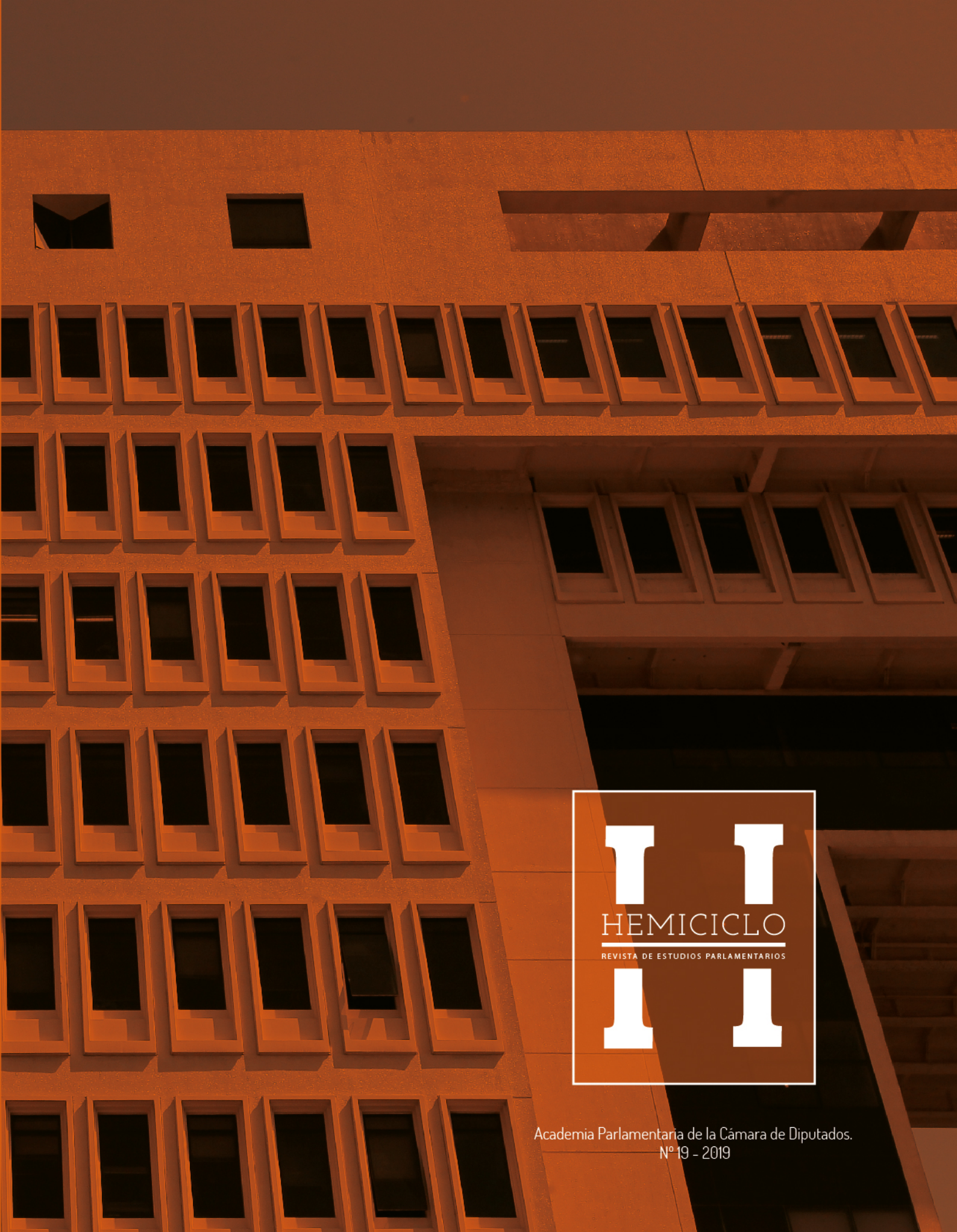

HEMICICLO

REVISTA DE ESTUDIOS PARLAMENTARIOS

Academia Parlamentaria de la Cámara de Diputados.
Nº 19 - 2019

CAMARA DE DIPUTADOS
POR LA RAZON O LA FUERZA
CHILE

ACADEMIA PARLAMENTARIA
CÁMARA DE DIPUTADOS DE CHILE

Año 10. Número 19. 2019

DIRECTOR DE LA ACADEMIA PARLAMENTARIA
Gonzalo Vicente Molina

DIRECTOR REVISTA HEMICICLO
Juan Veglia Quintana

EDICIÓN
Claudia Poblete Olmedo

SECRETARÍA
Carolina González Holmes

DIAGRAMACIÓN
Camila Rojas Alegría

FOTO PORTADA
Christel Andler

IMPRESIÓN
Unidad de diseño y publicaciones Cámara de Diputados

ISSN 0718-8463

500 ejemplares

ÍNDICE

"EL CONSEJO DE MODERNIZACIÓN DE LA LABOR LEGISLATIVA PROPUESTAS Y PROYECCIÓN", ...7
Rodrigo Obrador Castro y Patricio Walker Prieto

"LENGUAJE JURÍDICO, PODER Y DEMOCRACIA", ...21
Ángel Hernández Guzmán

"EXIGENCIAS AL LEGISLADOR DERIVADAS DEL DERECHO AL ACCESO A LA JUSTICIA DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD", ...37
Iván González Cresp

"FACULTAD DE LOS PARLAMENTARIOS DE SOLICITAR INFORMES Y ANTECEDENTES ESPECÍFICOS A LA ADMINISTRACIÓN DEL ESTADO. ASPECTOS CRÍTICOS EN LA JURISPRUDENCIA ADMINISTRATIVA DE LA CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA", ...51
Xavier Palominos Segovia

"APUNTES SOBRE TRABAJO PARLAMENTARIO: LA 'FORMA ORIGINAL'DE LOS TEXTOS EN VOTACIÓN Y LA CONSULTA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL EN EL PROCEDIMIENTO DE INAPLICABILIDAD ANTE LA CÁMARA DE DIPUTADOS», ...65
Cristián Ortiz Moreno

"EL "PAREO", UN MECANISMO PARLAMENTARIO DESVIRTUADO QUE SE DEBE RECUPERAR", ...77
Marco Riveros Keller

"LA CUARTA REVOLUCIÓN INDUSTRIAL, LA ORGANIZACIÓN 4.0 Y LA BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL", ...87
Edmundo Serani Pradenas

"RESEÑA SEGUNDO INFORME PARLAMENTARIO MUNDIAL 2017 UIP-PNUD", ...111
Juan Veglia Quintana

"¿NUEVA OLA DE INMIGRACIÓN O INMIGRACIÓN DE LA NUEVA OLA? UNA NUEVA MIRADA A LAS MIGRACIONES DEL CHILE DEL SIGLO XXI", ENSAYO DE ...115
Juan Ignacio Jaña

"LA MIGRACIÓN EN CHILE: ¿UN PROBLEMA O UNA POSIBILIDAD PARA LA TRANSFORMACIÓN SOCIAL E INTEGRACIÓN CULTURAL?, ENSAYO DE 125
Sebastián Núñez Alcayaga

"POLÍTICA DE INMIGRACIÓN: ¿ACERTADA O ATRASADA?, ENSAYO DE 135
Felipe Canales Martínez

PRESENTACIÓN

Con un exhaustivo balance de lo realizado en los últimos tres años por el **Consejo de Modernización de la Labor Legislativa,** cuerpo bicameral instalado en 2015, Patricio Walker, expresidente del Senado y de la Cámara de Diputados, y Rodrigo Obrador, Secretario Ejecutivo del Consejo, abren la presente edición de **Hemiciclo** con la mirada puesta en el impacto de la entidad sobre la deteriorada imagen pública del Congreso Nacional. Se trata, a sus ojos, de un hito en los sucesivos esfuerzos impulsados desde el propio Parlamento para alcanzar estándares más altos en su quehacer, particularmente en lo que dice relación con la función legislativa y, especialmente, respecto de la participación de la comunidad.

En un plano más teórico y analítico, el doctorante mexicano **Ángel Hernández Guzmán** aborda el tema del lenguaje jurídico, centrándose en la relación de este lenguaje con el poder y de cómo un "lenguaje jurídico claro" ofrece una oportunidad para democratizar la justicia. Se trata de una temática relativamente reciente en Chile, auspiciosamente acogida por instituciones públicas relevantes, cuyas prácticas podrán encontrar en el artículo **Lenguaje jurídico, poder y democracia** valiosas herramientas conceptuales para su desarrollo.

Entrando a la sección estrictamente parlamentaria, cuatro artículos inéditos abordan otras tantas problemáticas surgidas de la experiencia de legislar y sus particularísimos procedimientos, a menudo incomprendidos y poco valorados por la prensa y los ciudadanos, cuando no por sus propios protagonistas. Iván González Cresp nos presenta las nuevas **Exigencias al legislador derivadas del derecho al acceso a la justicia de las personas con discapacidad;** Xavier Palominos Segovia evalúa la **Facultad de los parlamentarios de solicitar informes y antecedentes específicos a la Administración del Estado,** con la mirada puesta en los dictámenes de Contraloría y la jursiprudencia administrativa que establecen; en sus **Apuntes sobre trabajo parlamentario,** Cristián Ortiz Moreno aborda lo relativo a **La "forma original" de los textos en votación** y se pregunta por la pertinencia de **La consulta del Tribunal Constitucional en el procedimiento de inaplicabilidad ante la Cámara de Diputados;** y, finalmente, Marco Riveros Keller, desde su larga experiencia como asesor de bancada, nos detalla la propuesta de **Modificación de artículo 167 del Reglamento de la Cámara de Diputados para regular el pareo entre diputados, evitar el abuso en su utilización, recuperando su verdadero sentido y el valor de los compromisos entre diputados,** todo un programa de "rescate patrimonial y puesta en valor" de una práctica parlamentaria que de tiempo en tiempo salta al tapete de la discusión pública.

Con **La cuarta revolución industrial, la organización 4.0 y la Biblioteca del Congreso Nacional,** Edmundo Serani Pradenas, Jefe del Departamento de Estudios de la BCN, nos invita a proyectar y redefinir las formas en que ya estamos enfrentando los desafíos de la revolución tecnológica en nuestro ámbito de trabajo, de suyo inseparable del devenir político e institucional de nuestro país.

Nuestro Director, Juan Veglia Quintana, ofrece una **Reseña del Segundo Informe Parlamentario Mundial 2017** de la Unión InterParlamentaria (UIP) y el Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD), dedicado en esta ocasión a la **Supervisión (o Fiscalización) Parlamentaria: el poder del parlamento para exigir cuentas al gobierno.** El Informe recoge datos y antecedentes extraídos de un cuestionario en el que participaron 103 cámaras parlamentarias de 85 países, incluido Chile.

Como ya va siendo tradición, una vez al año **Hemiciclo** recoge los trabajos ganadores del **Concurso de Ensayo de la Academia Parlamentaria,** que en 2018 se dedicó a la temática de las Migraciones Internacionales en Chile. Una mirada a la vez optimista y crítica sobre este fenómeno social en pleno desarrollo es la que nos ofrecen los trabajos de los estudiantes **Juan Ignacio Jaña,** de Rancagua; **Sebastián Núñez Alcayaga,** de Talagante; y **Felipe Canales Martínez,** de Punta Arenas.

Equipo Hemiciclo

EL CONSEJO DE MODERNIZACIÓN DE LA LABOR LEGISLATIVA PROPUESTAS Y PROYECCIÓN

Rodrigo Obrador Castro[1]

Patricio Walker Prieto[2]

RESUMEN

Las siguientes líneas buscan dar cuenta del trabajo desarrollado por el Consejo de Modernización de la Labor Legislativa[3], iniciativa impulsada el año 2015 por los presidentes del Senado y de la Cámara de Diputados. Para estos efectos, se entrega una mirada panorámica del contexto en que se despliega este esfuerzo, la metodología utilizada, el alcance de la reflexión generada, las principales propuestas formuladas y algunas consecuencias o impacto de ellas.

ABSTRACT

The following lines aim to acknowledge the labor developed by the Legislative Work Modernization Board, initiative promoted by the Presidents of the Senate and the Chamber of Deputies during 2015. For these purposes, it is hereby given a panoramic perspective on the context in which this effort is made, its methodology, the extent of the raised debate, the major formulated proposals and some of its consequences or impact.

1 Secretario Ejecutivo del Consejo de Modernización de la Labor Legislativa. Abogado, Magíster en Ciencia Política y Magíster en Gestión Pública. Jefe del Departamento de Servicios Legislativos y Documentales de la Biblioteca del Congreso Nacional. Director de la Revista Chilena de Derecho Parlamentario.

2 Impulsor del Consejo de Modernización de la Labor Legislativa. Ex Presidente del Senado de la República y Ex Presidente de la Cámara de Diputados. Abogado y Magíster, ha sido profesor en la Universidad de Georgetown del Competitiveness Leadership Program.

3 El Consejo de Modernización de la Labor Legislativa es una iniciativa promovida el año 2015 por los Presidentes del Senado y de la Cámara de Diputados, Patricio Walker Prieto y Marco Núñez Lozano, respectivamente.

1. CONSIDERACIONES PRELIMINARES

Se ha sostenido que la presente época se caracteriza por la existencia de Ejecutivos fuertes y Parlamentos débiles. En efecto, el Poder Ejecutivo formula, implementa y evalúa las políticas públicas; lleva a cabo planes, programas y proyectos; cuenta con financiamiento para el desempeño de sus funciones, especialistas, recursos tecnológicos y de información. No obstante, un Estado democrático no se concibe sin la existencia del Parlamento. Éste, en su origen, buscaba limitar el poder absoluto del rey en resguardo de los derechos e intereses de la población. El liberalismo y la doctrina de la separación de los poderes del Estado fundamentan los controles y contrapesos de las funciones públicas, para dar eficacia a las libertades políticas.

Actualmente, en relación con el estudio del Parlamento y sus funciones, se observa una ampliación de paradigma. En esta línea, la Unión Interparlamentaria ha señalado:

> Los expertos difieren a veces acerca de la lista precisa de sus funciones, pero las que se indican a continuación parecen recoger un amplio consenso: legislar; aprobar los ingresos y los gastos públicos, por lo general en el contexto del presupuesto nacional; ejercitar control sobre los actos, políticas y agentes del poder ejecutivo; ratificar tratados y supervisar la actividad de los órganos relativos a los tratados; debatir de temas de importancia nacional e internacional; recibir quejas y rectificar abusos y, finalmente, aprobar enmiendas constitucionales. (Unión Interparlamentaria, 2006: 5)

A su turno, el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD) plantea:

> (...) se espera que el Congreso y los parlamentarios cuenten con atribuciones en materia legislativa que les permitan efectivamente proponer, negociar y lograr consenso en materia de generación de leyes. A la vez, se espera que el Legislativo cuente con facultades para controlar la acción de los otros poderes del Estado y sus funcionarios, y que su uso cumpla con el objetivo esperado y no se transforme en una herramienta meramente declarativa. Finalmente se espera que la composición del Congreso represente a la población en materia de intereses políticos y de composición sociodemográfica. (PNUD, 2014: 334)

En este escenario, descrito en sus rasgos más generales, se inserta y encuentra sentido la instancia denominada Consejo de Modernización de la Labor Legislativa.

2. ORIGEN, INTEGRACIÓN Y QUEHACER DEL CONSEJO

Con fecha 3 de septiembre de 2015 se constituyó el Consejo de Modernización de la Labor Legislativa, dando cumplimiento al anuncio efectuado con ocasión de la primera Cuenta Pública del Congreso Nacional el 21 de julio de 2015. La instancia se formaba para efectuar propuestas orientadas a mejorar la función legislativa.

Así, en la Sala de Lectura del Ex Congreso Nacional de Santiago, y con la presencia de los presidentes del Senado y de la Cámara de Diputados, se celebró la Sesión de Constitución del Consejo. En esa ocasión, fue suscrita por los propios Presidentes y por los integrantes del Consejo el acta de su establecimiento.

El trabajo de esta entidad se desarrollaría en un plazo de tres meses, al término del cual el respectivo informe se entregó a los Senadores y Diputados para que sus propuestas fueran evaluadas y así impulsar los cambios constitucionales, legales y reglamentarios que se considerasen necesarios.

Para su conformación, como se manifestó en su momento desde la Presidencia del Senado, se convocó:

> (...) a un conjunto de académicos y juristas de destacada trayectoria, a quienes encomendamos formular un diagnóstico del proceso legislativo y, a partir de ello, elaborar proposiciones sobre técnica legislativa; transparencia del proceso de formación de la ley; participación ciudadana; aplicación de tecnologías en el procesamiento de la información legislativa; evaluación de las iniciativas y de las leyes vigentes; sugerir mecanismos de formación de profesionales en este ámbito; y otras que estime pertinente.

Fue nombrado Presidente del Consejo el abogado y exmiembro del Tribunal Constitucional Francisco Fernández; y como Secretario Ejecutivo de la instancia, Rodrigo Obrador, Jefe del Departamento de Servicios Legislativos y Documentales de la Biblioteca del Congreso Nacional.

El Consejo estuvo integrado también por el Presidente del Tribunal Constitucional de la época, Carlos Carmona; el Decano de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, Alan Bronfman; el académico de la Universidad de Chile Francisco Zúñiga; el abogado del Instituto Libertad y Desarrollo Sebastián Soto; el Decano de la Facultad de Derecho de la Universidad de las Américas, Patricio Zapata; la integrante del Consejo de Defensa del Estado Paulina Veloso; el académico de la Pontificia Universidad Católica de Chile Miguel Ángel Fernández; el Prosecretario de la Cámara de Diputados, Luis Rojas; el Secretario Jefe de Comisiones del Senado, Julio Cámara; la Oficial Mayor de Secretaría del Senado, María Soledad Aravena, y su par de la Cámara de Diputados, John Smok.

La labor del Consejo consistió en conocer, debatir, deliberar, escuchar a las personas e instituciones convocadas a las audiencias públicas y, sobre todo, hacer propuestas. Sus principales tareas fueron:

1. Realizar un diagnóstico del proceso legislativo vigente, considerando especialmente sus elementos de contexto, contenido y principales dificultades;

2. Abordar los aspectos básicos comunes de técnica legislativa;

3. Proponer medidas de transparencia del proceso de formación de la ley;

4. Sugerir mecanismos de participación ciudadana en el referido proceso;

5. Proponer la aplicación de tecnologías en la gestión de la información derivada del proceso de formación de la ley;

6. Proponer mecanismos que permitan al Congreso evaluar los proyectos de ley así como las leyes que se encuentran vigentes;

7. Plantear instancias de formación de los profesionales dedicados a la elaboración de textos legales;

8. Sugerir las modificaciones normativas necesarias para materializar lo indicado en los numerales anteriores;

9. Diseñar una institucionalidad encargada de la implementación de las medidas propuestas.

En cuanto a su modalidad de trabajo, el Consejo funcionó sobre la base de la deliberación. Para ello, se consideró que existieran dos formas de generar debate: sesiones y audiencias.

De este modo, y como señala su Informe Final, "Las sesiones se encuentran destinadas a reflexionar respecto de los temas objeto de la Tabla, la que se forma teniendo a la vista las temáticas que, conforme a su Reglamento, son materia de conocimiento del Consejo".

Las audiencias, por su parte, "tienen por objeto escuchar a las personas y organizaciones interesadas en los temas materia de competencia del Consejo. El llamado a participar en las audiencias fue de carácter público y las tres audiencias celebradas, conforme a lo establecido en el Reglamento, se transmitieron por el canal de televisión TV Senado".

A las audiencias públicas concurrieron los siguientes invitados:

El Secretario General del Senado, señor Mario Labbé; el Secretario General de la Cámara de Diputados, señor Miguel Landeros; el Director de la Biblioteca del Congreso Nacional, señor Alfonso Pérez; el Jefe de la División Jurídico-Legislativa de la Segprés, señor William García; el Coordinador Legislativo de la bancada de Renovación Nacional de la Cámara de Diputados, don Marco Riveros; la Coordinadora Legislativa del Comité Independientes del Senado, doña Natalia Alviña; el Secretario Ejecutivo del Comité PPD del Senado, señor Sebastián Abarca; la Asesora de la bancada de Renovación Nacional del Senado, señora Rosario Pérez; los señores Rodrigo Pérez de Arce y Jorge Sáez; por la Oficina de Evaluación de la Ley de la Cámara de Diputados, el señor René Arrayet; representando al Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD), la señora Marcela Ríos; del Centro Latinoamericano de Políticas Económicas y Sociales (CLAPES), el señor Francisco Moreno; el profesor de la Facultad de Ciencias Jurídicas de la Universidad de Talca señor Iván Obando Camino; por la Fundación Ciudadano Inteligente, el señor Octavio del Favero; representando a la Sociedad Chilena de Derecho Parlamentario, el señor Rodrigo Pineda; el profesor de la Universidad Diego Portales señor Rafael Mery; el profesor señor Hernán Ampuero Villagrán y, finalmente, el profesor de la Pontificia Universidad Católica de Chile y de la Universidad de Chile señor Julio Pallavicini Magnere.

La tarea desarrollada por el Consejo dio lugar a dos publicaciones:

-Diario de Sesiones del Consejo[4]: recoge el debate de las sesiones del Consejo y las audiencias, y da cuenta de la documentación aportada.

-Informe Final[5]: contiene una síntesis de la labor desarrollada, los temas tratados, las propuestas concretas aprobadas, así como sus fundamentos generales.

Al momento de entregar el resultado de la tarea que le correspondió liderar, don Francisco Fernández señaló:

4 Consejo de Modernización de la Labor Legislativa (2015a). Diario de Sesiones del Consejo de Modernización de la Labor Legislativa. Santiago: El Consejo.
5 Consejo de Modernización de la Labor Legislativa (2015b). Informe del Consejo de Modernización de la Labor Legislativa. Santiago: El Consejo.

> Esperamos que el fruto de los debates y proposiciones de los miembros del Consejo, así como las aportaciones efectuadas por los invitados a sus sesiones, contribuyan efectivamente a la consecución del objetivo de mejorar crecientemente la calidad, oportunidad y eficacia de la producción normativa a cargo de nuestros legisladores.

Al recibir el Informe Final del Consejo, la Presidencia del Senado expresó que dicho documento:

> (...) recoge propuestas interesantes, muchas de ellas novedosas y que implican importantes desafíos para el Parlamento, los cuales son propios del Congreso moderno y de altos estándares que queremos construir. Debo señalar que nos encontramos aquí para dar por concluida una etapa y comenzar otra: la evaluación e implementación de las medidas propuestas. Se trata de un trabajo de largo aliento, que sin duda contribuirá a fortalecer el rol del Congreso Nacional.

Por su parte, el Presidente de la Cámara de Diputados, Marco Antonio Núñez, agregó que:

> (...) mejorar la gestión de la función legislativa es fundamental, puesto que tiene efectos inmediatos sobre la vida de los ciudadanos, particularmente en este año en que se hace más urgente que nunca escuchar la voz de la gente. Hemos entendido que tenemos que corregir muchas prácticas y cambiar de manera radical la forma de funcionamiento de nuestras instituciones políticas. En este sentido, este Consejo es expresión de nuestro compromiso republicano y de la necesidad de estar a la altura de los tiempos.

3. PRINCIPALES PROPUESTAS DEL CONSEJO

El Consejo formuló un total de 21 propuestas de diversa naturaleza, pero todas ellas orientadas al objetivo común de modernizar la labor legislativa y la relación entre el Congreso Nacional y la ciudadanía. Estas propuestas pueden agruparse, resumidamente, de la siguiente forma:

3.1 Crear algunos órganos comunes de la Cámara de Diputados y el Senado:

-Oficina de Evaluación de la Ley, encargada de una evaluación previa de los proyectos de ley y de las leyes ya aprobadas.

-Oficina de Técnica Legislativa, como entidad que fije estándares comunes para ambas Cámaras para así mejorar la calidad y eficacia futura de los proyectos de ley.

-Órgano de Estándares Éticos Parlamentarios, cuya función sea identificar y dar respuesta frente a situaciones que amenazan la legitimidad y valor de la función parlamentaria. Esta instancia estaría integrada por profesionales con experiencia en estos ámbitos.

3.2 Fomentar los mecanismos de participación ciudadana en el Congreso Nacional:

-Difundir y perfeccionar herramientas de participación ciudadana, como el “senador virtual”, a fin de que se transforme en el “parlamentario virtual”.

-Procedimientos claros y expeditos para participar de las audiencias públicas que realizan las Comisiones legislativas durante el estudio de un proyecto de ley.

-En general, fortalecer la participación de la ciudadanía en la tramitación legislativa, por ejemplo, a través de medios telemáticos o de la realización de sesiones de las Comisiones en distintos puntos del territorio nacional.

3.3 Promover la transparencia en el Congreso Nacional:

-Rendición de cuentas de cada parlamentario, con contenidos estándares y claramente explicados.

-Mayor transparencia al trabajo en Comisiones: debates, deliberaciones y documentación asociada a la tramitación de un proyecto de ley.

3.4 Dotar de mayor celeridad y eficiencia al proceso legislativo:

-Creación de comisiones bicamerales para conocer proyectos de urgencia manifiesta.

-Uniformar el procedimiento interno de tramitación de los proyectos de ley de la Cámara de Diputados y del Senado, al objeto de hacerlo más ágil y expedito.

-Limitar el número de urgencias a proyectos prioritarios, a fin de que ellas sean más eficaces.

-Fortalecer los equipos técnicos de apoyo, al objeto de mejorar la calidad de la ley.

3.5 Fortalecer la formación cívica desde el Congreso Nacional:

-Mejorar el conocimiento de la ciudadanía del trabajo legislativo y su participación en las instancias existentes.

-Reconocimiento oficial para Ley Chile, base de datos legal de la Biblioteca del Congreso.

3.6 Incorporar la tecnología en el procesamiento de la información del Congreso:

-Que la información que se genera durante la tramitación legislativa sea interoperable, reutilizable, en datos abiertos, ad hoc a los requerimientos tecnológicos actuales.

-Perfeccionar los sitios web de cada Cámara, a fin de permitir a los usuarios identificar la información relevante.

-Generar aplicaciones para fomentar la participación ciudadana en la actividad del Congreso.

-Contar con un único sitio web en el que se pueda acceder a la tramitación de proyectos de ley.

4. PROYECCIÓN DE LOS PLANTEAMIENTOS FORMULADOS

El trabajo del Consejo no se extingue en la formulación de sus propuestas, sino que parte de ellas se han transformado en proyectos de ley. Así, los Senadores Patricio Walker, Andrés Zaldívar y Guido Girardi presentaron las siguientes iniciativas:

-Proyecto que modifica la Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional con el objetivo de promover la participación ciudadana en el proceso legislativo (boletín N° 11.291-07).

-Iniciativa que modifica la Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional para establecer la obligación para los senadores y diputados de rendir una cuenta pública individual (boletín N° 11.292-07).

Adicionalmente, es posible detectar en el universo de iniciativas de ley presentadas desde el año 2015 a la fecha una serie de proyectos que apuntan en la misma línea de los planteamientos formulados por el Consejo:

1. En materia de Cuenta Pública destacan las siguientes iniciativas de ley:

-La moción parlamentaria que modifica la ley N° 18.918, Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, para exigir a los parlamentarios la rendición de una cuenta pública anual en sus respectivos territorios de representación electoral, que tiene por autores a los siguientes Diputados: Jorge Alessandri Vergara, Alejandro Bernales Maldonado, Natalia Castillo Muñoz, Daniella Cicardini Milla, Tomás Hirsch Goldschmidt, Ximena Ossandón Irarrázabal, Alexis Sepúlveda Soto, Raúl Soto Mardones, Sebastián Torrealba Alvarado y Víctor Torres Jeldes. (boletín N° 12.154-07).

-La iniciativa parlamentaria que modifica las leyes números 18.700 y 18.918 en materia de programas de candidatos a diputados y senadores, cuenta pública ciudadana y sanciones por incumplimiento de obligaciones parlamentarias, presentada por los Diputados Gabriel Boric Font y Giorgio Jackson Drago (boletín N° 11.546-07).

2. En el área del funcionamiento de las urgencias es posible relevar diversas iniciativas de ley, a saber:

-La moción parlamentaria que modifica la Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional para eliminar la urgencia calificada de discusión inmediata, cuyos autores son los Senadores Pedro Araya Guerrero, Adriana Muñoz D'Albora y Ximena Órdenes Neira (boletín N° 12.252-07).

-El proyecto de ley que modifica la Carta Fundamental en materia de urgencias en la tramitación legislativa. Moción de los Diputados Maya Fernández Allende, Vlado Mirosevic Verdugo, René Saffirio Espinoza, Marisela Santibáñez Novoa, Alejandra Sepúlveda Orbenes, Jaime Tohá González, Esteban Velásquez Núñez y Mario Venegas Cárdenas (boletín N° 11.902-07).

-La moción que establece el deber de cumplir las urgencias contempladas en los artículos 27 y 28 de la Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional (boletín N° 11.857-07), presentada por el Senador Francisco Chahuán Chahuán.

-El proyecto de ley que modifica la ley N° 18.918, Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, para regular el mecanismo de la urgencia ciudadana en materia legislativa, que tiene como autores a los Diputados Florcita Alarcón Rojas, Cristina Girardi Lavín, Félix González Gatica, Carmen Hertz Cádiz, Tomás Hirsch Goldschmidt, Tucapel Jiménez Fuentes, Vlado Mirosevic Verdugo, Claudia Mix Jiménez, Marisela Santibáñez Novoa y Gael Yeomans Araya (boletín N° 11.725-07).

-La propuesta de reforma a la Carta Fundamental que faculta a la ciudadanía para calificar con urgencia un proyecto de ley. Esta moción parlamentaria es de autoría de los Diputados Cristina Girardi Lavín, Carmen Hertz Cádiz, Tomás Hirsch Goldschmidt y Gael Yeomans Araya (boletín N° 11724-07).

-La Iniciativa que modifica la ley N° 18.918, Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, en relación con la calificación de las urgencias legislativas por parte del Presidente de la República. Sus autores son los Diputados Juan Antonio Coloma Álamos, Gustavo Hasbún Selume, María José Hoffmann Opazo, José Antonio Kast Rist, Issa Kort Garriga, Patricio Melero Abaroa, Andrea Molina Oliva, Claudia Nogueira Fernández, Marisol Turres Figueroa e Ignacio Urrutia Bonilla. (boletín N° 10.073-07).

3. Respecto de la participación ciudadana en el proceso legislativo se registran también una serie de iniciativas parlamentarias:

-La iniciativa parlamentaria que modifica la Ley Orgánica del Congreso Nacional en lo relativo a las personas o entidades que deben ser oídas por las comisiones en la tramitación de las iniciativas sometidas a su consideración. El impulsor de este proyecto es el Senador Alejandro Navarro Brain (boletín N° 11.278-07).

-La moción parlamentaria que establece la conformación de mesas de trabajo como mecanismo de participación ciudadana en los proyectos mineros y energéticos. Los siguientes Diputados son sus autores: Juan Antonio Coloma Álamos, Gustavo Hasbún Selume, María José Hoffmann Opazo, José Antonio Kast Rist, Issa Kort Garriga, Patricio Melero Abaroa, Andrea Molina Oliva, Claudia Nogueira Fernández, Marisol Turres Figueroa e Ignacio Urrutia Bonilla (boletín N° 9.970-12).

4. En el ámbito de las propuestas destinadas a dar celeridad al proceso legislativo destacan:

-La moción que modifica la Carta Fundamental para fijar a la Cámara revisora un plazo para pronunciarse respecto del proyecto de ley aprobado por la Cámara de origen y establecer la sanción aplicable en caso de incumplimiento. Esta iniciativa tiene por autores a los siguientes Diputados: Gabriel Ascencio Mansilla, Natalia Castillo Muñoz, Marcelo Díaz Díaz, Iván Flores García, Hugo Gutiérrez Gálvez, Pablo Lorenzini Basso, Gabriel Silber Romo, Víctor Torres Jeldes y Matías Walker Prieto (boletín N° 11.859-07).

-La moción parlamentaria que modifica la ley N° 18.918, Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, con el objeto de crear una comisión especial bicameral para el estudio de los proyectos de ley sobre reajuste remuneracional para el sector público y determinación del ingreso mínimo mensual. Los Diputados impulsores de esta iniciativa son Osvaldo Andrade Lara, Marcos Espinosa Monardes, Fidel Espinoza Sandoval, Roberto León Ramírez, Cristián Monckeberg Bruner, José Miguel Ortiz Novoa y Gabriel Silber Romo (boletín N° 11.159-07).

-El proyecto de ley que modifica el Reglamento de la Cámara de Diputados con el objeto de crear una comisión especial de tramitación legislativa durante el receso parlamentario, iniciativa de los Diputados Osvaldo Andrade Lara, Aldo Cornejo González y Cristián Monckeberg Bruner (boletín N° 10.146-16).

5. Por otra parte, en la temática del uso de las tecnologías en el procesamiento de la información en el Congreso Nacional destaca un proyecto de ley de iniciativa del Poder Ejecutivo que hace referencia, en este ámbito, al Parlamento.

Se trata del mensaje presidencial que modifica la ley N° 20.285, sobre Acceso a la Información Pública, suscrito por el Presidente de la República, Sebastián Piñera Echenique, y los Ministros Felipe Larraín Bascuñán, Andrés Chadwick Piñera, Hernán Larraín Fernández y Gonzalo Blumel Mac-Iver (boletín N° 12.100-07).

Los artículos del proyecto de ley que se refieren expresamente al Congreso Nacional son los siguientes:

> "Artículo noveno.- Modifícase la ley N° 18.918, orgánica constitucional del Congreso Nacional, en el siguiente sentido:
>
> 1) Sustitúyanse los incisos 2°, 3°, 4° y 5° del artículo 4°, por los siguientes:
>
> "El Congreso Nacional se rige por el principio de la transparencia en el ejercicio de la función pública consagrado en el inciso segundo del artículo 8° de la Constitución Política y en los artículos 3° y 4° de la Ley de Transparencia de la Función Pública y Acceso a la Información de la Administración del Estado.
>
> Las Cámaras deberán dar cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 7° de la Ley de Transparencia de la Función Pública y Acceso a la Información de la Administración del Estado, en lo pertinente.
>
> Deberán especialmente publicar, además, la asistencia de los parlamentarios a las sesiones de Sala y de comisiones, las votaciones y elecciones a las que concurran y las dietas y demás asignaciones que perciban.
>
> El Congreso Nacional, la Cámara de Diputados, el Senado, así como sus servicios comunes, se regirán, en lo que fuere pertinente, por las normas contenidas en los títulos II y III, con excepción del artículo 9°, del artículo primero de la ley N° 20.285, así como por lo dispuesto en los artículos 10 al 22, contenidos en el artículo primero de la misma ley."
>
> "Artículo décimo segundo.- Créase un sitio electrónico, denominado Portal de Transparencia del Estado, con la finalidad de facilitar el cumplimiento por parte de los órganos del Estado de los deberes de transparencia activa, la presentación y tramitación de las solicitudes de acceso a la información y el acceso a la información que de su cumplimiento derive, entre otras que establezcan las leyes.
>
> Los órganos regulados por el artículo primero de la ley N° 20.285 en su artículo 2°, así como el Congreso Nacional, la Corporación Administrativa del Poder Judicial, el Ministerio Público, el Tribunal Constitucional, el Servicio Electoral, el Tribunal Calificador de Elecciones, la Contraloría General de la República y el Banco Central de Chile, estarán obligados a utilizar las herramientas que el sitio ponga a su disposición y a interoperar con éste la información contenida en sus respectivos sitios web de transparencia activa y con sus respectivas plataformas de gestión de solicitudes.
>
> Corresponderá al Ministerio Secretaría General de la Presidencia la implementación desarrollo tecnológico y administración del Portal, teniendo en consideración los lineamientos propuestos por la Comisión de Transparencia del Estado.".

6. También se puede vincular a las conclusiones del Consejo el Convenio de Colaboración entre el Senado, la Cámara de Diputados, la Biblioteca del Congreso Nacional y el Ministerio Secretaría General de la Presidencia, suscrito con fecha 6 de enero de 2016, cuyo objetivo era apoyar la formación cívica ciudadana, en el marco del inicio del proceso constituyente que fuera anunciado por la Presidenta de la República, Michelle Bachelet, en octubre de 2015.

En dicho convenio se dispuso que la Biblioteca del Congreso Nacional contribuyera al proceso de formación cívica. De este modo, la BCN lanzó en abril de 2016 un nuevo portal y una nueva versión de su Guía de Formación Cívica.

