

**“Nosotros, el pueblo” y la comunidad internacional.¹
Lineamientos cosmopolitas para el proceso constituyente chileno**

**“We, the people” and the international community.
Cosmopolitan Guidelines for the Chilean Constitutional Process**

CONSTANZA NÚÑEZ DONALD*

Resumen

El artículo analiza el concepto de constitucionalismo cosmopolita y desarrolla la forma en que el giro cosmopolita de la legitimidad constitucional que este propone, puede inspirar el proceso constituyente chileno. Se proponen diversas estrategias para la inclusión de una dimensión cosmopolita en la nueva Constitución chilena, incorporando provisiones vinculadas a la apertura constitucional al Derecho Internacional de los Derechos Humanos, principios de política exterior, principios de derecho internacional, reconceptualizar el vínculo de nacionalidad con ciudadanía, la previsión de una cláusula de consulta internacional y la democratización del procedimiento de adopción de tratados internacionales.

Palabras clave: *Cosmopolitismo; proceso constituyente; comunidad internacional; derecho internacional de los derechos humanos.*

Abstract

The article analyzes the concept of cosmopolitan constitutionalism and how this concept suggests a cosmopolitan turn of constitutional legitimacy, which may inspire the Chilean constitutional process. Several strategies for including a cosmopolitan dimension in the new Chilean Constitution are proposed, incorporating provisions on the constitutional opening to International Human Rights Law, principles of foreign policy, international law principles, to reconceptualize the link between nationality and citizenship, an international consultation provision and the democratization of the procedure to adopt international treaties.

Keywords: *Cosmopolitanism; constitutional process; international community; international human rights law.*

¹ Título inspirado en la idea ofrecida por KUMM (2016).

* Universidad de Chile y Universidad Carlos III de Madrid, España (cnunez@derecho.uchile.cl). ORCID: <http://orcid.org/0000-0003-0152-9339>. Artículo recibido el 15 de junio de 2021, y aceptado para su publicación el 16 de agosto de 2021. Agradezco los comentarios realizados por los/as evaluadores/as para mejorar este artículo, así como el debate desarrollado en el “Taller sobre Derecho y Justicia” desarrollado por el GIYJ el 13 de junio de 2021 en la Universidad Carlos III de Madrid, con ocasión de la presentación de este trabajo.

INTRODUCCIÓN

Chile inicia un proceso de elaboración de una nueva Constitución que reemplazará a la Constitución de 1980. La Convención Constitucional, compuesta por 155 integrantes, tiene la misión de redactar una nueva Constitución y, en este proceso, estará inspirada por diversas corrientes y concepciones del constitucionalismo, lo que se verá reflejado en el reconocimiento de principios, derechos y diseño de instituciones. En este artículo sostendré que es fundamental que la Convención Constitucional incorpore los lineamientos que provee el constitucionalismo cosmopolita. Argumentaré que la inclusión de una perspectiva cosmopolita es un deber ineludible si se quiere reforzar la legitimidad de la nueva Constitución y su proceso de elaboración de acuerdo con principios democráticos.

La perspectiva cosmopolita en la nueva Constitución lo que hace es dotar de un nuevo estándar de legitimidad a las decisiones constitucionales nacionales y permitirá a la Constitución chilena y, en definitiva, al Estado de Chile, contribuir con el desarrollo de una agenda basada en los principios del cosmopolitismo, es decir, aportar con el cumplimiento de los deberes y responsabilidades que tenemos con todos los seres humanos y con la humanidad en su conjunto, sin consideraciones basadas en la etnia, raza, género, lugar de nacimiento, etc.² Esto me permite diferenciar el objeto de este estudio, de otros que incorporan la vinculación de la Constitución con la comunidad internacional. Por ejemplo, hay estudios que se refieren al carácter de norma transnacional de la Constitución por la influencia que tienen en su proceso de desarrollo normas de derecho comparado, o por la participación de agentes extranjeros en su elaboración,³ o bien hay estudios que analizan las dimensiones externas de la Constitución enfocándose en cuestiones de territorialidad y límites.⁴ La dimensión cosmopolita de la Constitución, apunta la importancia de reconocer a la humanidad como estándar para la justificación constitucional, es decir, no se trata de una cuestión descriptiva, sino eminentemente normativa del concepto de constitucionalismo y responde a la pregunta: ¿De qué manera la Constitución contribuye al fortalecimiento de un sistema internacional que tenga como objetivos la garantía de la paz, los derechos humanos y la protección de los bienes comunes de la humanidad?

La perspectiva apuntada es relativamente nueva en los estudios del cosmopolitismo. Tradicionalmente el cosmopolitismo ha mirado a los Estados con desconfianza y como un obstáculo para el desarrollo de una agenda cosmopolita. En este sentido, la mayoría de los estudios se han dedicado a analizar y desarrollar estructuras a nivel internacional, pero han descuidado la forma en que el cosmopolitismo puede ser fortalecido desde los mismos Estados, en lo que sería una estrategia “*bottom-up*” del cosmopolitismo.⁵ Se asume que los Estados, a través de sus Constituciones, estructuras jurídicas y estrategias gubernamentales, no son un obstáculo y que, por el contrario, pueden y deben ser agentes activos del cosmopolitismo. En efecto, esta perspectiva intenta recuperar el ideal kantiano, donde la

² BROWN & HELD (2010).

³ Sobre la Constitución como una norma transnacional, véase: SHAFFER, GINSBURG & HALLIDAY (2019). En relación con la participación de actores internacionales en procesos de justicia transicional que han culminado con nuevas Constituciones, véase: CHESTERMAN (2004).

⁴ BENVENISTI & VERSTEEG (2018)

⁵ Así lo destaca críticamente, BROWN (2011). Se pueden mencionar como excepciones a esta tendencia en los estudios del cosmopolitismo a YPI (2008) y el reciente libro coordinado por BEARDSWORTH, WALLACE BROWN, & SHAPCOTT (2019B). También corresponde mencionar la caracterización que hace SOMEK de las “Constituciones cosmopolitas” inspiradas en el proceso de integración europea en: SOMEK (2014).

“república cosmopolita” es una de las piedras angulares del proyecto pacifista.⁶ Ha sido a través del desarrollo del concepto “Constitucionalismo Cosmopolita”, que se ha comenzado a abrir este camino, llenando la brecha que existía entre la teoría cosmopolita y la práctica estatal,⁷ ya que el constitucionalismo cosmopolita apuesta a nueva manera de comprender el constitucionalismo que vincula las dimensiones locales, internacionales y transnacionales.

En este artículo avanzaré algunos lineamientos para ver de qué manera el ideal cosmopolita puede ser recogido en las disposiciones del texto constitucional. Es un momento especialmente importante para desarrollar esta agenda conceptual, tanto por el contexto global en el que se inserta, como por el contexto dialógico que lo permite. En relación con el contexto global, además de la crisis generalizada en que se encuentran los valores del constitucionalismo (Estado de derecho, democracia y derechos humanos), asistimos a un fortalecimiento de los discursos nacionalistas y populistas, que han iniciado una cruzada contra los principios del cosmopolitismo, acusándolo de “imperialista” o de un proyecto “elitista”.⁸ La propuesta que se expone a continuación intenta mostrar, que la supuesta dicotomía entre ontologías universalistas y particularistas puede ser subsanada mediante un procedimiento donde el diálogo entre lo universal y lo particular sea incorporado dentro del mismo mecanismo de elaboración de la Constitución y sea el mismo pueblo, en ejercicio del poder constituyente,⁹ quien abrace una perspectiva cosmopolita. En efecto, en relación con el contexto discurso, es posible sostener que un proceso constituyente es un momento propicio para poder desarrollar contenidos propios de una ontología universalista. Como señala Ackerman, en los momentos constituyentes, las personas trascienden sus intereses personales y tienden a generar instancias de deliberación en favor de ese bienestar colectivo.¹⁰ La perspectiva cosmopolita apunta a que ese bienestar colectivo incorpore también a la humanidad en su conjunto.

La posibilidad de desarrollar esta agenda se basa también en la propia gramática que dio origen al proceso. Uno de los lemas más significativos del movimiento social ha estado vinculado con la idea de dignidad (“hasta que la dignidad se haga costumbre”). Aunque la dignidad es un concepto abstracto y con múltiples debates en torno a su significado y alcance, resulta ineludible su vínculo con los derechos fundamentales y con el carácter expansivo de su pretensión.¹¹ Hay un diagnóstico compartido de que el “abuso”, la “desigualdad”, y la “humillación” son las características que definen el trato recibido por los/as ciudadanos/as y pone de manifiesto la existencia de desequilibrios en las relaciones de poder que favorecen la dominación de unos/as sobre otros/as, vulnerando, en definitiva,

⁶ KANT (2005).

⁷ BROWN (2011), p. 55.

⁸ Esto se realiza confundiendo o identificando el cosmopolitismo como teoría política con los excesos de la globalización neoliberal, HAVERCROFT *et al.* (2018).

⁹ Tanto los conceptos pueblo como poder constituyente son altamente controvertidos. En este apartado en particular se enuncian estos conceptos solo con efectos descriptivos del funcionamiento de la Convención Constitucional.

¹⁰ ACKERMAN (2014). Aunque, como destaca Elster, este “ánimo” contrasta con la paradoja de los procesos constitucionales, donde no se dan las condiciones materiales ideales para una deliberación racional e imparcial: ELSTER (1995), p. 394. Ello -que es inevitable- debe considerarse al momento de diseñar el reglamento de funcionamiento de la Convención Constitucional. Las reglas procedimentales son fundamentales para canalizar las tensiones propias de un proceso constituyente.

¹¹ HABERMAS (2010).

la idea de seres iguales.¹² Las reivindicaciones ciudadanas relevan que no basta con el reconocimiento abstracto de la dignidad en la Constitución, se requiere desarrollar un sistema social, jurídico y político que ponga a los derechos fundamentales y su garantía (expresión concreta de la dignidad), en el centro en la elaboración de un nuevo pacto social entre los/as ciudadanos/as de Chile.

Esto nos permite conectar el contexto chileno con las movilizaciones de carácter transnacional que de las que hemos sido testigos en los últimos años. La idea de la existencia de un sistema económico y político que se basa en la dominación de unos/as por sobre otros/as, es transversal a los movimientos sociales transnacionales. Lo global de nuestros problemas se manifiesta en la existencia de un sistema común de opresión que permite la dominación bajo un mecanismo que combina dominación económica (globalización neoliberal), de género (patriarcado), de raza (neocolonialismo) y ecológica. En este sentido, los movimientos sociales transnacionales,¹³ están atravesados ineludiblemente por el grito universal de dignidad y por la exigencia de no dominación que puso en la mira del mundo al “octubre chileno”. Nace así, una conciencia global de vulnerabilidad compartida que desemboca en que las luchas de Chile sean también las luchas de todas. Este diagnóstico de interdependencia y vulnerabilidad compartidas implica un desafío para el constituyente chileno y para la comunidad internacional, en la medida en que requieren que promovamos discursos donde se inste a los Estados y la comunidad internacional a buscar soluciones que se encuentran fuera de los marcos tradicionales del constitucionalismo, al exigir un diálogo entre lo local y lo global, aportando una visión de futuro transformadora para superar las estructuras globales de injusticia. Estos desafíos ponen de relieve que la legitimidad de la Constitución chilena estará dada no solo por el proceso deliberativo del que surja la nueva Constitución, sino también por su capacidad de insertarse en la gran esfera jurídico mundial.

