, Carlos. *El Poder Constituyente. Origen y Formación del Constitucionalismo Universal y especialmente argentino*. Buenos Aires: Bibliográfica Argentina, 1957, pp. 473-475.

de Gobierno y gobernantes de la época) y de su estatuto *iusfundamental* transitorio, y la simple constatación de que, del articulado permanente de la Constitución, solo unas pocas disposiciones se conservan sin haber sido objeto de una o más enmiendas. Esto lleva a algunos «articulistas» a sostener que el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Constitución Política de la República (decreto supremo 100, de 2005) es una «nueva Constitución».

Para otros «articulistas» la «vieja» Constitución de 1980, que posibilitó una transición ordenada y «ejemplar» a la democracia, en cumplimiento de una senda o «itinerario» trazado tempranamente en la Declaración de Principios de la Junta de Gobierno de 1974, en el Anuncio de Chacarillas de 1977 y en declaraciones e instrucciones del gobernante de la época, que suponían un proceso gradual en tres etapas: *recuperación*, *transición* y *normalización*, conserva sus instituciones fundamentales y su «filosofía jurídica e institucional» o «doctrina», por lo que hablar de una «nueva» Constitución es un término vacío. Entre tales instituciones o contenidos fundamentales de la Constitución, se indica usualmente su parte dogmática.

Este debate, a nuestro juicio, es perfectamente fútil y artificioso. La Constitución de 1980, después de la reforma constitucional de 2005, es una «nueva» Constitución en cuanto a su contenido político-institucional (estatuto del poder), pero sigue siendo, en gran medida, la «vieja» Constitución en su Constitución económica y Constitución social, según lo hemos expuesto.

Sin embargo, no es el único debate fútil y artificioso, si no absurdo, que nuestro derecho constitucional conoce. Así, a modo ejemplar, tenemos, primero, el «debate» en pleno régimen autoritario acerca del *blanqueo constitucional*, que presupone la supervivencia posrevolución o «golpe» de la Constitución de 1925 (lo cual es un sofisma, a menos que se entienda que el estatuto fundamental del régimen autoritario integra fragmentariamente a la Carta de 1925), para identificar los decretos leyes que son fruto de la potestad legislativa y de la potestad constituyente residenciadas en la Junta de Gobierno y, por ende, el tipo de decreto ley que tendría la aptitud o virtud de modificar la Carta Política (decreto ley 1, de 1973; decreto ley 128, de 1973; decreto ley 527, de 1974; y decreto ley 788, de 1974); y, segundo, el debate acerca de si las Constituciones de 1833 y 1925 son nuevas Constituciones o simplemente reformas de las Constituciones anteriores,

en la medida que ambas Cartas Políticas se presentan formalmente a sí mismas y se juran o plebiscitan según el caso como «reformas», aunque ambas «reformas» infringen las constituciones «vigentes», como ocurre con el plazo de espera de ocho años y procedimiento democrático convencional de reforma de la Constitución liberal de 1828 (artículo 133), o como ocurre con el procedimiento especial de reforma de la Constitución conservadora de 1833 (artículos 163-168).

4. Conclusiones

En suma, a fin de superar un debate fútil y artificioso, acerca de la «vieja-nueva» Constitución o «Constitución de 1980-2005», el debate útil —o, mejor dicho, fértil— se sitúa en el campo prospectivo o de futuro, enderezado a una reforma de segunda generación u *operación constituyente*, que confiera a la Constitución legitimidad democrática plena, modifique profundamente su estatuto del poder y enmiende la Constitución económica y la Constitución social, abriendo el techo ideológico de la Carta a las tres tradiciones y culturas (ideologías en sentido débil y fuerte) del constitucionalismo moderno: constitucionalismo liberal, constitucionalismo democrático y constitucionalismo social, y acogiendo la fórmula del Estado social y democrático de derecho.