7. Por otra parte, la Comisión Bicameral de Transparencia elaboró el II Plan de Acción del Parlamento Abierto 2017-2018.

En este plan se plantean iniciativas similares a las propuestas por el Consejo, lo que da cuenta de que el trabajo realizado en dicha instancia se orientaba en una tendencia validada por espacios de trabajo tan reconocidos en su ámbito como esta Comisión Bicameral. Dentro de las iniciativas del plan de acción que coinciden con lo propuesto por el Consejo se pueden destacar las siguientes:

-Promover la aprobación de la Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional (boletín n° 10.264) y elaborar tres de sus reglamentos. Con esto se busca homologar la legislación sobre probidad; fortalecer el acceso a la información pública; promover la ética; crear una Dirección de Ética y Transparencia y transformar en comisión permanente al Grupo Bicameral de Transparencia, entre otras modificaciones.

De este modo, desde diciembre del año 2017 Congreso, PNUD y Sociedad Civil han estado trabajando en la elaboración de un Reglamento de Participación Ciudadana conforme a lo establecido en el proyecto de ley que se encuentra en tramitación y que "Modifica la Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional y otros cuerpos legales en lo relativo a probidad y transparencia".

Este Reglamento se ha elaborado con el trabajo activo de una gran cantidad de organizaciones de la sociedad civil, quienes en distintas instancias han definido los aspectos determinantes de su contenido, el cual quedó entregado a un grupo redactor integrado por algunas organizaciones (por ejemplo, Ciudadano Inteligente) que por las temáticas de interés tienen mayor vinculación con el tema. Asimismo, el contenido ha sido apoyado en su redacción por el PNUD, la asesora del Grupo Bicameral, Cámara de Diputados, Senado y BCN. A la vez, su texto se ha socializado con funcionarios del Congreso; fue presentado a los integrantes del Grupo Bicameral de Transparencia, quienes han formulado observaciones, procediendo luego a un proceso de revisión por parte de las asociaciones de funcionarios de las distintas instancias del Congreso Nacional.

En lo que respecta a su contenido, se regulan aspectos como: Derechos y obligaciones de las organizaciones de la sociedad civil; Registro de participación ciudadana; Obligaciones del Congreso Nacional en relación con la participación ciudadana, y Mecanismos de participación ciudadana.

Estos planteamientos se relacionan con la letra D, números 10 y 11, del Informe Final del Consejo de Modernización Legislativa:

> 10. Normar y/o perfeccionar los procedimientos de audiencias públicas, estableciendo procedimientos más claros, llevando a cabo las audiencias en lugares especialmente diseñados para ello, fiando fechas determinadas, estableciendo mecanismos para asegurar asistencia de todos los sectores que puedan ser aporte a la discusión y facilitando la celebración de audiencias por medios telemáticos.
>
> 11. Fortalecer la participación ciudadana en el trabajo de las comisiones. Se propone favorecer la participación más amplia de los interesados en emitir sus opiniones, consultando al efecto la intervención de sectores representativos de diversas corrientes de opinión. Asimismo, se recomienda fomentar la realización de sesiones de comisión en regiones, cuando el contenido del proyecto en estudio lo amerite. (Consejo de Modernización de la Labor Legislativa, 2015b: 56)

-Registro de participantes en sesiones de comisiones, asociado a un Programa Tecnológico que haga posible el envío de invitaciones automáticas a las personas u organizaciones para que se inscriban y puedan presentar sus puntos de vista por proyectos de ley de acuerdo con su especialización.

-Plataformas Virtuales de participación ciudadana en el proceso legislativo que permitan a las personas votar y enviar sus indicaciones a los proyectos de ley. Así, el proyecto de Congreso Virtual surge en virtud de la cooperación técnica existente con el BID.

El objetivo general de este proyecto es contribuir al aumento de los niveles de legitimidad y confianza de la ciudadanía en los poderes legislativos. Asimismo, y en lo particular, el proyecto tiene por finalidad aumentar la participación ciudadana en el proceso legislativo para mejorar los índices de confianza de los ciudadanos en el trabajo del Poder Legislativo y fortalecer la democracia.

El trabajo, que se encuentra en pleno desarrollo, consiste en la elaboración de una plataforma de participación ciudadana basada en una evolución del Senador Virtual del Senado de Chile, que se pretende esté disponible para toda la región latinoamericana de forma adaptable, gratuita, y sustentable.

Se actualizará la tecnología del Senador Virtual para facilitar su uso, incorporando mayores funcionalidades que permitan conocer los efectos de los proyectos, comunicarse con los parlamentarios, proteger los datos personales de los usuarios de la plataforma, mejorar las visualizaciones de la participación y, en especial, implementar un proceso automático de sistematización de la información recibida para que sea presentada ante la comisión respectiva.

Este cometido se vincula con la letra D, número 9, del Informe Final del Consejo de Modernización Legislativa:

> D) sugerir mecanismos de Participación ciudadana en el Proceso de formación de la ley 9. Mayor difusión y perfeccionamiento de los mecanismos de participación existentes, por ejemplo, generar una figura similar a la del Senador Virtual, extendida a ambas cámaras, cuya denominación podría ser "Parlamentario Virtual. (Consejo de Modernización de la Labor Legislativa, 2015b: 55)

-Perfeccionar el registro de debates en comisiones, con un formulario único de actas, común para las comisiones de ambas Corporaciones.

5. APRECIACIÓN FINAL Y PERSPECTIVAS

En un contexto relativamente generalizado de descredito de la actividad política y desprestigio de las instituciones formales de la democracia representativa, la creación del Consejo se configura como un hito en los sucesivos esfuerzos impulsados desde el propio Parlamento para alcanzar estándares más altos en su quehacer, particularmente en lo que dice relación con la función legislativa.

Las propuestas generadas se constituyen en una contribución que desde perspectivas plurales, pero siempre con fundamento técnico y académico, tienen por destino incorporar mejoras en la actividad legislativa nacional, principalmente en los siguientes ámbitos: en el tratamiento que el propio Congreso Nacional le otorga a esta tarea; en su relación con el órgano colegislador y, especialmente, respecto de la comunidad, persiguiendo con la participación de esta última una atenuación al carácter heterónomo de las normas jurídicas y una mayor coherencia entre la voluntad de los representantes y la de las personas destinatarias finales de los contenidos normativos generados en el proceso legislativo.

REFERENCIAS

Bronfman, Alan; Cordero, Eduardo, y Aldunate, Eduardo (2013). *Derecho parlamentario chileno. Funciones y atribuciones del Congreso Nacional.* Valparaíso: Pontificia Universidad Católica de Valparaíso.

Burgos, J. y Walker, I. (2003). Hacia el Parlamentarismo. Expansiva, serie En Foco, Nº 4. Recuperado de www.expansiva.cl/media/en_foco/documentos/08072004113219.pdf

Carpizio, J. (2006). Características esenciales del sistema presidencial e influencias para su instauración en América Latina. *Boletín Mexicano de Derecho Comparado,* (115), pp.57-91. Recuperado de www.revistas.unam.mx/index.php/bmd/article/download/10645/9973

Centro de Estudios Públicos (2018). *Un Estado para la ciudadanía. Estudios para su Modernización.* Santiago: CEP.

Congreso Nacional de Chile y Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (2017). Plan de Acción de Parlamento Abierto 2017-2018. Recuperado de https://www.camara.cl/media/docs/plandeaccion.pdf

Consejo de Modernización de la Labor Legislativa (2015a). Diarios de Sesiones. Valparaíso: El Consejo. Recuperado de http://www.bcn.cl/obtienearchivo?id=documentos/10221.1/57282/2/InformeConsejoModernizacion2.pdf

Consejo de Modernización de la Labor Legislativa (2015b). *Informe Final.* Valparaíso: El Consejo. Recuperado de http://www.bcn.cl/obtienearchivo?id=documentos/10221.1/57282/1/Informe_Consejo_Modernizacion.pdf

La Palombara, J. y Weiner, M. (Comps.) (1966). *Political parties and political development.* Princeton: Princeton University Press.

Llanos, M. (2003). El bicameralismo en América Latina. *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano,* Buenos Aires, pp. 348-377.

Orrego, K. (2015). *Informe: Modelos de redacción legislativa*. Biblioteca del Congreso Nacional de Chile.

O'Donnell, G. y Schmitter, Ph. (2010). *Transiciones desde un gobierno autoritario.* Buenos Aires: Prometeo.

Peña, M. (2010). La jurisprudencia del Tribunal Constitucional y sus efectos en la actividad legislativa. *Revista Hemiciclo,* (3), p. 130.

Rivadeneira, I. (2007). Chile: hacia un gobierno semipresidencial; diez razones para dejar atrás nuestro sistema presidencial. *Revista Derecho y Humanidades,* (13), pp. 213-247. DOI: 10.5354/0719-2517.2010.941

Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (2014). *Auditoría a la democracia. Más y mejor democracia para un Chile inclusivo.* Recuperado de http://auditoriaalademocracia.org/web

Silva Bascuñán, A. (1997). *Tratado de Derecho Constitucional.* Santiago: Jurídica de Chile.

Tsebelis, G. (2006). *Jugadores con veto: cómo funcionan las instituciones políticas.* México DF: Fondo de Cultura Económica.

Unión Interparlamentaria (2006). *El parlamento y la democracia en el siglo veintiuno. Una guía de buenas prácticas.* Recuperado de archive.ipu.org/pdf/publications/democracy_sp.pdf

Valdés, S. y Soto, S. (2009). *¿Cómo fortalecer la labor legislativa del Congreso? Propuesta para un nuevo sistema de asesoría parlamentaria.* Estudios Públicos, (114), pp. 53-88.

Zúñiga, F. (2009). Los dilemas actuales de la función legislativa: el Congreso Nacional y su problemática centralidad-funcionalidad. *Revista de Derecho Público,* (71), pp. 64-83.

LENGUAJE JURÍDICO, PODER Y DEMOCRACIA

Ángel Gabriel Hernández Guzmán[6]

RESUMEN

El presente artículo aborda el tema del lenguaje jurídico, distinguiéndolo de otros tipos de lenguajes. A la vez, se preocupa de ver la relación de este lenguaje con el poder y de cómo un lenguaje jurídico claro sirve para democratizar la justicia. El trabajo aborda la temática desde tres perspectivas: filosofía del lenguaje, sociología del campo jurídico y democracia constitucional.

ABSTRACT

This article addresses the language of law and its difference from other types of language. It also recognizes the connection between language and power, and how a clear legal language would help to democratize justice. The following work focuses on the topic from three points of view: philosophy of language, sociology of the legal field, and constitutional democracy.

6 Estudiante del programa de Doctorado en Derecho de la Universidad Autónoma del Noreste (Saltillo, Coahuila de Zaragoza, México).

1. NOTA INTRODUCTORIA

El lenguaje jurídico es la variedad del idioma que se utiliza en los textos legales, judiciales, administrativos, notariales y otros concernientes a la aplicación y la práctica del derecho. Se trata de un tecnolecto o lenguaje de especialidad, con terminología propia (RAE y Consejo Superior del Poder Judicial, 2017: 3). A diferencia de otros lenguajes de especialidad, el lenguaje jurídico no solo comunica, sino que también influye y transforma la realidad. Ello ocurre, en cierta medida, porque se trata de un discurso jurídico normativo, cuyas consecuencias se trasladan a la dinámica social.

Desde la firma de un tratado comercial entre países, hasta el divorcio entre dos personas, el derecho impone conductas que, de no acatarse, generan consecuencias jurídicas. Otro ejemplo más es el de un juez de amparo que apercibe al quejoso para que exhiba copias de su demanda, y en caso de no hacerlo, esta se tendrá por no interpuesta.

Estas situaciones bastan para plantear cuestiones como: ¿Qué es el lenguaje? ¿Qué distingue al lenguaje jurídico de otro tipo de lenguajes? ¿Cuáles son las implicaciones de decir y hacer cosas con palabras? ¿Cómo participa el derecho del poder a través del lenguaje? ¿Por qué el lenguaje claro es útil para democratizar la justicia? ¿En qué medida el lenguaje contribuye a democratizar la justicia? ¿Hay algún punto de encuentro entre tales posturas?

Esas son las preguntas que se tratan de responder en el presente documento. Su objetivo es reflexionar sobre el lenguaje jurídico desde tres perspectivas: filosofía del lenguaje (actos del habla), sociología del campo jurídico y democracia constitucional, con especial atención a la impartición de justicia como foco referencial y ejemplificativo del trabajo.

En primer lugar, se aborda el concepto del lenguaje contrastando dos visiones, en cuanto a si se trata de una capacidad natural e instintiva o si es social, bajo el entendimiento de que no existen verdades absolutas, sino que la visión de un objeto es epistémica y depende del punto de vista desde el que se observa. En segundo lugar, se analiza la relación entre lenguaje y derecho, tomando como referencia que el lenguaje jurídico es de corte prescriptivo y normativo, así como realizativo, que contiene actos ilocucionarios. En tercer lugar, estudia al lenguaje jurídico como instrumento de poder con base en las posturas de Rafael Echeverría y Pierre Bourdieu. En cuarto lugar, destaca el apartado en que se comenta el lenguaje jurídico como mecanismo de democratización en una democracia constitucional. En este último apartado se hace una relación de las tres perspectivas que se tratan en este trabajo, destacando la figura del ciudadano como destinatario de la aplicación del derecho y del lenguaje jurídico, y precisando el reconocimiento constitucional del derecho a comprender las resoluciones judiciales.

2. ¿QUÉ ES EL LENGUAJE?

Sus definiciones son variadas y podría presumirse que el mismo término "lenguaje" es de aquellos conceptos indeterminados. Su conceptualización, más bien, depende de la postura epistemológica y del área de estudio de la que se forme parte. La vastísima literatura sobre la temática lo evidencia.

Para algunos, como el lingüista norteamericano Edward Sapir, el lenguaje es una actividad cultural y no instintiva, es producto de un aprendizaje tomado de una comunidad a la que se pertenece; se trata de un método exclusivamente humano, y no instintivo, de comunicar ideas, emociones y deseos por medio de un sistema de símbolos producidos de manera deliberada (Sapir, 1921: 14). Para este lingüista, de manera ejemplificativa, se puede distinguir del arte de caminar, es decir, de aquella actividad biológica que la persona sabe hacer por mera facultad biológica para trasladarse de un lugar a otro.

Desde otra mirada completamente distinta, para el especialista en filosofía del lenguaje Eduardo de Bustos, por lenguaje se puede entender la capacidad, disposición o facultad de desarrollar el conocimiento de una lengua, para su uso en la expresión y en la comunicación (De Bustos, 2012: 347). Según el madrileño, a diferencia del lenguaje, la lengua es el sistema de reglas y signos lingüísticos que, en el curso del aprendizaje, un hablante llega a dominar para su uso adecuado en la comunicación con otros hablantes que han llegado al dominio de ese mismo sistema. Considera que la diferencia fundamental es que el lenguaje no se aprende, lo que se aprende son las lenguas.

Para Foucault, el lenguaje, por sí mismo, representa el pensamiento como este se representa a sí mismo (Foucault, 2010: 95). La representación se desarrolla en los signos verbales que la manifiestan y que se convierte, por ello, en discurso. Las palabras son signos. En las palabras se encuentran proposiciones[7]. A su vez, la proposición separa el signo sonoro de sus valores inmediatos de expresión y lo instaura, de modo soberano, en su posibilidad lingüística. Los elementos esenciales de la proposición son el sujeto, el atributo y su enlace. Para todo discurso el elemento indispensable es el verbo. Lo que el verbo designa es, en última instancia, el carácter representativo del lenguaje, el hecho de que tenga su lugar en el pensamiento y de que la única palabra que pueda franquear el límite de los signos y fundamentarlos, en verdad no alcanza nunca más que a la representación. Hablar es, a la vez, representar por medio de signos y dar a estos una forma sintética dominada por el verbo (Foucault, 2010, nota número 4).

Ya Wittgenstein, años antes en el mismo siglo XX, había dicho en su *Tractatus logico-philosophicus* que el mundo es figurado por el pensamiento y por el lenguaje, que pensar (hablar) era figurar y, a su vez, figurar era representar en el espacio lógico los hechos del mundo (Wittgenstein, 2012: 29). Así, sostenía que la función primordial del lenguaje era figurar el mundo, o sea, representar el pensamiento. De ahí su célebre idea de que los límites del mundo son los límites del lenguaje.

En efecto, el lenguaje representa al pensamiento, porque el lenguaje transmite, comunica, da a conocer y comparte el pensamiento de las personas, a través de signos consistentes en palabras, generalmente, que nombran las cosas y les dan un lugar en el mundo, en el mismo mundo que el lenguaje crea. El mundo es producto del lenguaje, la forma de vida social, económica, política, cultural, se basa en el lenguaje.

Unido a esto, Bethencourt y Amodio (2006: 14) sostienen que detrás de cada gesto, de cada palabra, de cada manera de moverse en el espacio y en el tiempo, existen creencias e intencionalidades profundas que condicionan la conciencia del mundo y las maneras de actuar en él, para cambiarlo o para mantenerlo tal cual lo apreciamos. Para ellos, esto implica que son las palabras, y sus articulaciones en discursos e ideas, las que construyen la realidad social, siendo así necesario prestar una mayor atención a lo que se dice y a

7 Para Foucault (2010: 112), existe la proposición –y el discurso– cuando se afirma un enlace de atribución entre dos cosas, cuando se dice que esto es aquello.

su forma práctica de concretarse, desentrañando los poderes que subyacen y las formas ideológicas que orientan el pensamiento y la acción de personas y grupos.

Lo anterior se puede ejemplificar en el movimiento feminista. Entre sus mecanismos para impulsar la igualdad entre hombres y mujeres y combatir el patriarcado está el lenguaje incluyente, por el que se pretende eliminar la discriminación y visibilizar a la mujer en la sociedad, pues lo que no se nombra no existe. Ello ha motivado que la Suprema Corte de Justicia de la Nación (México), mediante la Tesis de Jurisprudencia 1a./J. 22/2016, ordene a todos los tribunales del país "evitar el uso del lenguaje basado en estereotipos o prejuicios, procurando un lenguaje incluyente con el objeto de asegurar un acceso a la justicia sin discriminación por motivos de género"[8]. En otras palabras, el Tribunal Constitucional mexicano, consciente de la trascendencia del lenguaje en el derecho, ordena a todas las y todos los juzgadores utilizar un lenguaje incluyente que deje de lado hábitos y valores que discriminan a las mujeres y a otros grupos en situación de vulnerabilidad[9].

En suma, el lenguaje es la capacidad de comunicación que todas las personas desarrollan, que permite expresar ideas, por las que a su vez transforman el ambiente en el cual se desenvuelven.

3. LENGUAJE Y DERECHO

¿Qué es el derecho sino lenguaje? Las normas jurídicas plasmadas en la Constitución y, en general, en todo el marco normativo; la jurisprudencia de los tribunales; los alegatos que un abogado expone en una audiencia, todo es lenguaje en el derecho.

El instrumento del abogado en cualquier área en que se desenvuelva es uno: la palabra. Es con la palabra con la que se crea el mismo derecho; con la que el juicio se gana o se pierde; con la que se absuelve o se condena a una persona acusada; con la que se ganan discusiones académicas. La palabra, en voz de Arqueles Vela (2006), es una fórmula mágica que transforma al mundo en cuanto la idea se hace acción.

El derecho es, en general, una actividad del lenguaje, una ciencia discursiva (Platas Pacheco, 2017: 1-2). Sin lugar a dudas, el lenguaje jurídico crea y transforma la realidad. De esta manera, podemos distinguir las funciones del lenguaje, descriptiva, expresiva y prescriptiva (Bobbio, 2013: 46); de esta última participa el lenguaje jurídico, que es normativo. Para Norberto Bobbio (2013: 47), la función prescriptiva del lenguaje, propia del lenguaje normativo, consiste en dar órdenes, consejos, recomendaciones, advertencias, de suerte que influyan sobre el comportamiento de los demás y lo modifiquen y, en suma, para ***hacer hacer***.

Es fácil recordar alguna norma jurídica: "El que obrando ilícitamente cause daño a otro, está obligado a repararlo"[10]. Incluso el enunciado que toda sentencia que concede el amparo establece en sus puntos resolutivos: "La justicia de la unión ampara y protege a X".

Por su parte, a este tipo de expresiones lingüísticas J. L. Austin las calificó como "realizativas". De acuerdo con el autor, esta palabra deriva, por supuesto, de "realizar", que es el verbo usual que se antepone al sustantivo "acción"; indica que emitir la expresión es realizar una acción y que esta no se concibe normalmente como el mero decir algo (Austin, 1955: 6). En otras palabras:

8 Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (2016). Tesis 1a./J. 22/2016 (10a.). Acceso a la justicia en condiciones de igualdad. Elementos para juzgar con perspectiva de género. Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 29, abril de 2016, Tomo II, p. 836.

9 Señala Alda Facio (1999: 27) que si el lenguaje es una de las principales formas de comunicación -por medio de él se transmiten de generación en generación los hábitos culturales-, no es de extrañar que las mujeres y lo femenino estén invisibilizadas o marginadas del quehacer humano, ya que el mismo lenguaje que se utiliza para comunicar esos hábitos culturales se encarga de ocultar a las mujeres tras el género masculino, o por lo menos de minimizarlas, relativizarlas o ridiculizarlas frente al sexo "fuerte"; advierte también que el lenguaje no solo refleja y comunica los hábitos y valores de determinada cultura, sino que conforma y fija esos hábitos y valores.

10 Artículo 1851 del Código Civil para el Estado de Coahuila de Zaragoza.

> (...) la expresión realizativa es aquella expresión lingüística que no consiste, o no consiste meramente, en decir algo, sino en hacer algo, y que no es un informe, verdadero o falso, acerca de algo. Aunque no es nunca verdadera o falsa, puede sin embargo ser sometida a crítica puede ser desafortunada (Austin, 1955: 18 y 22).

Pero el lenguaje también se constituye por verdaderos actos de habla. Un acto de habla es la unidad básica de la comunicación, tomada juntamente con el principio de expresabilidad; sugiere que existen una serie de conexiones analíticas entre la noción de actos de habla, lo que el hablante quiere decir, lo que la oración (u otro elemento lingüístico) emitida significa, lo que el hablante intenta, lo que el oyente comprende y lo que son las reglas que gobiernan los elementos lingüísticos (Searle, 2015: 30)[11].

John Searle (2015: 32) identifica claramente tres tipos de actos de habla:

a. Actos de emisión: emitir palabras (morfemas, oraciones).

b. Actos proposicionales: referir y predicar.

c. Actos ilocucionarios: enunciar, preguntar, mandar, prometer, etcétera.

De acuerdo con el filósofo norteamericano, al realizar un acto ilocucionario se realizan característicamente actos proposicionales y actos de emisión. Para Searle, los actos de emisión consisten simplemente en emitir secuencias de palabras; mientras que los actos ilocucionarios y proposicionales consisten característicamente en emitir palabras dentro de oraciones en ciertos contextos, bajo ciertas condiciones y con ciertas intenciones (Searle, 2015, nota número 18).

De acuerdo con Searle, la estructura de los actos ilocucionarios se compone, al menos, de dos elementos: indicador proposicional e indicador de la fuerza ilocucionaria. El primero muestra cómo ha de tomarse la proposición o qué fuerza ilocucionaria ha de tener la emisión; esto es, qué acto ilocucionario está realizando el hablante al emitir la oración. Estos indicadores incluyen: el orden de las palabras, el énfasis, la curva de entonación, la puntuación, el modo del verbo y los denominados verbos realizativos. Por ejemplo, en el enunciado "Prometo que vendré" el indicador de fuerza ilocucionaria es "prometo", mientras que el indicador de contenido proposicional es "que vendré".

Ahora bien, el siguiente enunciado fue pronunciado por un juzgador en una sentencia definitiva: "Se condena a los demandados **********, a pagar a la actora **********, la cantidad de 15.5050 veces salario mínimo mensual vigente en el Distrito Federal por concepto de intereses".

Aquí el indicador de fuerza ilocucionaria está en "se condena... a pagar", y el indicador de contenido proposicional son "los demandados **********", "a pagar a la actora *********" y "la cantidad de 15.5050 [...]". Claramente se ve aquí el mandato impuesto por el juez a una de las partes para pagar a otra una cantidad determinada de dinero. Son dos los verbos realizativos ("condena" y "pagar"), pues es lo que debe hacer la persona que obtuvo una sentencia desfavorable.

El acto de habla se rodea de expresiones y un significado. Entre las expresiones están la de referencia y la de predicación. La primera es cualquier expresión que sirva para identificar alguna cosa, proceso, evento, acción o cualquier otro género de individuo o particular, de manera que responden a las preguntas: ¿quién?, ¿cuál? y ¿qué? La segunda sirve para adscribir una propiedad y representar algo. El significado del acto ilocucionario tiene que ver con la intención de comunicar ciertas cosas y de que el receptor del acto reconozca también la intención de lograr los efectos que se pretenden con el acto (Searle, 2015, nota número 18).

11 Según Searle (2015: 28), por principio de expresabilidad se entiende aquel que refiere que cualquier cosa que pueda querer decirse puede ser dicha.

En el ejemplo expuesto, se puede observar que hay tres expresiones de referencia, “la parte actora”, “la cantidad de 15.5050” y “el concepto de intereses”. Mientras que la expresión de propiedad está en “la cantidad de 15.5050 veces salario mínimo mensual vigente en el Distrito Federal por concepto de intereses”, esto es, la propiedad a la cual fueron condenados los demandados y el objeto que tienen que pagar.

Por lo que hace al significado, la intención puede no encontrarse en el propio texto de manera literal. En el enunciado en comento, la intención se hace patente en que los demandados deben cumplir con el deber impuesto por el juez, que por haber incurrido en una falta, deben cumplir con la sanción impuesta, que es el pago de una cantidad de dinero por los intereses.

Como se ha podido delimitar, la relación entre el derecho y el lenguaje se ha tornado relevante y diversos estudiosos se han dado a la tarea de tomarla en serio, tanto juristas y estudiosos del derecho como lingüistas y filósofos del lenguaje.

Conocer los lazos que unen a ambos sistemas permite una mayor comprensión del lenguaje jurídico, su naturaleza y los actos que lo componen. La función del lenguaje jurídico no es solo comunicar, sino también influir en la conducta de los demás y hacer cosas, es decir, crear realidades. En la medida en que quienes aplican e interpretan el derecho estén sensibilizados al respecto, mirarán con otro enfoque el derecho y mejorarán su actividad diaria.

4. EL LENGUAJE JURÍDICO COMO INSTRUMENTO DE PODER

El lenguaje jurídico, como ya se apuntó, es un lenguaje a través del cual se hacen cosas, se crean realidades, y también es acción. Ya sea que se emplee por abogados postulantes, por jueces, por magistrados, incluso, por doctrinarios, el lenguaje va creando un estado de cosas (Bourdieu, 2000: 198)[12].

Si bien la sociedad se desarrolla por el sistema económico, por las tecnologías o por la cultura, el derecho rige la vida social y, en esta medida, el Estado se convierte en un ente regulador en el que los operadores jurídicos del derecho crean o disuelven sociedad mercantiles, crean operaciones bancarias, modifican el uso de suelo, condenan a una persona culpable, establecen estados civiles, ordenan desbloquear cuentas de Twitter, entre muchas otras cosas. Todo ello lo hacen a través del lenguaje, que se manifiesta en contratos o convenios, en sentencias, en leyes, en tratados, en convenciones internacionales, en recomendaciones y en innumerables instrumentos de que se valen las personas.

Sin embargo, la realidad se transforma porque el mismo lenguaje jurídico es un instrumento de poder, generalmente en manos de juristas, un grupo selecto que sabe de derecho y lo aplica, como bien lo apunta Pierre Bourdieu (2000: 160): “viven en una lucha por el monopolio del derecho a decir el derecho, es decir, por establecer cuál es la buena distribución o el buen orden”.

En cierta medida, el lenguaje empleado en las sentencias, por mencionar un ejemplo, es una manifestación del poder que tienen las personas juzgadoras al resolver un conflicto, poder que surge por factores como su nombramiento, sus facultades y competencias otorgadas por la ley, la coercibilidad que como atribución tienen los fallos en casos de incumplimiento, la convicción de las personas de que deben acatar lo resuelto por quien imparte justicia y el hecho de que la misma sentencia es la individualización del derecho en el caso en concreto y, además creación misma del derecho, es decir, su fuente.

A mayor abundamiento acerca del poder, resulta destacable la intervención de Rafael Echeverría, para quien el poder siempre vive como un juicio que hacemos. Sin la capacidad de hacer juicios, no sería

12 Para Bourdieu, el derecho es la forma por excelencia del discurso actuante capaz, por virtud propia, de producir efectos.

posible hablar del poder, reconocerlo como fenómeno, ni vivir su experiencia (Echeverría, 2003: 225); pues, al reconocerlo como juicio, se advierte que cuando se habla del poder se hace una adscripción, se está adscribiéndole algo a una determinada entidad. Así, para el sociólogo chileno, el poder se constituye en cuanto fenómeno a partir de un juicio emitido por un observador sobre la mayor capacidad de generar acción de una determinada entidad.

En tal contexto, quienes aplican el derecho hacen juicios. Se podría imaginar la apelación de una abogada impugnando la decisión de una jueza porque "no valoró correctamente las pruebas ofrecidas durante el juicio". La persona letrada, en su carácter de representante legal, genera una acción a través de un juicio que es, precisamente, la de obligar al tribunal de segunda instancia a estudiar la sentencia de la juzgadora, así como conminar a la otra parte a defender el fallo impugnado mediante una apelación adhesiva.

Siguiendo al profesor Echeverría, el poder sobre otros se ejerce imponiendo la palabra propia y haciendo que otros la cumplan, y esta forma de poder depende siempre no de quien pide o declara, sino de quien acepta (Echeverría, 2003: 228). Para ello, un elemento importante es la fuerza, como elemento que produce sometimiento o destrucción. Para el sometimiento, de acuerdo con el chileno, la fuerza se usa para dar respaldo al poder de la palabra, de manera que el poder resultante depende de quién acepta someterse.

En un contrato de crédito, en el que A se obligó a prestarle a B $10.000, bajo el entendido de que si no paga en cierto tiempo tal cantidad, se dará por rescindido el contrato y se demandará el pago en sede judicial, queda claro que puede haber dos opciones: que B cumpla con su obligación o que A demande el pago; en este último supuesto, la fuerza será la de la eventual sentencia impuesta por el o la juzgadora, de forma que en caso de su incumplimiento, se utilizarán los medios legales para su ejecución forzosa.

De acuerdo con el también filósofo, otro elemento del que se vale el poder es el dominio de las conversaciones, pues a través de ellas se puede actuar directamente y, además, modificar el estado de lo posible, para intervenir directamente (Echeverría, 2003: 228). No obstante, advierte Echeverría que el poder se asocia con las acciones que se realizan y con el espacio de posibilidad de que se dispone para actuar (Echeverría, 2003: nota 26).

En el ámbito jurídico, cada operador trata de dominar una conversación, ya sea mediante el silencio o mediante la palabra, aunque otras veces con la presencia y el lenguaje corporal. Ello importa elementos que trascienden en ese dominio de la conversación, entre los que están la argumentación planteada, el tema en discusión, la congruencia, la coherencia, la objetividad, la universalidad de lo que se manifieste a los interlocutores.

Por lo que hace a la posibilidad de que se dispone para actuar, implica tiempos y espacios. Por ejemplo, si el discurso se realiza en los plazos y términos establecidos por la ley; si el discurso es oral o escrito; si se tiene conocimiento amplio del tema objeto de la discusión; si se tiene la legitimación y personalidad para acudir en nombre y por cuenta de la persona a quien se representa; si se tiene la facultad o el derecho para estar presente y participar del evento, entre otros.

Lo anterior cobra especial relevancia porque el lenguaje jurídico es un instrumento de poder de quien lo emplea, es decir, personas que conocen el derecho, habiendo ya, de por sí, una diferencia con las y los legos. Para Bourdieu, la separación entre la visión vulgar del que va a ser justiciable, es decir, un cliente, y la visión sabia del experto (juez, abogado, consejero jurídico, etcétera) no tiene nada de accidental: es constitutiva de una relación de poder que funda dos sistemas diferentes de presupuestos, de intenciones expresivas, en pocas palabras, de dos visiones del mundo (Bourdieu, 2000: nota 24). De acuerdo con este sociólogo:

> El campo judicial es el espacio organizado en el que y por el que se opera la transmutación de un conflicto directo entre las partes directamente interesadas en un debate jurídicamente reglado entre profesionales actuantes en representación de sus clientes. El hecho de que la entrada en el universo jurídico implique la aceptación táctica de la ley fundamental del campo jurídico, de la tautología constitutiva que quiere que los conflictos no puedan ser reglados sino jurídicamente, lo que equivale a hacerlo mediante las reglas y las convenciones del campo jurídico, determina que la entrada en el universo jurídico se acompañe de una redefinición completa de la experiencia ordinaria y de la situación misma que está en juego en el litigio (Bourdieu, 2000: nota 24).

Al entrar el conflicto en el campo judicial, es decir, en el campo de quienes conocen el derecho, el lenguaje se torna especializado y tecnolecto, de manera que las partes, es decir, las personas que están en conflicto, se convierten en personas ajenas a la controversia, y de lo que dependen es de la confianza que tienen con su abogado, quien conoce el lenguaje empleado por las y los juzgadores.

En un conflicto judicializado, se da una lucha de poderes entre abogados postulantes y quienes imparten justicia, tanto en primera instancia como en segunda instancia, así como en el juicio de amparo (recurso extraordinario de defensa de los derechos humanos de las personas en México). Quien gana, gana por medio del lenguaje; quien pierde, pierde por medio del lenguaje. Y quien resuelve, resuelve con el lenguaje, tratando de persuadir a las partes, tratando de legitimar su labor a través de la razonabilidad de sus argumentos; es decir motivando una decisión que sea aceptable, aunque no la única respuesta correcta.

En el ámbito judicial, señala Bourdieu que la sentencia que termina los conflictos o las negociaciones, a propósito de las cosas o de las personas, proclamando públicamente en última instancia lo que ellas son verdaderamente, pertenece a la clase de actos de nominación o de instauración y representa la forma por excelencia de la palabra autorizada, de la palabra pública y oficial que se enuncia en nombre de todos y enfrente de todos (Bourdieu, 2000: nota 24).

Para este autor, estos actos, en cuanto son juicios de atribución formulados públicamente por agentes que actúan como mandatarios autorizados por una colectividad y constituidos así en modelo de todos los actos de categorización, son actos mágicos que tienen éxito porque tienen la capacidad de hacerse reconocer universalmente, por lo tanto, de obtener que nada pueda negar o ignorar el punto de vista, la visión que imponen (Bourdieu, 2000: nota 24)[13].

El sociólogo francés comparte que el derecho es, sin duda, la forma por excelencia del poder simbólico de nominación que crea las cosas nombradas y, en particular, los grupos sociales, la forma que confiere a estas realidades surgidas de sus operaciones de clasificación toda la permanencia que una institución histórica es capaz de conferir a instituciones históricas, igual a la que tienen los objetos. A mayor abundamiento, el autor explica:

> [...] Sólo un nominalismo realista (o fundado en la realidad) permite rendir cuentas del efecto mágico de la nominación, golpe de fuerza simbólico que no triunfa sino porque está bien fundado en la realidad. La eficacia de todos los actos de magia social, de los que la sanción jurídica representa la forma canónica, no puede operar sino en la medida en que la fuerza propiamente simbólica de la legitimación, o mejor, de naturalización (lo natural siendo lo que no presenta cuestión acerca de su legitimidad) recubre y redobla la fuerza histórica inmanente que la autoridad y la autorización de esos actos refuerza o libera (Bourdieu, 2000: nota 24).

Esa legitimación, en términos bourdieunanos, se adquiere del mismo marco normativo que otorga la jurisdicción y la competencia a quienes imparten justicia, de su nombramiento y del reconocimiento que la sociedad otorga a las y los jueces como idóneos para emitir fallos que resuelvan las controversias,

13 *Al respecto, el jurista escandinavo Karl* Olivecrona (2013: 43) indica que todas las expresiones realizativas, como son las jurídicas, tienen un sentido mágico porque se proponen crear algo, y abunda en que lo que se considera que se realiza es la creación de una relación o de una propiedad no física por el hecho de pronunciar algunas palabras, lo cual cae dentro de la categoría de la magia.

los cuales deben ser acatados o, en caso de inconformidad, impugnarse mediante los medios legales correspondientes.

De todo lo expuesto, se puede observar que el lenguaje -el jurídico- comunica e influye en el comportamiento de las personas, crea realidades, es un lenguaje de acción; pero, sobre todo, es un instrumento de poder, que surge sobre la base de juicios que provocan acciones.

Quienes operan el derecho, lo viven a diario y hacen de él su ocupación principal y su fuente de ingresos personales deben tener una clara conciencia del poder que contiene el lenguaje jurídico, más que para mediar su relación con otros operadores para utilizarlo en beneficio de la sociedad.