Para desarrollar los elementos enunciados, en primer lugar, me referiré al concepto de constitucionalismo cosmopolita y de qué manera este concepto provee un nuevo estándar de legitimidad constitucional. En segundo lugar, desarrollaré estrategias para incorporar una perspectiva cosmopolita en el proceso de elaboración de la nueva Constitución, proponiendo algunas cláusulas constitucionales que son útiles para el desarrollo de una agenda cosmopolita.¹⁴ Para concluir, mostraré de qué manera todos estos elementos contribuirán a fortalecer la legitimidad de la nueva Constitución y qué tipos de

¹² Esta comprensión de la dignidad o, en este caso, de la falta de ella coincide con la explicación que sobre esta idea desarrolla Rainer Forst: “reclamo de ser respetado como ser autónomo que tiene el derecho de no ser sometido a determinadas acciones o instituciones que no puedan ser justificadas adecuadamente”, véase: FORST (2010).

¹³ El carácter transnacional de los movimientos sociales contemporáneos y el surgimiento de una gramática de la solidaridad en torno a ellos ha sido desarrollado por GOULD (2007).

¹⁴ Durante el proceso mismo de elaboración de la Constitución también se pueden desarrollar estrategias para incorporar una perspectiva cosmopolita a través de la inclusión de provisiones en el reglamento de funcionamiento de la Convención Constitucional. Por motivos de extensión esta perspectiva no es desarrollada en el texto, pero destaco que sería relevante incluir mecanismos de diálogo, foros de debate o audiencias públicas entre la Convención Constitucional e instancias como la Comisión Interamericana de Derechos Humanos o el Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos. Por su parte, las propuestas de cláusulas constitucionales son solo enunciativas de algunos ejemplos relevantes y no agotan en ningún caso las posibilidades de elementos cosmopolitas en una Constitución. Como se percibirá a lo largo del artículo, los ejemplos de derecho comparado son escasos dado lo reciente de la perspectiva analizada en los estudios del constitucionalismo.

perspectivas democráticas son útiles para generar un diálogo fructífero entre Chile y la comunidad internacional.

I. CONSTITUCIONALISMO COSMOPOLITA

1.1 Concepto¹⁵

En las últimas décadas hemos visto que el lenguaje constitucional es utilizado indistintamente para intentar enfrentar los desafíos de la globalización y la fragmentación del Derecho Internacional, para explicar los fenómenos de integración supranacional, o los rasgos de los organismos de protección de derechos humanos. En este escenario, por tanto, resulta complejo distinguir nítidamente los contornos de los diferentes debates que se suscitan con ocasión de la utilización del vocablo «constitucionalismo» cuando se aplica al debate internacional y, por ello, suelen existir confusiones conceptuales.

En efecto, en los estudios académicos es posible encontrar expresiones tales como “constitucionalismo global”,¹⁶ “constitucionalismo transnacional”,¹⁷ “constitucionalismo mundial”,¹⁸ “constitucionalismo multinivel”,¹⁹ “metaconstitucionalismo”²⁰ y “constitucionalismo cosmopolita”, que es el concepto utilizado en este estudio.

Para entender qué es el constitucionalismo cosmopolita en este gran abanico conceptual, hay que saber previamente que cuando se utiliza el vocablo “constitucionalismo” a veces se usa con fines descriptivos, es decir, para sostener que la sociedad global cuenta con una Constitución,²¹ o bien para indicar que existen procesos de constitucionalización en el Derecho Internacional.²² Pero este vocablo también se usa con fines normativos, es decir, cuando se utilizan las herramientas teóricas del constitucionalismo para enfrentar los desafíos de la globalización a través de la proposición de nuevos conceptos e instituciones. El constitucionalismo cosmopolita se encuentra dentro de este segundo grupo de aproximaciones. Por ello, una primera cuestión a relevar es que el constitucionalismo cosmopolita es esencialmente un proyecto normativo.

Al constitucionalismo cosmopolita lo podemos definir, en este contexto, como un ambicioso proyecto normativo que tiene por objetivo establecer las condiciones para el

¹⁵ Una versión extendida del concepto de constitucionalismo cosmopolita que aquí se enuncia puede ser leída en NÚÑEZ (2020).

¹⁶ Esta es la acepción más utilizada y es definida por Peters como «una agenda que identifica y defiende la aplicación de principios constitucionalistas en la esfera jurídica internacional», PETERS (2018), p. 3. Esta expresión engloba, en general, las diferentes aproximaciones que sobre esta cuestión se están desarrollando en el ámbito internacional, posicionándose como un ámbito de estudio interdisciplinar. Véase al respecto la exposición de motivos de creación de la revista «*Global Constitutionalism*» WIENER *et al.* (2012). La expresión es utilizada también en SCHWÖBEL-PATEL (2011).

¹⁷ NEVES (2013).

¹⁸ MACDONALD AND JOHNSTON (2005).

¹⁹ PERNICE (2014).

²⁰ WALKER (2002).

²¹ Véase, por todos, la postura de FASSBENDER (1998).

²² En la clasificación aportada por DIGGELMANN & ALTWICKER (2008), la perspectiva de la constitucionalización correspondería a la estrategia de «correspondencia», en tanto se encarga de buscar funciones o elementos constitucionales en la esfera internacional.

goce y ejercicio efectivo de los derechos humanos, establecer límites al poder y condiciones para su ejercicio, considerando las particularidades del escenario postnacional. En definitiva, lo que trata es redefinir las condiciones para el ejercicio de la autoridad legítima en el contexto de la globalización neoliberal considerando a la humanidad en su conjunto como estándar de legitimidad constitucional. Aunque no se trata de un proyecto unificado y existen múltiples aproximaciones en diferentes autores tales como Ferrajoli,²³ Habermas,²⁴ Kumm,²⁵ Peters,²⁶ Bohman,²⁷ Martí,²⁸ etc., es posible encontrar un núcleo común en las diversas propuestas y que nos permite hablar del constitucionalismo cosmopolita como una nueva forma de comprender el constitucionalismo en general. Este núcleo común comparte (1) un determinado diagnóstico del estado del constitucionalismo en el contexto postnacional,²⁹ (2) se plantea como un proyecto transformador y crítico frente a ese escenario³⁰ y (3) propone un giro cosmopolita al concepto de legitimidad constitucional.

En atención al debate que nos ocupa, me centraré exclusivamente en desarrollar la dimensión de la legitimidad constitucional que aporta el concepto de constitucionalismo cosmopolita, de manera de mostrar de qué manera impacta en el debate constitucional chileno.

1.2 El giro cosmopolita de la legitimidad constitucional: Un requisito adicional en el proceso constituyente chileno

El constitucionalismo cosmopolita afirma que la legitimidad del constitucionalismo “tradicional” (entendido como constitucionalismo estatal) ha tomado un giro cosmopolita en la medida en que ahora la legitimidad constitucional nacional también depende, en parte, en cómo el constitucionalismo estatal se integra y relaciona con la gran esfera jurídico-político mundial.³¹ Esta integración forma parte del concepto de legitimidad constitucional como una manera de hacer realidad la promesa del constitucionalismo en el escenario postnacional (se asume que en el escenario contemporáneo las promesas del constitucionalismo no pueden ser realizadas porque los individuos se encuentran insertos en un mundo de redes anónimas sin control donde la dominación se ha transformado en la regla). Conforme a esta perspectiva, los estándares de legitimidad constitucional se derivan de una concepción integrativa del Derecho público que supera la división nacional-

²³ La dimensión cosmopolita ha sido desarrollada en diversas obras de Ferrajoli, pero una sistematización sintética de sus propuestas en este ámbito puede ser leída en FERRAJOLI (2018).

²⁴ Véase, especialmente: HABERMAS (2013); HABERMAS (2000); HABERMAS (2008).

²⁵ KUMM (2009); KUMM (2013), KUMM, (2018).

²⁶ PETERS (2009); PETERS (2006); PETERS (2018).

²⁷ BOHMAN (2007).

²⁸ MARTÍ (2010).

²⁹ Se trata de un diagnóstico apocalíptico-optimista (RUIZ MIGUEL (2008)), donde se evidencia la urgencia de desarrollo de un paradigma constitucional que se haga cargo del diálogo de las múltiples esferas del poder (nacional, internacional, público, privado) y, por otra parte, es optimista en relación con las estructuras existentes que hacen posible el desarrollo de este paradigma.

³⁰ Es transformador porque propone nuevas formas de pensar los conceptos clásicos del constitucionalismo (demos, ciudadanía, soberanía, etc.) y es crítico de las estructuras internacionales que se basan en la dominación e impiden el desarrollo de un paradigma constitucionalista.

³¹ KUMM (2013), p. 612.

internacional y asume un carácter cosmopolita.³²

Esta afirmación se sustenta en las características del modelo de legitimidad constitucional. Si establecemos que en la “visión estándar” de la legitimidad constitucional el punto de partida es la necesidad de establecer relaciones justas entre personas que son consideradas libres e iguales y que, considerando el problema de la motivación y epistémico que subyace a los desacuerdos razonables en asuntos de justicia, se requiere un modelo de autoridad legítima que por medio de procedimientos imparciales y participativos permita arribar a decisiones justas, no hay razones válidas para entender que este tipo de razonamiento sólo valga para determinados tipos de externalidades, salvo que estemos dispuestos a entender que la libertad y la igualdad no sean la base del modelo de legitimidad constitucional.³³

La argumentación que subyace bajo esta concepción es que existen decisiones que, aunque en el modelo tradicional de legitimidad se puedan encontrar justificadas, pueden generar externalidades negativas para otros que envuelven necesidades de justificación.³⁴ En efecto, los/as ciudadanos/as del mundo pueden tener aspiraciones legítimas de ser considerados como parte de las decisiones que pudieran afectarles.³⁵

Salvo que estemos dispuestos a asumir un modelo de relación de dominación (es decir, legitimidad que funciona como dominación),³⁶ estas externalidades negativas deben ser incorporadas y, por tanto, la legitimidad constitucional debe asumir un giro cosmopolita. En efecto, si el sistema internacional se ha construido también sobre el principio de igualdad soberana (basada en la autodeterminación de los pueblos), esto demanda que las relaciones igualitarias se garanticen a través de un compromiso de no dominación.³⁷ Desde esta perspectiva, no hay cuestiones en las que un sistema constitucional (por más democrático que sea internamente) pueda exigir ejercicio de autoridad constitucional legítima si sus decisiones afectan a otros que no han sido

³² Este trabajo asume las premisas del constitucionalismo cosmopolita en la manera en que se ha descrito, sin desconocer la existencia de las perspectivas críticas que se ciernen sobre este concepto. En relación con su carácter eminentemente normativo (y la falta de asunción de una perspectiva sociológica en el concepto de poder constituyente), véase por ejemplo: WALKER (2016) y SOMEK (2014). Una defensa de sus premisas normativas en relación con las perspectivas críticas se desarrolla en NÚÑEZ (2018a).

³³ KUMM (2013), p. 615.