Este planteamiento, que apela al poder constituyente democrático y a la soberanía popular, no es novedoso; posee un soporte innegable en las raíces del constitucionalismo moderno. Así, en la usina de la Revolución Francesa, Condorcet, uno de sus ilustrados protagonistas y víctima, llegó a afirmar un postulado básico y vigente del poder constituyente democrático: «Un pueblo tiene siempre el derecho de rever, reformar o cambiar la Constitución; una generación no tiene derecho a someter a sus leyes las generaciones futuras»; se trata de un principio recogido en el artículo 28 de la Constitución de 1793 y que pasa al constitucionalismo de los siglos XIX y XX.

El resultado de esta aproximación prospectiva de una reforma constitucional de segunda generación u *operación constituyente*, fundada en la *soberanía popular* y sus procedimientos democráticos, y en un amplio consenso político, es lo que denominamos la *Constitución del Bicentenario*, es decir, el pleno reencuentro de Chile con sus tradiciones institucionales y con la

necesidad de innovar, renovando el «pacto» político mayoría-minoría que subyace en la Constitución y en las decisiones fundamentales que contiene acerca de la relación Estado, individuo y sociedad civil, y economía; en la forma política de Estado: república democrática; en la forma jurídica de Estado: Estado unitario; en la forma jurídico-política de Estado: Estado de derecho, régimen político y tipo de gobierno presidencialista; y en los derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales que consagra.

En el contexto de la *Constitución del Bicentenario*, debemos plantear y lograr un consenso para reformar profundamente el estatuto del poder y la carta de derechos, la parte orgánica y la parte dogmática de la Constitución, a partir de la apertura del techo ideológico y la recepción de reformas de segunda generación relativas a temperar el régimen presidencialista, acoger la cláusula de Estado social y democrático de derecho, introducir un Estado regional, establecer institutos o técnicas de participación directa de la ciudadanía (referéndum, iniciativa popular de ley, revocatoria), incorporar una cláusula de primacía del derecho internacional común y convencional de los derechos humanos, crear una Defensoría del Pueblo y abrir el catálogo de derechos, deberes y garantías constitucionales a nuevos contenidos tutelares (derechos de pueblos indígenas y minorías, cláusula antidiscriminación, nuevos derechos individuales y colectivos, entre otros) y a nuevos mecanismos de protección extraordinaria como el amparo constitucional.

En este contexto, la reforma del régimen político presidencialista es aún una tarea pendiente, en la medida que este régimen es un «sistema contramayoritario» (según Nino Gargarella), es decir, un ordenamiento institucional que tiene entre sus «[...] principales fines el de obstaculizar la formación, expresión y puesta en práctica de la voluntad de las mayorías» (Nino Gargarella 2002). Nuestro presidencialismo es un *sistema contramayoritario* reforzado por la incrustación de instituciones *contramayoritarias*, más allá de la tradición presidencial norteamericana que, desde sus orígenes, es un arreglo institucional que descansa en un principio de separación rígida de poderes, y en la desconfianza en la «tiranía de las mayorías» y el accionar faccioso, visión de los «padres fundadores» de lo cual *El federalista* es un elocuente botón de muestra.

Este régimen presidencialista como *sistema contramayoritario* coadyuva a un sistema político en que la lógica gobierno-oposición está dominada por una

competencia orientada al empate y falta de cooperación, lo que termina generando un *hiperpresidencialismo* (mayor concentración de poder en el Presidente de la República y en el Gobierno) como respuesta al tipo de oposición. Al mismo tiempo, se produce un deterioro de la calidad de la política y una «corporativización» de la política (localmente percibida como patrimonialización de la política y de los cargos, y reproducción endogámica o por cooptación de la *élite* o *clase política*), asociada a la tradicional ley de hierro de las oligarquías partidarias, que produce un distanciamiento creciente de las *élites* políticas de la ciudadanía, con nocivos efectos en el ámbito de la participación política y vitalidad de la sociedad civil. Asimismo, como lo hemos expuesto en otro lugar, la fórmula electoral del sistema para elecciones parlamentarias conocida como *binominalismo* tiende a trasladar la competencia político-partidista al interior de los pactos o alianzas con consecuencias muy perniciosas.

