

Editorial: El proceso constituyente chileno

Nos enorgullece presentar este número especial de la revista *Latin American Legal Studies* dedicado al proceso constituyente chileno que está actualmente en curso. Tras la enorme movilización ciudadana a partir de octubre de 2019 y la histórica crisis política que la siguió, Chile ha experimentado un vertiginoso proceso de elaboración de una Nueva Constitución que de tener éxito reemplazará la actualmente vigente Constitución de 1980. Este proceso es un hito en la historia constitucional chilena por sus inéditos elementos democráticos, tales como la existencia de una asamblea popularmente electa a cargo de redactar el texto, la existencia de plebiscitos a la entrada y la salida del proceso, la participación paritaria en términos de género y la existencia de cuotas para los pueblos originarios. Pero, además, el proceso chileno se convertirá en un referente en el contexto de una región que ha sido testigo en el último par de décadas de fascinantes casos de experimentación constitucional. De esta manera, considerando la importancia nacional e internacional del fenómeno, parece plenamente justificado concentrar la atención de la revista en este histórico proceso de cambio político-institucional.

Este número reúne contribuciones que son consistentes con la orientación académica e internacional de la Revista. En efecto, los artículos examinan distintos aspectos del proceso de cambio constitucional desde puntos de vistas nacionales y comparados. Este número especial no sólo cuenta con autores extranjeros tanto como nacionales, sino que además todos los trabajos hacen sustantivas referencias al contexto internacional para llevar a cabo sus análisis.

Adoptando una perspectiva filosófica, Antonio Morales examina el problema de en qué medida la potestad constituyente está genuinamente libre de restricciones previas. Para ello emplea el concepto de libertad desarrollado por David Hume. Morales argumenta que la relación entre potestad constituyente y libertad es más compleja que lo usualmente asumido. En su visión, la potestad constituyente no posee total autonomía para establecer la trayectoria normativa de largo plazo de una sociedad. Aunque el artículo no se refiere explícitamente a la distinción entre potestad constituyente originaria y derivada en el caso de la Convención Constitucional chilena, sus reflexiones iluminan un problema que ya ha aparecido con fuerza en el trabajo de esta institución y que sin duda volverá a generar debate político e intelectual.

El punto de vista internacional para adoptar el proceso constituyente chileno queda bien ilustrado por la contribución de Constanza Núñez. El objetivo de su trabajo es otorgar lo que denomina “lineamientos cosmopolitas” para el proceso constituyente chileno. Tras una conceptualización del constitucionalismo cosmopolita, entendido como un proyecto normativo que busca establecer condiciones para el ejercicio legítimo de autoridad pública en un marco postnacional, Núñez examina una serie de ámbitos en los que la futura Nueva Constitución chilena podría hacer importantes progresos. Entre otros, el artículo analiza la apertura constitucional al Derecho Internacional de los Derechos Humanos, la inclusión de principios de política exterior al texto constitucional y el tratamiento del vínculo de nacionalidad con la ciudadanía en un contexto de migración. En definitiva, esta contribución

propone una serie de provocadoras políticas concretas que reflejan una concepción cosmopolita del constitucionalismo y que merecerán atenta atención en el proceso de redacción de la Nueva Constitución.

Roberto Gargarella examina el problema del control judicial de constitucionalidad de la ley. Ofrece una breve reconstrucción histórica de la disputa teórica sobre este tema, distinguiendo cinco etapas: el momento fundacional que se identifica con *Marbury v Madison* de 1803; la era anti-regulatoria simbolizada por el caso *Lochner* de 1905; la era del activismo social que se grafica en el caso *Brown* de 1954; la era de los críticos de los tribunales que se encarna en el movimiento de los *Critical Legal Studies*; y finalmente lo que denomina el giro deliberativo que ha caracterizado el debate sobre justicia constitucional en las últimas décadas. Al cerrar su artículo, Gargarella se pregunta con escepticismo si la experiencia chilena puede abrir una sexta etapa, más dialógica, en este desarrollo histórico. La duda de Gargarella se refiere sobre todo a los factores materiales que pueden dificultar la consolidación de diseños institucionales progresistas en materia de justicia constitucional en Chile.

En un interesante trabajo de derecho constitucional comparado, Eugenio García-Huidobro y Sebastián Guidi examinan el problema del grado de especificidad que debe tener un texto constitucional a la hora de regular instituciones judiciales. Ellos argumentan que los redactores deben preferir regular este tipo de instituciones con un alto grado de detalle para evitar obstaculizaciones posteriores por parte de legislaturas futuras. Para ello se concentran en la experiencia italiana, argentina y chilena. Estos casos recomendarían evitar la estrategia de decidir no decidir y el uso de amplias delegaciones a la ley. La contribución de García-Huidobro y Guidi se involucra en los detalles técnicos de la redacción de preceptos constitucionales y, en tal sentido, entrega importantes aportes que los redactores de la Nueva Constitución, y en general quienes observen el proceso chileno, deberían tener en cuenta.

Por último, Pascual Cortes y Gonzalo García-Campo concentran su atención en la policía como un objeto de discusión constitucional. Este tema ha sido especialmente debatido en Chile antes y durante la actual crisis constitucional por el constante cuestionamiento a la actuación policial en el país. Con constante referencia comparada e histórica, su examen sugiere que las instituciones policiales poseen características que las distinguen del resto del aparato administrativo y, por ello, deben ser objeto de un cuidadoso diseño institucional en donde la participación ciudadana tenga un rol crucial. Cortés y García-Campo argumentan que este último elemento puede ser una de las claves para evitar que Chile repita el fracaso de múltiples intentos de reforma en América Latina.

Como es posible apreciar, con este número de la *Latin American Legal Studies* hemos intentado brindar lecciones teóricas y comparadas para abordar algunos de los problemas del proceso constitucional chileno. Los artículos acá reunidos ofrecen fascinantes perspectivas sobre refinamientos conceptuales, trayectorias históricas e intrincados problemas de diseño institucional que esperamos puedan iluminar el debate constitucional chileno actual. Finalmente, agradecemos a los autores por sus estimulantes contribuciones a nuestra revista y al debate constituyente chileno, y también a los árbitros que con su escrutinio crítico han permitido mejorar la calidad de este número especial.

Editores Invitados

Isabel Aninat

Rodrigo Correa

Guillermo Jiménez

Constanza Salgado

Samuel Tschorne

Verónica Undurraga