³⁴ Evidentemente en esta argumentación subyace una visión cosmopolita de la relevancia moral del otro y la obligación que existe de justificar las acciones con razones, BENHABIB (2005), p. 15. En este sentido, esta perspectiva pone de manifiesto la conexión entre constitucionalismo y cosmopolitismo desde su fundamentación.

³⁵ Martí pone como ejemplo: “*European citizens from different countries have a legitimate claim on how Russia administers its nuclear arsenal and how it protects its nuclear reactors. All human beings had a legitimate claim on how Mexico dealt with the ‘swine flu’ at the very beginning of the pandemic. All of us have a claim on how certain countries are reacting towards international terrorism*”, MARTÍ (2010), p. 39. En el mismo sentido, KUMM (2016), p. 704, pone lista el tipo de externalidades negativas respecto de las cuales la humanidad tiene interés legítimo.

³⁶ Señala Kumm, “Reclamar autoridad para resolver cuestiones de justicia que involucren a otros, que por definición no tienen un estatuto igualitario en la forma de toma de decisiones en el plano doméstico, es un acto de dominación” KUMM (2013), p. 617. El concepto de la no dominación como fundamento de la necesidad de un constitucionalismo cosmopolita es el motivo central de los cosmopolitas republicanos como Martí o Bohman.

³⁷ KUMM (2018), p. 177; MARTÍ (2010), p. 35.

considerados en el proceso de decisión.³⁸ La humanidad se transforma así, en un estándar de justificación para las decisiones constitucionales, ello transforma en la práctica a la democracia constitucional en una comunidad que: “incorpora a la humanidad cuando actúa como una comunidad política abierta a la reinterpretación y revisión de sus principios para hacer justicia a la humanidad”.³⁹

Para Benhabib, este giro cosmopolita implica un tránsito en la comprensión de la soberanía: desde una soberanía auto-referencial hacia una soberanía relacional que considera que en el contexto de la comunidad mundial la interacción entre Estados e individuos exige negociaciones a través de iteraciones democráticas, que en definitiva, permitan que las distinciones, por ejemplo, entre “ciudadanos” y “extranjeros”, “nosotros” y el “otro”, sean fluidas y negociables. Esta negociación permanente permite avanzar hacia una sociedad donde todos los seres humanos –solo por su humanidad- están bajo la red de derechos universales, reduciéndose poco a poco los privilegios excluyentes de la membresía.⁴⁰ Ello no implica negar la existencia de la soberanía estatal, sino asumir que ésta es relacional y, por tanto, exige negociación.⁴¹

El giro cosmopolita de la legitimidad constitucional implica, por tanto, considerar que en cuestiones de justicia cada Estado se encuentra bajo la obligación de estar sujeto, apoyar y ayudar al futuro desarrollo de un sistema constitucional de Derecho Internacional que esté preparado desde la perspectiva del discurso de la autoridad legítima, para enfrentar estos problemas.⁴² Por ello, la legitimidad con giro cosmopolita implica una mirada conjunta del “*We the people*” que incorpora a la comunidad internacional.⁴³ Esta es una cuestión que Dworkin advirtió (aunque no utilizando el lenguaje constitucional), en sus últimos escritos:

Por eso yo sugiero lo siguiente en relación con las soluciones a estos problemas: propongo que los Estados asuman, en función de su deber de proteger su propia legitimidad, un deber de mitigar las falencias del sistema mundial de naciones. Los Estados, en otras palabras, tienen la obligación de implementar medidas que logren una mejora. Creo que es una obligación muy simple, muy clara, y que tiene que ver con su propia facultad moral de gobernar. Ese es el fundamento subyacente del derecho internacional.⁴⁴

Desde un punto de vista normativo, la concreción de este deber también se sostiene que emana del artículo 28 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, que establecería jurídicamente la obligación de avanzar hacia un constitucionalismo de carácter cosmopolita. El artículo 28 de la Declaración Universal indica “Toda persona tiene

³⁸ KUMM (2016), p. 708.

³⁹ BOHMAN (2007), pp. 116-117.

⁴⁰ BENHABIB (2005), p. 26.

⁴¹ La autora utiliza el concepto de “iteración democrática” para entender estos contextos de negociación. Las iteraciones democráticas son “procesos complejos de argumentación, deliberación e intercambio público a través de los cuales se cuestionan, contextualizan, invocan y revocan, afirman y posicionan reivindicaciones y principios de derechos universalistas, tanto en las instituciones legales y políticas como en las asociaciones de la sociedad civil”, véase: BENHABIB (2005), p. 130.

⁴² KUMM (2013), p. 617; AMHLAIGH (2016), p. 203.

⁴³ KUMM (2016), p. 709.

⁴⁴ DWORKIN (2013), p.17.

derecho a que se establezca un orden social e internacional en el que los derechos y libertades proclamados en esta Declaración se hagan plenamente efectivos”. Aunque respecto de este artículo no existe un desarrollo extenso y ha recibido pocos comentarios,⁴⁵ en general, es posible sostener que consagra aquellas precondiciones necesarias para que los derechos y libertades contenidas en la declaración se hagan efectivos.⁴⁶ Desde esta perspectiva, autores como Ferrajoli han señalado que conforme a este artículo “existe la obligación jurídica de colmar las actuales lagunas de garantías, así como las de las correspondientes funciones e instituciones, que hoy vician el orden internacional”⁴⁷ y, de este punto de vista, los Estados se encuentran obligados a desarrollar estructuras en su orden constitucional interno, que contribuyan a la realización del mandato de este artículo.

Cuando aplicamos estos elementos al debate que nos ocupa, nos alertamos de que el poder constituyente nacional que está desarrollando un proceso constituyente, debe tener en consideración la dimensión de la humanidad como estándar de justificación constitucional y ello implica preguntarnos de qué manera puede contribuir a crear las condiciones para que exista un sistema internacional que pueda ser considerado legítimo y que cumpla con las funciones de garantía de la paz, los derechos humanos y los bienes comunes de la humanidad. Ello no supone, por tanto, asumir de manera acrítica las estructuras internacionales que se sustentan en la dominación, sino por el contrario, a partir de principios constitucionales, preguntarnos de qué manera podemos contribuir a su transformación a través de la democratización y el diálogo transnacional inspirado en los principios del cosmopolitismo. Por ello, a contrario del escepticismo académico nacional de la inclusión de la dimensión internacional en las Constituciones,⁴⁸ las cláusulas y procedimientos que se propondrán contribuyen a dotar al constitucionalismo nacional de herramientas críticas para distinguir aquellos procesos inspirados en el cosmopolitismo, de aquellos de cosmopolitismo “inauténtico”,⁴⁹ así como aportar a la transformación de las estructuras internacionales bajo la inspiración de principios constitucionales (democracia, Estado de Derecho y derechos humanos). Asimismo, ello implica asumir y reconocer que muchas de nuestras aspiraciones constitucionales y su realización están condicionadas por el escenario global y, por ello, si queremos contribuir a su efectiva realización no podemos ser ciegos/as a que hacernos cargo de estas estructuras -en la medida de nuestras posibilidades- contribuye también al éxito de estas aspiraciones.

Todo lo expuesto no implica desconocer las dificultades epistémicas que subyacen a la identificación de voluntades o intereses globales.⁵⁰ Evidentemente esto es un desafío complejo. Lo interesante del caso chileno es que -tal como se indicó en la introducción- tanto en el ámbito discursivo, como en el normativo y simbólico, el Derecho Internacional, en particular, el Derecho Internacional de los Derechos Humanos (DIDH), ha sido una

⁴⁵ HIERRO (2014), p. 83.

⁴⁶ BOHMAN (2007), p. 46.

⁴⁷ FERRAJOLI (2011), p. 538.

⁴⁸ Véase, por ejemplo, FUENTES (2015) inspirada en una concepción estatista-metodológica del constitucionalismo a la hora de abordar el concepto de constitucionalismo y su vinculación con la dimensión internacional.

⁴⁹ BECK (2004), p. 44.

⁵⁰ WALKER (2016).

herramienta de emancipación para los colectivos excluidos en el país,⁵¹ principales protagonistas del momento constitucional. En este sentido, estos desarrollos -ante la ausencia de un lenguaje constitucional que canalizara sus demandas de justicia- han pasado a ser parte de un “sentido común constitucional” compartido y con ello, parte ineludible del debate constituyente. Esta apertura al DIDH, ante las dificultades epistémicas, es una oportunidad para canalizar un diálogo fructífero entre las dimensiones nacionales e internacionales de la Constitución, presentándose como un hito histórico de aprendizaje para el constitucionalismo comparado.

II. NUEVA CONSTITUCIÓN Y LINEAMIENTOS AL PODER CONSTITUYENTE DESDE UNA PERSPECTIVA COSMOPOLITA

2.1 Apertura al Derecho Internacional de los Derechos Humanos⁵²

La apertura constitucional al Derecho Internacional de los Derechos Humanos (DIDH), es decir, la forma en que la Constitución nacional se articula con los desarrollos DIDH, no se encuentra bien resuelta en la Constitución de 1980. La indeterminación de la norma (artículo 5 inc.2), generó que la cuestión de la articulación se resolviera a nivel jurisprudencial en términos contradictorios (jerarquía constitucional o incluso supraconstitucional de las normas sobre derechos humanos contenidas en tratados internacionales, en la jurisprudencia de la Corte Suprema, y jerarquía suprallegal pero infraconstitucional en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional).⁵³ La indeterminación en este ámbito, si bien no ha obstaculizado la recepción y aplicación del DIDH en el ámbito interno, si ha generado discrepancias de criterios, dificultades a la hora de cumplir sentencias internacionales, y un avance más lento de los procesos de retroalimentación jurisprudencial en comparación a otros países de la región.⁵⁴

Además de cuestiones de articulación entre sistemas, la Constitución tampoco se hace cargo de ámbitos que generan tensiones en el sistema constitucional, como es el valor de la jurisprudencia y recomendaciones de los organismos de tratados, qué tipo de fuentes deben considerarse al momento de establecer el estándar de articulación y si es deseable la incorporación de principios interpretativos propios del DIDH.

En este sentido, una Constitución que aspira a vincularse de manera adecuada con los estándares desarrollados en el DIDH debe consagrar una cláusula que se haga cargo de estos problemas. Si bien no todos los aspectos de esta cuestión deben constitucionalizarse y algunos pueden dejarse al desarrollo legal (como, por ejemplo, el estatuto de la ejecución de las sentencias internacionales),⁵⁵ como mínimo debería incorporarse una cláusula que

⁵¹ Desde la perspectiva jurisdiccional, véase el impacto del DIDH en la protección de grupos en situación de discriminación en Chile: NASH & NÚÑEZ (2020).

⁵² Una versión extendida de estos argumentos en: NÚÑEZ (2018b).

⁵³ HENRÍQUEZ (2008); LÜBBERT & VIERA-GALLO (2012); NOGUEIRA (2014).

⁵⁴ Véase al respecto los estudios contenidos en: NASH & NÚÑEZ (2020).