A nuestro juicio, la moderación o atemperación del régimen político presidencialista y modificación del *binominalismo* generan cambios en el arreglo institucional que favorecen una ecuación equilibrada entre gobernabilidad y participación, y conjuran el peligro de que la *democracia de partidos* se convierta en un *gobierno de partidos*.

Finalmente, también debemos plantear y lograr consenso acerca de la necesidad de reforzar la vinculación a la Constitución y la ley, y de establecer un régimen de control político y social en la medida que sea compatible con la función, y un régimen de responsabilidad constitucional y legal para las instituciones *contramayoritarias* del Estado (Poder Judicial, Tribunal Constitucional y Banco Central), de suerte que su necesidad en la *democracia constitucional* no se traduzca en inmunidad de poder e irresponsabilidad, lo que es incompatible con una república democrática y un Estado de derecho. El reforzamiento de la legitimidad instrumental y de la responsabilidad de las instituciones *contramayoritarias* aleja el peligro de un «gobierno de los jueces» o de una tecnocracia ideológicamente legitimista de un cierto modelo de desarrollo capitalista sin espacios para la política.

Ciertamente, no se trata de defender una reforma de segunda generación u *operación constituyente* inspirada en un nuevo «jacobinismo» democrático radical, sino, simplemente, equilibrar el interior del Estado y del régimen político, organizado como una *democracia constitucional*, sus raíces

democrático-representativas y democrático-participativas, y, con ello, además, morigerar la *democracia de partidos*.

Para concluir, solo resta agradecer la invitación a la Asociación Peruana de Derecho Constitucional, institución anfitriona de esta Jornada Internacional de Derecho Constitucional, y abrir fuego en un debate local pero de interés latinoamericano, de pasado-presente y, sobre todo, de futuro, que nos obliga a bajar del «cielo de los conceptos» (caracterizado por la sustitución del axioma cartesiano *cogito, ergo sum* por *cogito, ergo est*) del que nos hablaba seriamente Ihering, y acercarnos a la realidad desde un compromiso vital con el orden republicano y democrático político-social, y con el por-venir de Chile.

5. Bibliografía

ABENDROTH, W., E. FORSTHOFF y K. DOEHRING

1986 *El estado social*. Madrid: CEC.

ANDRADE GEYWITS, Carlos

1991 *Reforma de la constitución política de la república de Chile de 1980*. Santiago de Chile: Jurídica de Chile.

BECKERATH, H.

1933 «Politische und Wirtschaftsverfassung». En *Festgabe für Werner Sombart*. Munich.

BICKEL, Alexander

1986 *The Least Dangerous Branch. The Supreme Court at the Bar of politics*. Segunda edición. New Haven: Yale University Press.

BURDEAU, Georges

1981 *Derecho constitucional e instituciones políticas*. F. Falcón T. (traductor). Madrid: Editora Nacional.

CEA EGAÑA, José Luis

1990 «Rigidez Constitucional y Estabilidad Institucional». En *XX Jornadas de Derecho Público*. Valparaíso: Edeval, pp. 267-284.

CHAPARRO, Patricio (editor)

1992 *Las propuestas democráticas del grupo de los 24*. Santiago: Grupo de Estudios Constitucionales.

DUGUIT, León

1975 *Las transformaciones del derecho (público y privado)*. A. Posada y R. Jaén (traductores). Buenos Aires: Heliastrea.

FERRANDO BADÍA, Juan

1988 *Estudios de Ciencia Política y de Teoría Constitucional*. Tercera edición. Madrid: Tecnos.

FRIEDRICH, Carl J.

1975 *Gobierno Constitucional y Democracia. Teoría y Práctica en Europa y América*. A. Gil L. (traductor). Volumen I. Madrid: IEP.

GARCÍA PELAYO, Manuel

1991 «Consideraciones sobre las cláusulas económicas de la Constitución». En sus *Obras Completas*. Volumen III. Madrid: CEC.