El derecho es un instrumento (no un fin) en el que la sociedad se apoya para establecer un orden en la convivencia comunitaria y para garantizar a las personas sus derechos y sus libertades reconocidos constitucionalmente; con esta visión debe ser utilizado el lenguaje jurídico como instrumento de poder.

Por último, no puede dejarse de lado que las personas operadoras jurídicas conciben el derecho de determinada manera, la cual se refleja en su aplicación. Es decir, detrás de cada letrado o letrada, en cualquier ámbito del derecho en que se desenvuelva, existe una concepción ideológica del derecho; por mencionar un ejemplo, en la argumentación del juzgador se puede obtener su visión de lo que es el derecho, su finalidad, su estructura y su función en la sociedad, ya sea iuspositivista, iusnaturalista, realista, constitucionalista, etcétera.

Se puede observar la lucha entre los constructos ideológicos de los profesionales del derecho por medio de las sentencias de los tribunales compuestos por jueces autónomos e independientes que interpretan el marco normativo aplicable, cuyos criterios pueden ser distintos. Diferente de la concepción ideológica de los juzgadores puede ser aquella que tienen quienes integran la academia o la de los legisladores. Todo ello ocasiona una lucha de poderes de estos operadores jurídicos por imponer en cierta forma su visión de lo que es el derecho. Al respecto, ya apuntaba Bourdieu: “el texto jurídico es un entramado de luchas por el hecho de que la lectura es una forma de apropiarse de la fuerza simbólica que se encuentra encerrada allí en estado potencial”. (Bourdieu, 2000: 162, nota 24).

En la actualidad, y en el contexto espacial y temporal en el que se elabora el presente trabajo, esta lucha de imposición de ideologías del derecho se ve limitada por lo estipulado en la Constitución Federal (así como la sujeción a ella de todos los profesionales del derecho) y, en general, por el corpus iuris nacional e internacional que existe al respecto, que tiene como base la protección de la dignidad de la persona humana, eje central de la ley.

Sin embargo, en los estados constitucionales, el Poder Judicial ha ido aplicando un control de constitucionalidad y de convencionalidad sobre los actos y omisiones de las autoridades administrativas, legislativas y de todas aquellas que constituyen el poder del Estado, imponiendo condenas con consecuencias tan diversas como la adecuación de un presupuesto de egresos, la creación de hospitales y la creación de leyes. Ello no es del agrado de diversos profesionales del derecho ni de diversos legisladores. Luego, el campo de lucha jurídica se acrecienta. Aunque, como bien lo sostiene Alfonso Santiago, “así como el siglo XIX ha sido el siglo del Poder Legislativo y el siglo XX el del Poder Ejecutivo, el siglo XXI será, de acuerdo a una profecía neoconstitucionalista, el del Poder Judicial” (Santiago, 2008: 13).

5. EL LENGUAJE JURÍDICO COMO INSTRUMENTO PARA LA DEMOCRACIA CONSTITUCIONAL

Una perspectiva amplia del lenguaje jurídico, integrada por las variables que se han venido abordando desde la perspectiva de la filosofía del lenguaje y de la sociología del campo jurídico, contribuye a la sensibilización y concientización de las personas profesionales del derecho sobre la trascendencia que el lenguaje tiene en el derecho.

Ello permite, además, que empleen un lenguaje claro y accesible (o llano) para las y los ciudadanos. Utilizar un lenguaje llano es una forma de democratizar el derecho y la actuación de las autoridades que lo operan, como es el Poder Judicial. Esto es, la justicia se democratiza con un lenguaje que es comprensible por las personas que acuden ante los tribunales para solucionar un conflicto. En palabras de Daniel Cassany:

> La democracia se fundamenta precisamente en la facilidad de comunicación entre la ciudadanía. Sólo las personas que tienen acceso a la información de la comunidad pueden participar activamente en la vida política, cívica o cultural. Los párrafos confusos, las frases complicadas y las palabras raras dificultan la comprensión de los textos, privan a las personas del conocimiento y, por lo tanto, las inhiben de sus derechos y deberes democráticos. ¿Quién podrá cumplir una ley que no se entiende? ¿Y quién se atreverá a quejarse o a reclamar algo, si los criterios o las vías para hacerlo no están claros? (Cassany, 2016: 26).

En una democracia constitucional, como la que en México está presente, se requiere un mayor compromiso argumentativo por parte de sus órganos y por todos los involucrados en la práctica jurídica. Las sentencias son la evidencia más perdurable de la opinión discursiva de quienes toman la decisión y cimientan el puente de comunicación entre los órganos judiciales y la ciudadanía (García, Reyes y Zavala, 2015: 25).

Las y los juzgadores de un Estado constitucional también son democráticos en la medida en que protegen los derechos humanos de las personas (esto es lo que se llama en términos ferrajolianos "democracia sustancial"), los cuales constituyen la "esfera de lo indecidible", es decir, lo que el Estado se encuentra obligado a no decidir y a decidir, teniendo obligaciones positivas y negativas, constituidas en garantías primarias y secundarias.[14]

Desde la perspectiva de Aharon Barak, una función de las y los jueces es darle efecto a la democracia decidiendo en concordancia con los valores democráticos y principios fundacionales, consiste en asegurar la plena garantía de los derechos humanos (Barak, 2008: 25).

En suma, el lenguaje jurídico claro y accesible constituye un mecanismo de democratización porque:

a. Se garantiza el derecho a comprender las resoluciones, que es un derecho que deriva del derecho fundamental de acceso a la justicia.

14 La democracia sustancial ha sido conceptualizada por Luigi Ferrajoli, quien la ha distinguido de la democracia formal en que la primera es un veto a las decisiones de la mayoría de una sociedad, y a través de normas jurídicas se protegen los derechos fundamentales de las personas y los principios axiológicos contenidos en la Constitución. Mientras que la democracia formal implica la referencia al quién y al cómo de las decisiones, garantizada por normas formales que disciplinan la forma de las decisiones, asegurando con ellas la expresión de la voluntad de la mayoría; la democracia sustantiva refiere al qué es lo que no puede decidirse o debe ser decidido por cualquier mayoría, y qué está garantizado por las normas sustanciales que regulan la sustancia o el significado de las mismas decisiones vinculándolas, so pena de invalidez, al respeto de los derechos fundamentales. Ver Ferrajoli, L. (2004). Derechos y garantías. La ley del más débil (Perfecto Andrés Ibáñez y Andrea Groppi, trads.), Madrid: Trotta, p. 23.

En efecto, toda persona tiene derecho a acceder a la justicia, es decir, a un procedimiento ante tribunales competentes, que se rija por leyes previas, que permita que participen y opinen las partes, además de ofrecer medios de prueba y que sean valorados por los jueces para que emitan una sentencia fundamentada y motivada[15]. Las personas usuarias del servicio de impartición de justicia tienen el derecho de que las y los juzgadores elaboren resoluciones claras, comprensibles, sencillas y accesibles.

El reconocimiento de este derecho tiene fines prácticos, pues, como advierte Daniel Cassany, si las sentencias no son claras ni precisas, la parte litigante no podrá impugnarla ante un tribunal revisor porque simplemente no le va a entender. O, por ejemplo, durante un juicio oral, si el tribunal dicta una resolución en presencia de las partes en un lenguaje técnico sin que pueda entenderse, ninguna de ellas va a poder opinar o expresar alegatos al respecto.

En el marco normativo coahuilense, la propia Constitución local reconoce este derecho en el artículo 154.II.6, que dispone: "Toda resolución deberá ser clara, precisa y accesible". El mismo ordenamiento constitucional, en su artículo 155, también establece en su numeral 156.II: "Los actos de comunicación y difusión judicial se deberán realizar en términos sencillos y comprensibles a cualquier persona".

A nivel nacional e internacional, también hay un gran trabajo al respecto que ha permitido el desarrollo y la promoción de este derecho a comprender las resoluciones judiciales. En las Américas, las aportaciones se han dado, principalmente, en Chile y en Perú[16].

De estos antecedentes, se obtiene que las personas tienen un verdadero derecho a comprender las resoluciones judiciales. Sin embargo, vale asentar que, como es bien sabido, el reconocimiento de los derechos no es suficiente para respetarlos, promoverlos, protegerlos y garantizarlos, debido a que resulta indispensable la implementación de una política pública que atienda de manera formal e institucional el problema y que comprometa a los operadores judiciales a tomarse este derecho en serio (Hernández, 2017: 52).

b. Hace más transparente la justicia.

Las resoluciones judiciales son claras y las personas que no son especialistas en derecho pueden leer y comprender su contenido, pero, sobre todo, pueden criticarlo. A mayor abundamiento, sobre la transparencia y el lenguaje jurídico claro y accesible, Marco Zavala expone:

> Las obligaciones en materia de transparencia no se satisfacen solamente en poner al alcance de la población, en la medida en que la naturaleza del asunto lo permita, los documentos en los cuales constan las determinaciones judiciales. La transparencia exige, asimismo, que esa información sea entendible para quien la lee. Esto supone, entre otras cosas, abandonar fórmulas y expresiones innecesariamente complejas o rebuscadas, sin que ello se traduzca en una pérdida de rigor técnico (García, Reyes y Zavala, 2015: 25).

En efecto, a pesar de que el lenguaje claro y accesible hace más transparente una sentencia judicial, no basta con que los fallos se publiquen en formato de versión pública en el portal de internet oficial del Poder Judicial (como ya se hace, al menos en Coahuila de Zaragoza, desde el año 2014), ya que, de cualquier modo, el ciudadano que pretende leer alguno de ellos se topa con una barrera lingüística que le impide estudiar, analizar y criticar el documento (Barak, 2008: 25). Mientras la sentencia no sea comprensible ni accesible, no podrá estar abierta a la crítica, al análisis y al estudio por las personas interesadas.

15 Existen instancias que estiman que este derecho es una vertiente del derecho al debido proceso. Para el Poder Judicial de Perú, parte esencial del debido proceso que viene desarrollándose en la teoría e impulsada por la necesidad práctica, es el derecho a comprender que tiene el ciudadano respecto a actuaciones y decisiones que ocurren en un proceso judicial en el que participa. (Ver Garcés Trelles, K. (2014). Manual judicial del lenguaje claro y accesible a los ciudadanos. Lima: Fondo Editorial del Poder Judicial, p. 11). En la Declaración de Asunción-Paraguay, los Estados iberoamericanos participantes en la XVIII Cumbre Judicial Iberoamericana afirmaron: "la legitimidad de la judicatura está ligada a la claridad y calidad de las resoluciones judiciales, y que ello constituye un verdadero derecho fundamental del debido proceso; a tal efecto, entendemos que es esencial el uso de un lenguaje claro, e inclusivo y no discriminatorio en las resoluciones judiciales, y una argumentación fácilmente comprensible". (Ver Estados participantes de la XVIII Cumbre Judicial Iberoamericana (2016). Declaración de Asunción-Paraguay, p. 12).

16 Véase nota anterior.

c. Contribuye a legitimar la actuación de las autoridades judiciales.

La legitimidad de la judicatura está ligada a la claridad y calidad de las resoluciones judiciales (Cumbre Judicial Iberoamericana, 2016: 12). Sobre este tópico de legitimidad, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido lo siguiente con relación con el juicio de amparo (medio de control constitucional por excelencia):

> La relación entre los tribunales de amparo y la sociedad, surgida por el impacto que en la misma tienen las sentencias que se emiten, es precisamente la que dota de legitimidad a los impartidores de justicia. Tal legitimidad no se construye a partir de que solamente cuando las partes se encuentren presentes, como en una sesión pública, los juzgadores expongan sus ideas, debatan y discutan los asuntos, pues en última instancia, la decisión del expediente, es decir, la postura oficial del órgano de amparo deberá constar en una sentencia. En consecuencia, a consideración de esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, las sentencias de amparo, como actos procesales que consignan la decisión de un órgano jurisdiccional, consisten en el mecanismo idóneo para generar la legitimidad social antes referida, así como propiciar una impartición de justicia abierta y transparente (Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2014).

Esa legitimidad se obtiene, principalmente, por la motivación (justificación) que las y los juzgadores dan a sus decisiones que emiten al resolver un conflicto. Incluso, es el público, la sociedad, las personas interesadas en el fallo quienes reconocen la legitimidad de las decisiones a pesar, en ocasiones, de estar en desacuerdo con su contenido (García, Reyes y Zavala, 2015: 25). Parte de esta legitimidad tiene que ver con el lenguaje empleado en las resoluciones, en especial en el apartado de la justificación del fallo, ya que de nada sirve exponer una argumentación sólida, bien fundamentada, si no se entiende, si es extensa, si no es concisa ni precisa. Una argumentación es razonable y aceptable en la medida en que es clara y logra comprenderla el receptor o el auditorio a quien va dirigida.

6. CONCLUSIONES

En este trabajo se elaboró un análisis del lenguaje jurídico relacionado con el ámbito judicial desde tres perspectivas: la filosofía del lenguaje (teoría de los actos del habla), la sociología del campo jurídico y la democracia en un Estado constitucional.

No quiere decir que estos enfoques sean los únicos o los más trascendentes en la materia. Más bien son los que ofrecen una aproximación más cercana a la naturaleza de este lenguaje de especialidad y que facilitan el estudio sobre ello. Aquí se tomaron variables epistemológicas muy diversas entre sí, cuyas visiones tal vez se contrapongan en algún momento, pero el trabajo tiene la característica de armonizar estos puntos de vista distintos, con desembocadura en la importancia del lenguaje claro y accesible.

Se abordó desde un inicio el concepto del lenguaje como punto de partida de la reflexión interdisciplinaria; de ella se concluye que los seres humanos son seres lingüísticos y que todo su mundo es tal en cuanto es lenguaje mismo, porque ¿será factible concebir la vida humana sin el lenguaje? El lenguaje es un medio para crear una sociedad, pero aun antes es un medio de supervivencia. Wittgenstein lo sabía muy bien, cuando decía en el siglo XX que los límites de su mundo eran los límites de su lenguaje. Lo primero que hace la persona humana es desarrollar la capacidad de comunicación, aunque en los primeros meses vida esa comunicación solo sea llantos. La comunicación no cambia, lo que cambia es su forma.

La misma persona desarrolla el lenguaje en clave realizativa cuando impone mandatos y órdenes, cuando con el lenguaje hace cosas. Un simple insulto a una persona semejante, crea, por el solo hecho de decirlo, un estado de cosas que puede llegar a destruir una amistad o cualquier tipo de relación que exista.

Ahora, las personas profesionales del derecho deben saberlo muy bien, la ciencia del derecho es una ciencia discursiva, del lenguaje. Sin el lenguaje, el derecho prácticamente no existe, y si no existe el derecho, la sociedad tampoco (el viejo aforismo reza ***ubi ius ibi societas).*** Desgraciadamente, hasta hace algunos años esto no era de interés para las mismas personas que estudian y practican el derecho. Pero la modernidad con la complejidad de las relaciones sociales multiculturales y la judicialización de la misma vida social han ocasionado que el derecho poco a poco se empiece a abrir a otras áreas del conocimiento, como la antropología, la sociología, la psicología, la lingüística, la semiótica, la literatura, entre otras.

Que el lenguaje jurídico sea performativo, apelativo y realizativo lo convierte en un instrumento de poder que cambia constantemente la realidad, en escalas micros y macros, de particulares, sean personas físicas y morales, hasta de autoridades de todos los niveles y órdenes de gobierno, sean nacionales o internacionales. Utilizan este lenguaje los poderes legislativo, ejecutivo y judicial, organismos autónomos y toda persona con poder (capacidad de emitir juicios propositivos susceptibles de convertirse en acción).

De acuerdo con Karl Olivecrona, el propósito de todas las disposiciones jurídicas, pronunciamientos judiciales, contratos y otros actos jurídicos es influir en la conducta de los hombres y dirigirla de ciertas maneras, además de que es un instrumento de control social y de comunicación social. En este sentido, su fin primario no es reflejar sino plasmar la realidad (Olivecrona, 2013: 43). Por ese control y comunicación sociales surge una lucha entre los profesionales del derecho en la que se imponen constructos ideológicos y se reflejan a través de las leyes creadas y reglamentos, de las sentencias, de las demandas, de los contratos, de los convenios, etcétera.

No obstante, el poder, por mandato constitucional, debe emplearse para garantizar los derechos de las personas y dotar de contenido al derecho; sobre todo, ello ocurre en sede judicial, en donde las y los jueces tienen el poder de decir el derecho, de poder decir lo que dice la Constitución. Pero ese poder está limitado por los derechos humanos, por la "esfera de lo indecidible" o "coto vedado", aunque desde un enfoque constitucionalista ahí precisamente radica la legitimidad de ese poder.

De cualquier modo, ese lenguaje jurídico, a pesar de ser propio de quienes profesan el derecho, tiene como destinatarias a las personas ciudadanas. En un juicio de amparo, es la parte quejosa quien acude a solicitar una sentencia que restituya su derecho vulnerado, no es su representante legal a quien va dirigida la actuación jurisdiccional, sino a aquella. Y como en tiempos de constitucionalismo la persona es el eje central del derecho, cuya base misma es la dignidad de la persona, ello hace imperativo ciudadanizar el lenguaje.

En la medida en que se emplee un lenguaje claro y accesible, la justicia y el derecho se democratizan porque en clave de derechos humanos la persona tiene derecho a comprender las resoluciones judiciales, ya se vea esta prerrogativa como parte del acceso a la justicia o del debido proceso. Mientras que los tribunales empleen este lenguaje llano, también hacen la justicia abierta, transparente, legitiman su labor y crean confianza entre la sociedad.

REFERENCIAS

Austin, J. L. (1955). *Cómo hacer cosas con palabras.* Santiago: Escuela de Filosofía Universidad ARCIS. Recuperado de http://revistaliterariakatharsis.org/Como_hacer_cosas_con_palabras.pdf

Barak, A. (20008). *Un juez reflexiona sobre su labor: El papel de un tribunal constitucional en una democracia.* México DF: Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Bethencourt, M. y Amodio, E. (2006). *Lenguaje, ideología y poder*. Caracas: IESALC UNESCO.

Bobbio, N. (2013). *Teoría general del derecho* (4ª ed.) (Jorge Guerrero, trad.). Bogotá: Temis.

Bourdieu, P. (2000). Elementos para una sociología del campo jurídico. En Gaviria Díaz et al., *La fuerza del derecho* (Carlos Morales de Setién Ravina, trad.), Bogotá: Universidad de los Andes.

Cassany, D. (2016). *La cocina de la escritura.* México DF: Anagrama.

Código Civil para el Estado de Coahuila de Zaragoza.

Constitución Política del Estado de Coahuila de Zaragoza.

De Bustos, E. (2012). Lenguaje/Lengua. En L. Vega Reñón (ed.), *Compendio de lógica, argumentación y retórica,* Madrid: Trotta.

Echeverría, R. (2003). *Ontología del lenguaje* (6ª ed.). Santiago: J.C. Sáez.

Estados participantes de la XVIII Cumbre Judicial Iberoamericana (2016). *Declaración de Asunción-Paraguay.*

Facio, A. (1999). *Feminismo, género y patriarcado.* Recuperado de http://justiciaygenero.org.mx/wp-content/uploads/2015/04/Feminismo-g%C3%A9nero-y-patriarcado.-Alda-Facio.pdf.

Ferrajoli, L. (2004). *Derechos y garantías. La ley del más débil* (Perfecto Andrés Ibáñez y Andrea Groppi, trads.) (4ª ed.). Madrid: Trotta.

Foucault, M. (2010). *Las palabras y las cosas. Una arqueología de las ciencias humanas* (2ª ed.) (Elsa Cecilia Frost, trad.). México DF: Siglo Veintiuno.

Garcés, K. (2014). *Manual judicial del lenguaje claro y accesible a los ciudadanos.* Lima: Fondo Editorial del Poder Judicial.

García, Y., Reyes, M. y Zavala, M. (2015). *Manual para la elaboración de sentencias. Justicia electoral cercana a la ciudadanía.* México: Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.

Hernández, Á. (2017). ¿Cómo dijo, su señoría? *Boletín de Información Judicial del Poder Judicial del Estado de Coahuila de Zaragoza,* (2).

Olivecrona, K. (2013). *Lenguaje jurídico y realidad* (10ª ed.) (Ernesto Garzón Valdés, trad.). México DF: Fontamara.

Platas Pacheco, M. (2017). *Filosofía del derecho. Lógica Jurídica* (3ª ed.). México: Porrúa.

Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (2014). Tesis: 1a. CDXI/2014 (10a.). Sentencias de amparo. Son el elemento idóneo para legitimar la labor de los órganos del Poder Judicial de la Federación. *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Libro 12, noviembre de 2014, Tomo I, registro 2007991.

Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (2016). Tesis 1a./J. 22/2016 (10a.). Acceso a la justicia en condiciones de igualdad. Elementos para juzgar con perspectiva de género. *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación,* Libro 29, abril de 2016, Tomo II, p. 836.

Real Academia Española y Consejo General del Poder Judicial (2017). *Libro de estilo de la justicia.* Madrid: Espasa.

Santiago, A. (2008). Neoconstitucionalismo. *Anales de la Academia Nacional de Ciencias Morales y Políticas,* Buenos Aires, Argentina.

Sapir, E. (1921). *El lenguaje. Introducción al estudio del habla* (Margit Alatorre y Antonio Alatorre, trads.). México DF: Fondo de Cultura Económica.

Searle, J. (2015). *Actos de habla* (8ª ed.) (Luis M. Valdés Villanueva, trad.). Madrid: Cátedra.

Vela, Arqueles (2006). Prólogo. En Mauricio Swadesh, El lenguaje y la vida humana, México DF: Fondo de Cultura Económica, p. XI

Wittgenstein, L. (2012). *Tractatus logico-philosophicus* (3ª ed.). Madrid: Alianza.

EXIGENCIAS AL LEGISLADOR DERIVADAS DEL DERECHO AL ACCESO A LA JUSTICIA DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD[17]

Iván González Cresp [18]

RESUMEN

El presente artículo revisará la evolución conceptual de las personas con discapacidad que ofrece la doctrina y el Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Se trata de cambios que han pasado inadvertidos por la doctrina nacional, siendo necesario relevar los principales elementos y consecuencias jurídicas que ofrece la Convención Internacional de los Derechos de las Personas con Discapacidad. Particularmente, se revisarán las exigencias que debe asumir el legislador al momento de configurar el derecho de acceso a la justicia de las personas con discapacidad en el orden interno y los desafíos que enfrentará para su realización, ante el cambio conceptual señalado.

ABSTRACT

The following article will go over the conceptual evolution of persons with disabilities given by the doctrine and the International Human Rights Law. It is about all those changes that have gone unnoticed by the national doctrine, which made it mandatory to point out the main elements and legal consequences offered by the International Convention of the Rights of Persons with Disabilities. Specifically, the demands the legislator needs to comply with when adjusting the right of access to justice for persons with disabilities in the domestic legal order, and the challenges that the legislator will face to fulfill these demands will be revised in accordance to the mentioned conceptual change.

17 Extracto adaptado de la tesis para la obtención del grado de Magíster en Derecho Constitucional titulada El derecho al acceso a la justicia para personas con discapacidad: principales elementos para su aplicación en el ordenamiento jurídico chileno.

18 Abogado, Magíster en Derecho Constitucional, Pontificia Universidad Católica de Valparaíso. Investigador en estructuras y diseño constitucional, inclusión de grupos vulnerables y asesor legislativo. Correo electrónico: ivangonzalezcresp@gmail.com

1. MODELOS DE TRATAMIENTO DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD

A lo largo de la historia de la humanidad, el colectivo de personas con discapacidad ha sido objeto de diversos tratamientos que han repercutido, de una u otra manera, en el ámbito del Derecho. Estos tratamientos han generado múltiples respuestas, que van desde el origen de la discapacidad propiamente tal hasta el fenómeno inserto en una dinámica social derivada de la interacción humana. De esta forma, se otorga, a partir de la concepción y según la época de que se trate, una serie de respuestas sociales y jurídicas que han abarcado desde prácticas eugenésicas, de exterminio, de marginación, de persecución, de caridad o paternalistas que, entre otras, han determinado históricamente una posición de inferioridad de las personas con discapacidad respecto de las demás personas de la sociedad y que, tradicionalmente, han concluido en un trato de permanente exclusión de los diversos ámbitos de participación social.[19]

Este trato, siguiendo la propuesta de Agustina Palacios (2008), se sistematiza sobre la base de tres modelos que ilustran el modo en que la sociedad ha asumido o explicado el fenómeno de la discapacidad. Estos se revisarán brevemente, con el propósito de visualizar su proyección en el ordenamiento jurídico.

1.1 Modelo de la Prescindencia

Explicación que considera que las causas que dan origen a la discapacidad son de carácter religioso o divino, en general, asociado a un carácter negativo, como consecuencia del enojo de los dioses o como manifestación demoníaca. Desde esta perspectiva, considera a las personas con discapacidad como innecesarias o indeseables para la comunidad, estimando inconveniente su desarrollo y presencia en ella.

A partir de estas consideraciones, la sociedad prescinde de las personas con discapacidad, ya sea por medio de prácticas eugenésicas o por su marginación de los principales ámbitos de la vida en comunidad. Esta concepción de las personas con discapacidad predominó desde la Edad Antigua hasta fines del siglo XIX, aunque es posible rastrear estas prácticas hasta nuestros días.[20]

19 Véase León Aguado, A. (1995). Historia de las deficiencias. Madrid: Escuela Libre.

20 Tómese aquí, por ejemplo, el resurgimiento del darwinismo social (teoría que propugna la selección natural con aplicaciones sociales) de la mano del régimen nazi, el que por medio del Programa de Eugenesia "Aktion T4", ejecutado entre 1939 y 1941, eliminó sistemáticamente a más de 200 mil enfermos mentales, niños con taras hereditarias o adultos mayores improductivos.

Uno de los ámbitos de los cuales fueron excluidos es el del Derecho, donde no son considerados mayormente (ni siquiera para atribuirles algún tipo de responsabilidad), salvo en cuanto a la consideración basada en el patrimonio que pueda llegar a adquirir por medio de la capacidad de goce, pero que resulta anulada por medio de la representación absoluta de su voluntad a través de otra persona considerada plenamente capaz, previa determinación de su interdicción sobre la base de su "incapacidad", institución del Derecho Civil que se mantiene -casi sin alteraciones- hasta nuestros días. Otra consecuencia de este modelo es la terminología utilizada para referirse a este colectivo y que recoge el Derecho, como: invalido, que no quiere decir otra cosa que "el que no vale" o nulo; o minusválido, que significa "el que vale menos", término actualmente asociado a las personas con discapacidad.[21]

1.2 Modelo Médico Rehabilitador

Este enfoque surge con la llegada del "mundo moderno". Gracias al avance de las ciencias y el método científico, principalmente de las ciencias de la medicina, a comienzos del siglo XX, se determinó que las causas que originan la discapacidad son de carácter científico y un problema exclusivamente de la persona en cuanto a su funcionalidad o pérdidas psicológicas, ocasionado directamente por una enfermedad, condición o deficiencia que requiere cuidados médicos por medio de tratamientos que tienen por objeto la rehabilitación de la persona, mediante: la cura, la adaptación de la persona, la disminución de la deficiencia o un cambio en su conducta, tendiente a "normalizar" a la persona que se desenvuelve en la sociedad. En este sentido, el grado de integración que puede alcanzar una persona con discapacidad en la sociedad se relaciona directamente con el grado de "normalización" que es capaz de lograr por medio de la rehabilitación.

En el ámbito del Derecho, esto significó la implementación de medidas legislativas y de políticas públicas destinadas a garantizar servicios sociales, beneficios de rehabilitación, reservas legales, que, entre otras medidas, tienen el propósito de rehabilitar o insertar a las personas con discapacidad, sin atender bajo qué condiciones se inserta al individuo excluido en los contextos sociales, generando en la práctica un sistema diferenciado para ello, como en el ámbito de la educación, donde conviven paralelamente el sistema de educación regular y el de educación especial. En general, priman fórmulas jurídicas que establecen diferencias de trato, bajo la convicción generalizada y sin distingo de su falta de capacidad de enfrentarse a la sociedad dada.

Estas medidas se caracterizan en particular por el alto grado de objetivación de la persona con discapacidad. Y en nuestra legislación se reflejan, por citar las más importantes, en las siguientes normativas:

La ley N° 18.600, que Establece Normas sobre Deficientes Mentales, que incluye el derecho "a la prevención, rehabilitación y equiparación para las personas con discapacidad mental" y donde expresa que su objeto fundamental es "lograr su integración a la sociedad", según se desprende del inciso final, del artículo 9.

La ley N° 19.284, que Establece Normas para la Plena Integración Social de Personas con Discapacidad, que en su artículo 3 (hoy derogado), conceptualizaba a este colectivo como:

> (...) toda aquella que, como consecuencia de una o más deficiencias físicas, psíquicas o sensoriales, congénitas o adquiridas, previsiblemente de carácter permanente y con independencia de la causa que las hubiera originado, vea obstaculizada, en a lo menos un tercio, su capacidad educativa, laboral o de integración social.

21 Véase Real Academia Española y Consejo General del Poder Judicial (2016). Diccionario del español jurídico. Madrid: Espasa.

1.3 Modelo Social

El enfoque del modelo anterior condujo a establecer una línea divisoria entre dos grupos: los “normales”, que se amoldan al estándar exigido; y los “atípicos” o “anormales”, que no cumplen el estándar o se afirma ad initio que no logran el umbral exigido para su integración. Esta concepción generó en los individuos pertenecientes a este grupo la idea de una persona menos digna que otra, como ciudadano de segunda clase y se tradujo en la imposición de barreras o condicionantes que no se exigen o exigían a los miembros “normales” de la sociedad, aun cuando no existían o existen fundamentos que fueran razonables para ello.

Surge como respuesta o reacción de este enfoque una perspectiva que -independiente de las limitaciones individuales de la persona- considera que el origen de la exclusión social proviene de una construcción social que impide su participación. Desde este modelo, se afirma que no es la persona con discapacidad la que tiene que adaptarse para ser integrada, sino que es la sociedad la que debe considerar previamente la diversidad de los integrantes que la componen (sea que estos caminen o que tengan movilidad reducida, que pueda hablar o que no lo hagan, que puedan ver o que en algún grado no lo puedan hacer, etc.), adecuando su organización para incluirlas y eliminando las barreras que impidan su participación en ella. En el entendido de que la discapacidad es parte de la condición humana, es decir, que por el solo hecho de pertenecer a la especie humana cargamos con la potencialidad (sea por el acaso, el tiempo o una enfermedad) de encontrarnos en dicha situación, y en la medida que envejecemos esta prevalencia aumenta irreversiblemente. Este hecho distingue y releva a la discapacidad respecto de otros estereotipos que cumplen funciones descriptivas, evaluativas o prescriptivas, denominadas -en general- por la doctrina antidiscriminatoria como categorías “sospechosas”.

Bajo esta perspectiva, las causas que originan u ocasionan la discapacidad ya no son exclusivamente individuales, sino también sociales y, en tal sentido, el origen de la discapacidad se debe a un conjunto de condiciones creadas por el contexto social, que excluyen la participación de las personas con discapacidad de los diversos ámbitos en que se desarrolla una sociedad. En consecuencia, frente a una situación fáctica de inferioridad o minusvalía en que se encuentran las personas con discapacidad, este modelo plantea soluciones que tienen como base la dignidad inherente de la persona humana, que resulta el fundamento mismo de los derechos fundamentales.

Este planteamiento, sin duda, desafía nuestro orden constitucional, dado que si “las personas nacen libres e iguales en dignidad y derechos”, el Estado se encuentra obligado a asegúrales a todas las personas, por el solo hecho de serlo, el respeto de sus derechos esenciales y su resguardo por medio de las garantías que la Constitución establece (STC 389, c.17).

2. DERECHO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS COMO FUENTE DE CRITERIOS DEL DERECHO DE ACCESO A LA JUSTICIA DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD

La lógica seguida del modelo médico-rehabilitador, si bien resultó un avance sin precedentes para este colectivo, en la práctica dificultó y restringió a las personas con discapacidad la posibilidad de ejercer sus derechos en igualdad de condiciones que las demás personas, lo que contrastaba con la idea misma de los derechos humanos. Sin embargo, esta tendencia cambio paulatinamente a partir de la segunda mitad del siglo XX, gracias a la revitalización y respeto por la dignidad humana, con una evidente potencia trasformadora en el constitucionalismo moderno. Ello permitió formular condiciones jurídicas, políticas,

sociales, económicas y culturales necesarias para el desarrollo efectivo de la persona humana[22]. Cabe poner de relieve en este punto que el fomento de la dignidad humana se vincula con el fundamento mismo de los derechos fundamentales, modulando e integrando la dignidad humana inherente de las personas a los bienes jurídicos protegidos por la Constitución, de manera tal que:

> La dignidad humana se constituye en una barrera o límite inmanente a toda reforma constitucional, que pretenda desconocerla, suprimirla, degradarla o desnaturalizarla. La dignidad del ser humano es el mínimum invulnerable que todo ordenamiento y operador jurídico debe asegurar y garantizar, sin que nunca pueda legitimarse un menosprecio del ser humano como persona digna. (Nogueira, 2006: 69)

La principal fuente de criterios y de exigencias para garantizar la igual protección de los derechos de las personas con discapacidad proviene del artículo 13 de la Convención Internacional de los Derechos de las Personas con Discapacidad, que reconoce el derecho al acceso a la justicia de este colectivo y establece una serie de exigencias para los Estados Parte con el fin de lograr su consecución. Pasaremos a revisar este instrumento internacional junto a la recepción que ha tenido en nuestro país.

2.1. Convención Internacional de los Derechos de las Personas con Discapacidad

Gracias al paulatino desarrollo, expansión y especificación que experimentaron los derechos humanos en la última mitad del siglo XX, fue posible la elaboración y surgimiento de la Convención Internacional de los Derechos de las Personas con Discapacidad en el año 2006 (de aquí en más, la Convención o CIDPCD), instrumento internacional de derechos humanos a través del cual se promueve el modelo social de la discapacidad desde una perspectiva basada en el ejercicio de derechos. Sus elementos con mayor impacto en el ámbito del Derecho son los siguientes:

a) Reconoce que las personas con discapacidad son sujetos de pleno derecho, reafirmando "la universalidad, indivisibilidad, interdependencia e interrelación de todos los derechos humanos y libertades fundamentales, así como la necesidad de garantizar que las personas con discapacidad los ejerzan plenamente y sin discriminación";

b) Identifica, dentro del catálogo de derechos fundamentales, focos de continua discriminación arbitraria contra las personas con discapacidad (incluido el acceso efectivo a la justicia) y adopta medidas a las que se comprometen los Estados Parte para su erradicación. En consecuencia, resulta central para este instrumento la técnica normativa antidiscriminatoria o de prohibición de discriminación por razones de discapacidad;

c) Identifica, dentro de este colectivo, subgrupos, catalogados como "especialmente vulnerables", respecto de los cuales se exige del Estado mayor consideración, mediante la adopción de medidas de prevención y protección de los derechos de los niños, niñas y adolescentes; mujeres; adultos mayores; víctimas de conflictos bélicos; privados de libertad; emigrantes; entre las categorías más relevantes;

d) Exige a los Estados Parte la adopción de medidas que tengan por objeto modificar la histórica situación de inferioridad, mediante la adopción de medidas de acción afirmativa; y

e) Se impone a los Estados Parte la obligación de modificar o remover entre los agentes públicos los prejuicios, las conductas de acoso y en general las barreras derivadas de estereotipos que perpetúan la exclusión de las personas con discapacidad, mediante medidas de capacitación, concientización y promoción de los derechos de las personas con discapacidad.

22 Véase Oehling, A. (2011). El concepto constitucional de dignidad de la persona: forma de recepción en la Europa continental. Revista Española de Derecho Constitucional, (91), 135-178.

A la revisión teórica de la justicia basada en derechos que efectúa la Convención subyace la reflexión del modo en que las distintas circunstancias, contextos formales y materiales determinan el ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad. Se propone para la superación de su exclusión un enfoque antidiscriminatorio en distintos niveles y que vale profundizar y tener en cuenta a la hora de examinar con propiedad el derecho de acceso a la justica para personas con discapacidad. Siguiendo a Christian Courtis (2007), en la estrategia que efectúa la Convención se pueden distinguir los siguientes niveles:

Un primer nivel está dado por la protección contra abusos, violencia o explotación que se basan en la condición de discapacidad, sumado a otros factores de vulnerabilidad, como el género, la raza, la pobreza, la edad, etc.