⁵⁵ En este sentido, se puede seguir el ejemplo de países que tienen leyes de ejecución como, por ejemplo, Perú o Colombia. Este es un mecanismo adecuado en cuanto permite o facilita la adopción de medidas interinstitucionales cuando sea pertinente y no pone el peso procesal en la víctima de activar los mecanismos de ejecución, siendo un sistema más eficaz y comprometido con el cumplimiento de las obligaciones.

resolviera el ¿qué? (qué normas y principios del DIDH) y el ¿cómo? (a través de que mecanismo de apertura se vincula la Constitución con el DIDH).

Para tomar una decisión adecuada en esta materia hay que considerar el contexto global, la realidad nacional y los beneficios de la técnica constitucional escogida. Si bien el derecho internacional no dispone cómo debe realizarse la incorporación, ni la jerarquía con la que deben ser incorporados los instrumentos internacionales, los Estados deben tomar decisiones institucionales coherentes con el cumplimiento de buena fe de esta normativa y así lograr un efectivo cumplimiento de las obligaciones.⁵⁶

En relación con el contexto global, hay que tener en consideración que el sistema contemporáneo de protección de DIDH se caracteriza por su carácter de interdependencia. Esto significa que los derechos humanos se encuentran insertos en un sistema de protección multinivel, donde las dimensiones locales, nacionales e internacionales interactúan retroalimentándose mutuamente y generando estándares de protección integrales.⁵⁷ En el contexto referido, las respuestas tradicionales de apertura constitucional al DIDH han debido de replantearse o adaptarse para dar respuestas adecuadas al fenómeno de la interacción.

El contexto nacional, por su parte, da cuenta de las dificultades de incorporación de estándares de DIDH, sin embargo, los avances que han existido en materia de incorporación sustantiva, se han dado por un esfuerzo de los tribunales nacionales de encontrar interpretaciones de la normativa interna que permitieran cumplir con las obligaciones internacionales en materia de derechos humanos, dando diversos usos al DIDH (concretar principios, llenar lagunas, dotar de contenido a derechos, crear nuevos derechos mediante la reintegración normativa, dotar de contenidos nuevos a derechos ya existentes, coadyuvar en la fijación de límites a los derechos fundamentales, etc.).⁵⁸

Considerando este contexto, la constitucionalización adecuada de esta problemática pasa por asumir que la mera dotación de jerarquía constitucional a las normas de tratados sobre derechos humanos resulta insuficiente⁵⁹ y se requiere incorporar cláusulas

⁵⁶ Artículos 26 y 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.

⁵⁷ Esto se manifiesta, por ejemplo, en que los tribunales nacionales han incorporado en sus razonamientos jurídicos los estándares desarrollados a nivel internacional como parámetro para evaluar la adecuación de los actos internos a sus obligaciones en materia de derechos humanos y, por otra parte, que las cortes internacionales han pasado a incluir los desarrollos jurisprudenciales de los tribunales nacionales u otros tribunales internacionales en sus resoluciones.

⁵⁸ NASH & NÚÑEZ (2017).

⁵⁹ En el caso de la jerarquía supraconstitucional (por ejemplo, Venezuela, Guatemala y Bolivia), dichas cláusulas presentan el problema de resolver *ex ante*, una posible colisión entre tratados sobre derechos humanos y Constitución, desde una perspectiva formal y no integradora, eliminando la posibilidad de realizar interpretaciones a nivel de derecho interno que sean más garantistas que el desarrollo del DIDH. Esta posibilidad restringe el desarrollo de un constitucionalismo interno innovador. En relación con la consagración únicamente de la jerarquía constitucional -sin principios interpretativos-, se puede generar el problema de colisiones entre la normativa Constitucional e internacional (no existiendo respuestas para casos complejos de articulación) y no considera la obligación expresa de considerar el DIDH en cada ejercicio de aplicación e interpretación del Derecho (su invocación queda supeditada a una cuestión de voluntad política en aquellos casos donde no se consagra la obligación expresa de interpretación de conformidad). En definitiva, la mera jerarquía como solución constitucional ofrece una visión estática de las relaciones entre los

interpretativas que obliguen a las autoridades públicas (comunidad amplia de intérpretes constitucionales) a armonizar las disposiciones internas con las obligaciones emanadas del DIDH.⁶⁰ En este sentido, las cláusulas de interpretación conforme y la incorporación del principio *pro persona* son adecuadas para un contexto como el chileno y para la aspiración de legitimidad cosmopolita de la Constitución.

La interpretación conforme es la técnica hermenéutica por medio de la cual los derechos y libertades constitucionales son armonizados con los valores, principios y normas contenidos en los tratados internacionales sobre derechos humanos signados por los Estados, así como por la jurisprudencia de los tribunales supranacionales, para lograr su mayor eficacia y protección.⁶¹ A diferencia de otras fórmulas, esta cláusula no resuelve la problemática en términos de jerarquía, sino en términos de coordinación.⁶² Como destaca Caballero, esta es una solución más efectiva en el actual desarrollo del DIDH, pues la jerarquía homogeniza el sistema jurídico y las fuentes, pero no permite la oportunidad de establecer “rutas alternativas ante colisiones normativas”.⁶³

En términos simplificados: esta cláusula implica afirmar que, en cada acto de creación, interpretación y aplicación del derecho, los derechos fundamentales consagrados en la Carta Fundamental deben ser entendidos en armonía con los derechos humanos consagrados en tratados internacionales. Es decir, se debe buscar aquella interpretación que permita dar efectividad y coherencia a los derechos de doble fuente: nacional e internacional. Se entiende “conformidad” como “compatibilidad” y no como identidad. En efecto, en la medida en que el estándar nacional sea diferente -en términos de otorgar mayor protección y garantía a los derechos- la interpretación conforme no puede hacerse en ningún caso en detrimento del nivel de garantía alcanzado en el Estado. Por otra parte, el entender este criterio como “conformidad” implica tomar en consideración que el DIDH no se va a utilizar “sólo” en caso de lagunas o falta de determinación del derecho en el ámbito interno, pues son ordenamientos mínimos que se retroalimentan entre sí para conformar el contenido del derecho.⁶⁴ Esto es relevante particularmente respecto del caso chileno, ya que en un contexto donde suele ser usual la interpretación neutralizadora del DIDH, esta cláusula obliga al intérprete a tener en consideración el DIDH en cada caso, situación, ley o política pública (no queda a discreción su aplicación, ya que es una obligación constitucional). La obligación de interpretación conforme no recae sólo en los órganos jurisdiccionales, sino también en todas las autoridades.

Por su parte, el principio *pro persona* es un principio hermenéutico que tiene origen en el DIDH, “en virtud del cual se debe acudir a la norma más amplia o a la interpretación más extensiva, cuando se trata de reconocer derechos protegidos, e inversamente, a la

sistemas, no siendo adecuada para las circunstancias contemporáneas de viva interacción, que es lo que caracteriza al sistema multinivel de protección de derechos.

⁶⁰ Como señala ACOSTA (2016), las cláusulas con soluciones interpretativas son aquellas que establecen “la necesidad de interpretar ciertas normas constitucionales y/o legales a la luz de los compromisos internacionales” Además del caso español y mexicano que se toman como referencia en este estudio, ocupan también esta fórmula constitucional las constituciones de Portugal (1976), Perú (1993) y Colombia (1991).

⁶¹ FERRER MAC-GREGOR (2009), p. 22.

⁶² Véase, por ejemplo, el artículo 10.2 de la Constitución Española.

⁶³ CABALLERO (2011), p. 109.

⁶⁴ SÁIZ (1999), pp. 225-266; QUERALT (2008), pp. 197-201; CABALLERO (2013), p. 10.

norma o a la interpretación más restringida cuando se trata de establecer restricciones permanentes al ejercicio de los derechos o suspensión extraordinaria”.⁶⁵ Este principio permite señalar la norma aplicable en caso de antinomias, con independencia de la jerarquía, así como evitar el desarrollo de legislaciones regresivas limitantes de la protección y vigencia de los derechos humanos por parte del legislador.⁶⁶

Un sistema basado en la armonización-interpretación (a diferencia de los modelos basados únicamente en la jerarquía), tiene las siguientes ventajas: a) permite evitar la responsabilidad internacional por interpretaciones contrarias al DIDH; b) favorece el desarrollo de interpretaciones evolutivas mediante la interacción entre el DIDH y el derecho interno y c) no otorga respuestas definitivas frente a problemas complejos, ofreciendo siempre respuestas abiertas que tienen como piso mínimo el catálogo internacional de protección de derechos humanos, permitiendo un diálogo incremental entre la dimensión nacional y la dimensión internacional.

Una cuestión clave al momento de incorporar una cláusula de interpretación conforme y el principio *pro persona*, es definir el baremo respecto del cual se tiene que hacer este ejercicio. Para dar cuenta de una perspectiva integral de las fuentes del DIDH, esto debería incluir expresamente la Declaración Universal sobre Derechos Humanos, las normas sobre derechos humanos consagradas en tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes, los principios de Derecho Internacional y las normas de *ius cogens*.

Asimismo, debe resolverse el asunto del valor de la jurisprudencia y recomendaciones de los organismos de supervisión de tratados como estándar para la conformidad constitucional, la respuesta común en el ámbito interamericano es otorgar valor de “cosa interpretada” a estas resoluciones. Lo que se encuentra detrás de estas conclusiones jurisprudenciales es la consideración de que los órganos de tratados son los intérpretes de dichas convenciones, estando dentro de sus funciones el interpretar el contenido y alcance de los derechos convencionales. Para despejar esta cuestión -que siempre ha sido problemática no solo en Chile, sino en el DIDH en general- sería conveniente que al momento de incorporar la cláusula de interpretación conforme se incorporara una disposición que acompañe a las fuentes enunciadas (tratados, principios, normas de *ius cogens*), de la frase “en las condiciones de su vigencia”. De esta manera, como se ha realizado en Argentina respecto de este punto en particular,⁶⁷ esto permite establecer el estándar de conformidad de las normas tal como rigen en el Derecho Internacional, lo que incorpora la jurisprudencia relativa a su interpretación. Esta es una técnica adecuada pues deja amplio margen a las diferentes formas de interpretación de las normas sobre derechos humanos en el ámbito internacional.

⁶⁵ PINTO (1997), p. 163.

⁶⁶ CASTILLA (2009), p. 71. En el caso de la Constitución mexicana, constituye un ejemplo paradigmático de constitucionalización de este principio, sin embargo, el artículo 1º sólo incorporó una vertiente del principio *pro persona*, el de la protección más amplia, no explicitándose el criterio de la interpretación restringida de los límites.

⁶⁷ Se sostiene que lo deseable es la incorporación de la frase “en las condiciones de su vigencia” (artículo 75 inc. 22 Constitución de Argentina), pero conforme a lo razonado precedentemente, no resultaría conveniente la constitucionalización de un listado de tratados.

En tercer lugar, también es deseable que se incorporen en la carta constitucional principios interpretativos propios del DIDH. Estos principios operan como guías hermenéuticas para conducir a las autoridades en la aplicación e interpretación de las normas, designando ciertas características respecto de los derechos que deben respetarse y garantizarse en todo tiempo y lugar. Dentro de estos principios encontramos la universalidad, la interdependencia, la indivisibilidad y la progresividad. Por ejemplo, el artículo 1 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en esta materia indica: “Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad”. Como se puede apreciar, estos principios responden a las características básicas de los derechos humanos conforme al DIDH y su constitucionalización permitirá una integración adecuada de sus fuentes y una aplicación de estos conforme a su vigencia internacional, sin disminuir las posibilidades de realizar interpretaciones que, conforme al constitucionalismo nacional, sean más expansivas o protectoras.