GARGARELLA, Roberto

1992 «El Presidencialismo como Sistema Contramayoritario». En *El presidencialismo puesto a prueba*. Madrid: CEC.

1996 *La justicia frente al Gobierno. Sobre el carácter contramayoritario del poder judicial*. Barcelona: Ariel.

GARRORENA MORALES, Ángel

1980 «Acerca de las Leyes Orgánicas y su Espuria Naturaleza Jurídica». *Revista Estudios Políticos*, N° 13, Madrid.

HELLER, Hermann

1985 «¿Estado de Derecho o Dictadura?». S. Gómez A. (traductor). En *Escritos Políticos*. Madrid: Alianza Editorial.

HÖFFE, O.

2003 *Justicia política*. Barcelona: Paidós UAB.

KELSEN, Hans

1979 *Teoría general del estado*. L. Legaz y Lacambra (traductor). Decimoquinta edición. México D. F.: Nacional.

LINARES QUINTANA, Segundo V.

1976 *Derecho constitucional e instituciones políticas*. Segunda edición. Tomo I. Buenos Aires: Plus Ultra

1987 *Tratado de la ciencia del derecho constitucional argentino y comparado*. [1977] Segunda edición. Volumen III. Buenos Aires: Plus Ultra.

LOEWENSTEIN, Kart

1983 *Teoría de la Constitución*. A. Gallego Anabitarte (traductor). Segunda edición. Barcelona: Ariel.

MARTÍNEZ DALMAU, Rubén

2005 *Constitución, legitimidad democrática y autonomía de los Bancos Centrales*. Valencia: Tirant Lo Blanch.

MIRKINE GUETZEVITCH, Boris

1934 *Modernas tendencias del derecho constitucional*. S. Álvarez G. (traductor). Madrid: Reus.

NINO, Carlos Santiago

2002 *Fundamentos de derecho constitucional. Análisis filosófico, jurídico y [1992] politológico de la práctica constitucional*. Segunda reimpresión. Buenos Aires: Astrea.

NOGUEIRA ALCALÁ, Humberto (coordinador)

2005 *La Constitución reformada*. Santiago: Librotecnia-Centro de Estudios Constitucionales.

PFEFFER U., Emilio

2005 *Reformas constitucionales 2005. Antecedentes, debates, informes*. Santiago de Chile: Jurídica.

2006 *Reformas constitucionales 2005. Historia y tramitación*. Valparaíso: Senado.

POSADA, Adolfo

2003 *Tratado de derecho político*. Monéreo Pérez (editor). Granada: Comares.

SÁNCHEZ VIAMONTE, Carlos

1957 *El poder constituyente. Origen y formación del constitucionalismo universal y especialmente argentino*. Buenos Aires: Bibliográfica Argentina.

SILVA BASCUÑÁN, Alejandro

1997 *Tratado de derecho constitucional*. Segunda edición. Tomo III. Santiago de Chile: Jurídica de Chile.

VANOSSI, Jorge Reinaldo

1976 *Teoría constitucional*. Volumen II. Buenos Aires: Desalma.

WHEARE, K. C.

1971 *Las constituciones modernas*. Barcelona: Labor S. A.

ZÚÑIGA URBINA, Francisco (coordinador)

2005a *Reforma constitucional 2005*. Santiago de Chile: Editorial Lexis Nexos.

ZÚÑIGA URBINA, Francisco

2005b «Reforma Constitucional. Presente y Futuro». En *Chile 21 reflexiona al Chile del XXI*. Tomo II. Santiago de Chile: F. Chile 21.

- 2006a «La Reforma Constitucional y Legitimidad de la Constitución». En *Estudios Constitucionales*. Talca: Centro de Estudios Constitucionales-Universidad de Talca.
- 2006b «Constitución del Bicentenario. Reforma Constitucional y Operación Constituyente». *Revista de Derecho Político*, Madrid.