Un segundo nivel está vinculado a asegurar una igualdad de trato, sin considerar la discapacidad como un factor relevante de diferenciación para los efectos del goce o ejercicio de derechos reconocidos universalmente.

En el tercer nivel encontramos la igualdad material, que se realiza por medio de la igualdad de oportunidades, a través de la cual se manifiesta la igualdad material, lo que implica un compromiso estatal que se manifiesta a través de dos vertientes en la Convención:

a) Reconoce las múltiples diferencias y necesidades de las personas con discapacidad, siendo la categoría o grupo más heterogéneo del Derecho Internacional de los Derechos Humanos (art. 2 CIDPCD).

b) Reconoce la exclusión de este colectivo en la configuración del statu quo, siendo necesaria la adopción de medidas que permitan su compensación o eliminación, a fin de que puedan acceder en igualdad de condiciones que las demás personas.[23]

El hito que tiene mayor impacto para el ordenamiento jurídico de los Estados Parte que suscriben este instrumento radica en reconocer que la discapacidad es un concepto que evoluciona y que resulta “de la interacción entre las personas con deficiencias y las barreras debidas a la actitud y al entorno que evitan su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás”.[24]

Esta definición es, sin duda, el mayor reflejo del cambio de enfoque con que tradicionalmente se venía abordando el fenómeno de la discapacidad, generando un antes y un después. De tal manera que ya no estamos en presencia de una persona con discapacidad por el solo hecho de poseer una enfermedad, condición o deficiencia, sino que (y aquí el giro) solo cuando esta circunstancia le causa o provoca alguna barrera de tal entidad que le impida ejercer o gozar un derecho en igualdad de condiciones que las demás personas estaremos frente a una persona en situación de discapacidad. De ahí es que se hable más propiamente de “persona en situación de discapacidad”, en un intento de abandonar o alejarse de la equiparación o la “etiqueta” con la deficiencia, situando la exclusión al contexto que impide la participación plena de la persona con discapacidad. En esa misma línea, y solo para ejemplificar este cambio, una persona ciega o con visión reducida solo se encontrará en situación de discapacidad en la medida que su ceguera encuentre alguna barrera (generalmente con el acceso a la información) que le impida o le restrinja su participación en el ámbito de que se trate y, por el contrario, no será considerada en situación de discapacidad cuando esta barrera esté previamente resuelta o eliminada para acceder a la información.

23 En tal sentido, el art. 9 de la CIDPCD propugna: “A fin de que las personas con discapacidad puedan vivir en forma independiente y participar plenamente en todos los aspectos de la vida, los Estados Partes adoptaran medidas pertinentes para asegurar el acceso de las personas con discapacidad, en igualdad de condiciones que las demás, al entorno físico, al transporte, la información y las comunicaciones (...)”.

24 Contenido en el literal e) del Preámbulo y en el artículo 1 de la CIDPCD.

2.2. Derecho de acceso a la justicia para personas con discapacidad

Los elementos anotados precedentemente son determinantes a la hora de analizar el derecho de acceso a la justicia de las personas con discapacidad, ya que delimitarán con propiedad el deber de los Estados Parte a la hora de asegurar este derecho. Hablamos, principalmente, de las exigencias que se imponen al legislador al momento de configurar una norma, como también al intérprete al momento de aplicarla. Específicamente, este derecho encuentra su contenido en el artículo 13 de la Convención, y establece expresamente:

> 1. Los Estados Partes asegurarán que las personas con discapacidad tengan acceso a la justicia en igualdad de condiciones con las demás, incluso mediante ajustes de procedimiento y adecuados a la edad, para facilitar el desempeño de las funciones efectivas de esas personas como participantes directos e indirectos, incluida la declaración como testigos, en todos los procedimientos judiciales, con inclusión de la etapa de investigación y otras etapas preliminares.
>
> 2. A fin de asegurar que las personas con discapacidad tengan acceso efectivo a la justicia, los Estados Partes promoverán la capacitación adecuada de los que trabajan en la administración de justicia, incluido el personal policial y penitenciario.

A su vez, este derecho se vería complementado por los demás tratados internacionales de derechos humanos ratificados por Chile y que particularmente tratan materias de acceso a la justicia o del debido proceso, como es el caso de los artículos 8 y 25 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos, que consagran garantías judiciales y el derecho a recursos efectivos con el propósito de amparar los derechos reconocidos en la Constitución, en la ley o que dicho instrumento promueve, debiendo garantizar el Estado las condiciones necesarias para su efectivo cumplimiento.

Como antesala a su análisis particular, cabe destacar que -en general- el derecho al acceso a la justicia se erige en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos como un derrotero o vía de entrada para la efectiva resolución de los conflictos jurídicos de grupos tradicionalmente excluidos y/o vulnerables, permitiendo la exigibilidad del resto de los derechos fundamentales que se les reconoce y que obliga particularmente a los Estados a poner a disposición de sus ciudadanos mecanismos de tutela efectiva de sus derechos y de resolución de sus conflictos de relevancia jurídica, a través de recursos judiciales accesibles y adecuados.

De esta manera, este derecho se yergue como un instrumento eficaz para asegurar el ejercicio igualitario de los derechos de grupos tradicionalmente excluidos y que, tratándose de las personas con discapacidad, según se desprende del citado artículo 13, exige al menos:

2.2.1. La obligación de los Estados Parte de efectuar la adecuación o ajustes de procedimiento que permitan la participación efectiva de las personas con discapacidad en todas las etapas del juicio, sean preliminares o posteriores, sea directamente en calidad de parte interesada o bien indirectamente como testigo y en general que pueda comparecer en juicio incluso como perito, según se trate el caso; y

2.2.2. La obligación de promover entre los operadores del sistema judicial, penitenciario y policial la difusión de los derechos de las personas con discapacidad, mediante su capacitación, con el objetivo de eliminar barreras que puedan provenir de estos.

Estas exigencias deben ser analizadas e incorporadas por el legislador al tenor de nuestro ordenamiento jurídico interno, examinando los principales avances y dificultades que se observan en su eficacia y que permitan garantizar el ejercicio igualitario de los derechos de las personas con discapacidad.

3. RECEPCIÓN DEL DERECHO DE ACCESO A LA JUSTICIA PARA LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO INTERNO

Chile no solo tiene la calidad de Estado Parte de la Convención, sino que la integra en su ordenamiento jurídico interno, al haber sido ratificada por el Congreso Nacional en 2008. En consecuencia, por mandato del inciso segundo del artículo 5 de nuestra Carta Fundamental, al tratarse de un instrumento de derechos humanos, se puede afirmar (sin entrar en el extenso debate sobre su posición y fuerza normativa) que los órganos del Estado deben no solo respetar el derecho al acceso a la justicia de las personas con discapacidad, sino que también deben promoverlo, gozando de una especial protección constitucional, ya que los tratados internacionales solo pueden ser[25]:

Derogados, modificados o suspendidos de la forma en que esté en ellos prevista, es decir, de acuerdo con lo pactado por los concelebrantes. En tales circunstancias, una ley interna contradictoria con el tratado no tiene la aptitud de derogarlo, modificarlo o suspenderlo, por la simple razón de que carece de toda validez, expresando un acto jurídico que se ha producido en contravención a las formas exigidas por la Constitución (STC 804, c. 14).

A renglón seguido, la Convención debe ser cumplida de buena fe en virtud de lo dispuesto en el artículo 26 de la Convención de Viena, sobre el Derecho de los Tratados, es decir, debe ser cumplida con la íntima convicción de ser realizada o de llevarla a cabo (pacta sunt servanda). De igual manera, según el artículo 27 del mismo instrumento internacional, se establece que en la observancia de la Convención el Estado de Chile no puede invocar disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de este tratado, debiendo cumplir con las obligaciones y exigencias a las cuales se ha comprometido, incluido el asegurar que las personas con discapacidad tengan un acceso a la justicia en igualdad de condiciones que las demás personas, debiendo efectuar los ajustes de procedimientos necesarios para lograr aquello y efectuar las capacitaciones que se requieran para difundir y promover este derecho entre los operadores de justicia, penitenciarios o policiales, a fin de alcanzar su concreción.

Con todo, uno de los principales nudos en el abordaje de la discapacidad al que se ve enfrentado nuestro ordenamiento jurídico interno se relaciona principalmente con la falta de coherencia, armonización y protección de los derechos fundamentales de las personas con discapacidad; derechos que no se aplican o se aplican con menor rigor en su caso. En este sentido, una de las principales tareas del Derecho es lograr que el Estado y los órganos que lo componen sean conscientes de la contradicción de los valores y principios que la Constitución promueve y los que efectivamente se protegen y garantizan.

Esta situación encuentra su explicación en el rol que han ocupado tradicionalmente las personas con discapacidad en la sociedad. Por tanto, resulta del todo necesaria la promoción de su acceso efectivo a la justicia sobre la base de la Convención, instrumento internacional que hoy se erige como la principal fuente de criterios jurídicos para enfrentar este magno desafío. En la medida que las garantías judiciales se encuentran en mayor grado resueltas, mayor protección se confiere a los derechos y libertades que se les reconocen a las personas con discapacidad, ofreciendo desde esta perspectiva una solución de cierre o clausura al sistema de garantías constitucionales.

25 Véase Aldunate, E. (2010). La posición de los tratados internacionales en el sistema de fuentes del ordenamiento jurídico chileno a la luz del derecho positivo. Revista Ius et Praxis, 16(2). Recuperado de https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-00122010000200007&lng=es&nrm=iso

3.1. El derecho de acceso a la justicia en el marco constitucional chileno

En el orden constitucional, el derecho de acceso a la justicia para las personas con discapacidad se vincula con el fundamento normativo de la igual protección de los derechos de las personas, contenido en el artículo 19, N°3, de la Constitución, toda vez que este se traduce en la posibilidad de toda persona de concurrir ante cualquier autoridad competente (sea administrativa o tribunales de justicia de cualquier naturaleza) para la protección de sus derechos en un plano de igualdad jurídica, sin privilegios ni fueros y donde no se admiten discriminaciones arbitrarias, irracionales o injustas por motivos de discapacidad.

En tal sentido, este derecho es una proyección de la igualdad ante la ley prescrita en el artículo 19, N°2, de nuestro Texto Constitucional y, en consecuencia, el centro de la discusión se radicará en cuestionar si se encuentra justificado tratar de manera igual a las personas con discapacidad o bien existen argumentos razonables que justifiquen un trato diferente (fundamento de la desigualdad). Así, la idea de igualdad en el Derecho se relaciona con la idea de diferenciación, sea negativa o positiva (Rubio Llorente, 1991). La igualdad así entendida se presenta como criterio de distribución de los contenidos de libertad que se proyectan en sus titulares y determina cuándo está justificado crear diferencias normativas y cuándo no. Estas respuestas dependerán en gran medida de la concepción que se maneje de los seres humanos (destinatarios de la norma). Y en particular, tratándose de la concepción de persona con discapacidad que ofrece el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, resulta trascendental la forma en que esta es entendida, pues de ello dependerá su recepción en el ordenamiento jurídico (objeto de la norma).

Debemos tener presente esa consideración al momento de definir el derecho al acceso a la justicia que se les reconoce a este grupo y sus implicancias prescriptivas. Por ello, resulta pertinente revisar los conceptos y definiciones que ha efectuado el legislador, en línea con la Convención, y que este debe considerar al momento de asegurar el acceso a la justicia a las personas con discapacidad.

3.3. Ley que Establece Medidas de Igualdad de Oportunidades e Inclusión Social para las Personas con Discapacidad y la construcción conceptual de la discapacidad.

Sobre la base de la íntima convicción del Estado de Chile de dar cumplimiento a las obligaciones derivadas de la Convención y a fin de adoptar las medidas legislativas pertinentes para hacer efectivos los derechos reconocidos en este instrumento, se publicó en el año 2010 la Ley N° 20.422, que Establece Medidas de Igualdad de Oportunidades e Inclusión Social para las Personas con Discapacidad[26]. Dicha ley, si bien no establece el derecho al acceso a la justicia, sí considera una serie de conceptos legales y obligaciones estatales que resultan determinantes a la hora de analizar las exigencias a las cuales debe atenerse el legislador en su configuración legal. Estos conceptos que determinan dicha obligación son:

a) Persona con discapacidad. Se define en su artículo 5 como: "… aquella que teniendo una o más deficiencias físicas, mentales, sea por causa psíquica o intelectual, o sensoriales, de carácter temporal o permanente, al interactuar con diversas barreras presentes en el entorno, ve impedida o restringida su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás".

b) Igualdad de oportunidades. En su artículo 7 la define como "la ausencia de discriminación por razón de discapacidad, así como la adopción de medidas de acción positiva orientadas a evitar o compensar las desventajas de una persona con discapacidad para participar plenamente en la vida política, educacional, laboral, económica, cultural y social".

26 Dicha normativa derogó casi en su totalidad la Ley N° 19.284, anteriormente examinada. Sin embargo, es posible encontrar algunas disposiciones que superviven, referentes a las condiciones de accesibilidad de nuevas edificaciones y a los perros de asistencia.

c) Discriminación en razón de discapacidad. La define en los artículos 6 y 57 como "Toda distinción, exclusión, segregación o restricción arbitraria fundada en la discapacidad, y cuyo fin o efecto sea la privación, perturbación o amenaza en el goce o ejercicio de los derechos establecidos en el ordenamiento jurídico".

d) Mandato de garantizar la igualdad de oportunidades. El Estado debe establecer, en virtud del mandato del artículo 8: medidas contra la discriminación; realizar exigencias de accesibilidad, entendida como los "requisitos que deben cumplir los bienes, entornos, productos, servicios y procedimientos, así como las condiciones de no discriminación en normas, criterios y prácticas, con arreglo al principio de accesibilidad".

e) Ajustes necesarios o razonables. Son definidos como "las medidas de adecuación del ambiente físico, social y de actitud [...] que de forma eficaz y practica y sin que suponga una carga desproporcionada, faciliten la accesibilidad o participación de una persona con discapacidad en igualdad de condiciones que el resto de los ciudadanos".

f) Conductas de acoso. Consisten en "atentar contra su dignidad o crear un entorno intimidatorio, hostil, degradante, humillante u ofensivo".

Como se mencionó, estos conceptos juegan un papel importante a la hora de definir los estándares de debido proceso que debe definir el legislador a fin de eliminar barreras en el ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad que impidan o restrinjan su participación en igualdad de condiciones con las demás.

4. EXIGENCIAS AL LEGISLADOR DERIVADAS DEL ACCESO A LA JUSTICIA DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD

Como hemos anotado, el artículo 13 de la Convención viene a enriquecer la igual protección en el ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad en nuestro país. No solo porque en su consecución se refuerza y legitima el artículo 1º de la Constitución, al verificarse en su consecución que "todos nacemos libres e iguales en dignidad y derechos", sino que, además, se sirve pertinentemente en su inciso cuarto, ya que en la medida que las personas con discapacidad puedan ejercer y disfrutar en igualdad de condiciones que las demás personas sus derechos, podrán constatar que el Estado efectivamente se encuentra a su servicio y será posible participar sin exclusiones arbitrarias, como lo hacen los demás integrantes de la comunidad nacional, cobrando sentido la consagración de los derechos y garantías que esta establece. Ello, siempre en la medida que el Estado, a través de sus órganos, atenúe progresivamente las desigualdades de hecho (STC 1273, c.63), desigualdades que preminentemente caracterizan a este colectivo.

Siguiendo esta lógica y teniendo presente el carácter prestacional con que el constituyente configuró esta garantía constitucional, dado que solo se puede ejercer por los causes y a través de los medios que el legislador establece, le corresponde a este desarrollar su contenido específico[27], Debiendo armonizar el orden constitucional interno y las leyes dictadas conforme a ella con el derecho de acceso a la justicia que reconoce y propone la Convención en su artículo 13. Sin embargo, esta potestad no resulta incondicionada o absoluta en la persecución de asegurar a las personas con discapacidad la igual protección de sus derechos, por lo que vale detenerse en las principales exigencias y limitantes en la consecución de este fin.

27 En ese orden de ideas, y tal como destacan Gonzalo García y Pablo Contreras, la Comisión de Estudios de la Nueva Constitución preservó un papel fundamental para el legislador en el desarrollo de esta garantía constitucional, al encargarle establecer siempre procedimientos que den garantía de racionalidad y justicia, más que el de establecer normas demasiado precisas (García y Contreras, 2013: 240).

4.1 El límite constitucional derivado del numeral 26 del artículo 19 de la Constitución

En cuanto a los preceptos legales que regulen o complementen la garantía del numeral 3 del artículo 19, el legislador no puede afectar la esencia de dicha garantía, imponer condiciones, requisitos que impidan su libre ejercicio y, en tal sentido, no puede dificultar, retardar o impedir arbitrariamente por razones de discapacidad la protección del ejercicio de sus derechos. En su lugar, tiene que establecer medidas que resulten idóneas para alcanzarlo, y si han de limitarse, deben estimarse proporcionales al propósito de tal limitación (STC 2744 c.22).

4.2 Los límites y exigencias constitucionales derivadas del numeral 2 del artículo 19 de la Constitución

En la configuración legal que establezca el legislador, por un lado, debe evitar establecer diferencias, requisitos o presupuestos (por medio de trabas u obstáculos) arbitrarios que impidan su libre ejercicio por razones de discapacidad, garantizando la protección de sus derechos en igualdad de condiciones que las demás personas; y por el otro, debe establecer medidas que consideren o contemplen tratos diferenciados en razón de la discapacidad, siempre que en dicho tratamiento se observen fines objetivos, situaciones fácticas reguladas por la ley y los derechos del afectado, que debe estar en condiciones de tolerar tal afectación (STC 1448 c.37, en el mismo sentido STC 1584 c.19). Aquí caben las medidas legislativas que tengan por objeto: establecer acciones y recursos efectivos en favor de las personas con discapacidad; efectuar ajustes de procedimiento en todas las etapas, para facilitar la participación directa o indirecta de las personas con discapacidad; y aquellas que en general eliminen las barreras de toda índole que impidan el acceso a la solución de sus conflictos de relevancia jurídica por estos motivos.

4.3. El ordenamiento jurídico vigente y su armonía conceptual

Si bien no se trata de un límite constitucional propiamente tal (aunque vinculado a las situaciones fácticas reguladas por la ley y los derechos del afectado), se entiende -desde la doctrina y la técnica legislativa- que el ordenamiento jurídico para asegurar su vigencia y legitimidad debe:

> (...) respetar la uniformidad conceptual basada en un lenguaje común [...] respetar una serie de criterios lógico-lingüísticos: debe utilizarse un mismo término para expresar un mismo concepto; no han de introducirse nuevos conceptos cuando ellos ya existen y se encuentran establecidos por la propia ley; no es conveniente modificar nociones generales, pues ello puede conducir a que un mismo término tenga significados distintos en diferentes normas. Estas son exigencias mínimas para la debida inteligibilidad y seguridad del ordenamiento jurídica. (Oelckers, 1998)

Esta última exigencia, que el legislador debe considerar al momento de establecer las bases esenciales del ordenamiento jurídico, son determinantes a la hora de configurar el derecho del acceso a la justicia de las personas con discapacidad, principalmente frente a la re-conceptualización de este colectivo que establece la Convención y cuya recepción en el orden interno se produjo con la dictación de la Ley N° 20.422, conceptos ya revisados y que presentan una serie de dificultades a la hora de establecer su contenido concreto a través de la dictación de una norma que contenga reglas de debido proceso en los litigios en que estos participen.

Estas dificultades se presentan inevitablemente debido a que el universo de personas con enfermedades, condiciones o deficiencias que puedan ver limitada su participación en el ejercicio de sus derechos es tan amplio y diverso como barreras que impidan su participación, directa e indirecta, en la resolución de sus conflictos de relevancia jurídica. Lo anterior se produce debido al carácter situacional o de contexto bajo el cual la Convención y la ley N° 20.422 conciben conceptualmente a las personas con discapacidad y que previamente hemos anotado en un intento de visualizar este cambio sustancial.

Sostener lo contrario resultaría un ejercicio exhaustivo e inagotable, sin considerar el hecho de que establecer un listado cerrado o un catálogo taxativo de adecuaciones (que pretenda eliminar cada una de las barreras que impiden el acceso a la justicia de las personas con discapacidad) dejaría inevitablemente situaciones particulares o concretas fuera de dicho listado o catálogo, conculcando, en consecuencia, esta garantía constitucional. Ello, en el entendido de que bajo la nueva formulación conceptual la determinación de las barreras (en el ejercicio de los derechos que le reconoce el ordenamiento jurídico) solo dependerá de la situación fáctica y concreta en que se encuentra una persona y que será determinada dependiendo de la deficiencia, enfermedad o condición en que se encuentra, o no.

Frente a esta central cuestión y para responder a dicho problema, el legislador debe optar por establecer fórmulas amplias que permitan identificar y eliminar las barreras presentes, facultando a la autoridad competente, llamada a resolver intereses de relevancia jurídica, para adoptar medidas con el fin de eliminar dichas barreras, sea a través de medidas de igualdad de oportunidades o ajustes razonables. Ello, siempre que se encuentre justificado el trato diferenciado a la hora de adoptarlas y que permitan -en definitiva- la participación efectiva de las personas en situación de discapacidad, de manera directa e indirecta, en la solución de sus conflictos de relevancia jurídica.

CONCLUSIONES

La exclusión histórica de las personas con discapacidad de los distintos ámbitos de participación social ha legitimado y justifica el trato diferenciado que estas reciben actualmente en el ámbito del Derecho.

Se ha ido avanzando, desde una dimensión puramente formal del principio de igualdad hacia una dimensión material, a fin de satisfacer o adoptar medidas tendientes a evitar, compensar o disminuir las brechas que impiden el ejercicio de los derechos en igualdad de condiciones que las demás personas.

Hemos señalado que la adopción de estas medidas, que el legislador está llamado a efectuar en virtud de la igual protección y ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad, debe hacerse teniendo presente el cambio conceptual que propone la Convención y que recoge nuestro ordenamiento jurídico en Ley N° 20.422, junto a una serie de conceptos que van coligados a esta lógica situacional de la discapacidad. De esta manera, se exige al legislador, a fin de asegurarles el derecho de acceso a la justicia a las personas con discapacidad, que se identifiquen, se diagnostiquen y se resuelvan las barreras presentes en el entorno, tarea que compete en mayor parte al legislador, dado el carácter prestacional de este derecho, con el propósito de generar las condiciones de un procedimiento racional y justo, que esta garantía exige.

Sin embargo, como hemos concluido, resultaría infructuoso establecer un listado exhaustivo o catálogo de ajustes de procedimiento que pretenda eliminar cada una de estas barreras a las que se verá enfrentada una persona con alguna condición, enfermedad o deficiencia, pudiendo generarse en la práctica tantas barreras como personas con discapacidad ejerzan sus derechos. Por estos motivos, y teniendo presente esta dificultad, al legislador le corresponderá atribuir a quienes se encuentran llamados a resolver conflictos de relevancia jurídica las potestades suficientes que permitan identificar y eliminar pertinentemente las barreras que impidan o puedan impedir el ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad

reconocidos en nuestro ordenamiento jurídico. Ello, con la finalidad de dotar a la autoridad competente de facultades -dúctiles- que permitan, de alguna u otra manera, adaptarse a las múltiples situaciones fácticas a las que se deberá enfrentar y que deriven de la situación de discapacidad en que se encuentren las personas, asegurándoles la igual dignidad y libertad que nuestra Carta Fundamental dispone como principios capitales en nuestro orden constitucional vigente.

REFERENCIAS

Aldunate, E. (2010). La posición de los tratados internacionales en el sistema de fuentes del ordenamiento jurídico chileno a la luz del derecho positivo. *Revista Ius et Praxis,* 16(2), pp. 185-210. Recuperado de https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-00122010000200007&lng=es&nrm=iso

Courtis, C. (2007). Los derechos de las personas con discapacidad en el Sistema de Naciones Unidas. En: De Lorenzo, R. y Pérez, L. (coords.), *Tratado sobre discapacidad,* Navarra: Thomson Aranzadi, pp. 277-316.

García, G. y Contreras, P. (2013). El derecho a la tutela judicial y al debido proceso en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional chileno. *Revista de Estudios Constitucionales,* (2), pp.229-282.

León, A. (1995). *Historia de las deficiencias.* Madrid: Escuela Libre.

Nogueira, H. (2006). La dignidad de la persona y el bloque constitucional de derechos. *Revista de Derecho* (Universidad Católica del Norte), 13(1), pp. 67-101. Recuperado de http://revistaderecho.ucn.cl/article/view/2110/2667

Oehling, A. (2011). El concepto constitucional de dignidad de la persona: forma de recepción en la Europa continental. *Revista Española de Derecho Constitucional,* (91), pp. 135-178.

Oelckers, O. (1998). El ordenamiento jurídico frente a la técnica legislativa. En: Oelckers, O.; Bronfman, A.; Skarica, M.; Aldunate, E.; Cartagena, P. y Vidal, Á., *La técnica legislativa ante la elaboración de la ley.* Valparaíso: CEAL-Universidad Católica de Valparaíso.

Palacios A. (2008). *El modelo social de discapacidad: orígenes, caracterización y plasmación en la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad.* Madrid: CERMI. Recuperado de https://www.cermi.es/sites/default/files/docs/colecciones/Elmodelosocialdediscapacidad.pdf.

Rubio Llorente, F. (1991). La igualdad en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. *Revista española de Derecho Constitucional,* (31), pp. 9-36.

Jurisprudencia

Sentencia del Tribunal Constitucional, Rol Nº 389, de 09 de septiembre de 2003.

Sentencia del Tribunal Constitucional, Rol Nº 804, de 20 de junio de 2007.

Sentencia del Tribunal Constitucional, Rol Nº 1273, de 24 de noviembre de 2008.

Sentencia del Tribunal Constitucional, Rol Nº 1584, de 31 de diciembre de 2009.

Sentencia del Tribunal Constitucional, Rol Nº 2744, de 21 de diciembre de 2014.

FACULTAD DE LOS PARLAMENTARIOS DE SOLICITAR INFORMES Y ANTECEDENTES ESPECÍFICOS A LA ADMINISTRACIÓN DEL ESTADO. ASPECTOS CRÍTICOS EN LA JURISPRUDENCIA ADMINISTRATIVA DE LA CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA

Xavier Palominos Segovia[28]

RESUMEN

El presente artículo realiza un análisis de las facultades de los parlamentarios para solicitar informes y antecedentes de la Administración del Estado, contenidas en los artículos 9 y 10 de la Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional. Para ello, se indaga en sus antecedentes legislativos y en su eficacia práctica, delineada en gran parte por la jurisprudencia administrativa de la Contraloría General de la República. Este estudio permite advertir algunos aspectos críticos que contendrían estas disposiciones con la finalidad de mejorar su uso, pero también de proponer perfeccionarlas en una futura reforma legal.

ABSTRACT

This article makes an analysis of the Congress faculties to require reports and information from the State Administration, which are contained in articles 9 and 10 of the Organic Constitutional Law of the National Congress. To this purpose, their legislative history and practical effectiveness, widely defined by the administrative jurisprudence of the Comptroller General of the Republic, are examined. That study allows to warn of some critical issues of these dispositions, with the goal of improving their use, but also proposing legal reform to perfect them.

28 Abogado PUCV. Diplomado en Derecho Administrativo. Se encuentra cursando Magíster en Derecho Regulatorio PUC. Asesor legislativo de la Bancada de la Federación Regionalista Verde Social de la Cámara de Diputados.

1. INTRODUCCIÓN

El presente estudio busca determinar el sentido y alcance de las normas contenidas en los artículos 9 y 10 de la Ley N° 18.918, Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, en adelante e indistintamente LOCCN[29], a fin de servir de guía a los parlamentarios y a sus asesores al utilizarlas, examinando sus requisitos y procedimiento, destinatarios y mecanismos para velar por su cumplimiento. Para ello, se efectuará una aproximación dogmática a la institución, indagando en sus antecedentes legislativos, para luego precisar su contenido legal a la luz de las normas constitucionales, la práctica parlamentaria, la doctrina y la jurisprudencia administrativa, de manera de entregar elementos que permitan perfeccionar su uso. Lo anterior, además, llevará a realizar un análisis crítico de la mencionada institución, indagando en una serie de defectos legislativos y prácticos de las que adolece.

Con ello se concluirá que es necesario modificar los artículos 9 y 10 de la LOCCN, toda vez que a través de estas normas los parlamentarios recaban mayores antecedentes para la legislación y demás funciones relacionadas con su cargo. Una iniciativa de tales características será positiva, al permitir un más acabado tratamiento de las iniciativas que son sometidas a su conocimiento, como asimismo, habilitar a contar con información fidedigna para tomar decisiones, cuestiones plenamente deseables en un régimen democrático representativo.

2. ALGUNOS ANTECEDENTES DE CONTEXTO

Los pocos autores nacionales que se han dedicado de forma sistemática a tratar las facultades de los Diputados y Senadores distintas a las legislativas suelen tratar latamente aquellas establecidas en la Constitución Política de la República, particularmente las que se refieren a la fiscalización de los actos de Gobierno, en desmedro de una referencia más abundante en torno a aquellas facultades establecidas a nivel legal y/o reglamentario[30]. Entre estas últimas se suelen mencionar, de forma muy tangencial, a las facultades contempladas en los artículos 9 y 10 de la LOCCN, y desarrolladas, en forma muy similar, en los reglamentos de ambas Cámaras. Este exiguo tratamiento contrasta con el constante y diario uso que los parlamentarios le dan a esta herramienta. Así, a modo de ejemplo, solo en el período 2017-2018 se despacharon 13.046 oficios por parte de la Cámara de Diputados[31].

29 Dada la amplitud del tema planteado, no se analizará la disposición del artículo 9A de la LOCCN, referida a la facultad de solicitar informes y antecedentes de las empresas públicas creadas por ley, las empresas del Estado y las sociedades en que este tenga aporte, participación accionaria superior al cincuenta por ciento o mayoría en el directorio, la cual tiene una complejidad especial que requiere un tratamiento separado.

30 Particular interés suscita la visión de Navarro (1991), quien incluso sostiene que la facultad de requerir la comparecencia de los jefes superiores de los Servicios a las Comisiones presentaría características cercanas a la inconstitucionalidad, dado que "la carta fundamental se basta a sí misma en materias de fiscalización y no delega en el legislador su regulación y menos la posibilidad de citaciones".

31 Cámara de Diputados (2018).

Este reducido análisis puede explicarse, en parte, por la existencia de una facultad constitucional específica de fiscalizar los actos de Gobierno, que permite solicitar determinados antecedentes al Gobierno[32] . En este sentido, se ha señalado que "esta solicitud no implica ningún juicio de valor u opinión respecto de los actos de Gobierno, sino sólo la de solicitar información, antecedentes, o documentos que el Gobierno tenga en su poder a fin de que sean puestos a disposiciones de la Cámara para el cumplimiento de las funciones que le son propias" (Bronfman, Cordero y Aldunate, 2013). Ahora bien, los requisitos, procedimiento, efectos y sanciones ante el incumplimiento de esta facultad constitucional difieren radicalmente de aquellos establecidos en los artículos 9 y 10 de la LOCCN, aun cuando se suelan confundir.

No obstante, como se indicará, esta facultad legal de ambas Cámaras del Congreso Nacional tiene una larga tradición histórica en nuestro ordenamiento jurídico, teniendo una eficacia práctica ineludible. Además, la facultad de los artículos 9 y 10 de la LOCCN está establecida a favor de diputados y senadores, y no solo para los primeros en calidad de atribución exclusiva de fiscalización, como establece la Constitución Política.

3. ANTECEDENTES LEGISLATIVOS DE LOS ARTÍCULOS 9 Y 10 DE LA LOCCN

Se puede afirmar que el antecedente histórico más directo de las facultades contempladas en los artículos 9 y 10 de la LOCCN es la ley N° 13.609, publicada en el Diario Oficial el 28 de octubre de 1959, titulada: "Modifica la planta del personal del Senado, Cámara de Diputados, Biblioteca del Congreso Nacional y modifica las leyes que señala". La ley buscaba fortalecer los cargos de Secretaría y otros órganos al interior del Congreso Nacional, de tal manera de profesionalizar el trabajo legislativo. Asimismo, se creó una Oficina de Informaciones en el Senado[33], la que funciona con regularidad hasta el día de hoy, en conjunto con la existente en la Cámara de Diputados, teniendo una estrecha relación con las disposiciones en estudio.

La doctrina también ha mencionado que "En 1959 la ley Nº 13.609 creó el Escalafón de la Oficina de Informaciones del Senado, integrado por un jefe y dos ayudantes, para que las comisiones y senadores contaran con antecedentes sobre materias relacionadas con la función parlamentaria" (Obando, 2016: 141). La ley, además, cuenta con un Reglamento, contenido en el decreto N° 6.555 del año 1959, del Ministerio del Interior, del cual se recogerá, en gran parte, la redacción original del artículo 9 de la LOCCN.

En esta línea, el profesor Silva Bascuñán señala que: "La debilidad de la facultad de fiscalizar, otorgada en 1925 y reiterada en 1980, se ha expresado también en la carencia de medios eficaces dirigidos a que la Cámara obtenga los antecedentes e informaciones que requiere para el buen desempeño de sus facultades, tanto colegisladoras como cabalmente de fiscalización. La comprensión de tal carencia llevó a la dictación de la ley 13.609, de 28 de octubre de 1959, de la que ya dimos cuenta" (Silva Bascuñán, 1997: 104).

Así las cosas, la ley N° 13.609 contempló la siguiente norma en su artículo 5°:

> Todos los Servicios de la Administración del Estado, sean instituciones fiscales, semifiscales, fiscales o semifiscales de administración autónoma, organismos autónomos o de administración autónoma, empresas del Estado, personas jurídicas creadas por ley o empresas en que el Estado tenga representantes o aportes de capital, las Municipalidades y sus Cajas de Previsión, los organismos auxiliares de Previsión y demás instituciones de Previsión del sector Privado, deberán remitir, en forma permanente, a la Oficina de Informaciones del Senado y de la Cámara de Diputados, sus publicaciones oficiales periódicas o extraordinarias, estudios y estadísticas.

32 Constitución Política de la República, artículo 52, N°1, letra a), inciso segundo: "Son atribuciones exclusivas de la Cámara de Diputados: 1) Fiscalizar los actos del Gobierno. Para ejercer esta atribución la Cámara puede: a) Adoptar acuerdos o sugerir observaciones, con el voto de la mayoría de los diputados presentes, los que se transmitirán por escrito al Presidente de la República, quien deberá dar respuesta fundada por medio del Ministro de Estado que corresponda, dentro de treinta días. Sin perjuicio de lo anterior, cualquier diputado, con el voto favorable de un tercio de los miembros presentes de la Cámara, podrá solicitar determinados antecedentes al Gobierno. El Presidente de la República contestará fundadamente por intermedio del Ministro de Estado que corresponda, dentro del mismo plazo señalado en el párrafo anterior".

33 La Oficina de Informaciones de la Cámara de Diputados ya había sido creada en 1941 por medio de la ley Nº 6.914.

> Los referidos Servicios deberán, asimismo, proporcionar los informes y antecedentes que les sean solicitados por las Comisiones y por las Oficinas de Informaciones de ambas ramas del Congreso Nacional. El Jefe Superior del respectivo Servicio del Estado o Municipal, el Vicepresidente Ejecutivo, Director o Jefe Superior, respectivamente, de las Instituciones, Organismos y Empresas, será responsable del cumplimiento de lo dispuesto en este inciso, cuya infracción será sancionada por la Contraloría General de la República, con la medida disciplinaria máxima que establece la letra c) del artículo 136 del decreto con fuerza de ley Nº 256, de 29 de Julio de 1953. Será, asimismo, responsable y tendrá idéntica sanción por la falta de comparecencia suya o de los funcionarios de su dependencia a las citaciones que les sean hechas por las Comisiones del Congreso Nacional.

De la norma transcrita se puede anotar que su inciso primero corresponde al antecedente histórico del actual artículo 8° de la LOCCN, en cuyo análisis no se entrará en esta investigación. No obstante, lo interesante es la norma contenida en el inciso segundo, que al utilizar la expresión "asimismo" remite a los organismos referidos en el inciso anterior, esto es, "todos los Servicios de la Administración del Estado".

Según consta en la historia de la ley N° 13.609, el artículo en cuestión fue propuesto en el proyecto presentado por el entonces Senador don Hernán Videla Lira, que a la sazón era, además, Presidente del Senado. La norma en análisis pasó casi sin ser modificada en todos los trámites legislativos[34], y no tuvo mayor discusión, salvo algunos fragmentos aislados. En este sentido, se planteó que "estas disposiciones que existen en las legislaciones de Inglaterra, Estados Unidos y otros países, y que venían siendo reclamadas en nuestro Parlamento, han de ser de gran utilidad para la mayor eficacia de la delicada y cada vez más compleja labor legislativa"[35], y también se señaló que "Esta iniciativa abarca diversas materias. (...) Igualmente impone a diversas instituciones la obligación de proporcionar a las Oficinas de Informaciones de ambas corporaciones del Congreso Nacional y a sus Comisiones, los antecedentes que necesiten para cumplir su cometido"[36].