Finalmente, un último aspecto que debería contemplarse en la Constitución nacional, siguiendo un modelo de protección multinivel de los derechos fundamentales, sería el acceso a la jurisdicción internacional en conformidad a los tratados suscritos por el Estado, es decir, reconocer constitucionalmente el derecho de la ciudadanía a recurrir a los tribunales u organismos internacionales constituidos según tratados o convenios de los que es parte el Estado en materia de derechos humanos.⁶⁸ Esto evitará la necesidad de hacer reformas constitucionales cada vez que se suscriba un tratado que otorgue competencia jurisdiccional a una instancia internacional en esta materia.⁶⁹

2.2 Principios de política exterior

Tradicionalmente, las Constituciones en Chile no han incorporado principios de política exterior. Aunque esta es una cuestión que tampoco es mayormente extendida en modelos constitucionales comparados, hay modelos que sí lo incorporan. En América Latina, destacan el caso de Argentina, México, Brasil y Ecuador. Se entiende que la política exterior es algo flexible y fluido que debe adaptarse a las circunstancias de un mundo cada vez más cambiante y por ello la constitucionalización de estos principios no sería adecuada a ese objetivo, además de ser cuestiones que deben ser dejadas a la deliberación democrática de las mayorías contingentes.

Asumiendo este carácter de la política exterior y sin renunciar a su dimensión eminentemente política, sí es pertinente constitucionalizar ciertos principios mínimos que deben orientar la política, de manera de estabilizar algunos elementos del “tablero doméstico” de la política exterior,⁷⁰ asumiendo que podemos distinguir entre preferencias de política exterior (intereses materiales, como por ejemplo, abrir mercados) y principios (valores) superiores.⁷¹ En este sentido, esto no significa constitucionalizar el “carácter de Estado de la política exterior” (porque ello sería contraproducente con la dimensión democrática), sino que se trata de delimitar algunos ámbitos que son considerados

⁶⁸ Por ejemplo, como se establece en el artículo 205 de la Constitución de Perú.

⁶⁹ Como ocurrió en el caso chileno con la ratificación del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional.

⁷⁰ Expresión utilizada por Putman y aplicada para este debate por BYWATERS (2021), p. 153.

⁷¹ MERKE (2021), p. 72.

fundamentales para la definición de un Estado social y democrático de Derecho. Se trata, además, de una coyuntura única para superar la visión de que la política exterior es únicamente el consenso de élites nacionales, devolviéndole la posibilidad al “pueblo” de fijar la ruta mínima como producto del consenso de una deliberación democrática e inclusiva.

La pertinencia de la incorporación de principios de política exterior en la Constitución chilena se justifica por motivos conceptuales-teóricos vinculados al modelo de legitimidad constitucional cosmopolita que he propuesto, así como por circunstancias contextuales. En relación con la perspectiva contextual, en la última década hemos sido testigos del desarrollo del surgimiento de un vaivén entre perspectivas progresistas, demócratas y antineoliberales, neosoberanistas, o perspectivas que apuntan a un *status quo* en relación con la política exterior. En este movimiento la política exterior del último gobierno ha dado un giro neosoberanista.⁷²

La agenda neosoberanista está caracterizada por la visión negativa de la intervención de organismos supranacionales en el ámbito interno de los Estados bajo premisas que argumentativamente se asocian a la autodeterminación democrática y la necesidad de que los Estados vuelvan a asumir la conducción de su destino (coincidiendo en este punto un espectro amplio de perspectivas políticas y filosóficas y que no es posible rastrear desde un patrón derecha/izquierda ni liberal/comunitarista).⁷³ Aunque se trata de un fenómeno global, el caso chileno ha sido paradigmático porque ha puesto de manifiesto la debilidad institucional del compromiso con determinados principios de política exterior. No existieron instituciones, mecanismos jurídicos, ni principios constitucionales que frenaran el giro neosoberanista del Presidente de la República y, en este sentido, el Estado de Derecho se quedó sin herramientas (como veremos, además de la falta de principios constitucionales en la materia, esto está directamente vinculado con el alto grado de autonomía estructural que goza la Presidencia de la República en la conducción de las relaciones internacionales).

En una época caracterizada por regresiones neosoberanistas, ruptura de consensos civilizatorios en materia de derechos humanos y desigualdad abismal en las relaciones internacionales, la constitucionalización de principios de política exterior (vinculados a una agenda cosmopolita) es también una oportunidad de reafirmar el compromiso del pueblo de Chile con una agenda transformadora que supere estas regresiones y, a la vez, atienda a sus causas. Como mínimo, una Constitución comprometida con una agenda transformadora debería comprometer: (1) respeto y promoción de la paz y los derechos humanos, (2) solidaridad internacional, (3) protección de bienes comunes regionales y globales, e (4) integración regional.

El *respeto, promoción y garantía de la paz y los derechos humanos* como principio de política exterior implica asumir el carácter activo que debe tener el Estado de Chile en el impulso de esta agenda. No se trata de ser meros espectadores, sino actores clave en la profundización de ambos objetivos. Desde la perspectiva práctica esto se puede concretar de diversas maneras: emprender nuevos tratados, promover su suscripción, denunciar

⁷² FUENTES-JULIO (2020). Me había referido previamente a esta cuestión en una columna de opinión publicada en El Mostrador, <https://www.elmostrador.cl/noticias/opinion/cartas/2019/04/26/un-paso-mas-hacia-la-neosoberania/>

⁷³ BENHABIB (2016), p. 111.

violaciones. Los retrocesos recientes en esta materia dan cuenta de la necesidad de un fortalecimiento institucional de esta dimensión, que puede iniciarse con su consagración como principio en tanto mandato para las autoridades públicas. Este principio recoge lo que había sido una tradición en la política exterior chilena, antes del giro neosoberanista de Sebastián Piñera.

La *solidaridad internacional*⁷⁴ como principio que debe guiar la política exterior implica el reconocimiento de que los Estados contribuyen de manera conjunta al sostenimiento de un orden global que se ha caracterizado por sus asimetrías y desigualdad y que, en este sentido, éstos deben propender a su transformación.⁷⁵ La consagración de este principio obliga a todos los poderes a desarrollar políticas que tiendan al desarrollo de políticas que promuevan el diálogo, cooperación y provisión de soluciones globales.

La constitucionalización del *respeto y protección de bienes comunes globales y regionales* como principio, implica asumir que la humanidad en su conjunto tiene un interés legítimo en la preservación de bienes que son fundamentales para el sostenimiento de la vida del planeta y los seres humanos.⁷⁶ Este principio orientará a los poderes públicos a desarrollar legislaciones y políticas compatibles con un objetivo que trascienda sus intereses egoístas y ponga como estándar de justificación constitucional a la humanidad en su conjunto. Se trata de reconocer que la “satisfacción, protección y garantía de estos bienes comunes globales no puede hacerse sin una acción coordinada de todos, o al menos muchos de, los países del mundo”.⁷⁷

Finalmente, la *integración regional* como principio constitucional asume que la superación de los múltiples problemas que nos afectan como humanidad pasa por la coordinación democrática en diferentes escalas: local, regional y global. La dimensión regional no puede ser obviada en un continente profundamente desigual y que requiere avanzar hacia una autonomía estratégica, donde la autonomía de cada país debe entenderse de manera relacional, es decir, entendida como “la capacidad y disposición de un país para tomar decisiones con otros por voluntad propia y para hacer frente en forma conjunta a situaciones y procesos ocurridos dentro y fuera de sus fronteras”.⁷⁸

2.3 Principios de derecho internacional

Así como en las Constituciones se consagra la importancia de los valores como la democracia, el Estado de Derecho o los derechos fundamentales, una Constitución inspirada en el constitucionalismo cosmopolita también debería consagrar explícitamente determinados principios de derecho internacional que son fundamentales para el modelo

⁷⁴ Se prefiere solidaridad antes que cooperación, en tanto la cooperación tiene una dimensión estratégica puede no estar vinculada con valores cosmopolitas.

⁷⁵ POGGE (2002), p. 50.

⁷⁶ Existen diversas acepciones del concepto bienes comunes globales, pero en general es aceptado que se trata de aquellos que son vitales para la supervivencia del planeta y la humanidad (aire, agua, integridad del medio ambiente, paz, seguridad nuclear, seguridad sanitaria, seguridad alimentaria, etc.). Como señala MARTÍ (2012), p. 28, esta categoría de bienes comunitarios, a diferencia de la noción liberal de bienes primarios, incorpora la dimensión social y realza la necesidad de la vida en comunidad con el fin de garantizarlos.

⁷⁷ MARTÍ (2012), p. 30.

⁷⁸ RUSSELL & TOKALTLIAN (2002), p.176.

de legitimidad cosmopolita. Al igual como argumentamos en relación con los principios de política exterior, el reconocimiento constitucional de estos principios permite que las políticas se vean obligadas a considerarlos y que los actores gubernamentales sean responsables frente a su incumplimiento. Esto implica contar con Constituciones que avancen de un “patriotismo constitucional” como categoría, a un “patriotismo globalmente sensible”.⁷⁹

Los principios más relevantes de derecho internacional público están recogidos en la Carta de Naciones Unidas y la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados. Sin embargo, no todos ellos son recogidos allí y no todos ellos son funcionales a una agenda inspirada en los principios del constitucionalismo cosmopolita (como, por ejemplo, el sistema de vetos o el principio de no intervención).⁸⁰ En este sentido, no bastaría con constitucionalizar una referencia a estos instrumentos y resulta más útil hacer referencia expresa a instituciones o principios del Derecho Internacional que son relevantes para un modelo de legitimidad constitucional cosmopolita. Como mínimo debería consagrarse, (1) cumplimiento de las obligaciones internacionales, (2) solución pacífica de las controversias y, (3) reconocimiento del principio de jurisdicción universal.

En relación con el *cumplimiento de las obligaciones internacionales*, aunque una disposición de este tipo no sería necesaria en atención a lo dispuesto en la Convención de Viena de Derechos de los Tratados, en una cultura jurídica que tiende a restar valor jurídico al Derecho internacional, es conveniente incorporar una cláusula de este tipo, estipulando además, que una vez que un tratado ha sido ratificado, pasa a formar parte del ordenamiento jurídico interno y solo podrá dejarse sin efecto conforme a las normas de Derecho internacional (esta última cuestión ya es recogida por la actual Constitución en el artículo 54). Junto con ello y como forma de avanzar al desarrollo de una agenda basada en los principios del constitucionalismo cosmopolita, sería conveniente incluir un compromiso expreso con avanzar hacia la profundización de las estructuras democráticas de los organismos internacionales y la equitativa participación de los Estados e individuos en éstos (en una línea similar a lo establecido en el numeral 9, artículo 416 de la Constitución de Ecuador).