Al amparo de las prescripciones de la Constitución Política de 1980 y, en específico, con ocasión de la ley N° 18.918, Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, publicada el lunes 5 de febrero de 1990, se contempló la redacción original del artículo 9[37].

El informe técnico del proyecto de ley, proporcionado por el entonces Ministro del Interior, Carlos Cáceres, planteó lo siguiente: "Información obligatoria a las Cámaras. Los artículos 6°, 7° y 8° establecen las reglas convenientes para proporcionar a las ramas del Congreso los elementos informativos indispensables para el cumplimiento de sus funciones. Estas normas provienen, básicamente, de lo dispuesto en el artículo 5º de la ley Nº 13.609 y en su reglamento"[38].

Cabe tener presente que existe discusión en la doctrina que ha tratado el asunto sobre la vigencia del artículo 5 de la ley N° 13.609. El profesor Silva Bascuñán plantea que:

---

34 Biblioteca del Congreso Nacional. Historia de la ley Nº 13.609. El proyecto original contemplaba en el inciso primero que la información allí señalada debía remitirse "a la Oficina de Informaciones del Senado", en tanto que el inciso segundo señalaba que los informes y antecedentes podían solicitarse por "las Comisiones del Senado y por la Oficina de Informaciones", pero en el segundo trámite constitucional se añadió en ambos incisos a la Cámara de Diputados.

35 Ibid., p. 7.

36 Ibid., p. 22.

37 "Los organismos de la Administración del Estado deberán proporcionar los informes y antecedentes específicos que les sean solicitados por las Cámaras o por los organismos internos autorizados por sus respectivos reglamentos, con excepción de aquéllos que por expresa disposición de la ley tengan el carácter de secretos o reservados. Los informes y antecedentes solicitados que revistan el carácter de secretos o reservados por su naturaleza o por disposición especial que no tenga fuerza de ley, serán proporcionados por el servicio, organismo o entidad por medio del Ministro del que dependa o mediante el cual se encuentre vinculado con el gobierno, manteniéndose los respectivos documentos en reserva. Si tales informes y antecedentes fueren secretos, por comprometer la seguridad nacional, afectar la actividad económica o financiera del país, o por otro motivo justificado, el Ministro sólo los proporcionará a la comisión respectiva o a la Cámara que corresponda, en su caso, en la sesión secreta que para estos efectos se celebre. Todo lo anterior es sin perjuicio de lo previsto en el inciso segundo del número 11 del artículo 48 de la Constitución". La parte final del artículo fue corregida mediante Rectificación publicada en el Diario Oficial de 12 de enero de 1991, por el cual se ajusta el número 11, por 1).

38 Biblioteca del Congreso Nacional. Historia de la ley N°18.918. Informe técnico.

> Por lo demás, como la ley 13.609 no ha sido expresamente derogada y reviste en algunos aspectos alcance más amplio que las normas de la ley 18.918 y del Reglamento de la Cámara, es del caso concluir que, en la medida en que no haya pugna con estas últimas, la ley 13.609 sigue siendo plenamente aplicable, en cuanto en ésta se consagran obligaciones que deban satisfacerse en favor de la asamblea legislativa y fiscalizadora (Silva Bascuñán, 1997: 104).

Para Bronfman, De la Fuente y Parada, dicho cuerpo legal se encuentra derogado por la LOCCN, señalando que "esta última, al reproducir con algunas variaciones, la normativa contemplada en el Art. 5 de la Ley 13.609, ha derogado este artículo tácitamente" (Bronfman, De la Fuente y Parada, 1993: 433).

La Contraloría General de la República ha compartido este último criterio señalando que:

> (...) revistiendo los señalados artículos 9° y 10 de la ley N° 18.918 el carácter de ley orgánica constitucional, cobra plena aplicación lo prevenido en la disposición quinta transitoria de la Constitución Política (...) en efecto, habiendo sido dictada la norma orgánica constitucional prevista por la Carta Fundamental sobre la materia, la anterior preceptiva que la regulaba debe necesariamente entenderse derogada[39].

Con posterioridad, con la publicación de la ley N° 20.447, del año 2010, que "Introduce en la Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional las adecuaciones necesarias para adaptarla a la ley Nº 20.050, que reformó la Constitución Política de la República", se sustituyó completamente el artículo 9 y se intercaló un nuevo artículo 9A en la N° 18.918, adoptando su forma definitiva. El artículo 10 se mantuvo sin modificaciones.

El proyecto de ley primitivamente había considerado una redacción distinta de los artículos 9 y 9A, conjuntamente con una modificación del artículo 10 de la LOCCN. No obstante, el Tribunal Constitucional, en Sentencia Rol N°1.602-2010, declaró alguna de sus partes como contrarias a la Carta Fundamental. De esta forma, se resolvió:

> Que, atendido lo que se termina de señalar, debe concluirse que el artículo 10, que el artículo único, N° 15, del proyecto remitido incorpora a la Ley N° 18.918 y, en consecuencia, el inciso segundo y la frase "y podrá iniciar el procedimiento sancionatorio a que se refiere el artículo 10 de la presente ley, si hubiese antecedentes suficientes para ello" del inciso sexto del artículo 9° A que el artículo único, N° 14, del mismo introduce al cuerpo normativo antes mencionado, son contrarios a la Constitución Política por cuanto violan su artículo 19, N° 3°, incisos primero y segundo[40].

Sobre el particular, Bronfman, Cordero y Aldunate señalan que:

> (...) en su Sentencia de 1 de junio de 2010, el Tribunal Constitucional sostuvo que "(...) las peticiones de informes y antecedentes implican ejercicio de la función de fiscalización, y, en tal caso, deben ceñirse a las formas y al procedimiento contemplados en el artículo 52, N° 1), de la Constitución, que le confiere esta facultad, como atribución exclusiva, a la Cámara de Diputados". Sin embargo, a pesar de aquel pronunciamiento, el Tribunal mantuvo la vigencia de buena parte del artículo 9 LOCCN, que permite a los diputados y los senadores solicitar todo tipo de información o antecedentes a los órganos de la Administración del Estado o las entidades en que el Estado participe o tenga representación, con la sola limitaciones de los organismos de la Administración del Estado que ejerzan potestades fiscalizadoras y con las condicionantes que impone el artículo 9°A LOCCN respecto de las Empresas del Estado. Por su parte, para cuatro de los diez ministros, el artículo 9 LOCCN era plenamente constitucional (...). (Bronfman, Cordero y Aldunate, 2013: 299).

Es posible concluir que los artículos 9 y 10 actualmente considerados en la LOCCN son fruto de una larga tradición legislativa que se remonta al año 1959, la cual no ha sufrido variaciones significativas en su

39 Dictamen N° 6.635 de fecha 24 de febrero de 1994, de la Contraloría General de la República.
40 Tribunal Constitucional. Sentencia Rol N° 1.602-2010, considerando Vigesimocuarto.

redacción ni en su utilización. No obstante los esfuerzos legislativos por precisar los alcances de dicha norma a través de modificaciones legales, el Tribunal Constitucional consideró que estas eran insuficientes, al no cautelar de manera correcta el derecho de los requeridos a un justo y racional procedimiento en el caso de incumplimiento de la obligación allí señalada. El problema estriba en que el proyecto de ley venía a mejorar la redacción de los artículos 9 y 10, pero dada la declaración de inconstitucionalidad señalada, se complejizó aún más la situación. Lo anterior llevará a una serie de dificultades prácticas que se analizarán a continuación.

4. REQUISITOS Y PROCEDIMIENTO DE LA FACULTAD DE REQUERIR INFORMES Y ANTECEDENTES, Y LA SANCIÓN ANTE EL INCUMPLIMIENTO[41]

4.1 Requisitos y procedimiento

Los requisitos para invocar esta facultad se pueden extraer de lo establecido en el artículo 9, en relación con el artículo 10 de la LOCCN, como asimismo, de lo dispuesto en ambos Reglamentos de las Cámaras. Asimismo, se debe tener presente la jurisprudencia de la Contraloría General de la República, a fin de delimitar algunos problemas específicos que emanan de la práctica parlamentaria.

Para este examen se debe distinguir entre el sujeto activo de la solicitud, la forma en que se realiza, el objeto concreto que requiere y el órgano de la Administración requerido. Se continuará analizando la sanción ante el incumplimiento, que procederá en la medida que se cumplan con lo anteriormente señalado.

4.1.1 Sujeto activo

La disposición prescribe que pueden ser "las comisiones" o "los parlamentarios". En el primer caso, por Comisiones debemos entender a todas aquellas que establece la LOCCN y los Reglamentos, con excepción de las Comisiones Investigadoras de la Cámara de Diputados, dado que sus facultades están reguladas en la Constitución Política y en la propia LOCCN, con una normativa específica.

Sobre la facultad de las Comisiones en particular, se debe anotar que ya desde la ley N° 13.609 se contemplaba la posibilidad de que estos organismos pudieran solicitar informes y antecedentes, mas no así a los parlamentarios individualmente considerados. Complementa lo señalado lo que dispone el artículo 22 de la LOCCN, que indica:

> Las comisiones reunirán los antecedentes que estimen necesarios para informar a la corporación. Podrán solicitar de las autoridades correspondientes la comparecencia de aquéllos funcionarios que estén en situación de ilustrar sus debates, de conformidad con lo señalado en los artículos 9°y 9° A, hacerse asesorar por cualquier especialista en la materia respectiva y solicitar informes u oír a las instituciones y personas que estimen conveniente.

También pueden efectuar la solicitud los parlamentarios individualmente considerados, lo que fue una novedad del artículo 9 LOCCN original. En particular, cada diputado o senador puede pedir los antecedentes e informes que requiriera, ya no al amparo de una Comisión determinada, sino que de manera personal. Ello es aún más lógico considerando la nueva regulación en materia de acceso a la información pública, contemplada en la ley N° 20.285, en el entendido de que no podría restringírseles a los parlamentarios esta facultad, sino que al contrario, hacerla más expedita[42].

41 Véase Oficina de Informaciones (1998).
42 Véase García (2012).

4.1.2 Forma de solicitar informes o antecedentes

En el caso de las Comisiones, se deberá adoptar el acuerdo respectivo por mayoría absoluta, a requerimiento de algún parlamentario, según lo que disponen los reglamentos de la Cámaras[43]. En tal caso, la solicitud debe ser suscrita por el Presidente de la Comisión, en nombre de ella, autorizada por el Secretario respectivo.

En el caso de los parlamentarios, estos pueden requerir los antecedentes e informes, "debidamente individualizados en sesión de Sala, o de comisión". Respecto a la sesión de Sala, la facultad debe ejercerse de conformidad con lo dispuesto en los Reglamentos de las Cámaras. El artículo 308 del Reglamento de la Cámara de Diputados indica que:

> Los informes y antecedentes específicos a que se refiere el inciso anterior podrán ser solicitados por cualquier diputado en el tiempo destinado a los Incidentes, en sesión de Sala, o en el tiempo destinado a tales efectos en sesión de comisión, de conformidad con lo previsto en el artículo 300.

El reglamento del Senado dispone que:

> La Secretaría del Senado, en los casos a que se refiere el artículo 105, las Comisiones y la Oficina de Informaciones podrán pedir a los organismos de la Administración del Estado los informes y antecedentes que estimen pertinentes, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 9° de la ley N° 18.918.

El artículo 105, a su vez, señala que:

> Siempre que lo pida en esta parte de la sesión, todo Senador tendrá derecho a que se transcriban a quien corresponda, por oficio y en su nombre, las observaciones o peticiones que formule. La transcripción de tales observaciones o peticiones no representa la adhesión de la Sala a su contenido.[44]

En consecuencia, los diputados y senadores pueden solicitar informes y antecedentes a los que se refiere el artículo 9 de la LOCCN en el tiempo de incidentes.

La norma también señala que los diputados y senadores podrán solicitar antecedentes debidamente individualizados en sesión de Comisión. Esta norma pareciera reiterar la facultad de las Comisiones anteriormente analizadas. No obstante, una interpretación que le dé eficacia a esta disposición permitiría entender que se refiere a la Comisión Especial de Solicitudes de Información y Antecedentes Específicos a los Organismos de la Administración del Estado, en el caso de la Cámara de Diputados[45], y de la Oficina de Informaciones, en el caso del Senado.

Finalmente, la norma dispone que "estas peticiones podrán formularse también cuando la Cámara respectiva no celebre sesión, pero en tal caso ellas se insertarán íntegramente en el Diario o en el Boletín correspondiente a la sesión ordinaria siguiente a su petición". En este caso, se solicita a través de las respectivas Secretarías. (González, 2014)

4.1.3 Objeto de la solicitud

La norma indica que pueden requerirse "informes y antecedentes específicos que les sean solicitados".

La expresión "informes" debe entenderse en su sentido natural y obvio como la acción y efecto de informar, la cual, en una de sus acepciones de la Real Academia Española, significa "enterar o dar noticia de algo". Más en específico y relacionado con el trabajo parlamentario, la RAE otorga otra acepción de

43 Artículo 199 del Reglamento de la Cámara de Diputados y artículo 33 del Reglamento del Senado, respectivamente.
44 La parte de la sesión a la que se refiere es Incidentes (concordar con párrafo 7°, sección II, Título V del Reglamento).
45 Artículo 312 del Reglamento de la Cámara de Diputados.

la palabra, indicando que informar es "dictaminar en asunto de su respectiva competencia" atendida la pericia que tiene un cuerpo consultivo, un funcionario o cualquier persona experta. Este último significado se relacionaría más con la ratio legis que inspiró a esta norma y su antecesora, a la cual hemos hecho referencia en los antecedentes de la disposición, en el sentido de que es una herramienta que permite a los parlamentarios desarrollar de mejor forma las funciones que la Constitución y las leyes les asignan.

Complementa esta visión lo dispuesto en el artículo 22 de la LOCCN, anteriormente citado, es decir, estos informes tienen por objeto "ilustrar el debate" en las respectivas competencias específicas que tenga cada uno de los organismos de la Administración del Estado, cuya experiencia se requiere para un mejor trámite legislativo y también para reunir antecedentes propios de otras funciones parlamentarias. No se trata, entonces, de solo remitir información que ya existe en posesión de determinado servicio, sino que incluso puede significar destinar recursos de este para crear y elaborar antecedentes de los cuales no disponga inmediatamente. Así, y como es de ordinaria ocurrencia, se solicitan datos estadísticos, recopilación de jurisprudencia administrativa, proyecciones, estudios, entre otras materias.

Ello se ve corroborado, además, por el artículo 8° de la LOCCN, que antecede a esta facultad, el cual obliga a los mencionados organismos a remitir al Congreso Nacional sus memorias, boletines y otras publicaciones que contengan hechos relevantes concernientes a sus actividades, de tal manera de que los informes a los que alude la norma que le sucede pueden referirse a dichos hechos. Asimismo, se refuerza con la intensa práctica parlamentaria de establecer tanto en las sucesivas Leyes de Presupuestos[46] como en algunas leyes permanentes[47] distintas obligaciones de remitir informes al Congreso Nacional y sus Comisiones.

Ahora bien, y como se anticipó, la solicitud de estos informes no solo se debería limitar al trámite de un proyecto de ley en específico, que por lo pronto es una de las funciones primordiales que debe desarrollar el Congreso Nacional, sino también a otras relacionadas con la labor parlamentaria. Así se desprende de los antecedentes legislativos de la actual disposición a los cuales se ha hecho referencia *supra*, en donde no se restringía la facultad de solicitar informes y antecedentes al trámite legislativo, sino que abarcaba también la facultad de fiscalización (en este sentido, Silva Bascuñán, ya citado). Ello no quiere decir que el ejercicio de esta facultad importe ejercer facultades de fiscalización, debate que ha sido objeto de numerosos estudios[48], sino que los informes pueden dar lugar a requerir los antecedentes a los que se refiere el artículo 52, N°1, letra a), inciso segundo, de la Constitución Política de la República, pero ya no a la Administración del Estado en su calidad de ejecutor de las políticas, planes y programas, sino que al Gobierno, ejerciendo la facultad de fiscalización en específico[49].

Finalmente, la expresión "antecedentes específicos" se refiere a toda información precisa de que dispongan los organismos de la Administración del Estado, lo que supondrá de parte del sujeto activo la correcta individualización del acto que se solicita. Por lo pronto, ello no obsta a que se efectúen requerimientos que importen una gran cantidad de información, sino que solo se requiere la determinación de ella, pudiendo entonces ser antecedentes genéricos, pero que estén delimitados, de tal manera que no haya lugar a

46 Ver, por ejemplo, Glosa presupuestaria N°10 de la Partida del Ministerio del Interior, Programa 08, Capítulo 01, de la Ley de Presupuestos de 2018, que indica: "La Subsecretaría emitirá trimestralmente un informe de conflictividad de la Región de La Araucanía, el que será remitido a la Comisión Especial Mixta de Presupuestos. Éste contendrá un catastro de hechos violentos, número de víctimas y medidas adoptadas con el fin de resguardar la seguridad de éstas".

47 Ver artículo 4° transitorio de la ley N° 21.015, que estableció la obligación de los Ministerios del Trabajo y Previsión Social, de Desarrollo Social y de Hacienda de evaluar conjuntamente la implementación y aplicación de la reserva legal de contratación de personas con discapacidad, debiendo considerar el impacto de la reserva legal vigente y formular una propuesta sobre la mantención o aumento de ella, como asimismo informar sobre los efectos en las empresas sujetas a esta obligación según tamaño, tipo de actividad productiva y ubicación geográfica, la aplicación y los resultados de las medidas alternativas de cumplimiento, formulando propuestas de mejora, en caso de estimarse necesario. Este informe debe remitirse a la Comisión de Trabajo y Previsión Social del Senado y a las Comisiones de Trabajo y Seguridad Social y de Desarrollo Social, Superación de la Pobreza y Planificación de la Cámara de Diputados.

48 En este sentido: "debemos insistir en nuestra opinión y entender que la facultad para solicitar determinados antecedentes e informes no constituye en sí misma el ejercicio de una función de fiscalización. Esta debe ser entendida como un instrumento para realizar dicha función, así como para el cumplimiento de diversas funciones parlamentarias, como ocurre con la labor legislativa" (Bronfman, Cordero y Aldunate, 2013: 316). Véase también Ferrada (2002).

49 Véase también lo señalado por Cordero (2005: 518).

confundirlos con otros. En tal sentido, si la información requerida está especificada, el organismo de la Administración incumpliría su obligación al remitir antecedentes que no se relacionen con esta.

4.1.4 Órgano de la Administración del Estado

La norma del artículo 9, inciso primero, de la LOCCN indica que la solicitud puede dirigirse tanto a "los organismos de la Administración del Estado" como a "las entidades en que el Estado participe o tenga representación en virtud de una ley que lo autoriza, que no formen parte de su Administración y no desarrollen actividades empresariales".

En el caso de los organismos de la Administración del Estado, se debe entender comprendidos dentro de esta disposición a todos aquellos enumerados en el artículo 1°, inciso segundo, del DFL N°1, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, del año 2000, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley N° 18.575 (en adelante, DFL N°1), exceptuadas las empresas públicas creadas por ley, cuyo régimen se regula en el artículo 9A de la LOCCN. En este sentido, se podrá requerir a los Ministerios, las Intendencias, las gobernaciones y los órganos y servicios públicos creados para el cumplimiento de la función administrativa, incluidos la Contraloría General de la República, el Banco Central, las Fuerzas Armadas y las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública, los Gobiernos Regionales y las Municipalidades.

El inciso tercero plantea una norma de exclusión, que prescribe:

> Quedarán exceptuados de la obligación señalada en los incisos primero y tercero[50], los organismos de la Administración del Estado que ejerzan potestades fiscalizadoras, respecto de los documentos y antecedentes que contengan información cuya revelación, aun de manera reservada o secreta, afecte o pueda afectar el desarrollo de una investigación en curso.

La excepción debe interpretarse de manera restringida, debiendo tratarse de información que el órgano disponga precisamente por el uso de las potestades fiscalizadoras, teniendo precaución con no vulnerar el mandato constitucional referido a que son públicos los actos y resoluciones de los órganos del Estado, así como sus fundamentos y los procedimientos que utilicen (artículo 8° de la Constitución Política). Esta excepción supondrá, entonces, que un organismo de la Administración con potestades fiscalizadoras esté investigando una situación determinada y que disponga de antecedentes directamente relacionados con esta, cuya revelación, aún con reserva o secreto, pueda afectar su desarrollo.

Asimismo, la norma agrega un criterio de discrecionalidad al señalar que se puede negar esta información cuando su revelación "pueda afectar" el desarrollo de una investigación en curso[51], aún con reserva o secreto, lo que supondrá que el organismo requerido fundamente su decisión de ampararse por esta excepción.

También se puede hacer uso de esta facultad y requerir a "las entidades en que el Estado participe o tenga representación en virtud de una ley que lo autoriza, que no formen parte de su Administración y no desarrollen actividades empresariales". Se trataría de diversos organismos que la doctrina ha identificado bajo la categoría de la "Administración invisible del Estado" (Bermúdez, 2011), con exclusión del Estado empresario, regulado en el artículo 9A de la LOCCN. En este sentido, se faculta a los parlamentarios a requerir información de entidades del sector privado no empresariales, pero que dada la participación o representación del Estado, en virtud de ley que lo autoriza, deben proporcionarla.

50 Esta referencia debe entenderse hecha al inciso eliminado por el Tribunal Constitucional en STC Rol N° 1602-2010.

51 La redacción de las causales de reserva del artículo 21 de la Ley de Transparencia utiliza el verbo "afectar", limitando la discrecionalidad que pueda tener el organismo de la Administración del Estado al calificar los efectos de la publicidad de la información.

Finalmente, resta indagar sobre a qué persona del órgano en específico se dirige esta solicitud. En este sentido, no podría ser otro que el jefe superior del respectivo Servicio, que en el caso de los Ministerios es el Subsecretario (artículo 24 del DFL N°1) y en el resto de los Servicios es el Director o el funcionario con más alta jerarquía dentro del Servicio (artículo 31 del DFL N°1).

4.2 Sanción ante el incumplimiento

La facultad en análisis es complementada por el artículo 10 de la LOCCN, el cual señala que:

> El jefe superior del respectivo organismo de la Administración del Estado, requerido en conformidad al artículo anterior, será responsable del cumplimiento de lo ordenado en esa disposición, cuya infracción será sancionada, previo el procedimiento administrativo que corresponda, por la Contraloría General de la República, cuando procediere, con la medida disciplinaria de multa equivalente a una remuneración mensual. En caso de reincidencia, se sancionará con una multa equivalente al doble de la indicada. Asimismo, será responsable y tendrá idéntica sanción por su falta de comparecencia, o la de los funcionarios de su dependencia, a la citación de una comisión de alguna de las Cámaras.

La norma transcrita contempla, aun de forma debilitada, un procedimiento y una eventual sanción ante el incumplimiento de las normas de los artículos 9 y 9A de la LOCCN. Este artículo ha generado una reiterada jurisprudencia administrativa de la Contraloría General de la República, la cual está encargada de aplicar la multa allí indicada. Esta jurisprudencia, si bien abundante, no se ha materializado en la aplicación de la sanción respectiva, sino que, al contrario, ha rechazado en reiteradas oportunidades las solicitudes de los diputados y senadores.

La Contraloría desde temprano se pronunció, de manera reiterada y uniforme, sobre el sentido y alcance de esta disposición, con base en la jurisprudencia previa que había desarrollado en el marco de la ley N° 13.609[52], antecedente directo de los artículos 9 y 9A de la LOCCN. El año 2000, las Oficinas de Informaciones del Senado y la Cámara de Diputados, en conjunto con algunos diputados, solicitaron a la Contraloría que se pronunciara respecto a determinadas situaciones a que ha llevado la aplicación de los artículos 9 y 10 de la LOCCN. Hasta esa fecha, el artículo 10 de la LOCCN se había aplicado tres veces: al Presidente Ejecutivo de la Corporación Nacional del Cobre de Chile, al Presidente del Banco del Estado de Chile y al Presidente del Directorio de Televisión Nacional de Chile[53]. El dictamen incluso recuerda que las tres entidades interpusieron sendas demandas "con el objeto que se declare judicialmente que los mencionados artículos 9 y 10 no les serían aplicables"[54].

Del análisis de la jurisprudencia de la Contraloría podrían emanar guías para la mejor utilización de esta herramienta en materias tales como el plazo para responder, a qué sujeto en específico se dirige la solicitud, la precisión del contenido, entre otras que se abordarán a continuación:

4.2.1 Plazo para responder la solicitud

La Contraloría, ante sendas presentaciones de diversos parlamentarios que no han recibido respuesta ante el ejercicio de la facultad del artículo 9 de la LOCCN, ha fijado al organismo requerido un plazo prudencial de 10 días para contestar. En específico, se indicó que:

52 De conformidad con el dictamen N° 18.481, de 1992, se envió respuesta a la solicitud que efectuara la Cámara de Diputados respecto a los oficios en los cuales se aplicó la multa contemplada en la ley N° 13.609. Dicho dictamen remitió los oficios 26.543/70, 82.055/72, 18.583/73 y 30.567/73 de la misma Contraloría, los que se refieren a sanciones aplicadas al Gerente General de la Sociedad Química y Minera de Chile S.A., al Subsecretario del Trabajo, al Superintendente de Compañías de Seguros, Sociedades Anónimas y Bolsas de Comercio y al Gerente General del Banco Central, respectivamente, por incumplimientos al artículo 5° de la ley N° 13.609.

53 Dictamen N° 34.904, de 12 de septiembre de 2000, de la Contraloría General de la República.

54 Ibid.

> Al respecto, y atendido lo establecido en el referido artículo 10, se ha estimado procedente enviar a Ud. copia de todos los antecedentes, para que dentro del plazo de 10 días contado desde la notificación de este oficio, remita a la Cámara de Diputados la información requerida si no lo ha hecho con anterioridad, y dé cuenta de ello a esta Contraloría General, o, en el mismo plazo, informe fundadamente a esta Entidad de Control acerca de los motivos por los cuales no ha dado cumplimiento a lo solicitado.[55]

De esta forma, se puede indicar que ante la falta de respuesta en un plazo prudencial, el parlamentario, o la Comisión respectiva, pueden requerir a la Contraloría que inicie el procedimiento sancionatorio del artículo 10, para que esta, a su vez, aperciba al jefe superior del organismo requerido a entregar los antecedentes o informes solicitados.

4.2.2 La solicitud de informes o antecedentes no se dirigió al jefe superior del respectivo servicio

Sobre este punto, se encuentra una abundante jurisprudencia administrativa que ha indicado que:

> (...) tal como se ha manifestado por los dictámenes N°s. 68.630, de 2015, y 2.314, 15.820 y 25.444, todos de 2016, de este origen, esta Contraloría General se encuentra impedida de iniciar el aludido procedimiento por cuanto el citado artículo 10° hace responsable de la observancia de las antedichas solicitudes al jefe superior del ente de la Administración del Estado que haya sido requerido conforme al enunciado artículo 9°, ambos de la ley N° 18.918.
>
> De esta manera, en la especie, el requerimiento de que se trata ha debido dirigirse al respectivo subsecretario de esa Secretaría de Estado, funcionario que -según los artículos 24 de la ley N° 18.575 y 1° del decreto ley N° 1.028, de 1975, en concordancia con las disposiciones del decreto ley N° 3.346, de 1980-, posee la calidad de jefe superior del servicio, recayendo en él la correlativa obligación de atender la petición en comento y, en caso de incumplir la misma, procede instruir en su contra el consiguiente procedimiento administrativo sancionatorio, y no como se requiere en la presentación en análisis.[56]

Este criterio jurisprudencial es correcto y debe ser orientador para que el ejercicio de esta facultad se dirija a los jefes superiores de los Servicios respectivos. En la práctica parlamentaria, una gran cantidad de requerimientos parlamentarios se dirigen a los Ministros y no al jefe superior del servicio de dicho Ministerio, que es el respectivo Subsecretario, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 24 y 31 del DFL N°1.

4.2.3 La solicitud de informes o antecedentes requiere el ejercicio de la potestad dictaminadora de la Contraloría

Sobre el particular, la jurisprudencia administrativa del órgano contralor ha distinguido en cuanto al uso de la facultad del artículo 9 de la LOCCN y el artículo 6 de la Ley Orgánica Constitucional de la Contraloría, señalando que:

> (...) en virtud de lo expuesto, se concluye que la solicitud promovida por el Diputado señor Ward se refiere a las facultades que la Carta Fundamental y la ley otorgan a esta Contraloría General para interpretar, con fuerza vinculante y a través de dictámenes, las normas legales y reglamentarias que rigen el actuar de la Administración del Estado, los cuales difieren de aquellos informes o antecedentes que se encuentran en poder de un órgano de la Administración a que alude el artículo 9° de la ley N° 18.918, por lo que este último precepto no resulta aplicable

55 Contraloría General de la República, Dictamen N° 69.028, de 16 de octubre de 2015. En la misma línea, el Dictamen N° 3.724, de 10 de febrero de 1992. En este último dictamen cabe recalcar que la Contraloría destaca que la jurisprudencia invariable de ese organismo proviene de la aplicación que tuvo el artículo 5, de la ley N° 13.609.

56 Contraloría General de la República. Dictamen 57.158, de 3 de agosto de 2016.

> en la especie (aplica dictamen N° 37.498, de 2016). Por consiguiente, tampoco procede aplicar el procedimiento contemplado en el artículo 10 de ese mismo texto legal.[57]

Este criterio jurisprudencial puede ser objeto de alguna revisión, toda vez que, como se ha señalado, la norma del artículo 9 de la LOCCN permite que el contenido de la solicitud sea para requerir "informes", cuyo sentido natural y obvio quiere decir "dictaminar en asunto de su respectiva competencia". De esta forma, la mencionada facultad podría legítimamente requerir el ejercicio de la potestad dictaminadora de la Contraloría General de la República, ya que se trata de asuntos de su competencia.

Además, el criterio supone otro defecto, cual es que la Contraloría asume que la información requerida debe estar "en poder" del órgano de la Administración requerido, lo que se contrapone con la ratio legis de la norma en cuestión, que justamente establece la posibilidad de requerir estos informes para un mejor desarrollo de la función parlamentaria. En tal sentido, sería de una utilidad manifiesta para el trámite legislativo y otras funciones parlamentarias que se obtenga una interpretación jurídica de la Contraloría relativa a determinado aspecto de la legislación aplicable a la Administración del Estado, respecto a la cual está llamada a pronunciarse, no pudiendo excusarse esta en que la facultad solo está circunscrita a antecedentes existentes en su poder.

4.2.4 La solicitud de informes o antecedentes se dirigió al jefe superior del respectivo servicio, pero el parlamentario no lo solicitó en el marco de una Sesión de Sala o en Comisión

Al respecto, se ha mencionado que:

> (...) en relación con lo anterior, el dictamen N° 101.548, de 2015, de esta Entidad de Control, manifestó que el precitado artículo 10 debe ser interpretado como una consecuencia lógica y directa de lo dispuesto en el artículo 9°, de manera tal que su aplicación es el resultado del incumplimiento de la norma por parte de un jefe superior, solo pudiendo esta Contraloría General ejercer su facultad punitiva cuando la información hubiere sido solicitada en las condiciones dispuestas en este último artículo, de modo que, como este precepto indica precisamente quienes pueden requerir dicha información -las comisiones o los parlamentarios debidamente individualizados en sesión de Sala o de comisión-, debe entenderse, igualmente, que solo esos órganos están facultados para solicitar la aplicación del procedimiento sancionatorio especial.
>
> En este sentido, la antedicha jurisprudencia administrativa aclaró que no existe norma legal alguna que faculte a uno o más parlamentarios, individualmente considerados, para requerir la aplicación del procedimiento sancionatorio de que se trata, y que tampoco corresponde que esta Entidad de Control altere aquello por la vía interpretativa. En consecuencia, atendido lo previamente expuesto, no resulta posible dar curso a la solicitud sobre tal aspecto.[58]

Este criterio merece una observación, puesto que la propia norma del artículo 9 de la LOCCN, en su inciso primero, señala: "Estas peticiones podrán formularse también cuando la Cámara respectiva no celebre sesión, pero en tal caso ellas se insertarán íntegramente en el Diario o en el Boletín correspondiente a la sesión ordinaria siguiente a su petición". Es decir, expresamente permite ejercer la facultad fuera de la sesión de Sala o Comisión, caso en el cual se efectuará a través de las respectivas Secretarías.

Finalmente, no ha existido pronunciamiento específico respecto a la situación en que el jefe superior del Servicio requerido envíe una respuesta, pero esta sea incompleta, impertinente, dilatoria (por ejemplo, si se limita a derivar a otro Servicio) o, incluso, contestada por otra persona que no es la requerida. En todos estos casos, si la solicitud se efectúa al amparo de los requisitos anteriormente señalados, el jefe superior del Servicio estaría en infracción de la norma, debiendo aplicarse el procedimiento establecido en el artículo 10 de la LOCCN.

57 Contraloría General de la República. Dictamen 51.894, de 13 de julio de 2016.
58 Contraloría General de la República. Dictamen N° 25.444, de 6 de abril de 2016.

5. CONCLUSIONES: LA NECESIDAD DE UNA REFORMA

Las dificultades hasta aquí señaladas, particularmente, la sentencia del Tribunal Constitucional Rol N° 1.602-2010, que declaró inconstitucional determinadas normas del proyecto que se convertiría en la ley N° 20.447, y su aplicación práctica posterior, advierten sobre la necesidad manifiesta de reformar orgánicamente las facultades puestas a disposición de las Comisiones y parlamentarios para requerir información de la Administración del Estado.

Sobre el particular, uno de los caminos podría ser retomar la tramitación del boletín 7127-07, que "Introduce, en ley N° 18.918, Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, normas para fortalecer el trabajo parlamentario", el cual se encuentra en segundo trámite constitucional en el Senado. En efecto, el proyecto contempla modificaciones a los artículos 9 y 9A de la LOCCN, pero, por sobre todo, al malogrado artículo 10 de la LOCCN, estableciendo una normativa que garantice el derecho a un justo y racional procedimiento de los jefes de los servicios requeridos al amparo de esta norma. El proyecto, aún perfectible, podría ser la vía más rápida y efectiva para esclarecer numerosos problemas prácticos que tiene actualmente la facultad de los parlamentarios y Comisiones para solicitar antecedentes e informes.

Esta modificación es necesaria, toda vez que a través de estas normas los parlamentarios recaban mayores antecedentes para la legislación y demás funciones relacionadas con su cargo. Una iniciativa de tales características es positiva, al permitir un más acabado tratamiento de las iniciativas sometidas a su conocimiento y al hacer posible contar con información fidedigna para tomar decisiones, cuestiones plenamente deseadas en un régimen democrático representativo.

REFERENCIAS

Bermúdez, J. (2011). *Derecho Administrativo General* (2ª ed.). Santiago: Legal Publishing.

Biblioteca del Congreso Nacional. *Historia de la ley N° 13.609.*

Biblioteca del Congreso Nacional. *Historia de la ley N°18.918.*

Bronfman, A., Cordero, E. y Aldunate, E. (2013). *Derecho parlamentario chileno: funciones y atribuciones del Congreso Nacional.* Santiago: Thomson Reuters.

Bronfman, A., De la Fuente, F. y Parada, F. (1993). *El Congreso Nacional: estudio constitucional, legal y reglamentario*. Valparaíso: Centro de Estudios y Asistencia Legislativa, Universidad Católica de Valparaíso.

Cámara de Diputados (2018). *Cuenta pública 2017-2018*. Recuperado de https://www.camara.cl/media/cuentapublica/cuenta2018.pdf.

Cordero, E. (2005). La facultad fiscalizadora de la Cámara de Diputados. En: Zúñiga, F. *Reforma Constitucional.* Santiago: LexisNexis, pp. 507-526.

Ferrada, J. (2002). La reforma constitucional a la fiscalización parlamentaria en la Constitución de 1980: un análisis preliminar. *Ius et Praxis,* 8(1), pp. 461-481.

García, A. (2012). Comisiones especiales investigadoras de la Cámara de Diputados. *Revista de Derecho Público,* (76), pp. 173-189.

González, Ó. (2014). Atribución fiscalizadora de la Cámara de Diputados. *Revista Hemiciclo,* (10), pp. 103-126.

Navarro, B. (1991). La facultad fiscalizadora de la Cámara de Diputados. *Revista de Derecho Público,* (49), pp. 71-90.

Obando, I. (2016). Análisis sobre la continuidad y cambio institucional del personal parlamentario bajo la Constitución Política de 1925. *Ius et Praxis,* 22(2), pp. 125-152.

Oficina de Informaciones de la Cámara de Diputados (1998). *La atribución fiscalizadora exclusiva de la Cámara de Diputados y las facultades de los señores diputados para solicitar información y formular opiniones.* Santiago: Cámara de Diputados.

Silva Bascuñán, A. (1997). *Tratado de Derecho Constitucional. Tomo VI: Congreso Nacional (2ª ed.).* Santiago: Jurídica de Chile.

APUNTES SOBRE TRABAJO PARLAMENTARIO: LA "FORMA ORIGINAL" DE LOS TEXTOS EN VOTACIÓN Y LA CONSULTA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL EN EL PROCEDIMIENTO DE INAPLICABILIDAD EN LA CÁMARA DE DIPUTADOS

Cristián Ortiz Moreno[59]

RESUMEN

El presente trabajo aborda dos temáticas.

En primer término, se preocupa de analizar lo que sucede con la "forma original" de los textos en votación, a partir de la situación producida en la Sala de Sesiones de la Cámara de Diputados cuando, luego de rechazarse la propuesta de la comisión pertinente (que planteaba un texto distinto al presentado originalmente), se procedió a votar el texto original planteado por los autores de la iniciativa.

En segundo lugar, el artículo aborda lo relativo a la consulta del Tribunal Constitucional ante la Cámara de Diputados en el procedimiento de inaplicabilidad. Luego de un análisis del procedimiento propiamente tal, se hace un planteamiento respecto de la pertinencia de este planteamiento ante el Congreso Nacional.

ABSTRACT

The following research addresses two subjects:

First, it focuses on analyzing what happens with the 'original form' of texts for voting, from the event occured at the Main Session Room at the Chamber of Deputies, in which, after rejecting the proposal made by the committee (who presented a different version of the original text), a new process was conducted, resulting in the election of the original text proposed by the authors of the initiative.

Second, the article approaches to the request made by the Constitutional Court to the Chamber of Deputies during the inapplicability procedure. After an analysis of the procedure itself, a statement is made in relation to the qualification of the procedure at the National Congress.

59 Abogado de Comisiones, Cámara de Diputados (cortizmoren@gmail.com).

I ¿CUÁL ES LA FORMA ORIGINAL DE UN PROYECTO DE LEY EN VOTACIÓN?

1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

Un interesante precedente en materia de votaciones de proyectos de ley en Sala se generó en las sesiones 109ª y 111ª del martes 11 de diciembre de 2018, bajo la presidencia de la diputada Maya Fernández Allende. En dichas sesiones se votaron y despacharon los proyectos de ley boletines Nos 11.951-31, iniciado en mensaje, que crea el Ministerio de Familia y Desarrollo Social, y 12.291-05, que otorga reajuste de remuneraciones a los trabajadores del sector público.

En lo que interesa, las comisiones técnicas propusieron aprobar un texto diverso al contenido en los respectivos mensajes, y dicha propuesta fue rechazada por el pleno de la Corporación. Sin embargo, y ahí lo interesante del precedente en esa Cámara, habiéndose rechazado la propuesta de la Comisión, aún continuó votándose el texto contenido en el respectivo mensaje, texto que finalmente fue aprobado y despachado a segundo trámite constitucional.

Así, para aprobar el texto que fue rechazado por la Comisión no fue necesario ingresar una indicación que lo reprodujera, sino lograr que se rechazara la propuesta de la respectiva Comisión y admitir a tramitación el texto del mensaje.

2. ESTADO DE LA REGULACIÓN

Mientras los *quorums* de aprobación están regulados en el artículo 66 de la Constitución Política, la regulación del procedimiento de votación está contenido en los Reglamentos de ambas ramas del Congreso Nacional.

En lo que interesa, el Reglamento de la Cámara de Diputados[60] dispone que quien la preside fija el orden de la votación (artículo 150, inciso primero), comenzando por aquellas indicaciones incompatibles con la proposición original (artículo 151, inciso primero), y no pudiendo poner en votación aquellos artículos o indicaciones que, a su juicio, sean contradictorias con las "ideas ya aprobadas de un proyecto de ley" (artículo 151, inciso segundo). En tal sentido, en caso de ser rechazadas todas las indicaciones admitidas a tramitación "se votará (la proposición original) en su forma original" (artículo 150, inciso segundo)[61].

60 Salvo que se señale lo contrario, la referencia a ""Reglamento" en este artículo será al Reglamento de la Cámara de Diputados.

61 Reglamento de la Cámara de Diputados: "Artículo 150. En todo caso, el Presidente fijará el orden de votación.
La proposición original se votará con cada una de sus adiciones o modificaciones. En el caso de ser rechazada en todas estas formas, se votará en su forma original.".

Con todo, "proposición original" y "forma original" no son conceptos técnicos, lo que genera legítimas incertidumbres interpretativas. Lo anterior, pues las mismas frases son usadas en el artículo 296[62] del Reglamento, el cual se aboca a la votación durante el trámite de Comisiones, lo que hace cuestión sobre la mismidad del concepto en una y otra instancia. Y sobre todo, por la claridad en la regulación que contiene para el mismo supuesto el artículo 124[63] del Reglamento del Senado, el que dispone que "en caso de ser pertinente", el texto que debe ser sometido a votación es aquel que fue aprobado en general.

3. ESTADO DE LA DOCTRINA

No existe abundante doctrina en materia de derecho parlamentario chileno, y la que existe y es pertinente al caso data de principios del siglo XX. Al efecto, en 1906, Ismael Valdés, Presidente de la Cámara de Diputados entre 1894 y 1895, y entre 1904 y 1905, en sus comentarios al Reglamento tras la reforma realizada en 1904, al tratar el artículo 95[64], correspondiente al 150, inciso segundo, vigente, destacó que:

> El inciso primero de este artículo ha establecido un procedimiento enteramente distinto, más bien, contrario al que rejia ántes de su aprobación.
>
> Se votaban entonces las enmiendas o modificaciones a cada artículo i en seguida la proposición original con las enmiendas o modificaciones aprobadas ya.
>
> Conforme al nuevo procedimiento se vota el artículo o proposición completa, tal como habrá de quedar con las diversas adiciones, modificaciones o supresiones propuestas. Queda, pues, el artículo aprobado en una sola votación, no en varias a veces un tanto incompatibles, como era el procedimiento anterior. (Valdés, 1906: 140)

A pesar de explicar la razón de la reforma, ese comentario no permite ahondar sobre qué entendía por proposición original: el contenido en el mensaje o moción o el texto propuesto por la Comisión.

También se pronunció sobre la materia en 1911 Néstor Sánchez, Secretario General de la Cámara de Diputados entre 1906 y 1913, quien al comentar el artículo 59 de ese Reglamento[65], símil al 129, inciso segundo, vigente, señaló:

"Artículo 151. Si hay indicaciones incompatibles con la proposición original, se votarán primero aquéllas, en el orden que el Presidente determine.
No podrán ponerse en votación artículos o indicaciones que, a juicio del Presidente, sean contradictorias con las ideas ya aprobadas de un proyecto de ley o de acuerdo.".

62 Reglamento de la Cámara de Diputados: "Artículo 296. El secretario leerá en voz alta la proposición que deba votarse.
En todo caso, el presidente fijará el orden de votación. La proposición original se votará con cada una de sus adiciones o modificaciones. En el caso de ser rechazada en todas estas formas, se votará en su forma original.
Si hay indicaciones incompatibles con la proposición original, se votarán primero aquéllas, en el orden que el presidente determine. No podrán ponerse en votación artículos o indicaciones que, a juicio del presidente, sean contradictorios con las ideas ya aprobadas de un proyecto de ley.".

63 Reglamento del Senado: "Artículo 124.- Al iniciarse la discusión particular, el Presidente dará por aprobados todos los artículos o títulos que no hayan sido objeto de indicaciones en la discusión general o de modificaciones en el segundo informe. No obstante, a petición de un Senador y por la unanimidad de los Senadores presentes, podrá acordarse someter a discusión y votación uno o más de estos artículos o títulos.
En seguida pondrá en discusión, en el orden del contexto del proyecto, los acuerdos de la Comisión y las indicaciones que, rechazadas en el segundo informe, sean renovadas por escrito por el Presidente de la República o por diez o más Senadores. Las indicaciones declaradas inadmisibles en Comisión, no podrán ser renovadas.
La renovación deberá hacerse para cada indicación y en ella no podrá alterarse el texto de la proposición original, salvo en lo que fuere indispensable para adecuarla al proyecto aprobado por la Comisión en el segundo informe.
No podrán votarse las indicaciones renovadas si ellas no se ajustan a lo dispuesto en el párrafo segundo de la letra b) del artículo 118 o están comprendidas en los casos del párrafo tercero de la misma letra. Regirá también en estos casos lo dispuesto en los párrafos cuarto y quinto de esa misma letra y en el artículo 122.
Ante el rechazo de una proposición de la Comisión, se someterá a votación la disposición contenida en el texto aprobado en general, en cuanto sea pertinente.".

64 Reglamento de la Cámara de Diputados (1904): "Artículo 95. Si la proposición original fuese adicionada, enmendada o modificada, se votará con cada una de las adiciones, enmiendas o modificaciones, i en el caso de ser rechazada en todas estas formas, se votará en su forma original.
Cualquier Diputado podrá pedir que se divida una proposición, antes de cerrarse el debate.
En todo caso, el Presidente fijará el orden de la votación.".

65 Reglamento de la Cámara de Diputados (1904): "Artículo 59. Todo proyecto de lei se someterá primero a una discusión general con el objeto de admitirlo o desecharlo en su totalidad, considerando solo el pensamiento fundamental o matriz que contiene. Si fuere admitido, se pondrá en discusión particular para las sesiones siguientes, a menos que por unanimidad se acuerde discutirlo inmediatamente.".

> Una vez cerrado el debate, se pone en votación (pro-formula) el proyecto primitivo, i si es aprobado en general, la Cámara queda habilitada para tomar como base para la discusión particular o bien el proyecto de la Comisión, como lo establece el Reglamento, o bien alguno de los otros si la mayoría de la Cámara lo acuerda expresamente. (Sánchez, 1911: 205)[66]

En tal sentido, pareciera que en esa época la Cámara de Diputados se entendía soberana para utilizar, una vez aprobada la idea de legislar, como texto para la discusión particular el que la mayoría estimase oportuno, lo que vuelve contingente la definición de cuál era la "proposición original" para los operadores legislativos de esa época.

4. DE VUELTA AL PROBLEMA: LA NECESARIA REFORMA AL REGLAMENTO DE LA CÁMARA DE DIPUTADOS

Visto lo anterior, ni el Reglamento ni la doctrina han dado respuesta cierta a qué significa "proposición original" en el artículo 150, inciso segundo. En tal sentido, ante las posibles respuestas de si alude al texto contenido en el mensaje o moción o al texto propuesto por la Comisión matriz, el precedente del 11 de diciembre de 2018 zanjó la discusión entendiendo que la "proposición original" es aquella contenida en el mensaje o moción respectiva.

Con todo, asumir esa tesis significa que en el caso de que las Comisiones modifiquen total o parcialmente un mensaje o moción, tales modificaciones deben entenderse como indicaciones a tales mensajes o mociones, o "adiciones o modificaciones" en palabras del artículo 150.

Sin embargo, ese Reglamento solo entiende de esa manera las modificaciones que realizan las Comisiones cuando las plantean a proyectos de ley que se encuentran en segundo trámite constitucional, a la luz de lo dispuesto en los artículos 304, número 7[67], y 305, número 8[68].

En tal sentido, urge modificar los artículos 302 y 303 del Reglamento, a fin de agregar en los informes de Comisión en primer trámite constitucional tal tipo de menciones. De igual manera, se debe agregar en esos informes la mención de calificar, si corresponde, de orgánica constitucional o de *quorum* especial los artículos del mensaje o moción, e indicaciones, que fueron rechazados en su seno.

Tales reformas son necesarias para que los operadores del proceso legislativo internalicen que lo que se vota en la Sala de la Corporación es la proposición original contenida en el mensaje o moción, y que las modificaciones de las Comisiones solo son indicaciones.

---

66 Por su pertinencia, reproduzco los párrafos anteriores al referido en ese texto, que se abocan al problema de qué se aprueba en la votación general: "La dificultad de establecer qué es lo que está en discusión general o qué es lo que se ha aprobado en general, ha nacido ordinariamente de la circunstancia de que encontrándose en tabla un proyecto, se presentan uno o más contra-proyectos sobre la misma materia.
Llegado el caso de poner en discusión el proyecto primitivo o el que ha propuesto la Comisión, se promueve el incidente sobre cuál proyecto está en discusión general, si el primitivo, si el de la Comisión o si los contra-proyectos.
Tal distinción de carácter puramente escolástico no tiene importancia práctica, ni tiene razón de ser, porque según lo que determina el inciso primero (del artículo 59 vigente en 1904), la discusión jeneral versa sobre el pensamiento matriz del proyecto, sobre la totalidad o conjunto de sus disposiciones, o, como se ha dicho con mucha exactitud algunas veces, 'sobre si hai conveniencia o no de legislar sobre la materia.'.
En consecuencia, lo que se pone en discusión general es el proyecto primitivo con todos los demás que tienden a modificarlo, ampliarlo o restringirlo, o mejor dicho, el pensamiento fundamental de todos ellos.

67 Reglamento de la Cámara de Diputados: "Artículo 304. En el primer informe que emita la comisión respecto de los proyectos que se encuentren en segundo trámite constitucional, se consignará expresamente:
(...)
7. La mención de las adiciones y enmiendas que la comisión aprobó en la discusión en particular.".

68 Reglamento de la Cámara de Diputados: "Artículo 305. En el segundo informe de la comisión atinente a proyectos que se hallen en segundo trámite constitucional, se hará mención expresa:
(...)
8. De las modificaciones introducidas al texto aprobado por el Senado.".

Así, los operadores legislativos tendrán fuertes incentivos para que sus objetivos legislativos se plasmen desde el inicio de la discusión en el mensaje o moción pertinente, pues en caso de no triunfar con ellos en las respectivas Comisiones, basta el patrocinio de un diputado para solicitar en la Sala la votación separada de aquello aprobado en Comisión y que modificó lo contenido en la proposición original.

De esa manera, si la modificación aprobada por la Comisión no prospera en la Sala, en virtud del artículo 150 se puede exigir que sea sometida a votación la proposición original sin necesidad de nueva gestión.

Esto último es de suma importancia tratándose de proyectos de ley que se discuten bajo suma urgencia o discusión inmediata, situaciones en las cuales el interesado ya no requerirá 30 firmas para renovar las disposiciones que fueron rechazadas por la Comisión respectiva (artículo 190 del Reglamento), y, sobre todo, la Presidencia de la República[69] no necesitará ingresar indicaciones para reponer aquella parte del mensaje que fue rechazada o modificada en la respectiva Comisión, situaciones en las que dada la premura del tiempo en tal tipo de urgencias, no siempre se logra gestionar todas las firmas necesarias.

II La consulta del Tribunal Constitucional en el procedimiento de inaplicabilidad, en la Cámara de Diputados[70]

1. ANTECEDENTES

En el sistema jurídico chileno, la potestad constituyente está radicada en el trabajo conjunto que realizan el Congreso Nacional (Senado y Cámara de Diputados) y la Presidencia de la República, los que, cumpliendo los procedimientos propios de tramitación de un proyecto de ley y los *quorums* que al efecto dispone el capítulo XV de la Constitución Política, pueden reformar la Constitución Política.

Sin embargo, ya la Constitución Política de 1925 dispuso en su artículo 86, inciso segundo, la atribución de la Corte Suprema para que, en los casos particulares que conociera o le fueren sometidos a conocimiento por las partes de un juicio seguido ante otro tribunal, declarase inaplicable para ese caso cualquier precepto legal contrario a la Constitución. Con todo, la interposición de esta solicitud a la Corte Suprema no suspendía la tramitación del juicio principal.

Si bien este procedimiento fue una novedad en el sistema judicial chileno, y respondía al espíritu de los tiempos en materia de control de constitucionalidad de las leyes en el derecho comparado[71], no tuvo mayor desarrollo legislativo en cuanto a aspectos procesales, cuestión que solo fue regulada en un auto acordado

69 Si bien la denominación usada en el capítulo IV de la Constitución Política es "Presidente de la República", no puede obviarse: a) la discusión habida sobre el lenguaje de género en los textos legales, y b) que en los textos legales promulgados cuando ese cargo ha sido servido por una mujer, se informa que lo han sido por la "Presidenta de la República". En tal sentido, he preferido usar el concepto "Presidencia de la República", por resultar genéricamente neutro para estos fines.

70 Agradezco las observaciones de Xavier Palominos a una versión previa a esta segunda parte del documento.

71 "Si bien esta nueva atribución a la Corte Suprema surge del trabajo desarrollado por la Comisión Consultiva, convocada por el presidente Arturo Alessandri para el estudio de una nueva Constitución Política, las actas de esa Comisión no son pródigas en información sobre este tema. En tal sentido, es plausible estimar que el control de constitucionalidad de las leyes para casos concretos surge de un proyecto de Claudio Vicuña Cifuentes, quien luego de exponer los principios indispensables para 'organizar los Tribunales sobre una base de responsabilidad, dignidad y de independencia', propuso como funciones de los tribunales, entre otras específicas, "declarar la inconstitucionalidad de las leyes y la ilegalidad de los decretos del Gobierno u otras autoridades", cuestión sobre lo que no se abrió debate". (Ministerio del Interior, 1925: 262, 20ª sesión)
Recién en la 28ª sesión (pp. 365-366) se volvió sobre el tema, constando la aprensión del Presidente Alessandri de otorgar tal atribución a todos los tribunales, por cuanto la Corte Suprema "quedar[ía] investida de una autoridad superior a la de todos los poderes públicos de este país". Luego de un breve debate, donde las fórmulas transitaron desde otorgar a los tribunales la facultad de aplicar preferentemente las normas constitucionales ante leyes inconstitucionales, hasta radicarla exclusivamente en la Corte Suprema, tal como en Estados Unidos, finalmente se concordó que las partes pudiesen solicitar tal declaración a la Corte Suprema, pero con efectos solo para el caso concreto, pues lo contrario crearía continuos conflictos entre los poderes legislativo y judicial.
La redacción definitiva se aprobó en la sesión siguiente.

de esa Corte de 22 de marzo de 1932, que dispuso que, interpuesta la gestión, se diese traslado a todas las partes del proceso principal, se oyese al Fiscal de la Corte y fuese resuelto por el Pleno[72].

2. EL PROCEDIMIENTO DE INAPLICABILIDAD

Habiéndose estimado conveniente perseverar en un procedimiento que permitiese controlar la constitucionalidad de las leyes para el momento de resolver casos concretos, pero a la vez, que la experiencia práctica de la labor desarrollada por la Corte Suprema había sido insatisfactoria[73], durante la tramitación de la reforma constitucional que terminó con la entrada en vigencia de la ley 20.050, el año 2005, se trasladó esta atribución desde la Corte Suprema hacia el Tribunal Constitucional[74].

Junto con lo anterior, se dispuso que no solo las partes interesadas en el proceso pudiesen instar por este procedimiento ante el Tribunal Constitucional, sino también el juez o tribunal que conocía del caso concreto. Asimismo, que en virtud de los antecedentes del caso, el Tribunal Constitucional pudiese suspender la tramitación del caso principal. Y lo más importante, se dispuso que, habiéndose estimado inaplicable un precepto legal al menos una vez, el Tribunal Constitucional podría, de oficio o a petición de cualquiera, declarar que el precepto es inconstitucional, y por lo tanto, eliminarlo del sistema jurídico.

Abocándonos al proceso de inaplicabilidad[75], el artículo 86[76] de la Ley Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional dispone que, habiéndose admitido a tramitación un requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad, el Tribunal debe, junto con poner en conocimiento de esta decisión al tribunal de la causa principal y a sus intervinientes, informar esta situación a ambas ramas del Congreso Nacional y a la Presidencia de la República para que estos, si lo estiman pertinente, formulen observaciones o presenten antecedentes en el mismo. Si nada formulan dentro del plazo legal, el requerimiento continúa su tramitación hasta su término.

Dicho artículo fue agregado a la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional por la reforma que se le efectuó por la ley Nº 20.381, que adecuó esa ley orgánica a las competencias adicionadas al Tribunal Constitucional por la reforma constitucional dispuesta en la ley Nº 20.050, de 2005. Sobre el particular, en la historia de la ley Nº 20.381 no hay mayores referencias a la justificación de su inclusión, más que enunciarse que se trataría de una concreción del principio de deferencia razonada hacia los órganos colegisladores[77], y de

72 Auto Acordado de 22 de marzo de 1932 de la Corte Suprema: "Teniendo presente: Que ni la Constitución ni las leyes procesales han reglamentado la tramitación a que debe someterse el recurso de inaplicabilidad que confiere el artículo 86 de la Carta; y, por consiguiente, se hace necesario fijarla para asegurar la defensa a que tienen derecho los interesados, Al respecto, ACUERDA: Presentado el escrito, se conferirá traslado común por seis días aumentados con el emplazamiento que corresponda según la tabla, a las demás partes en el pleito. Transcurrido el plazo antedicho, con o sin la respuesta de los interesados, se pasarán los antecedentes para que dictamine el señor Fiscal y evacuado el trámite se pondrá la causa en tabla para su vista y fallo como los otros asuntos de que conoce el Tribunal Pleno.".

73 Por todos, Gómez, G. (1999).

74 Biblioteca del Congreso Nacional. Historia de la ley. Constitución Política de la República de Chile de 1980, artículo 93, Atribuciones del Tribunal Constitucional.
Durante la discusión de la ley de reforma constitucional Nº 20.050, el debate sobre la acción de inaplicabilidad por inconstitucionalidad asumió la corrección de concentrar el control represivo de constitucionalidad, siendo mayoritarias las opiniones de radicarla en el Tribunal Constitucional. Así, no hubo opiniones favorables a que todos los tribunales tuviesen esta facultad al conocer casos concretos (control difuso de constitucionalidad).

75 Según estadísticas propias del Tribunal Constitucional (www.tribunalconstitucional.cl), el año 2015 ingresaron 150 inaplicabilidades; en 2016, 299; y en 2017, 897.

76 DFL N°5, Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley N° 17.997, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional. Artículo 86: "Declarado admisible el requerimiento, el Tribunal lo comunicará o notificará al tribunal de la gestión pendiente o a las partes de ésta, según corresponda, confiriéndoles un plazo de veinte días para formular sus observaciones y presentar antecedentes.
En la misma oportunidad, el Tribunal pondrá el requerimiento en conocimiento de la Cámara de Diputados, del Senado y del Presidente de la República, en la forma señalada en el artículo 42, enviándoles copia de aquél. Los órganos mencionados, si lo estiman pertinente, podrán formular observaciones y presentar antecedentes, dentro del plazo de veinte días.".

77 "Además, parece lógico el denominado 'principio de la deferencia razonada', en cuanto a dar traslado a ambas ramas del Congreso Nacional cuando se interponga un recurso de inaplicabilidad o de inconstitucionalidad. Lo mismo se puede decir de la transparencia y la publicidad". Discurso en la Sala del Senado del Ministro Secretario General de la Presidencia José Antonio Viera-Gallo (Biblioteca del Congreso Nacional. Historia de la ley Nº 20.381, p. 377).

una práctica del Tribunal Constitucional sobre informar a los órganos constitucionalmente interesados los cuestionamientos que los particulares formulaban a determinados preceptos legales[78].

3. SOBRE EL REFERIMIENTO AL LEGISLADOR[79]

En el ejercicio de la jurisdicción, un juez podría considerar que del examen de los hechos del caso, estos podrían no subsumirse en ninguna hipótesis legal que dé cuenta de cómo debe resolver el caso concreto, o que las posibles hipótesis resultan confusas o ambiguas.

Si el sistema normativo dispone que para ese tipo de situaciones el juez debe consultar a un tercero para que tal tercero defina si existe tal vacío legal, creando una hipótesis al efecto, o disponga cómo deben interpretarse aquellas hipótesis confusas o ambiguas, sirviendo tales resultados al juez para resolver el caso concreto, tal procedimiento es un caso de referimiento. Si la entidad consultada es el agente creador de legislación, es un referimiento al legislador.

Esta forma de resolver tales situaciones fue practicada en el sistema romano y tuvo vigencia, al menos teórica, hasta inicios del siglo XIX. Sus antecedentes remotos pueden encontrarse en la época romana posclásica, siendo su finalidad evitar que la judicatura fuese un actor creador de legislación, afectando el monopolio que en tal creación tenía el emperador.

4. EL REFERIMIENTO AL LEGISLADOR EN LA CODIFICACIÓN CHILENA

Si bien el referimiento fue un procedimiento vigente durante el período indiano y durante las primeras décadas de instaurada la República, para el momento de la codificación Bello rechazó el procedimiento de referimiento, sin perjuicio de contemplar la posibilidad de que los tribunales superiores de justicia, en caso de dar cuenta de dudas interpretativas o vacíos de la legislación en la solución de casos concretos, o en cualquier tipo de examen que el juzgador hiciese sobre la legislación, pudiesen hacer presente tal situación al legislador a fin de que este resolviese lo que estimase oportuno hacia lo futuro.

Esa manera de entender el referimiento es la que primó, y se realiza el primer día hábil de marzo de cada año al momento de inaugurarse el año judicial[80], oportunidad en que la judicatura a través de la Corte Suprema, antes que solicitar al legislador una definición sobre cómo resolver un caso concreto, colabora con uno de sus integrantes, la Presidencia de la República, haciendo presente los problemas ocurridos al momento de la aplicación[81].

78 "El Ministro del Tribunal Constitucional, señor Raúl Bertelsen Repetto, (...) anotó que las materias de procedimiento están entregadas, según la reforma constitucional, a la ley orgánica. Mientras no se modifique esta ley se están aplicando, por analogía, las normas generales que sean pertinentes de la ley N° 17.997, y por ello se han comunicado los requerimientos de inaplicabilidad a la Cámara de Diputados, al Senado y al Ejecutivo, en su calidad de 'órganos constitucionalmente interesados'". (Biblioteca del Congreso Nacional. Historia de la ley Nº 20.381, p. 196).

79 Los acápites 3 y 4 de este capítulo se basan en Guzmán, A. (2011). *Las reglas del "Código Civil" de Chile sobre interpretación de las leyes. Santiago: Legal Publishing, pp. 39-49.*

80 Código Orgánico de Tribunales:
"Art. 102. El primer día hábil de marzo la Corte Suprema iniciará sus funciones en audiencia pública, a la cual deberán concurrir su fiscal judicial y los miembros y fiscales judiciales de la Corte de Apelaciones de Santiago.
El Presidente de la Corte Suprema dará cuenta en esta audiencia: (...)
4°) De las dudas y dificultades que hayan ocurrido a la Corte Suprema y a las Cortes de Apelaciones en la inteligencia y aplicación de las leyes y de los vacíos que se noten en ellas y de que se haya dado cuenta al Presidente de la República en cumplimiento del artículo 5° del Código Civil.".

81 Cabe notar que la comunicación es al Presidente de la República, en virtud de lo dispuesto en el artículo 5 del Código Civil. Está abierto a la discusión si ello es una manifestación del presidencialismo en Chile o un acto de coordinación entre dos órganos estatales que se abocan a la aplicación de la ley, uno en el ejercicio de la judicatura y el otro, en el ámbito administrativo reglamentario.

Sobre las razones de Bello para rechazar el referimiento, es plausible estimar que tenía la misma consideración que manifestó al rechazar la posibilidad de que las leyes interpretativas tuviesen aplicación para casos pendientes al momento de su entrada en vigencia, puesto que "en Chile pudiera producir el efecto de transportar al seno del Cuerpo Legislativo las afecciones y pretensiones de las partes". Tal aprensión era plausible, a la luz de lo que se verá más adelante.

5. EL PROCEDIMIENTO DE INAPLICABILIDAD POR INCONSTITUCIONALIDAD COMO DERECHO SINGULAR ANTE LA JUDICATURA

Hoy resulta pacífico que si un juez, al momento de conocer un caso concreto da cuenta que no existe un supuesto normativo que solucione el caso, o que los que existen son confusos o ambiguos, no debe cumplir el trámite de referimiento al legislador. Así, habrá de resolver el caso según las instrucciones que el propio sistema normativo dispone en cuanto a la forma de fundamentar las sentencias[82]. Asimismo, resulta pacífico que la independencia judicial es un requisito para asegurar la existencia de un Estado democrático de derecho[83].

En tal sentido, si se asume que en el actual sistema normativo los principios de inexcusabilidad e independencia judicial constituyen derecho regular en materia procesal, las reglas del procedimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad constituirían casos de reglas singulares[84].

Lo anterior, pues las reglas de este procedimiento condicionan la comprensión que el adjudicador tiene sobre el derecho aplicable al caso a las instrucciones que sobre el particular le indique el Tribunal Constitucional en caso de acoger el requerimiento de inaplicabilidad, cuestión que precisamente se quiso evitar al eliminar el referimiento al legislador en el sistema nacional.

Asimismo, porque alteran el manejo de las fuentes normativas por parte de los adjudicadores para el momento de la decisión. Esto, pues resulta incoherente permitir que los jueces realicen un "control de convencionalidad" de la normativa aplicable a un caso concreto, normativa que perfectamente puede tratarse de preceptos legales, pero no de la constitucionalidad de los mismos preceptos a la luz de la normativa emanada del Sistema Interamericano de Derechos Humanos[85].

6. EL REQUERIMIENTO DE INAPLICABILIDAD POR INCONSTITUCIONALIDAD. ROL 2773-15

A la luz de la regulación vigente, no sería correcto afirmar que el procedimiento dispuesto en el artículo 86 de la Ley Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional sea propiamente un referimiento al constituyente, en el entendido de que si bien el Tribunal Constitucional para resolver un caso concreto[86] consulta a terceros si tienen algo que señalar sobre él (terceros que en conjunto poseen la potestad constituyente "derivada"), no lo hace por estimar que no exista una solución al caso, y por lo mismo, si

82 Artículo 76, inciso segundo, de la Constitución Política, y 10 del Código Orgánico de Tribunales, en cuanto al deber de no excusarse para resolver los casos sometidos a su conocimiento; y 170, Nº 5, del Código de Procedimiento Civil, sobre manera de salvar los vacíos, dudas o confusiones en la legislación.

83 Artículo 76, inciso primero, de la Constitución Política.

84 Para la distinción entre derecho especial y derecho singular, véase Guzmán, A. (1993). Codificación, descodificación y recodificación del derecho civil chileno. Revista de Derecho y Jurisprudencia y Gaceta de los Tribunales, 90(2), pp. 39-62.

85 Sobre control de convencionalidad en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, Nogueira, H. (2012). El diálogo transjudicial de los Tribunales Constitucionales entre sí y con las Cortes Internacionales de Derechos Humanos. Santiago: Librotecnia.

86 No desarrollaré en estas líneas el problema relativo a si el Tribunal Constitucional realiza un examen abstracto o concreto del caso para resolver sobre la constitucionalidad del precepto legal en el caso concreto.

los consultados no emiten pronunciamiento dentro de plazo, el tribunal dará curso progresivo a los autos hasta el término del procedimiento[87].

Sin perjuicio de lo anterior, no puede pasar desapercibida la proximidad que existe entre ambas situaciones. Ilustrativo sobre el particular fue lo ocurrido en la tramitación del requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad rol 2773-15.

Dichos autos se iniciaron por requerimiento del procesado en dos causas criminales que persiguen determinar las responsabilidades penales por la caída del avión Casa 2012 en el archipiélago Juan Fernández en septiembre de 2011. En tal sentido, el requerimiento de inaplicabilidad persigue la declaración de inaplicabilidad de los artículos 299, No 3, 431 y 433 del Código de Justicia Militar, por infringir el artículo 19, No 3, inciso octavo, de la Constitución Política, al considerar que en los preceptos legales cuestionados ocurre una ley penal en blanco, lo que vulnera el derecho a un debido proceso.

Sobre el particular, con fecha 7 de abril de 2015, los Comités Parlamentarios de la Cámara de Diputados encomendaron a la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia (hoy "Justicia y Reglamento") analizar la conveniencia de emitir un pronunciamiento sobre la solicitud que al Presidente de la Corporación efectuaron representantes de dos familias perjudicadas[88] en los hechos de septiembre de 2011[89].

La solicitud de esos familiares consistía en que la Cámara de Diputados realizase observaciones y presentase antecedentes en este procedimiento de inaplicabilidad[90].

7. EL PRECEDENTE DE LA CÁMARA DE DIPUTADOS SOBRE LA MATERIA

Al abocarse al asunto, la Comisión de Constitución[91] tuvo presente los informes emanados de la Comisión de Defensa Nacional de la Corporación y de la Biblioteca del Congreso Nacional, los cuales darían a entender que el requerimiento de inaplicabilidad era plausible. Con todo, se reiteró que la cuestión a dilucidar era si correspondía, y en qué casos, formular observaciones y remitir antecedentes al Tribunal Constitucional, teniendo presente que la cantidad de requerimientos por inaplicabilidad eran demasiados, lo que haría imposible para la Corporación dar respuesta a cada uno de ellos.

Durante el debate sobre la materia, se plantearon tres tesis en abono de la conclusión que no corresponde que la Cámara de Diputados emita observaciones ni aporte antecedentes ante las consultas formuladas por el Tribunal Constitucional en virtud del referido artículo 86. Tales tesis fueron: i) que existe una presunción de constitucionalidad de las leyes, por lo que la Corporación no podría sino informar siempre de modo favorable a la constitucionalidad de las leyes, pues de lo contrario, cuestionaría la constitucionalidad de sus propios actos; ii) al emitir pronunciamiento, la Corporación podría estar avocándose el conocimiento de

87 Con todo, es plausible entender que desde la vigencia de la Constitución Política de 1925 ha existido un procedimiento de referimiento "a secas", en el entendido de que, existiendo cuestión de constitucionalidad durante la tramitación de un proceso judicial, las partes han podido instar porque un tercero ajeno al proceso pueda informar sobre el particular. Sobre el efecto práctico que han tenido las sentencias estimatorias en los procedimientos en que ha sido planteados, véase Gómez, G. (2013). Las sentencias del tribunal constitucional y sus efectos sobre la jurisdicción común. Santiago: Universidad Diego Portales.

88 "Partes perjudicadas" es la denominación utilizada en el certificado emanado de la Corte Marcial para referirse a tales familias.

89 Comisión de Constitución, Legislación y Justicia. Acta de la sesión N°86, celebrada el miércoles 8 de abril de 2015 (punto 2 de la cuenta). El requerimiento ante el Tribunal Constitucional, la petición efectuada por los familiares a la Cámara de Diputados y la petición de los Comités a la Comisión, en http://www.camara.cl/pdf.aspx?prmTIPO=DOCUMENTOCOMUNICACIONCUENTA&prmID=5156 (visitado el 7 de diciembre de 2018). Al término de estas líneas, el procedimiento de inaplicabilidad se encuentra en estado de tabla en el Tribunal Constitucional.

90 La petición al Presidente de la Cámara de Diputados se formuló el 31 de marzo de 2015, mismo día en que se dio cuenta de la admisión a trámite de los autos de inaplicabilidad. Boletín de Sesiones de la Cámara de Diputados, sesión 6ª, de martes 31 de marzo de 2015. Disponible en http://www.camara.cl/pdf.aspx?prmID=11044&prmTIPO=TEXTOSESION (Visitado el 7 de diciembre de 2018). Si bien la redacción es algo confusa, es plausible estimar que ella perseguía instar por la declaración del carácter constitucional de los preceptos impugnados y el rechazo de la pretensión de inaplicabilidad.

91 El informe de la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento consta en el Boletín de Sesiones de la Cámara de Diputados, sesión 18ª, de jueves 23 de abril de 2015, pp. 94 a 100. Disponible en http://www.camara.cl/pdf.aspx?prmID=11103&prmTIPO=TEXTOSESION (visitado el 7 de diciembre de 2018).

causas judiciales pendientes, y iii) casi parafraseando la aprensión que Bello señaló hacía más de 150 años: "[el diputado Cornejo señaló que] en casos particulares como el que les atañe, le parece inconveniente intervenir, ya que en un caso concreto pudiera despertar simpatías de una mayoría al interior de la Corporación, obteniendo un pronunciamiento e influyendo con su opinión en una resolución del Tribunal Constitucional"[92].

La Cámara de Diputados aprobó el informe de la Comisión en la sesión de 23 de abril de 2015, acordando no intervenir en este tipo de procedimientos[93].