Asimismo, debe reconocerse el principio de la *solución pacífica de las controversias internacionales*. El reconocimiento de este principio, asentado en el Derecho Internacional y en la práctica política nacional, debe ir acompañado con un compromiso expreso de carácter pacifista en el sentido de promover el progresivo desarme global. Esta es la única forma coherente de contribuir al desarrollo de este principio. Si, por una parte, se insta por la solución pacífica de las controversias, pero por otra, se contribuye a la industria armamentista, no se desarrollarán las garantías efectivas para la paz.⁸¹ En este sentido, se pueden seguir los ejemplos de las Constituciones de Ecuador (artículo 416.4) o de Cuba (artículo 16.k) en la materia.

En tercer lugar, si la Constitución asume un compromiso cosmopolita sería deseable que se constitucionalizara la *jurisdicción universal*, como una manifestación del compromiso del pueblo de Chile con la persecución y el juzgamiento de los crímenes que

⁷⁹ NUSSBAUM (2013).

⁸⁰ KADELBACH & KLEINLEIN (2007).

⁸¹ FERRAJOLI (2011), p. 508.

constituyen una amenaza para la paz, la seguridad y el bienestar de la humanidad y que no deben quedar sin castigo (Preámbulo Estatuto de Roma). Los Estados que reconocen la jurisdicción universal actúan como Estados cosmopolitas responsables porque toman sobre sí la responsabilidad de aplicar una legislación que trasciende los intereses estatales y mira hacia la humanidad en su conjunto.⁸² La constitucionalización del principio evitaría que intereses contingentes subviertan el compromiso con la persecución de estos crímenes, como ha ocurrido en la mayoría de los países donde esta cuestión se ha desarrollado a nivel legislativo⁸³ y contribuye a la efectividad de la búsqueda de justicia para todos los habitantes del planeta, evitando la impunidad.

Todos los elementos enunciados dan cuenta de una nueva concepción de la soberanía desde la perspectiva de la interrelación entre el Derecho Constitucional y el Derecho Internacional. La soberanía no es un fin en sí misma, ello implica dejar de comprenderla como no intervención y pasar a entenderla como responsabilidad de proteger los derechos humanos.⁸⁴

2.4 Migración, ciudadanía y vecindad

Un aspecto que también tiene impacto en la configuración de carácter cosmopolita de una Constitución es la forma que la Constitución se relaciona con las personas extranjeras que se encuentran en su territorio. Si bien la Constitución actual no tiene una regulación expresa de los derechos de las personas extranjeras (migrantes o refugiados), el carácter abierto de sus normas de derechos fundamentales y la dimensión de universalidad con que están redactadas sus cláusulas,⁸⁵ permite una interpretación que -desde la igualdad y no discriminación- ha permitido, con limitaciones, el reconocimiento de sus derechos.

Sin embargo, hay al menos tres dimensiones que deben ser revisadas para que estos derechos sean, efectivamente, ejercidos en condiciones de igualdad.

En primer lugar, debe revisarse el vínculo que se establece entre nacionalidad y ciudadanía. La plena ciudadanía (que incorpora derechos políticos) en el ordenamiento jurídico chileno está condicionada a la nacionalidad y al vecindamiento por un plazo de 5 años. En el contexto del proceso constituyente debe revisarse la categoría de ciudadanía asociada a nacionalidad, complementándola por la concepción de vecindad o residencia, para permitir el ejercicio efectivo de derechos políticos.

La concepción de ciudadanía asociada a nacionalidad es una de las grandes aporías del constitucionalismo contemporáneo basado en derechos humanos universales.⁸⁶ Como

⁸² SHAPCOTT (2019).

⁸³ Por ejemplo, el retroceso que en esta materia se vivió en España el año 2014 con la reforma al artículo 23.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Sobre las dificultades de implementación de la jurisdicción universal por la falta de previsiones legales y constitucionales en la materia, véase el informe de Amnistía Internacional: “Overcoming obstacles to implementing universal jurisdiction”. Disponible en: <https://www.amnesty.org/download/Documents/128000/ior530172001en.pdf>

⁸⁴ PETERS (2009).

⁸⁵ Artículo 1 (“Todas las personas son iguales en dignidad y derechos”), Artículo 19 (“La Constitución asegura a todas las personas”).

⁸⁶ FERRAJOLI (2011), p.481.

señala De Lucas, el anclaje nacional-estatal de la ciudadanía la ha transformado en un estatus de privilegio y no en una herramienta de emancipación.⁸⁷ El fenómeno que ha puesto de manifiesto de manera explícita y con graves consecuencias para el goce y ejercicio de derechos humanos, es la migración transnacional. Uno de los ámbitos donde los Estados siguen teniendo amplio margen de actuación y discrecionalidad, es en relación con resguardo de fronteras a través del desarrollo de políticas migratorias y de ciudadanía.

En este sentido, el gran desafío de la globalización en relación con los derechos humanos es precisamente la garantía de universalidad de estos en todo contexto y lugar. Diversos autores/as se han preocupado de esta cuestión, destacando la tensión que existe entre las prácticas particularistas de los Estado-nación y las exigencias de universalidad.⁸⁸

La tensión descrita trae como consecuencia que los no nacionales o no ciudadanos - en la práctica-, carezcan de derechos, pues como están configurado el Estado-nación, son éstos los que en definitiva los garantizan dependiendo de las condiciones de membresía.

Estos rasgos de la crisis del concepto de ciudadanía anclado a la nacionalidad tienen un correlato en el discurso del constitucionalismo cosmopolita en el sentido de que éste pretende erigirse como un marco para la reconceptualización de la ciudadanía con el objetivo de superar las aporías que impiden la universalidad de los derechos humanos. Aunque existen diversas propuestas teóricas para superar esta aporía (ciudadanías múltiples, ciudadanía universal basada en derechos humanos, ciudadanía cosmopolita, etc.), en el contexto del debate constituyente chileno propongo que la mejor forma de abordar esta cuestión es redefiniendo la ciudadanía en relación con el vínculo de vecindad o residencia de la persona. Esta perspectiva ayuda a reconocer que las personas que residen y tienen vínculos de arraigo tienen expectativas legítimas de poder incidir mediante el sufragio y otras formas de participación, en las decisiones que pudieren afectarles. Sin embargo, la vecindad no debe ser interpretada en términos estrictos como se ha hecho en Chile (vinculándose con estatus legal de residencia definitiva), sino al efectivo vínculo con el territorio, que podría estar establecido en un periodo inferior, por ejemplo, 1 año. Ello llevaría a reconocer la existencia de ciudadanías múltiples, donde un primer nivel estaría configurado por la categoría vecindad que permite ejercer derechos políticos en las localidades de residencia y acceder a los servicios básicos de salud y educación.⁸⁹

El reconocimiento de la ciudadanía vinculada al arraigo es más eficaz para la garantía de los derechos que la consagración de una ciudadanía cosmopolita, como ha hecho la Constitución de Ecuador (artículo 416.6), ya que atiende a las circunstancias concretas del ejercicio de derechos de las personas migrantes y establece un sujeto de obligaciones más específico a quién exigir la satisfacción de los derechos (las ciudades).

En segundo lugar, la Constitución chilena debe evitar los riesgos de apatridia. Por ello, debe eliminarse la referencia a los “hijos de extranjeros transeúntes” como excepción

⁸⁷ DE LUCAS (2013a).

⁸⁸ Un estudio sobre diversas perspectivas de este problema en: CAMPOY (2006).

⁸⁹ Así lo ha propuesto en relación a las políticas de inmigración en Europa, por ejemplo, DE LUCAS (2013b), p. 45. El reconocimiento de la ciudadanía basada en el arraigo no excluiría otras dimensiones de la ciudadanía, como por ejemplo, los derechos políticos que pueden ejercer los/as chilenos/as residentes en el extranjero por su vínculo de nacionalidad con el Estado de Chile. En definitiva, de lo que se trata es de reconocer las múltiples filiaciones que pueden tener los seres humanos.

para la adquisición de nacionalidad por *ius solis* (que, en la práctica, generó muchas situaciones de apatridia por la asimilación de esa condición a las de hijos en situación administrativa irregular), debiendo optarse por un modelo que incluya la adquisición de nacionalidad por *ius solis* y el *ius sanguinis*. Asimismo, debe estipularse expresamente que la pérdida de nacionalidad no puede ocurrir cuando una persona, como consecuencia de ello, quedaría en situación de apatridia.

Finalmente, debe consagrarse con carácter expreso el principio de no discriminación en el reconocimiento, garantía protección de derechos fundamentales en razón de la condición migratoria. Esto permitirá evitar las regresiones judiciales interpretativas en este ámbito, dotando de certeza a un estándar básico que ha sido fijado desde el DIDH.⁹⁰

La inclusión de esta perspectiva además de satisfacer los estándares de la legitimidad constitucional cosmopolita, profundiza la dimensión plural de la democracia chilena y se hace cargo de los desafíos contemporáneos de la realización del principio igualitario.

2.5 Cláusula de consulta y afectación a bienes comunes de la humanidad

Como señalé en la nota conceptual sobre el giro cosmopolita de la legitimidad constitucional, un modelo inspirado en el constitucionalismo cosmopolita desarrolla arreglos institucionales para que todos aquellos potencialmente afectados por decisiones constitucionales y que, conforme al estándar de legitimidad que pone a la humanidad como objeto de preocupación constitucional, puedan tener vías de ser considerados en la toma de decisión, es decir, desarrolla estándares procedimentales para esta inclusión. En el modelo cosmopolita ello implica que los intereses de la humanidad y su posible afectación deben encontrar vías para ser considerados.

Una vía para canalizar institucionalmente esta cuestión sería establecer provisiones constitucionales que dispongan condiciones procedimentales para asumir decisiones que puedan producir externalidades negativas respecto de las cuales la comunidad internacional no haya podido incidir (cambio climático, seguridad global, seguridad sanitaria, etc.). Este tipo de condiciones sería, por ejemplo, establecer la obligación de desarrollar un sistema de consulta internacional respecto de provisiones constitucionales o legales que vayan a producir este tipo de externalidades (por ejemplo, solicitando el pronunciamiento de la entidad internacional respectiva). Este tipo de cláusulas se fundamenta en la comprensión que hemos apuntado precedentemente en que “Nosotros, el pueblo” y la “comunidad internacional” son co-constitutivos de un sistema globalmente integrado de derecho público.⁹¹ No debe entenderse como un derecho de “veto” de la comunidad internacional, sino simplemente como un procedimiento de incorporación de sus intereses en aquello que pudiera afectarles. Evidentemente esta afectación debe estar restringida sólo a aquello que sea de interés de la humanidad en su conjunto de acuerdo con el concepto de bienes comunes de la humanidad que hemos ofrecido. Ello debe

⁹⁰ En el ámbito interamericano, véase: Cuadernillo de jurisprudencia sobre derechos de las personas migrantes <https://www.corteidh.or.cr/sitios/libros/todos/docs/cuadernillo2.pdf>

⁹¹ El concepto de “externalidades negativas” ha generado controversias en la literatura respecto a sus posibilidades reales de identificación, así como por su carácter subjetivo, véase por ejemplo: WALKER (2016). Con el objetivo de no caer en el riesgo de que todo pueda considerarse una externalidad negativa dado el efecto mariposa, Gould propone vincular su interpretación con las obligaciones internacionales que ha asumido el Estado, particularmente, en materia de derechos humanos GOULD (2016).

conciliarse, de manera paralela, con el impulso de una agenda de democratización de las instituciones internacionales (como señalamos respecto a los principios de política exterior).