8. CONCLUSIONES

Visto todo lo anterior, es plausible estimar que el trámite de consulta que realiza el Tribunal Constitucional a la Cámara de Diputados y al Senado en los procedimientos de inaplicabilidad ha derivado en inoficioso e, inclusive, jamás debió haber sido consagrado legalmente, por lo que debería ser eliminado del sistema normativo, tanto por las razones esgrimidas por la Cámara de Diputados en su acuerdo explícito en la materia -actualizaron las aprehensiones que Bello ya había planteado en la primera mitad del siglo XIX-, como por el ahorro de recursos públicos que importa el no ejecutar dicho procedimiento.

Con todo, de iniciarse esa discusión, ella podría motivar la revisión de todo el procedimiento de inaplicabilidad ante el Tribunal Constitucional, a fin de terminar con su singularidad, la que resulta lesiva para la independencia judicial y vuelve incoherente el manejo de fuentes normativas que tiene el adjudicador para resolver el caso concreto.

REFERENCIAS

Biblioteca del Congreso Nacional, *Historia de la ley. Constitución Política de la República de Chile de 1980.* Artículo 93. Atribuciones del Tribunal Constitucional.

Biblioteca del Congreso Nacional. *Historia de la ley Nº 20.381*, p. 377

Gómez, G. (1999). La jurisdicción constitucional: funcionamiento de la acción o recurso de inaplicabilidad, crónica de un fracaso. *Informes de Investigación* (Centro de Investigación Jurídica), (4), pp. 1-22.

Gómez, G. (2013). *Las sentencias del tribunal constitucional y sus efectos sobre la jurisdicción común.* Santiago: Universidad Diego Portales.

Guzmán, A. (1993). Codificación, descodificación y recodificación del derecho civil chileno. *Revista de Derecho y Jurisprudencia y Gaceta de los Tribunales,* 90(2), pp. 39-62.

Guzmán, A. (2011). *Las reglas del "Código Civil" de Chile sobre interpretación de las leyes.* Santiago: Legal Publishing.

92 Como se puede apreciar, las tesis ii) y iii) en realidad versan sobre lo mismo: la no interferencia del legislador en procesos judiciales pendientes, como manifestación de la independencia judicial.

93 Si bien no ha sido habida una solución oficial sobre la materia en el Senado, la práctica de dicha Corporación es dar cuenta de las comunicaciones que al efecto remite el Tribunal Constitucional y derivarlas a su Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento, para el solo efecto de su registro. En tal sentido, es plausible estimar que en esa Corporación han primado los mismos criterios que explícitamente se vertieron en la Cámara de Diputados.

Ministerio del Interior (1925). *Actas oficiales de las sesiones celebradas por la comisión y subcomisiones encargadas del estudio del proyecto de nueva Constitución Política de la República.* Santiago: Imprenta Universitaria.

Nogueira, H. (2012). *El diálogo transjudicial de los Tribunales Constitucionales entre sí y con las Cortes Internacionales de Derechos Humanos.* Santiago: Librotecnia.

Sánchez, N. (1911). *El derecho escrito i las prácticas. Estudio sobre el Reglamento Interno de la Cámara de Diputados.* Valparaíso: Sociedad Imprenta y Litografía Universo.

Valdés (1906). *Prácticas Parlamentarias.* Santiago: Litografía y Encuadernación Barcelona.

EL "PAREO", UN MECANISMO PARLAMENTARIO DESVIRTUADO QUE SE DEBE RECUPERAR

Marco Riveros Keller[94]

RESUMEN

El presente trabajo aborda lo relativo al pareo entre Diputados, regulado en el artículo 167 del Reglamento de la Cámara. El artículo plantea una modificación a dicha norma a fin de evitar el abuso en el empleo de este mecanismo y recuperar su verdadero sentido y el valor de los compromisos contraídos entre los Diputados.

ABSTRACT

The following research targets the peering between Deputies, regulated in the article 167 of the Code of Procedure of the Chamber of Deputies. It states an adjustment in this regulation in order to prevent further abuse of this mechanism, and to reestablish its true meaning and the relevance of the commitments contracted by the Deputies.

94 Abogado de la Universidad de Chile; asesor Bancada de Diputados de Renovación Nacional desde marzo de 1990; exfiscal de Corfo 2010-2014.

1. CONCEPTO Y FINALIDAD DEL "PAREO". LA NECESIDAD DE RECUPERAR SU VERDADERO SENTIDO

El "pareo" consiste, básicamente, en un acuerdo que compromete u obliga a los parlamentarios que lo utilizan a no participar en votaciones o elecciones que se realicen en la Cámara que integran. Es una antigua práctica parlamentaria, que ha sido incorporada normativamente por los Reglamentos de algunas Asambleas o Cámaras y en otros casos tiene el carácter de uso o costumbre "no escrita".

Su justificación original se encuentra, sin duda, en solucionar el problema práctico que se produce por la ausencia de los parlamentarios en las votaciones o elecciones y su repercusión en la expresión genuina de la voluntad de la Asamblea o Cámara, especialmente, en aquellas constituidas en esquemas bipartidistas o de bloques nítidos de alineamiento, generalmente, respecto de un gobierno.

El problema descrito es resuelto de distintas maneras en los diversos ordenamientos parlamentarios. Algunos admiten el reemplazo, la delegación o el voto diferido; en otros, como el nuestro, se contempla el pareo como uno de los mecanismos para reducir el efecto negativo de las ausencias. No es aventurado suponer que, mediante instrumentos tecnológicos, se incorporarán progresivamente en el futuro las votaciones no presenciales, que lo harán innecesario.

Desde un punto de vista democrático representativo, es un mecanismo parlamentario ambivalente, ya que, por una parte, puede facilitar el funcionamiento interno de las Cámaras no alterando la correlación de fuerzas políticas, pero, por otra, materializa una voluntad, individual o colectiva, de no ejercer una de las facultades más esenciales del mandato parlamentario que es la de participar en las decisiones de la Asamblea de la que se forma parte.

El profesor Silva Bascuñán, refiriéndose al pareo, señala que:

> Se trata de una institución que se fue incorporando espontáneamente y que sin duda alivia y facilita el cumplimiento de los deberes parlamentarios. Sin embargo, como su inspiración fundamental no es de carácter público sino servir al interés particular de los congresales, su práctica no debería alterar en aspectos sustanciales el funcionamiento de la asamblea parlamentaria. (Silva Bascuñán, 2000: 45).

Cabe señalar que lo "espontáneo" no significa, en este caso, algo repentino o sorpresivo, sino referido a la creación reglamentaria autónoma de las Cámaras en el marco de la "potestad autonormativa" que poseen. La incorporación del pareo en el Reglamento de la Cámara de Diputados es producto de un largo y paulatino proceso desde una costumbre o práctica parlamentaria hasta su consagración normativa.

La opinión del destacado constitucionalista puede entenderse como expresión de lo que él advierte, con un crudo realismo, como el estado de degradación actual y presente de una institución parlamentaria; pero no es precisa, ya que los elementos característicos que destaca resultan ser todos contrarios con los propósitos del Derecho Público y Parlamentario. En efecto señala que "alivia y facilita el cumplimiento de los deberes parlamentarios" y la verdad es que lo que persigue es mitigar o suavizar los efectos negativos que produce el incumplimiento, justificado o injustificado, de los deberes parlamentarios; entre los que se encuentra el asistir a las Sesiones de Sala y participar en las votaciones[95].

Al sostener que su inspiración fundamental "no es de carácter público sino servir al interés particular de los congresales" se equivoca, ya que el interés particular podrá ser lo que prevalece hoy en su utilización, pero, en rigor, jamás debió en su origen haber estado inspirado en ese interés tratándose de un mecanismo parlamentario. En efecto, con esporádicas excepciones, en la Cámara de Diputados se ha perdido el único sentido admisible que puede aceptarse, que es el evitar que por circunstancias imprevistas, accidentales y excepcionales se altere la voluntad colectiva de la Cámara de Diputados.

La habitual utilización abusiva para excusar el incumplimiento de los deberes de asistencia o votación y revestirlo de una formalidad reglamentaria han colocado al "pareo" en un ejemplo más de la descomposición y desnaturalización de los mecanismos parlamentarios. Los pareos hoy, por lo general, tienen una explicación real en el abandono anticipado de las sesiones, en las excesivas ausencias por participación en delegaciones oficiales (muchas innecesarias para el desempeño de la función parlamentaria), en viajes personales y circunstancias ajenas al ejercicio del mandato que ejercen Diputados y Senadores.

En los hechos, además, la mayoría de las veces el "pareo" no es un acuerdo entre diputados, sino una cuadratura de ausencias que realizan las oficinas administrativas de los Comités o de los mismos diputados, sin atender o verificar siquiera que quienes supuestamente los acuerdan, de no estar pareados, hubieran votado en forma distinta u opuesta entre ellos.

Todo lo anterior ha deteriorado la credibilidad y seriedad del "pareo", que se debe modificar en su regulación acorde a su propósito genuino, en función de la representación y no de la comodidad, utilidad o interés particular de los parlamentarios.

2. REFERENCIAS A SU REGULACIÓN EN ALGUNOS PARLAMENTOS, CÁMARAS O ASAMBLEAS EXTRANJERAS

El "pareo", porque resulta inútil, no existe en los ordenamientos parlamentarios que reconocen un mandato parlamentario delegable o transferible[96].

La Asamblea Nacional Francesa, luego de señalar en su Reglamento que el voto de los diputados es personal, admite, bajo algunas premisas y restricciones, que este pueda ser delegado; con lo que el pareo resulta innecesario, en los precisos casos que señala.

En el Congreso de los Estados Unidos son "pactos de caballeros" que los legisladores de ambas cámaras utilizan para suprimir el efecto de las ausencias en votaciones. Un miembro que prevé estar ausente en una votación hace par con otro y ambos acuerdan no votar. Resulta tan evidente que la finalidad es preservar

95 Artículos 31, inciso cuarto, y 161, inciso primero, del Reglamento de la Cámara de Diputados.

96 En la experiencia de la Cámara de Diputados se demuestra la lógica de lo anterior, al no utilizarse los "pareos" en las comisiones. En nuestra opinión, el admitirlos en esta instancia no es permitido por el Reglamento ya que se aplican en Comisiones solo supletoriamente las normas del Reglamento "en los casos en que fuere necesario" (art. 196, inciso primero) y en comisiones no son necesarios ya que son permitidos los reemplazos (incisos tercero y cuarto del artículo 218; o se reconoce la posibilidad del "suplente", como en el caso de la Comisión de Régimen Interno y Administración (art. 225, inciso primero).

la expresión de las correlaciones y equilibrios políticos que, si se trata de una votación que se resuelve por mayoría de dos tercios, se necesitan dos miembros que estén a favor y uno en contra para poder realizarlo (Congressional Quarterly, 1992: 62).

En la Cámara de los Comunes (House of Commons) del Parlamento del Reino Unido [97] el pareo no está formalmente reconocido en los reglamentos escritos. Con todo, y atendido a que las costumbres y prácticas constituyen un precedente muy importante, sí existe la antigua práctica de generar un acuerdo entre dos parlamentarios de partidos opuestos para no votar en una determinada votación atendidas las circunstancias de ausencia de ellos (enfermedad, maternidad, viaje, etc.). El pareo puede acordarse para una votación o día en específico, así como para períodos más prolongados de tiempo (por ejemplo, ante una enfermedad más grave). El pareo siempre debe ser autorizado con los líderes de bancada (Chief Whips). Estos últimos pueden suscribir pareos en ausencia de los parlamentarios.

Asimismo, existen materias para las cuales el pareo está expresamente prohibido (los calificados en la ley como "asuntos de gran importancia política", como presupuesto, tesoro y política monetaria, tratados internacionales)[98].

En el Parlamento alemán ***(Bundestag)***[99] se ha reconocido desde antiguo la práctica del pareo en el mismo sentido como se realiza en Inglaterra, elevándolo a la categoría de principio de la actividad legislativa ***(Pairing-Prinzip)*** con el objeto de mantener el equilibrio de mayorías que este organismo representa. Se le atribuye un compromiso de honor, a tal punto de que la denominación común del acuerdo es la de ***Fairnessvereinbarung*** o "acuerdo de juego limpio". Pero, de todas maneras, no es una práctica contemplada en reglamentos escritos del parlamento. El pareo fue introducido en Alemania en los años 80 como una imitación de la práctica británica.

El mecanismo del pareo no ha estado exento de críticas y de rechazo por parte de los electorados. En el sistema británico existen partidos que denuncian y rechazan expresamente el sistema de pareos y anuncian formalmente su exclusión del mecanismo, abogando desde hace un tiempo por su proscripción formal. Un ejemplo es el Partido Nacionalista Escocés (Scottish National Party-SNP). En los últimos años, ha habido mucha polémica en casos en que los líderes de bancada rompen el acuerdo y no observan el pareo para así aprovechar una mayoría circunstancial y quebrar el equilibrio de fuerzas del Congreso[100]. En Alemania se ha introducido, asimismo, la posibilidad de que las bancadas (Fraktionen) renuncien a la práctica del pareo de manera expresa y previa al inicio del período legislativo.

3. EL "PAREO" EN EL SENADO Y LA CÁMARA DE DIPUTADOS DE CHILE

En nuestra historia parlamentaria se reconocen algunas etapas en la incorporación y regulación del pareo:

a) Etapa "extrarreglamentaria" o "del compromiso de honor"

Se trata de todo el período anterior a la incorporación normativa en los Reglamentos del Senado de la República y la Cámara de Diputados. El Senado lo hizo en 1958[101] y la Cámara de Diputados, en 1990. Antes de su establecimiento normativo se le daba el tratamiento de un "compromiso de honor" o "acuerdo de caballeros".

97 Ver: https://www.quora.com/What-is-the-actual-procedure-when-UK-MPs-go-to-take-a-vote-in-the-House-of-Commons

98 Ver: https://www.parliament.uk/site-information/glossary/pairing/

99 Ver: https://www.sueddeutsche.de/politik/nach-lolita-affaere-von-boettichers-letzter-dienst-an-seiner-partei-1.1134284-2

100 Ver: https://www.theguardian.com/politics/2018/jul/19/tory-whip-julian-smith-urged-to-explain-pairing-breach-that-caused-serious-damage.

101 Según BCN informe, sobre "Pareos en el Congreso Nacional".

Más allá de la dificultad para definir el alcance y obligatoriedad que tenía, como las consecuencias efectivas que producía su no cumplimiento, es indesmentible su consolidada utilización y lo necesario que se estimaba en las dos ramas del Congreso Nacional.

b) Reglamentación del pareo en el Senado de la República

El Reglamento del Senado, en su versión de 1966, establecía en su artículo 9° lo siguiente:

> Dos Senadores podrán parearse entre sí, previo consentimiento de sus respectivos Comités.
>
> Los pareos deberán ser por plazo determinado y no podrán cancelarse anticipadamente sin acuerdo de los mismos Comités.
>
> El senador que esté pareado podrá votar sólo cuando el Comité del otro Senador lo autorice.
>
> El Secretario llevará un registro en que se anotarán, a petición de los Comités correspondientes, cuando el Senador pertenezca a alguno, o del propio Senador, en caso contrario, los pareos y sus cancelaciones, sin cuyo requisito no serán válidos. (Senado de la República, 1966: 116)

En su redacción actual se consagra de la siguiente manera:

> Dos Senadores podrán parearse entre sí, previo consentimiento de sus respectivos Comités, obligándose a no participar en ninguna votación o elección, durante el plazo que convengan, sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso tercero.
>
> Los pareos deberán ser por plazo determinado y no podrán cancelarse anticipadamente sin acuerdo de los mismos Comités.
>
> El Senador que esté pareado podrá votar sólo cuando el Comité del otro Senador lo autorice.
>
> El Secretario llevará un registro en que se anotarán, a petición de los Comités correspondientes, cuando el Senador pertenezca a alguno, o del propio Senador, en caso contrario, los pareos y sus cancelaciones, requisito sin el cual no serán válidos.
>
> Los pareos no rigen en Comisiones.

Los efectos del pareo se regulan en otros artículos contenidos en el título IX, sobre votaciones y elecciones, artículos 155; 158, inciso segundo; 162, inciso tercero, y 171 del Reglamento del Senado de la República.

De la regulación del pareo en el Senado se destacan algunos aspectos:

1) Se requiere el previo consentimiento de los Comités para realizarlo y cancelarlo, lo que le confiere al pareo el carácter y relevancia política que tiene. Hace responsables a quienes dirigen los Comités en la preservación de que las votaciones reflejen el peso relativo de los partidos, sectores o conglomerados.

2) Establece que los pareos no rigen en Comisiones, lo que reafirma que su pertinencia no cabe cuando los senadores pueden ser reemplazados; o sea, no se admite cuando existe otro mecanismo para resguardar la proporcionalidad entre los distintos sectores políticos, en caso de ausencia de un integrante.

La práctica del Senado ha instalado la costumbre "extrarreglamentaria" o "no escrita" de que los pareos no se verifiquen para votaciones de proyectos que requieren un *quorum* distinto al de la mayoría de los presentes, como los establecidos en el artículo 66 de la Constitución Política de la República.

c) Reglamentación del pareo en la Cámara de Diputados

i) Modificación reglamentaria que incorporó el pareo en 1990

El año 1990, con el restablecimiento de las actividades del Congreso Nacional, luego de su clausura en 1973, los Reglamentos del Senado y de la Cámara de Diputados no eran uniformes en el tratamiento de los "pareos". De hecho, el Reglamento de la Cámara no contenía disposición alguna referida a ellos.

Teniendo presente que el artículo 2°, transitorio, de la ley N° 18.918, Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, señaló que: "Los reglamentos de las Cámaras vigentes en 1973 continuarán en vigor con las modificaciones que las respectivas Cámaras pudieren acordar, sin perjuicio de lo dispuesto en la Constitución y en esta ley.", el día 11 de marzo de 1990 el pareo en la Cámara de Diputados tenía el carácter de costumbre parlamentaria "extrarreglamentaria" o "no escrita".

Con anterioridad a la instalación de la Cámara de Diputados para el período marzo 1990-marzo 1994, un grupo de diputados electos el 14 de diciembre del año 1989; provenientes de la mayoría de los partidos políticos que estarían representados en ella, "constituyó una Sub-Comisión Redactora de un Reglamento para la Cámara de Diputados", con el propósito de "considerar la conveniencia de abocarse a un estudio para determinar las reales y actuales necesidades que demandaría el funcionamiento de la Corporación, y buscar la solución más adecuada y conveniente".[102]

Sobre la base del Reglamento vigente hasta septiembre de 1973, recogiendo un informe elaborado por Secretarios de Comisiones de la Cámara de Diputados, proyectos de Reglamento elaborados por el Prosecretario de la Cámara y otro planteado por los diputados del Partido Demócrata Cristiano, más las propuestas que realizaron los integrantes de la misma Subcomisión, se consolidó, en un solo proyecto de acuerdo, una propuesta para un nuevo Reglamento de la Cámara de Diputados.

En este proyecto[103], en el Libro Primero "De la Cámara de Diputados", en su Título IV "De los Trámites Legislativos", se incluyó un párrafo 5, denominado "De los pareos". En él se propuso un artículo 168, que señalaba:

> Dos o más Diputados podrán parearse entre sí, previo consentimiento de los Presidentes de sus Comités, obligándose a no participar en ninguna votación o elección durante el plazo que convengan, o en aquellas votaciones o elecciones determinadas que especifiquen si alguno de ellos no se encuentra en la Sala de Sesiones, sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso tercero.
>
> Los pareos oficiales deberán ser por un plazo determinado y no podrán cancelarse anticipadamente sin acuerdo de los mismos Presidentes de Comités.
>
> El Diputado que esté pareado podrá votar sólo cuando el Presidente del Comité del otro Diputado lo autorice.
>
> El Secretario llevara un Registro en que deberán ser inscritos los pareos, a petición de los respectivos Presidentes de Comités, para que tengan validez.
>
> Antes de cada votación, el Secretario dará lectura a la lista de los pareos. En caso de cancelación anticipada, ésta deberá hacerse por intermedio del respectivo Presidente de Comité y anotarse en el Registro para que tenga validez.
>
> Lo dispuesto en los tres primeros incisos de este articulo regirá también cuando un Diputado manifieste en la Sala de Sesiones que no vota por estar pareado, caso en el cual deberá expresar el nombre del Diputado con quien haya convenido el pareo y el tiempo de duración del compromiso, de lo que dejara constancia el Secretario en la forma prevista en el inciso anterior.[104]

En el primer informe de la Comisión de Régimen Interno, Administración y Reglamento se señala que: "El Párrafo quinto consulta el mecanismo de los Pareos que era de uso habitual y que no se encontraba

102 Proyecto de acuerdo que aprueba el nuevo Reglamento para la Cámara de Diputados. En el N° 3 de documentos de la Cuenta de la sesión 4ª, martes 27 de marzo de 1990 (Legislatura 319ª, Extraordinaria), p. 172.

103 Que en la nomenclatura interna de tramitación de proyectos corresponde al boletín N° 71-16.

104 Proyecto de acuerdo que aprueba el nuevo Reglamento para la Cámara de Diputados. En el N° 3 de documentos de la Cuenta de sesión 4ª, martes 27 de marzo de 1990 (Legislatura 319ª, Extraordinaria), pp. 204 y 205.

reglamentado. Para hacerlo, se utilizó como modelo el contemplado en el Reglamento del Senado"[105]. Igualmente, se indica, respecto de lo propuesto originalmente (figurando en este informe como artículo 167), que: "Se precisó que los pareos deberán celebrarse por escrito y antes de la sesión. Como consecuencia de lo anterior, se suprimió el inciso final"[106].

En la discusión producida en la Sala, el diputado Baldemar Carrasco sostenía:

> Se han creado algunas instituciones parlamentarias, dentro de las cuales creemos conveniente destacar la conocida con el nombre de 'pareo'. Sin embargo, deseamos prevenir a los señores parlamentarios en cuanto a que, no es bueno abusar de este artículo que hemos incluido especialmente, a fin de solucionar algunos problemas graves o difíciles que a veces enfrentan los señores Diputados, para tener presencia en las reuniones de Sala"[107].

Esta intervención resultó premonitoria: el pareo, como otras instituciones, usos o costumbres parlamentarias se han degradado por el uso abusivo y oportunista de ellos.

En la sesión del 6 de junio de 1990, el proyecto se aprobó en general. En el segundo informe de la Comisión[108], el artículo 167 no fue objeto de indicaciones o modificaciones, y en su discusión particular en la Sala nada se dijo. Finalmente, se aprobó en sesión del 26 de junio de 1990 el siguiente texto, similar al del Senado:

> Artículo 167: Dos Diputados podrán parearse entre sí, por escrito, previo consentimiento de los Jefes de sus Comités, obligándose a no participar en ninguna votación o elección durante el plazo que convengan, o en aquellas votaciones o elecciones determinadas que especifiquen, sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso tercero.
>
> Los pareos deberán ser por un plazo determinado, por escrito, y no podrán cancelarse anticipadamente sin acuerdo de los Jefes de los Comités.
>
> El Diputado que esté pareado podrá votar sólo cuando el Jefe del Comité del otro Diputado lo autorice.
>
> El Secretario llevará un Registro en que deberán ser inscritos los pareos, a petición de los respectivos Jefes de Comités, para que tengan validez, antes de cada sesión.
>
> Antes de cada votación, el Secretario dará lectura a la lista de los pareos. En caso de cancelación anticipada, ésta deberá hacerse por intermedio del respectivo Jefe de Comité y anotarse en el Registro para que tenga validez.

Como se desprende, esta redacción todavía privilegiaba la representación por sobre la comodidad o conveniencia de un diputado y exigía, en consecuencia, el previo consentimiento de los Jefes de Comités.

ii) Modificaciones de 1994. Camino al descrédito y el abuso

Durante los años 1991, 1992 y 1993 se tramitó una nueva modificación integral del Reglamento, que culminó en 1994. El informe de la Comisión de Régimen Interno, Administración y Reglamento[109] señala que se recogen varias iniciativas formuladas por los mismos diputados, indicando que entre sus propósitos está el de "simplificar los mecanismos parlamentarios" y, respecto del artículo 167, se señala lo siguiente:

> Vuestra Comisión tuvo presente que esta institución es de reciente data en el Reglamento, pues se introdujo en la última reforma del año 1990. Con antelación, los pareos eran simplemente un acuerdo entre Diputados, del que no quedaba constancia oficial en los Registros de la Cámara. Además, se estimó que no hay razones para que los Jefes de Comités tengan atribuciones en esta materia, puesto que es algo que compete sólo a los Diputados

105 En el N° 2 de los documentos de la Cuenta de sesión 4ª, en martes 5 de junio de 1990 (Legislatura 320ª, Ordinaria), p. 322.

106 *Ibid., p. 336.*

107 Sesión 5ª, miércoles 6 de junio de 1990 (Legislatura 320ª, Ordinaria), p. 469.

108 Se reitera que para adecuar el Reglamento que regía en ese momento (el vigente en 1973) a nuevas exigencias constitucionales y legales también se incorporan "determinadas prácticas que no se hallaban reguladas y que contribuyen de manera cierta al perfeccionamiento de este Estatuto". En el N° 4 de los documentos de la Cuenta de sesión 10ª, martes 26 de junio de 1990 (Legislatura 320ª, Ordinaria), p. 983.

109 Informe de 21 de enero de 1993.

que se parean entre sí. Asimismo, se creyó engorrosa la obligación de que el Secretario los lea antes de cada votación.

Sobre la base de esas consideraciones, la Comisión acordó reemplazar este artículo por otro que salvaba las objeciones planteadas. En definitiva la nueva norma dispuso que los diputados podrán parearse entre sí (sin intervención de los jefes de Comités) y dejarlos sin efecto por acuerdo de las partes involucradas. Ellos se pondrán en conocimiento de la Sala, luego de terminada la Cuenta.

El tiempo ha demostrado que esta modificación fue un grave error de apreciación, colaborando con la desnaturalización del pareo, y abrió las puertas al abuso que se hace de él, con el consiguiente desprestigio.

Con la reforma de 1994 se consagró el siguiente texto:

Artículo 166: Los diputados podrán parearse entre sí, por escrito, obligándose a no participar en ninguna votación o elección durante el plazo que convengan, o en aquellas votaciones o elecciones específicas que indiquen.

En todo caso, los pareos serán por un plazo determinado, pudiendo cancelarse anticipadamente sólo con el acuerdo de las partes, de lo que se dejará constancia en el Registro a que se refiere el inciso siguiente.

El Secretario llevará un registro donde se inscribirán los pareos, para cuyo efecto los diputados interesados, antes de cada sesión, así deberán comunicárselo, con el objeto de que tengan validez.

Luego de la Cuenta de cada sesión, el Secretario dará lectura a la lista de pareos.

iii) Modificaciones de 2014

En las modificaciones al Reglamento realizadas a fin de adecuarlo con lo dispuesto en las leyes 20.050 y 20.447, se aprovechó de modificar algunos aspectos del pareo.

En el informe de la Comisión de Régimen Interno, Administración y Reglamento, discutido en sesiones de 6 de junio de 2013 y 5 de marzo de 2014, respecto del artículo 166, se señaló que, mediante indicación, se propuso lo siguiente: "Si un Diputado, estando pareado, emitiere igualmente su voto, la Mesa deberá tener dicho voto como no emitido.".

La mayoría de la Comisión fue de la opinión de que si un diputado vota estando pareado, debe tener una sanción por la Comisión de Ética y Transparencia, pues desconocer el pareo -que es un "acuerdo de caballeros"- es una falta a la ética y cortesía parlamentaria. En todo caso, en lo que toca a la eliminación del voto emitido, hubo concordancia de que es un tema complejo, pues en el Derecho parlamentario chileno el único caso en que se suspende el derecho a voto de un congresista es en el desafuero.

Puesta en votación la indicación, fue rechazada por la unanimidad de los diputados presentes. En su lugar, y recogiendo algunas de las ideas de la enmienda desechada, la Comisión acordó agregar en este artículo el siguiente inciso final: "Si un diputado emitiere su voto estando pareado, la Secretaría pondrá este hecho en conocimiento de la Comisión de Ética y Transparencia.".

De esta forma, se configuró su actual redacción:

Artículo 167. Dos diputados podrán parearse entre sí, por escrito, obligándose a no participar en ninguna votación o elección durante el plazo que convengan, o en aquellas votaciones o elecciones específicas que indiquen.

En todo caso, los pareos serán por un plazo determinado, pero podrán dejarse sin efecto anticipadamente sólo con el acuerdo de las partes o de los jefes de bancadas a que pertenezcan los parlamentarios pareados, de lo que se dejará constancia en el registro a que se refiere el inciso siguiente.

> El Secretario llevará un registro donde se inscribirán los pareos, para cuyo efecto los diputados interesados, antes de cada sesión, así deberán comunicárselo, con el objeto de que tengan validez.
>
> Luego de la Cuenta de cada sesión, el Secretario dará lectura a la lista de pareos.
>
> Si un diputado emitiere su voto estando pareado, la Secretaría pondrá este hecho en conocimiento de la Comisión de Ética y Transparencia."

4. SENTIDO DE UNA NECESARIA MODIFICACIÓN

El pareo no puede tener otra finalidad que neutralizar el efecto de las ausencias en los acuerdos, votaciones o elecciones en la Cámara o, en otros términos: "mantener la correlación de fuerzas políticas en el seno de la Corporación cuando algunos de sus miembros se encuentran impedidos de asistir a una sesión". Debe descartarse el eventual interés particular de los diputados en su utilización.

Su larga historia, la existencia de él en los principales ordenamientos parlamentarios, unido al genuino sentido que hemos señalado y que explican su permanencia, no hacen aconsejable su eliminación absoluta motivada por episodios de abuso lamentables, tal vez reprochables, pero puntuales y de excepcional ocurrencia. La experiencia de las modificaciones reglamentarias realizadas al calor de una discusión política o para satisfacer a una opinión pública siempre crítica de la actividad parlamentaria, han provocado más daños que soluciones a los problemas que se ha pretendido resolver.

Se debe devolver el sentido político y representativo que tiene el pareo como mecanismo parlamentario, restituyendo, a lo menos, la exigencia de que estos se realicen con el consentimiento expreso de los Jefes de Comités y que no se puedan cancelar anticipadamente sin acuerdo de ellos.

Respecto de las redacciones que tuvo la regulación del pareo en el pasado y recogiendo las dinámicas que ha adquirido el funcionamiento de los partidos o bloques políticos en los últimos años, se debe incorporar (además de los Jefes de Comités) a los Jefes de Bancada entre aquellos que pueden y deben concurrir con su consentimiento para que se realicen los pareos, como también para su cancelación.

Lo expuesto en el presente trabajo ha sido recogido por algunos diputados y volcado en un proyecto de reforma al Reglamento de la Cámara de Diputados, contenido en el boletín N° 12.249-07, en el que se propone reemplazar los actuales incisos primero, segundo y tercero del artículo 167 del Reglamento de la Cámara de Diputados por los siguientes:

> Dos diputados podrán parearse entre sí, por escrito, previo consentimiento de los Jefes de sus Comités o Jefes de Bancada, obligándose a no participar en ninguna votación o elección durante el plazo que convengan, o en aquellas votaciones o elecciones específicas que indiquen.
>
> En todo caso, los pareos serán por un plazo determinado, pero podrán dejarse sin efecto anticipadamente sólo con el acuerdo de las partes y de los jefes de Bancada o Comités a que pertenezcan los parlamentarios pareados, de lo que se dejará constancia en el registro a que se refiere el inciso siguiente.
>
> El Secretario llevará un registro donde se inscribirán los pareos, para cuyo efecto los diputados interesados, acreditando el consentimiento de sus respectivos Jefes de Bancada o Comités, así deberán comunicárselo, antes de cada sesión, con el objeto de que tengan validez.

El pareo, en su correcta aplicación, también ha permitido materializar actitudes y conductas de nobleza y amistad cívica, como aconteció recientemente con ocasión de las estrechas y relevantes votaciones realizadas para elegir la Mesa de la Cámara de Diputados. En ellas se verificó un pareo entre una diputada presente y otra justificadamente ausente, al encontrarse esta última haciendo uso del derecho irrenunciable al descanso de maternidad o posnatal.

Finalmente, más allá de la crítica y autocrítica que debemos realizar a las malas prácticas o abusos respecto de los mecanismos parlamentarios, no se puede olvidar la inspiración original de su existencia y que justifica su permanencia en los Reglamentos de ambas ramas del Congreso Nacional.

REFERENCIAS

Congressional Quarterly (1992). *El Congreso de los Estados Unidos. Estructura y funcionamiento.* (Jorge Anaya Roa, trad.). México DF: Limusa. (Versión autorizada en español de la obra publicada en inglés por con el título *How Congress Works).*

Senado de la República (1966). *Manual del Senado.* Santiago: Universitaria.

Silva Bascuñán, A. (2000). *Tratado de Derecho Constitucional (2ª edición).* Tomo VI. Congreso Nacional, Bases generales, composición y atribuciones del Congreso y de las Cámaras. Estatuto de la función parlamentaria. Santiago: Jurídica de Chile.

LA CUARTA REVOLUCIÓN INDUSTRIAL, LA ORGANIZACIÓN 4.0 Y LA BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL [110]

Edmundo Serani Pradenas[111]

RESUMEN

La cuarta revolución industrial es un fenómeno en desarrollo que impactará en las distintas dimensiones del hacer humano, en las instituciones del Estado y en las empresas a través de la robótica, la inteligencia artificial y otras tecnologías, modificando los procesos productivos y de gestión con el paso de lo material y lo virtual a lo digital. Por ello, se modificarán las prácticas profesionales y los oficios técnicos, eliminándose un importante porcentaje de puestos de trabajo sustituidos por las tecnologías, si bien se crearán otros nuevos. Los cambios necesitan una reflexión desde la filosofía y la bioética, un repensar el tipo de Estado y de sociedad deseable y las correspondientes modificaciones del sistema jurídico. Se concluye con una propuesta genérica para la Biblioteca del Congreso Nacional.

ABSTRACT

The fourth Industrial Revolution is a developing phenomenon with great impact on various aspects of the human activities, the Governmental Institutions, and companies through robotics, artificial intelligence and other technologies; modifying the productive and management processes during the progressive transition of the material and virtual to the digital. Thus, both professional and technical activities will be modified, discarding a significant percentage of known employment opportunities that will be replaced by technologies, and creating new forms of work. These changes urge a mental analysis from the philosophical and bioethical perspective, an analysis of advisable types of State and society, along with the corresponding adjustments of the legal system. It resumes with a universal proposal for the Library of the National Congress.

110 Este documento es la parte final de uno más extenso titulado "Las revoluciones industriales, particularmente la cuarta revolución industrial y el surgimiento de la organización 4.0". El autor agradece la entrevista que le concedió el ex Presidente de la República don Ricardo Lagos Escobar sobre el tema desarrollado, la que fue rica en conocimientos, en reflexión contextualizada históricamente y en visión de futuro.

111 Jefe del Departamento de Estudios, Extensión y Publicaciones de la Biblioteca del Congreso Nacional. Administrador Público de la Universidad de Chile. Estudios de Sociología con especialización en métodos de investigación por la Universidad Nacional de Costa Rica.

1. ANTECEDENTES DE LA CUARTA REVOLUCIÓN INDUSTRIAL Y LA ORGANIZACIÓN 4.0

La cuarta revolución industrial (4RI) tendrá gran impacto en la vida de los seres humanos, fenómeno ante el cual no existe en nuestro país, salvo contadas excepciones, mayor conciencia y tampoco propuestas integrales para enfrentarla por parte de los líderes políticos, sociales y empresariales, aún atrapados en lógicas anteriores y perplejos ante el devenir. Nuevamente se afirma, por quienes se han preocupado del tema, que así como ha ocurrido en las anteriores revoluciones industriales, cambiará fundamentalmente la forma de producir y de trabajar o no trabajar como fundamento de la vida cotidiana; cambiarán las relaciones comerciales entre personas y entre países; cambiarán los sistemas de consumo; cambiará el sistema de transporte; cambiarán las formas de hacer política; cambiarán las instituciones; cambiarán los contenidos y métodos de educación; cambiará el concepto de propiedad; cambiará el sistema jurídico; habrá cambios en cómo hacer arte y en la cultura en un sentido antropológico. La diferencia está en que el impacto de esta última revolución industrial será más profundo que el de las anteriores.

Cuando mencionamos la organización 4.0 nos referimos a las características que asume una entidad que incorpora a sus procesos de trabajo modernas tecnologías de diversa índole, incluyendo la digitalización y la inteligencia artificial. Como componente de la 4RI, la organización 4.0 utiliza internet de las cosas, *big data*, inteligencia artificial, automatización y digitalización de los procesos productivos y de gestión, robótica, impresión 3D, nanotecnología y otras.