Este tipo de cláusulas permite que, al momento de diseñar políticas públicas o de tomar decisiones jurisdiccionales, se imponga una carga de justificación que obligue a los actores a realizar argumentos que puedan considerarse válidos desde una perspectiva cosmopolita.⁹² La obligación de consulta y de justificación eleva el estándar de justificación de este tipo de decisiones y de este modo se facilita un diálogo transnacional respecto a cuál es la mejor forma de promover bienes comunes.

Esta es una cuestión que no se ha desarrollado en el constitucionalismo comparado. Sin concretar, por ejemplo, Besson indica la importancia de desarrollar “tribunas especiales donde los intereses de los afectados puedan ser discutidos”.⁹³ En este sentido, existe la oportunidad histórica de internalizar un desafío respecto del cual el constitucionalismo tradicional no se ha hecho cargo. Este tipo de cláusulas deberían poder ser activadas con una legitimación amplia (Parlamento o Sociedad civil), estableciendo un período de audiencias con los actores interesados (sociedad civil transnacional y organismos internacionales). Tres modelos interesantes para explorar son el diálogo social transnacional que ha desarrollado la OIT,⁹⁴ las audiencias temáticas de la Comisión Interamericana de Derechos humanos⁹⁵ o las estructuras participativas como las de la “*The Aarhus Convention*”.⁹⁶ Una de las consecuencias de este tipo de procedimientos, es que permite generar una internalización preventiva de los intereses, para que en el futuro esto pase a formar parte del sentido común de la deliberación pública.

2.6 Aperturas democráticas y tratados internacionales

Finalmente, un aspecto fundamental en el diseño de una institucionalidad constitucional que se vincule con la comunidad internacional se relaciona con los procedimientos de adopción de tratados internacionales. Las deficiencias que en este ámbito se aprecian en el modelo chileno, están asociadas al modelo de presidencialismo reforzado que caracteriza a la Constitución chilena y que es una manifestación más de la autonomía estructural que tiene la Presidencia de la República en la definición e implementación de política exterior.⁹⁷ Con independencia del régimen político que se adopte, resulta necesario brindar de mayores elementos democráticos al proceso de

⁹² Esto sería explicitar la “condición de internalización” a la que alude Cavallero. Es decir, que los costes de las decisiones (que de otra forma serían externos), sean internalizados a través de la constitución de políticas coordinadas que incluyan a todos quienes tienen que soportar esos costes, véase: (CAVALLERO 2009), p. 58.

⁹³ BESSON (2009), p.78.

⁹⁴ https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_INSTRUMENT_ID:312289

⁹⁵ <http://www.oas.org/es/cidh/sesiones/default.asp>

⁹⁶ <https://ec.europa.eu/environment/aarhus/>

⁹⁷ BYWATERS (2021), p. 149.

suscripción de tratados internacionales, encontrando un adecuado equilibrio entre la eficiencia de la gestión en las relaciones internacionales y su dimensión democrática.⁹⁸

En este sentido, resultan problemáticos dos aspectos: la nula participación de la sociedad civil y el Congreso Nacional en el impulso para la aprobación de nuevos tratados y la facultad exclusiva que tiene el Presidente de la República para denunciar los tratados (Artículo 54 (1) inc. 6.).

Respecto del primer aspecto y, con el objetivo de abrir la deliberación pública en relación a sus vínculos con la comunidad internacional, se puede consagrar la posibilidad de que tanto la sociedad civil, como el Parlamento o la Presidencia de la República tengan iniciativa para la proposición de ratificación de nuevos tratados. Durante el debate sobre la pertinencia de ratificación de nuevos tratados, deberá escucharse en audiencias públicas, a la sociedad civil nacional y transnacional, así como a los organismos internacionales pertinentes. En relación con el control preventivo de constitucionalidad de los tratados internacionales, ello dependerá del diseño institucional de control de constitucionalidad. Si se conserva algún tipo de control preventivo, este deberá tener exclusivamente por objetivo evitar la eventual responsabilidad internacional del Estado por incompatibilidad de su normativa interna con las normas internacionales, dándole la oportunidad al Estado de realizar las reformas constitucionales necesarias antes de la ratificación de un instrumento internacional.

En relación con la denuncia de tratados internacionales, debe eliminarse la facultad exclusiva de la presidencia de la República denunciar el tratado, debiendo exigirse que el proceso de denuncia sea el mismo que para la ratificación del tratado.⁹⁹ En el caso específico de normas sobre derechos humanos o sobre bienes comunes de la humanidad, debe contemplarse un quórum del tipo de reforma constitucional.

La democratización de la política internacional es también un elemento de un constitucionalismo de carácter cosmopolita, donde múltiples escalas (local, nacional, internacional), interactúan de manera fluida, en la medida en que se reconoce que el “Estado es demasiado grande para cosas pequeñas y demasiado pequeño para las cosas grandes”.¹⁰⁰ En este sentido, en el diseño institucional que se desarrolle en relación con las regiones, también deberán ser incorporadas competencias que permitan a las ciudades y regiones, ser actores de la política multinivel.¹⁰¹

CONCLUSIÓN

Todos los elementos enunciados (apertura al DIDH, principios de política exterior, principios de derecho internacional, disposiciones sobre migración, cláusula de consulta

⁹⁸ El problema de un modelo basado únicamente en la autonomía estructural, es que no se da espacio a la deliberación pública sobre cuestiones que conciernen a la humanidad en su conjunto. En el caso de Chile, bajo perspectivas neosoberanistas, se ha impedido que el Estado de Chile participe de tratados fundamentales para la consecución de los principios cosmopolitas, como por ejemplo, el Acuerdo de Escazú y el Pacto Global por las migraciones.

⁹⁹ En el mismo sentido, véase: CORTÉS (2021), p. 139.

¹⁰⁰ FERRAJOLI (2011), p. 471.

¹⁰¹ ASTROZA (2021), p. 171.

internacional y democratización de la suscripción de tratados), tienen por objetivo reforzar la legitimidad de la Constitución en relación con su dimensión cosmopolita. La inclusión de estos elementos en una futura Carta Fundamental permitirá a la Constitución chilena y, en definitiva, al Estado de Chile, contribuir con el desarrollo de un sistema global que cumpla con sus objetivos de garantía de la paz, los derechos humanos y bienes comunes de la humanidad. Asimismo, la inclusión de estas disposiciones favorecerá que, progresivamente, el estándar de legitimidad constitucional basado en la consideración de la humanidad en su conjunto como parte del debate, sea incorporado e internalizado en las prácticas políticas y jurídicas. Ello, sin duda, contribuye -desde el constitucionalismo interno- al desarrollo de una agenda cosmopolita impulsada “desde abajo”, en el sentido de ser discutida por el pueblo chileno en el proceso constituyente. Ello es relevante en un escenario donde habitualmente se critica el carácter “desde arriba” con que se ha abordado la agenda cosmopolita en el escenario internacional.

La estrategia apuntada no solo fortalece la dimensión inclusiva de la democracia (el principio de todos los afectados por las decisiones), al abrir la comunidad política a las demandas hechas por todas las personas en base a sus derechos humanos (y no a su nacionalidad), sino que también es una estrategia adecuada para enfrentar las tensiones a las que se enfrentan los sistemas regionales y universales de protección de derechos humanos. La crisis del sistema internacional pasa por desarrollar una estrategia conjunta que implica, por una parte, profundización democrática internacional y, por otra, cambiar las prácticas nacionales incorporando una dimensión cosmopolita. Allí donde el estándar de legitimidad constitucional incorpora ambas dimensiones, se puede avanzar hacia un efectivo constitucionalismo cosmopolita transformador, y tenemos la oportunidad histórica de hacerlo posible.

BIBLIOGRAFÍA CITADA

- ACKERMAN, Bruce (2014). *We the People I. Fundamentos de la historia constitucional estadounidense*. ed. IAEN. Madrid: Traficantes de sueños.
- ACOSTA, Paola (2016). “Zombis vs. Frankenstein: sobre las relaciones entre el Derecho Internacional y el Derecho interno.” *Estudios Constitucionales* 14(1): 15-60.
- AMHLAIGH, Cormac Mac (2016). “Harmonising Global Constitutionalism.” *Global Constitutionalism* 5(2): 173-206.
- ASTROZA, Paulina (2021). “Paradiplomacia y actores subestatales: nuevas estrategias de inserción internacional.” En *Nuevas voces de política exterior. Chile y el mundo en la era post-Consensual*, eds. Cristóbal Bywaters, Daniela Sepúlveda, y Andrés Villar. Santiago: Fondo de Cultura Económica, 159-71.
- BEARDSWORTH, Richard, BROWN, Garrett Wallace y SHAPCOTT, Richard (2019). *The state and cosmopolitan responsibilities*. Oxford: Oxford University Press.
- BECK, Ulrich (2004). *Poder y contrapoder en la era global: la nueva economía política Mundial*. Barcelona: Paidós.
- BENHABIB, Seyla (2005). *Los derechos de los otros : Extranjeros, residentes y ciudadanos*. 1a ed. Barcelona: Gedisa.
- (2016). “The new sovereigntism and transnational law: legal utopianism, democratic scepticism and statist realism.” *Global Constitutionalism* 5(1): 109-44.
- BENVENISTI, Eyal, y VERSTEEG, Mila (2018). “The external dimensions of Constitutions.” *Virginia Journal of International Law* 57(3): 515-38.
- BESSON, Samantha (2009). “Institutionalising Global Demoi-Cracy.” En *Legitimacy, Justice and Public International Law*, ed. Lukas H. Meyer. Cambridge: Cambridge University Press, 58-91.
- BOHMAN, James (2007). *Democracy across Borders. From demos to demoi*. Massachusetts: MIT Press books.
- BROWN, Garrett Wallace (2011). “Bringing the State back into cosmopolitanism: the idea of responsible cosmopolitan states.” *Political Studies review* 9: 53-66.
- BYWATERS, Cristóbal (2021). “¿El fin de la ‘política de Estado’? Eficiencia y democracia en el nuevo ciclo de la política exterior.” En *Nuevas voces de política exterior. Chile y El mundo en la era post-consensual*, eds. Cristóbal Bywaters, Daniela Sepúlveda, y Andrés Villar. Santiago: Fondo de Cultura Económica, 146-57.
- CABALLERO, José Luis (2013). *La interpretación conforme. El modelo constitucional ante tratados internacionales sobre Derechos Humanos y el control de convencionalidad*. México D.F.: Porrúa.
- CAMPOY, Ignacio (2006). *Una discusión sobre la universalidad de los derechos humanos y la inmigración*. ed. Ignacio Campoy. Madrid: Universidad Carlos III de Madrid e Instituto de Derechos Humanos Bartolomé de las Casas.
- CASTILLA, Karlos (2009). “El principio pro persona en la administración de justicia.” *Cuestiones Constitucionales* (20): 65-83.
- CAVALLERO, Eric (2009). “Federative global democracy.” *Metaphilosophy* 40(1): 42-64.
- CHESTERMAN, Simon (2004). *You, the People: The United Nations, transitional*

- administration and state-building*. Oxford: Oxford University Press.
- CORTÉS, Paula (2021). “Derecho Internacional: reflexiones y orientaciones estratégicas.” En *Nuevas voces de política exterior. Chile y el mundo en la era post-consensual*, eds. Cristóbal Bywaters, Daniela Sepúlveda, y Andrés Villar. Santiago: Fondo de Cultura Económica, 134-45.
- DIGGELMANN, Oliver, y ALTWICKER, Tilmann (2008). “Is there something like a Constitution of International Law?” *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht* 68.
- DWORKIN, Ronald (2013). “A new Philosophy for International Law.” *Philosophy & Public Affairs* 41(1): 2-30.
- ELSTER, Jon (1995). “Forces and mechanisms in the Constitution-Making Process.” *Duke Law Journal* 45: 364-96.
- FASSBENDER, Bardo (1998). “The United Nations Charter as Constitution of the International Community.” *Columbia Journal of Transnational Law* 36(3): 529-619.
- FERRAJOLI, Luigi (2011). *Principia Iuris: Teoría del Derecho y de la Democracia. Vol. II Teoría de La Democracia*. Madrid: Trotta.
- (2018). *Constitucionalismo más allá del Estado*. Madrid: Trotta.
- FERRER Mac-Gregor, Eduardo (2009). “Prólogo.” En *la incorporación de los tratados internacionales sobre derechos humanos en España y México*, ed. José Luis Caballero. México: Porrúa, 18-31.
- FORST, Rainer (2010). “The justification of Human Rights and the basic right to justification: a reflexive approach” *Ethics* 120(4): 711-40.
- FUENTES-JULIO, Claudia (2020). “Norm entrepreneurs in foreign policy: how Chile became an international Human Rights promoter.” *Journal of Human Rights* 19(2): 256-74.
- FUENTES, Ximena (2015). “Una nueva Constitución para Chile y el diseño de un esquema de incorporación del Derecho Internacional al sistema jurídico chileno.” En *Propuestas para una nueva Constitución (originada en democracia)*, eds. Flavio Quezada and Eduardo Chia. Friedrich Ebert-Stiftung; Facultad de Derecho Universidad de Chile; Instituto Igualdad, 171-93.
- GOULD, Carol C (2007). “Transnational solidarities.” *Journal of social philosophy* 38(1): 148-64.
- (2016). “Democracia regional frente a democracia global: posibilidades y limitaciones.” *Bajo palabra. Revista de filosofía* (2): 187-98.
- HABERMAS, Jürgen (2000). *La constelación posnacional: ensayos políticos*. Barcelona: Paidós.
- (2008). “The Constitutionalization of International Law and the legitimation problems of a Constitution for World Society.” *Constellations* 15(4): 444-55.
- (2010). “El concepto de dignidad humana y la utopía realista de los Derechos Humanos.” *Diánoia* 55(64): 3-25.
- (2013). “A political Constitution for the pluralist world society?” *Journal of Chinese Philosophy* 40: 226-38.

-
- HAVERCROFT, Jonathan, Antje WIENER, Mattias KUMM, y Jeffrey DUNOFF (2018). “Editorial: Donald Trump as Global Constitutional Breaching Experiment.” *Global Constitutionalism* 7(1): 1-13.
- HENRÍQUEZ, Miriam (2008). “Jerarquía de los tratados de derechos humanos: análisis jurisprudencial desde el método de casos.” *Estudios Constitucionales* 6(2): 73-119.
- HIERRO, Liborio (2014). “Justicia global y justicia legal. ¿Tenemos derecho a un mundo justo?” En *Entre Estado y Cosmópolis*, ed. Alfonso Ruiz Miguel. Madrid: Trotta.
- KADELBACH, Stefan, y KLEINLEIN, Thomas (2007). “International Law - a Constitution for Mankind? An attempt at a re-appraisal with an analysis of Constitutional principles.” *German Yearbook of International Law* 50: 303-48.
- KANT, Immanuel (2005). *Ensayos sobre la paz, el progreso y el ideal cosmopolita*. Madrid : Catedra.
- KUMM, Mathias (2009). “The Cosmopolitan turn in Constitutionalism: on the Relationship between Constitutionalism in and beyond the State.” En *Ruling the world? Constitutionalism, international law and global governance*, eds. D Dunoff and J P Trachtmann. Cambridge: Cambridge University Press, 258-324.
- (2013). “The Cosmopolitan turn in Constitutionalism: an integrated conception of public Law.” *Indiana Journal of Global Legal Studies* 20(2): 605-28.
- (2016a). “Constituent Power, boundaries and identity: On the justificatory depth of Constitutionalism - A rejoinder to Neil Walker.” *International Journal Of Constitutional Law* 14(4): 914-24.
- (2016b). “Constituent Power, Cosmopolitan Constitutionalism, and post-positivist Law.” *International Journal Of Constitutional Law* 14(3): 697-711.
- (2018). “On the history and theory of Global Constitutionalism.” En *Global Constitutionalism from European and East Asian Perspectives*, eds. Takao Suami, Anne Peters, Dimitri Vanoverbeke, y Mattias Kumm. Cambridge: Cambridge University Press, 168-99.
- DE LUCAS, Javier (2013a). “Ciudadanía. Concepto y contexto: algunas observaciones desde Principia Iuris de L. Ferrajoli.” *Anuario de filosofía del Derecho* (29): 101-24.
- (2013b). “Inmigración y globalización. Acerca de los presupuestos de una política de inmigración.” En *Inmigración y Ciudadanía. Perspectivas socio-jurídicas*, s/i: Universidad de la Rioja, 23-52.
- MACDONALD, Ronald, and M JOHNSTON, Douglas (2005). *Towards World Constitutionalism: Issues in the legal ordering of the World Community*. Leiden; Boston : Martinus Nijhoff Publishers.
- MARTÍ, José Luis (2010). “A global republic to prevent global dominatio” *Diacrítica* 24(2): 31-72.
- (2012). “Política y bien común global.” *Anuario de Filosofía del Derecho UAM*(16): 17-37.
- MERKE, Federico (2021). “Herencia y transformación: preferencias domésticas y política exterior de Chile.” En *Nuevas voces de política exterior. Chile y el mundo en la era post-consensual*, eds. Cristóbal Bywaters, Daniela Sepúlveda, y Andrés Villar. Santiago: Fondo de Cultura Económica.

- NASH, Claudio, y NÚÑEZ, Constanza (2017). “Los usos del Derecho Internacional de los Derechos Humanos en la jurisprudencia de los tribunales superiores de justicia en Chile.” *Estudios Constitucionales* 15: 15-54.
- NASH, Claudio, y NÚÑEZ, Constanza (2020). *La dimensión estructural de la garantía jurisdiccional de Derechos Humanos: el caso chileno y el contexto internacional*. México D.F.: Tirant lo Blanch.
- NEVES, Marcelo (2013). *Transconstitutionalism*. Oxford: Oxford : Hart Publishing.
- NOGUEIRA Alcalá, Humberto (2014). “El valor jurídico asignado por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional al Derecho Convencional Internacional de los Derechos Humanos y su fuerza normativa en el periodo 2006-2013.” *Revista chilena de Derecho* 41(2): 409-35.
- NÚÑEZ, Constanza (2018a). “El constitucionalismo cosmopolita en debate.” Tesis de Máster en Estudios Avanzados en Derechos Humanos, Universidad Carlos III de Madrid.
- (2018b). “Apertura constitucional al Derecho internacional de los Derechos Humanos en una nueva Constitución.” *Ius et Praxis* 24(3): 379-420.
- (2020). “Constitucionalismo Cosmopolita.” *Eunomía: Revista en Cultura de la Legalidad* (18): 214-38.
- NUSSBAUM, Martha C. (2013). “Patriotismo y cosmopolitismo.” En *Los Límites del Patriotismo: identidad, pertenencia y ciudadanía Mundial*, eds. Martha C Nussbaum y Joshua Cohen. Barcelona: Paidós.
- PERNICE, Ingolf (2014). “La dimensión global del constitucionalismo multinivel.” En *El modelo europeo: contribuciones de la integración europea a la gobernanza global*, ed. José María (dir.) Beneyto Pérez. Biblioteca Nueva, 15-52.
- PETERS, Anne (2009). “Dual Democracy.” En *The Constitutionalization of International Law*, *The Constitutionalization of International Law*, eds. J Klabbers, A Peters, y G Ulfstein. Oxford: Oxford University Press, 263-352.
- (2006). “Compensatory Constitutionalism: the function and potential of fundamental international norms and structures.” *Leiden Journal of International Law* 19(3): 579-610.
- (2009). “Humanity as the A and Ω of Sovereignty.” *European Journal of International Law* 20(3): 513-44.
- (2018). “Los méritos del constitucionalismo global.” *Revista Derecho del Estado* (40): 3-20.
- PINTO, Mónica (1997). “El principio pro homine. Criterios de hermenéutica y pautas para la regulación de los derechos humanos.” En *La aplicación de los tratados de Derechos Humanos*, eds. Martín Abregú y Christian Courtis. Buenos Aires: Editorial del Puerto; CELS, 163-71.
- POGGE, Thomas W. (2002). “Moral universalism and global economic justice.” *Politics, Philosophy & Economics* 1(1): 29-58.
- QUERALT Jiménez, Argelia (2008). *La interpretación de los derechos: del Tribunal de Estrasburgo al Tribunal Constitucional*. Madrid: : Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.

-
- RUSSELL, Roberto, y TOKALTLIAN, Juan Gabriel (2002). “De la autonomía antagónica a la autonomía relacional: una mirada teórica desde el Cono Sur.” *Perfiles Latinoamericanos* 21: 159-94.
- SÁIZ Arnaiz, Alejandro (1999). *La apertura constitucional al Derecho internacional y europeo de Los Derechos Humanos: el artículo 10.2 de la Constitución española*. Madrid: : Consejo General del Poder Judicial.
- SCHWÖBEL-PATEL, Christine (2011). *Global Constitutionalism in International Legal Perspective*. 1st ed. Leiden; Boston: Martinus Nijhoff.
- SHAFFER, Gregory, GINSBURG, Tom y HALLIDAY, Terence (2019). *Constitution-Making and Transnational Legal Order*. Cambridge: Cambridge University Press.
- SHAPCOTT, Richard (2019). “Cosmopolitan Extraterritoriality.” En *The State and Cosmopolitan responsibilities*, eds. Richard Beardsworth, Garrett Wallace Brown, y Richard Shapcott. Oxford: Oxford University Press.
- SOMEK, Alexander (2014). *The Cosmopolitan Constitution*. Oxford: Oxford University Press.
- VIERA-GALLO, José Antonio, y LÜBBERT, Valeria (2012). “Los tratados sobre derechos humanos en la jurisprudencia chilena.” *Estudios internacionales* 171: 87-115.
- WALKER, Neil (2002). “The idea of constitutional pluralism.” *Modern Law review* 65(3): 317-59.
- (2016). “The return of Constituent power: a reply to Mattias Kumm.” *International Journal of Constitutional Law* 14(4): 906-13.
- WIENER, Antje *et al.* (2012). “Global Constitutionalism: Human Rights, democracy and the rule of law.” *Global Constitutionalism* 1(1): 1-15.
- YPI, Lea (2008). “Statist cosmopolitanism.” *The journal of political philosophy* 16(1): 48-71.