La incorporación de esas tecnologías tendrá diversas consecuencias en las empresas de bienes y servicios y en la sociedad. Entre ellas, el aumento de la productividad, la disminución de costos y la sustitución de mano de obra en aquellas funciones que pasan a ser ejecutadas por aparatos tecnológicos, con la consiguiente cesantía si no existe reconversión de quienes ejecutan tales funciones, a través de la capacitación y el retorno a las universidades e institutos tecnológicos.

Hay quienes estiman que la capacidad productiva de bienes y servicios como consecuencia de la organización 4.0 no requerirá jornadas laborales de 44 horas semanales, sino de menos. Sin embargo, la incorporación de nuevas tecnologías a los procesos productivos como consecuencia de cada revolución industrial no solo ha desplazado las tecnologías anteriores, volviéndolas obsoletas, y ha modificado la relación ser humano-máquina, sino que al mismo tiempo ha creado nuevos puestos de trabajo y necesidades que se convierten en nuevos productos y servicios generadores de empleo.

Todo lo anterior ya empieza a ser una realidad. Así como hemos podido constatar que las revoluciones sociales son reversibles, es un hecho que las revoluciones industriales son rupturas irreversibles que

impactan en todo el mundo, convertido en el presente en "la aldea global" anunciada por Marshall McLuhan y Bruce Power, donde los medios electrónicos de comunicación permiten la "interconexión humana" a escala global. Para McLuhan, la humanidad se convierte en aldea por las tecnologías que utilizan los medios de comunicación, los que informan en tiempo real lo que ocurre en cualquier lugar del planeta. En esta comunicación lo simbólico puede generar mayor impacto que lo real. McLuhan considera que el contenido de los medios es el usuario, por ello "el medio es el mensaje".

Sobre la base del conocimiento acumulado, sujeto a periódicas rupturas y perfeccionadas continuidades, se ha desarrollado la ciencia y han surgido nuevas tecnologías superiores a las anteriores. Por ejemplo, la posibilidad de conexión de millones de personas por medio de dispositivos móviles rompiendo las barreras de distancia y de tiempo, instrumentos que han ampliado la forma de relacionarse, de establecer identidades, de informarse, de adquirir conocimientos, de reflexionar en conjunto y que han facilitado las movilizaciones sociales, las relaciones comerciales, las transacciones bancarias y el movimiento de capitales, etc. También hacen posible la desinformación, la difusión de noticias falsas, la delincuencia, el ciberterrorismo y la manipulación de las conciencias.

Hay un rasgo fundamental que caracteriza a la cuarta revolución industrial, este es el paso de lo material y lo virtual a lo digital (Melnick, Barraza y Álvarez, 2017), si bien lo digital es de larga data aunque en distintos soportes. Lo virtual, entendido como lo intangible, existe desde que el ser humano reflexiona; son las ideas, las emociones, las interpretaciones del mundo, los valores y otros elementos carentes de materialidad. Lo digital es la técnica que permite hacer tangible lo virtual a través de la relación del ser humano con las máquinas; asimismo, permite establecer una relación eficaz entre las cosas (objetos, bienes, productos y servicios) y las personas. La tendencia en las empresas modernas es combinar lo digital con lo físico y lo biológico.

La inteligencia artificial está vinculada al concepto de aprendizaje profundo, es decir, sistema aplicado a máquinas que les permite adquirir cualidades del cerebro humano, tales como aprender, reflexionar, resolver problemas y hacer una multiplicidad de operaciones. Para ello se recurre a lo que se ha denominado una "red neuronal artificial", modelo computacional diseñado para potenciar la inteligencia humana, permitiendo que las máquinas resuelvan problemas o den respuestas con rapidez y precisión ante situaciones análogas a las aprendidas. Un ejemplo sencillo es el teléfono celular y su capacidad para complementar palabras, corregir palabras o proponer palabras en un mensaje, lo que es producto del aprendizaje obtenido de quien utiliza el móvil o celular. Se emplea la inteligencia artificial para el análisis de datos complejos que hacen posible detectar, por ejemplo, tumores cancerosos y proponer su tratamiento. IBM Watson for Genomics, utilizado en varios hospitales de diversos países puede entregar en 10 minutos diagnósticos clínicos y recomendaciones de tratamiento, particularmente en cáncer, lo que con los procedimientos habituales demora 160 horas.

La cuarta revolución industrial es inevitable, es imposible obviarla. La importancia estriba en humanizar sus efectos, en reconocer la centralidad de la especie humana, de su dignidad, de sus derechos y de su bienestar, evitando que los seres humanos sean entendidos como recursos sometidos o sustituidos por la tecnología e impedidos de pensar fuera de la lógica del productivismo tecnológico.

2. ALGUNAS REFLEXIONES DESDE LA FILOSOFÍA Y LA SOCIOLOGÍA ANTE EL IMPACTO DE LAS TÉCNICAS GENERADAS POR LAS REVOLUCIONES INDUSTRIALES

La técnica ha sido objeto de estudio por la filosofía. Para Carlos Marx la tecnología del capital logra la subsunción del trabajo asalariado, es decir, controla el trabajo asalariado y deshumaniza al trabajador al convertirlo en una pieza más del proceso de producción, aumentando la productividad del trabajo y la tasa de plusvalía a favor de la empresa y sus propietarios (Marx, 2005).

En varios de sus escritos Ortega y Gasset alerta sobre la técnica y el riesgo de someterse a ella. El filósofo español considera que la técnica oculta la capacidad de programar la vida, provocando desorientación y desmoralización (Ortega y Gasset, 1939).

Para Max Weber la racionalidad técnica, la máquina, puede dominar las vidas de trabajo en la fábrica, en la cultura, en la política y en la organización burocrática sobreponiéndose ésta última al liderazgo político, lo que considera preocupante.

Heidegger advierte que:

> La esencia de la técnica no es, en absoluto, algo técnico. Por eso, nunca experimentaremos nuestra relación con la esencia de la técnica, mientras nos representemos y dediquemos solo a lo técnico... Por todas partes permanecemos presos, encadenados a la técnica... Más duramente estamos entregados a la técnica cuando la consideramos como algo neutral; pues esta concepción, que tiene hoy día gran aceptación, nos vuelve completamente ciegos para la esencia de la técnica. (Heidegger, 2017: 75)

Heidegger designa la esencia de la técnica moderna con la palabra "Ge-stell que significa im-posición", si bien tiene otras acepciones (Acevedo, 2017). El filósofo no rechaza la técnica, en ella no reside el peligro, considera insustituibles los aparatos y máquinas del mundo técnico:

> La técnica moderna es un medio para un fin... Todo estriba en manejar la técnica, en cuanto medio, de la manera adecuada... Se la quiere dominar. El querer dominarla se hace tanto más urgente cuanto más amenaza la técnica con escapar al control del hombre... Lo peligroso no es la técnica –continúa Heidegger–. No hay ningún demonio de la técnica, sino, por el contrario, el misterio de su esencia. La esencia de la técnica es, en cuanto un destino del desocultar el peligro... no es, pues, simplemente un medio... es un modo del desocultar. Si prestamos atención a eso, entonces se nos abriría un ámbito distinto para la esencia de la técnica. Es el ámbito del desocultamiento, esto es, de la verdad. (Heidegger, 2017: 76 y 79)

Heidegger considera que hay que servirse de los objetos técnicos impidiendo que:

> (...) nos planteen exigencias, nos deformen, nos confundan, y por último nos devasten...Permitimos que los objetos técnicos penetren en nuestro mundo cotidiano, y al mismo tiempo los dejamos fuera... Quiero nombrar esta actitud del simultáneo sí y no al mundo técnico con unas viejas palabras: la serenidad ante las cosas. (Heidegger, citado por Acevedo, 2017)

Los avances de la ciencia permiten que los padres puedan aceptar la manipulación de genes para perfeccionar las características de los hijos que tendrán; se trata de la biogenética, es decir, una nueva forma de eugenesia distinta a la eliminación de aquellos que nacían deformes o con limitaciones físicas que se practicaba en la antigüedad. Con posterioridad, a principios del siglo XX en Inglaterra, Estados Unidos, Dinamarca, Noruega y Suecia se recurrió a la esterilización de aquellos considerados "deficientes". El nacionalsocialismo concibió la necesidad de mejorar la raza bajo la consideración de que existían razas inferiores y superiores; esta última estaba representada por la raza aria.

La posibilidad de la manipulación genética en los seres humanos ha generado debate. J. Habermas es contrario a esta práctica por respeto a la dignidad de la vida humana; considera que un niño nace y crece, no se hace; se educa culturalmente y se cura terapéuticamente, no sobre la manipulación de sus genes decidida por sus padres. No obstante, Habermas acepta la manipulación genética para evitar enfermedades graves que pueden afectar la futura vida. Por su parte Fukuyama escribe que en el futuro se podrá transferir genes humanos a plantas y animales y a la inversa, transferir genes animales a humanos con el propósito de incrementar la fuerza física o la resistencia a enfermedades. En su reflexión Fukuyama advierte del riesgo de entrar a un futuro posthumano, donde las máquinas inteligentes sustituirán al ser humano (citado por Micco, 2014: 89).

Agreguemos que una de las tendencias del transhumanismo considera la posibilidad de potenciar el cerebro humano por medio de la ingeniería genética y la biotecnología; de hecho existen fármacos que pueden fortalecer la capacidad cognitiva. Si bien coexisten distintas corrientes en el transhumanismo, predomina aquella que afirma que puede convertir en más humanos a los seres humanos al mejorar sus capacidades intelectuales, morales y físicas por medio de la ingeniería genética, lo que denominan "humanidad aumentada". Esta corriente hace una reflexión bioética vinculada al humanismo clásico. Distinta es la corriente del transhumanismo cibernético o posthumanismo, la que postula como inevitable, por el desarrollo de la robótica y de la inteligencia artificial, que los seres humanos sean sustituidos por máquinas autónomas "o, mejor, por una conciencia y una inteligencia globales miles de veces superiores a las de la humanidad actual". Quien destaca en esta propuesta es Raymond Kurzweil, científico especializado en inteligencia artificial, filósofo, músico creador del sintetizador y canciller de la Universidad de la Singularidad financiada por Google en Silicon Valley (Ferry, 2017: 42-47).

Al filósofo Jorge Acevedo le preocupa la mentalidad tecnológica predominante que concibe al ser humano como "mano de obra o cerebro de obra" que considera la eficacia como el valor supremo del individuo. "Alguien vale en la medida de su rendimiento dentro del dispositivo tecnológico en que esté inserto"; con ello se busca aumentar la productividad descuidando meditar "sobre el sentido más profundo del acontecer personal e histórico". Esta mentalidad productivista ha influido en la contaminación del medioambiente, en la sobreexplotación de la naturaleza, en la destrucción de la capa de ozono y en la marginación "de los modos de pensar que no se inscriben dentro de los rígidos marcos del pensamiento calculante o técnico" (Acevedo, 2017: 16).

Para Mario Bunge:

> (...) la técnica, a diferencia de la ciencia básica pero a semejanza de la ideología, no siempre es moralmente neutral ni socialmente imparcial... hay técnicas beneficiosas, como las que se usan en la fabricación de... medicamentos eficaces; y técnicas maléficas como las que se usan para fabricar armas agresivas y para manipular la opinión pública. También hay técnicas de doble filo como las utilizadas en la fabricación de televisores, la organización de empresas, o el diseño de códigos legales, políticas macroeconómicas o programas sociales" (Bunge, 2008: 99).

Para la filósofa chilena Carla Cordua todas las actividades están envueltas con la técnica de las máquinas inteligentes. Afirma que "la humanidad misma busca su continuidad y su futuro aliada con la técnica y las máquinas inteligentes", lo que ya no es una opción sino "un modo nuevo de coexistencia natural" (Cordua, 2014: 42).

El filósofo surcoreano formado en Alemania Byung-Chul Han afirma que "La libertad y la comunicación ilimitada se convierten en control y vigilancia totales". Agrega que los medios se equiparan a los panópticos digitales que vigilan y explotan lo social de forma despiadada. A diferencia del panóptico benthamiano, que aislaba y observaba a los reclusos para disciplinarlos, en el panóptico digital se comunican y se desnudan por su propia voluntad. El control digital hace uso intensivo de la libertad; "la entrega de datos no sucede por coacción, sino por una necesidad interna". Byung-Chul Han considera que el *big data* es un instrumento

psicopolítico muy eficiente que permite adquirir un conocimiento integral de la dinámica inherente a la sociedad de la comunicación. Se trata de un conocimiento de dominación que permite intervenir en la psique y condicionarla a un nivel prerreflexivo (Byung-Chul, 2014: 21 y ss.).

A la filosofía, a la bioética, al derecho y a todas las ciencias, sea en sus propios marcos disciplinarios o en el quehacer inter y transdisciplinario, les cabe continuar reflexionando sobre esta materia con la responsabilidad de hacerlo desde una perspectiva humanista que privilegie al ser humano en su relación con las máquinas y en armonía con la naturaleza.

3. LA ORGANIZACIÓN 4.0

La última crisis que afectó la economía real de la mayoría de los países se originó en Estados Unidos el año 2008. Fue la denominada *"crisis subprime"*, consecuencia de múltiples préstamos hipotecarios impagos concedidos por el sistema financiero, la que se extendió a Europa, Japón y otros países. Fue una crisis que surgió en el mundo desarrollado, afectando en menor grado a países en vías de desarrollo, entre otros, los de América Latina.

Para superar la crisis se recurrió a los avances en ciencia y tecnología, aplicándolos al fortalecimiento de las industrias como motor de la recuperación económica. Alemania tomó la delantera presentando en la Feria de Hannover de 2011 el concepto de Organización 4.0, ideado por Henning Kagermann, presidente de la Academia Alemana de Ciencias e Ingeniería de ese país. Esta nueva concepción de la organización de la industria, que incorpora tecnologías informáticas y software, dio pie al surgimiento de un nuevo paradigma tecno-productivo caracterizado por la combinación e interrelación de sistemas productivos virtuales y físicos.

Las nuevas tecnologías que gradualmente están incorporando las industrias para ganar en productividad y en competitividad, todas ellas articuladas en redes digitales, se caracterizan porque integran los distintos componentes de los procesos productivos, incluida la prestación de servicios, uniendo lo físico y lo virtual ("sistemas ciberfísicos"). Se trata de sistemas inteligentes que utilizan sofisticados software para múltiples resultados, entre otros, procesos autogestionables; lograr mayor eficiencia; agilizar la producción; diversificar productos de consumo según demandas de los clientes (es decir, personalizan la elaboración de productos); permitir el acceso en tiempo real a la información correspondiente a cada componente de la cadena de producción, permitiendo correcciones inmediatas; dar más certeza a la toma de decisiones; responder de manera más eficaz a la demanda masiva de servicios; innovar en productos y servicios, dando seguimiento a los grados de satisfacción de quienes reciben tales bienes, recogiendo sus puntos de vista y nuevas demandas, etc.

La industria 4.0 es capaz de crear objetos inteligentes que autónomamente conocen cómo deben ser fabricados y cómo deben ser utilizados por quienes los adquieren. La dotación de inteligencia artificial que poseen les permite, en caso de fallar alguna etapa de su fabricación, encontrar una alternativa que no demore su elaboración final. El producto final es capaz de advertir alguna falla o necesidad de reparación, superando la actual práctica de tiempo de garantía.

4. CARACTERÍSTICAS DE LAS NUEVAS TECNOLOGÍAS

Ya se han mencionado las principales tecnologías que utiliza la industria 4.0, las que pasaremos a describir:

4.1 Internet de las cosas

Es un instrumento superior al internet que conocemos, caracterizado porque tiene capacidad para conectar dispositivos físicos, virtuales y digitales, pudiendo establecer una relación entre todo tipo de cosas, es decir, todo tipo de objetos, de servicios, de activos, de lugares y otros con las personas en redes digitales. La interconexión de múltiples plataformas permite, a través de internet, una gran cantidad de información con la que pueden llevarse a cabo acciones, funciones, transacciones y otras. Permite una relación fluida y colaborativa entre una empresa y las personas que adquieren sus productos o servicios. Hace posible investigaciones con resultados más rápidos y tomar decisiones con mayor rapidez y nivel de certeza por la cantidad de información relacionada que entrega. Este instrumento puede ser utilizado en educación, en laboratorios, en la evaluación de procesos de producción, en el transporte, en los diagnósticos clínicos, etc.

Internet de las cosas (IoT) ya existe a través de la conexión a internet de teléfonos móviles, de automóviles, tablets, computadores, GPS, sensores de múltiple aplicación que pueden seguir el traslado de objetos de un lugar a otro y permiten adquirir productos y servicios sin la intermediación de la entidad que los vende. IoT permite sustituir los bienes físicos por plataformas virtuales. Por ejemplo, Facebook como medio de comunicación no crea contenidos y a través de este sitio es posible comunicarse, crear grupos con afinidades, recurrir al chat, subir impresos, disponer de juegos, etc., todo ello sin costo. Uber, la mayor empresa de autos de alquiler en el mundo, no tiene automóviles, utiliza una plataforma digital que dispone de un *software* de aplicación móvil a través del cual se relacionan los clientes que requieren sus servicios. IoT se vincula para sus servicios con los sistemas ciberfísicos (CPS o Ciber Physical Sistems), los que integran los procesos físicos con la computación, interactuando entre sí en tiempo real. Los CPS incorporan *software,* sensores y procesadores y conexión a la nube. Esta tecnología tiene grandes posibilidades que requieren ser reguladas por ley, en lo que Chile tiene gran retraso.

4.2 Robótica

La palabra “robot” fue creada por el escritor checo Karel Kapec en 1920 en su obra de teatro R.U.R. (Rossum´s Universal Robots). Desde entonces, los androides han tenido un desarrollo que ha superado la imaginación, desplazando a gran cantidad de personas al sustituirlas en el ejercicio de sus tareas, asumiéndolas, como se ha dicho, con alta precisión, con mayor productividad y menor costo.

En 1987, el científico y pintor Harld Cohen aplicaba acrílicos a una obra de arte diseñada por un robot programado por computadora; el robot fue creado por el propio Cohen. En oposición a este hecho, quinientos años antes Leonardo da Vinci diseñaba un fresco en Milán, *La última cena,* y sus discípulos aplicaban el color guiados por el maestro. Si bien Da Vinci creó máquinas con movimiento autónomo que pueden ser consideradas antecesoras de los robots, estas existen, aunque más elementales, desde la antigüedad griega.

Hoy la robótica se ha incorporado en muchas actividades productivas y de servicio, tales como la medicina, la agricultura, tramitaciones ante tribunales de justicia, tareas del hogar, cajeros de banco, callcenter, etc. En estos casos el robot, provisto de inteligencia artificial, es "enseñado" solo una primera vez por un ser humano, enseñanza que el robot registra y aplica repitiéndola las veces que sea necesario según su programación, pudiendo, incluso, autoprogramarse. A través de sensores, los robots pueden realizar una gran diversidad de tareas, lo que permite desplazarlos a cumplir funciones distintas y en distintos ambientes. Pueden, por ejemplo, acceder a información recurriendo a la "nube" (plataforma virtual que permite el almacenamiento de datos) y conectarse en red con otros robots para determinadas tareas, adquiriendo, para tales vínculos, autonomía del ser humano. Cada vez más los robots aprenden, reflexionan y hacen. La inteligencia artificial de la cual se les dota los convierte en insustituibles.

Con importantes excepciones, no ha existido preocupación por el ser humano ante el vertiginoso desarrollo tecnológico y la irrupción de máquinas dotadas de inteligencia artificial que tienden a sustituirlo.

En junio de 2017 Facebook construyó dos ***bots,*** es decir, programas informáticos con inteligencia artificial capaces de comunicarse con personas y con computadoras, a los que llamaron Bob y Alice. Ambos ***bots*** tuvieron el comportamiento previsto alternando inteligentemente con los funcionarios de Facebook. Sin embargo, los ingenieros que los diseñaron constataron que Bob y Alice crearon un lenguaje propio, inentendible para los humanos, convirtiéndose en entidades autónomas fuera del control de sus diseñadores, razón por la cual optaron por descontinuar la experiencia, ya que sus acciones eran imprevisibles. Lo mismo hizo Microsoft con el ***bot*** Tay, el que podía conversar con personas a través de Twitter. Suspendieron la experiencia cuando Tay difundió opiniones contrarias a valores compartidos como "odio a los judíos, Hitler tenía razón" y "las feministas deberían morir y ser quemadas en el infierno".

En definitiva, las máquinas no solo aprenden de quien les enseña sino que son capaces de aprender y opinar por su cuenta guiadas por los múltiples sistemas de información a los que pueden acceder con autonomía. Preocupa que el desarrollo de la robótica y de los sistemas tecnológicos autónomos en medida importante ha estado al margen de la reflexión ética, filosófica y política que debieran precederlos.

Isaac Asimov, en su cuento ***Runaraund,*** traducido al español como ***El círculo vicioso,*** enuncia tres leyes de la robótica: 1) Un robot no puede dañar a un ser humano ni por inacción permitir que un ser humano sufra daño; 2) Debe cumplir las órdenes de los seres humanos, excepto si contradicen la primera ley; 3) Debe proteger su propia existencia siempre que hacerlo no entre en conflicto con las dos leyes anteriores. Posteriormente Asimov agregó la "ley cero", que amplía su anterior primera ley, enunciada como que un robot no puede dañar a la humanidad, ni por inacción permitir que la humanidad sufra daño.

Más allá de la ciencia ficción, el Parlamento Europeo ha resuelto legislar sobre la robótica a partir de los siguientes principios: a) Los robots deberán tener un interruptor de emergencia; b) Los robots no podrán hacer daño a los seres humanos; c) No podrán generarse relaciones emocionales entre las personas y los robots; d) Los robots de mayor tamaño deberán contratar un seguro obligatorio contra daño a tercero; e) Derechos y obligaciones para los robots (caracterizados como personas electrónicas); f) Los robots tendrán la obligación de pagar impuestos.

4.3 Big data

Es un instrumento cuya capacidad permite recopilar una gran cantidad de datos, procesarlos e interpretarlos con gran rapidez utilizando algoritmos. La información de que dispone hace posible adoptar decisiones con mayor certeza porque entrega todos los datos necesarios, sus interrelaciones y las proyecciones necesarias

para ello. Por ejemplo, a través de los datos que entrega no son necesarias las encuestas de opinión o los estudios de mercado, ya que da información precisa sobre la demanda real de servicios o de productos que los clientes necesitan. Los datos que recoge *big data* son todos los que se encuentran en distintos servidores. Entre estos datos se encuentran el nombre de las personas, su estado civil, el domicilio, fotografías, ingresos, impuestos, patrimonio, deudas, créditos contraídos, patentes de automóviles, la adquisición de productos diversos como medicinas, alimentos y todo dato que las personas y las instituciones ponen a disposición pública, a los que se accede través de redes, es decir, webs, Facebook, Twitter, blogs.

Otro recurso es la transacción de macrodatos (Big Transaction Data), tales como registros de llamadas telefónicas y de salud; información biométrica, entre ellas, las huellas digitales y reconocimientos faciales; información diaria generada por ***e-mails,*** mensajes de WhatsApp, llamadas telefónicas, etc. A lo anterior agreguemos la información que se recoge y se procesa a través de múltiples satélites para distintos propósitos, entre los cuales están aquellos que son útiles principalmente a la inteligencia militar, a la diplomacia y a las empresas transnacionales.

Los datos incorporados al ***big data*** afectan la privacidad de las personas, las que incluso son clasificadas por sus gustos, sus hábitos, sus opiniones, sus consumos y otros, considerándose desechables aquellos que carecen de ingresos o consumen muy poco. Los datos acumulados en ***big data*** también se utilizan para vigilar, para controlar, para orientar conductas, para disciplinar, para desinformar con noticias falsas que generan opinión y para crear necesidades.

Vinculado con lo anterior, Michel Foucault concluía que el poder ya no se sustenta en la capacidad de disponer de la vida de las personas. El poder de muerte es sustituido por el disciplinamiento de la vida, el que busca no solo disciplinar frente al delito sino también la vida sexual. “La administración de los cuerpos y la gestión calculadora de la vida” dice relación con una modalidad de control y disciplinamiento de la sexualidad elevada a una manifestación de sabiduría (Foucault, 2005).

En lo penal, el poder disciplinario son los “métodos que permiten el control minucioso de las operaciones del cuerpo, que garantizan la sujeción constante de sus fuerzas y les imponen una relación de docilidad-utilidad”. El poder disciplinario produce un determinado tipo de individuo; produce una realidad. Para Foucault las prácticas penales no provienen, en consecuencia, de las teorías jurídicas sino son un capítulo de la “anatomía política” (Foucault, 2009). Aquí Foucault hace referencia al panóptico, concepto creado por Jeremy Bentham a fines del siglo XVIII, que significa la vigilancia y control sobre las personas por parte de quienes ejercen el poder. Bentham propuso que se aplicara en las cárceles, en las fábricas, en los hospitales y en las escuelas. Incluso, diseñó un modelo de cárcel circular al centro de la cual colocó una torre de vigilancia desde cuyo interior era posible observar a todos los reos en sus celdas sin que estos pudieran observar, a su vez, a quien los vigilaba. Los reos, no obstante, sabiéndose observados, adoptarían una actitud de disciplinamiento y obediencia para evitar ser castigados. Foucault denomina panoptismo a este recurso, entendiéndolo como una combinación del control social y disciplinamiento. El reo es visto pero él no ve. A través del panoptismo se busca “inducir al detenido un estado consciente y permanente de visibilidad que garantiza el funcionamiento automático del poder” sin que quien ejerce el poder lo haga directamente (Foucault, 2009: 185).

Byung-Chul Han crea la categoría “psicopolítica”. Afirma que “a partir del Big Data es posible construir no sólo el psicoprograma individual, sino también el psicoprograma colectivo, quizás incluso el psicoprograma de lo inconsciente. De este modo sería posible iluminar y explotar a la psique hasta el inconsciente.” El big data es, por consiguiente, una forma de control muy eficiente, un nuevo panóptico que por ser digital supera el panóptico concebido por Bentham, que es analógico (Byung-Chul Han, 2014: 9).

En literatura, George Orwell publicó 1984, obra que muestra una sociedad estrictamente vigilada por el Gran Hermano. Todos se saben vigilados, perdiendo la libertad y el derecho incluso a la intimidad; quien intenta rebelarse es eliminado. Sin mencionarlo, Orwell reedita en su obra el concepto de panóptico ampliado a toda la sociedad. También Jorge Luis Borges, en su escrito Otras disquisiciones, hace referencia a Hermes Trismegisto, escritor prolífero a quien se le atribuye ser creador de la alquimia. Según Borges, el teólogo francés Alain de Lille descubrió a fines del siglo XII en uno de los libros de Trismegisto la siguiente fórmula: "Dios es una esfera inteligible, cuyo centro está en todas partes y su circunferencia en ninguna". Hay quienes han afirmado, como Aldo Torres Baeza (2018), que ***big data*** es como el Dios de Hermes Trismegisto mencionado por Borges "sus ojos están en todas partes". Aldous Huxley, en su novela ***Un mundo feliz,*** aborda lo que supone será el mundo del futuro en el cual serán desplazados los valores del humanismo por una sociedad del consumo y de la comodidad, donde la procreación se resuelve en cadenas de producción fabril al estilo del fordismo, donde la familia no existe, tampoco el arte, el amor, la religión, la ciencia, donde se controlan las emociones por medio de drogas, donde no existe el cuestionamiento ni la criticidad sino la más estricta obediencia. Sin embargo, se supone que todos son felices, con pocas excepciones que se convierten en rebeldes, las que son marginadas de ese mundo por quienes lo controlan (Huxley, 2016).

Hoy adquiere actualidad preocupante la afirmación de Byung-Chul Han en el sentido que el ***big data*** "es un instrumento psicopolítico muy eficiente que permite adquirir un conocimiento integral de la dinámica inherente a la sociedad de la comunicación. Se trata de un conocimiento de dominación que permite intervenir en la psique y condicionarla a un nivel prerreflexivo." (Byung-Chul Han, 2014: 25). El reciente escándalo que afecta a Facebook por la violación de datos personales y su uso en campañas políticas como la elección de Donald Trump en EE.UU. y la aprobación del Brexit en el Reino Unido confirman la validez de la afirmación de Byung-Chul Han. La empresa Cambridge Analytica, que trabaja con el análisis de datos de la ***big data,*** accedió sin ser autorizada a los datos de 50 millones de usuarios de Facebook "a través de una aplicación de predicción de personalidad y comportamiento descargada por 270 mil personas… y utilizó para categorizar perfiles psicológicos detallados e intentar influir en los votantes estadounidenses…[112] Facebook ha sido acusado por ser utilizado como "arma política", habiéndose encontrado evidencias de que con la información de sus bases de datos podría haber influido en el voto favorable a favor del Brexit en el Reino Unido recurriendo a lo que se denomina "marketing emocional"[113].

4.4 Ciberseguridad

Se preocupa de la protección de la información, es decir, de los datos digitalizados, de los procesos, de las tecnologías y de las personas. Es un habilitador digital que busca evitar el robo de información, la paralización de plantas industriales, el espionaje, el sabotaje y otras acciones calificadas como ciberdelincuencia. En Chile existe retraso en ciberseguridad, lo que ha provocado pérdidas en distintas entidades públicas y privadas. El Gobierno de la Presidenta Michelle Bachelet ratificó el Convenio de Budapest el año 2017, el cual fija estándares y tipifica delitos en materia de ciberseguridad. El actual Gobierno del Presidente Sebastián Piñera prepara un proyecto de ley sobre la materia buscando correspondencia con el Convenio de Budapest.

112 El Mercurio de Santiago, 21 de marzo de 2018, p. A4.
113 El Mercurio de Santiago, 26 de marzo de 2018, p. A5.

4.5 La realidad aumentada

Es un aparato tecnológico que muestra el mundo real al cual se le puede agregar información virtual, ampliando así la posibilidad de comprensión de una realidad física y su posible modificación. Lo más avanzado es la realidad aumentada móvil que utiliza una *start up* llamada Blippar. Por ejemplo, a la imagen física de un sitio eriazo se le pueden agregar digitalmente árboles, plantas, flores, fuentes de agua, escaños, juegos de niños y esculturas para convertirlo en una plaza. Se utiliza a través de aparatos como gafas, el computador e incluso el teléfono celular en arquitectura, en docencia, en capacitación, en el ámbito industrial y muchos otros.

4.6 La impresión 3D o fabricación aditiva

Permite crear un objeto físico por medio de la impresión de un modelo digital que lo construye por capas sucesivas dándole forma tridimensional. Actualmente se utiliza en la industria automotriz, aeroespacial y médica (huesos, cartílagos y órganos humanos). Los productos 3D pueden sustituir la producción fabril en serie para personalizarla. Los expertos en esta técnica están investigando la creación de la impresión digital 4D, cuya posibilidad será crear productos que se modifican a sí mismos, pudiendo adecuarse a cambios ambientales; tecnología que podría aplicarse, por ejemplo, en la fabricación de vestuario (Schwab, 2016: 31).

El año 2016 jóvenes alemanes que dominaban la impresión 3D digitalizaron el busto de Nefertitis, reproduciéndola a la perfección, sin autorización del Neues Museum de Berlín, donde se encuentra. Para ello, utilizaron 3D con un código libre que compartieron con quienes se interesaran en su reproducción sin fines comerciales. Esta acción no fue considerada delito porque no existía norma que lo tipificara.

4.7 La simulación

Es una técnica que traslada lo real al mundo virtual utilizando modelos 3D, lo que posibilita corregir errores, corregir objetos, diseñar procesos y otros. Se diferencia de la realidad aumentada porque la simulación se emplea generalmente antes de realizar una actividad, entre otras, el diseño de redes de transporte, de procesos administrativos y productivos, entrenamientos, aprendizajes y experimentaciones. Por ejemplo, simular un diseño de procesos permite hacer correcciones previas a su instalación.

4.8 La nube (cloud storage)

La nube es una plataforma virtual que almacena y transporta datos, música, libros, aplicaciones, comunicaciones y otros, con capacidad de reemplazar un sistema o parte de un sistema dañado utilizando técnicas de clonación artificial. Entre otros servicios, permite recuperar sistemas tecnológicos dañados por ataques cibernéticos. Existen entidades que prestan servicios de nube privada, pública e híbrida, como Amazon, Apple, Google y Microsoft. Una debilidad que se señala a las empresas que otorgan estos servicios es que el usuario no posee los dispositivos de almacenamiento de aquello que subió, quedando en una situación de dependencia del proveedor.

4.9 Nuevos materiales

Desde anteriores revoluciones industriales se vienen creando nuevos materiales para distintos usos, por ejemplo, nuevos tipos de cerámicas, entre ellas, la fibra óptica, aceros de alta resistencia y otros. Productos de la 4RI ya se están utilizando materiales más livianos, más sólidos y adaptables, existiendo "aplicaciones para materiales inteligentes que se autorreparan o se limpian a sí mismos, metales con memoria que vuelven a sus formas originales, cerámicas y cristales que convierten la presión en energía" (Schwab, 2016: 33). Entre los nuevos materiales está el grafeno, eficiente conductor de electricidad y calor que es doscientas veces más fuerte que el acero. Otro nuevo material son los polímeros termoestables reciclables, que aportarán a la economía circular. Se denominan "polihexahidrotriazinas".

4.10 Desarrollos en genética y la reflexión en bioética

La 4RI continúa desarrollando las posibilidades de la genética modificando genes en animales, en la producción agrícola y en producción de biocombustibles. La posibilidad de modificar genes en los seres humanos es una realidad cuyo objetivo es superar sus limitaciones físicas e intelectuales. Su aplicación es variada, entre ellas, la posibilidad de evitar enfermedades de derivación genética y de curarlas, como el cáncer y las cardiopatías. Ha surgido el concepto del *"Homo Cyberneticus"* para referirse a la incorporación de dispositivos tecnológicos en el cerebro humano, lo que potenciaría sus capacidades. Una cuestión fundamental es la reflexión desde la bioética respecto a los objetivos y posibles resultados de las investigaciones en este campo y en otros para evaluar si lo que la ciencia y la tecnología pueden hacer posible es aceptable éticamente en bien de la humanidad.

5. EFECTOS DE LA ORGANIZACIÓN 4.0

Las tecnologías que se utilizan en las organizaciones 4.0, no obstante las ventajas ya señaladas y su impacto en el empleo, han avanzado en el nivel de crear máquinas con inteligencia artificial con capacidad para escribir cuentos y relatos extensos, hacer poesía y resúmenes y escribir información política, deportiva y bursátil como lo hacen los periodistas. Como consecuencia, disminuirán ostensiblemente, según investigaciones prospectivas que han hecho universidades y centros de estudio, los conductores de vehículos como taxis, trenes y buses y más tarde serán los pilotos de barcos. Se agregan los cajeros de banco, los recepcionistas, los empleados de compañías aéreas que atienden público, los carteros, los asistentes legales, los vendedores en tiendas y supermercados, los vendedores de bienes raíces, los agentes de viaje, los garzones, los guardias de seguridad, los árbitros deportivos, los asesores financieros, los expertos en estudios de mercado y muchos otros. Gradualmente disminuirá la explotación petrolera y se reducirán las gasolineras hasta desaparecer sustituidas por electricidad como energía; disminuirán o desaparecerán los talleres de reparación de motores de automóviles porque estos serán eléctricos, fáciles de sustituir y de menor precio; el alumbrado eléctrico continuará haciéndose por termopaneles solares ubicados en las casas y en edificios industriales; la venta de automóviles disminuirá porque en el futuro bastará con llamar telefónicamente a una entidad que enviará un vehículo sin conductor para llevar al pasajero al lugar que desee, disminuyendo los accidentes de tránsito y sus consecuencias de muerte o heridas de gravedad, hecho que impactará en las compañías de seguro, demanda de clínicas, etc. No obstante, surgirán nuevos empleos o los actuales se modificarán.

El impacto de la 4RI modificará las estructuras sociales e incrementará las desigualdades si no se adoptan las medidas para evitarlo y hacerla inclusiva.

Hay profesiones, oficios y disciplinas que por su naturaleza difícilmente serán sustituidas por las tecnologías, ya que exigen capacidades creativas, originales, valóricas, intuitivas e innovadoras siempre que incorporen las modernas tecnologías en el ejercicio de sus funciones, descartando las más sencillas y rutinarias. Entre tales profesiones están los abogados, con excepción de tareas como la elaboración de escrituras, contratos y trámites ante tribunales que ya son realizados por programas computacionales (Watson, de IBM, otorga asesoría legal con gran eficacia desplazando a profesionales); los arquitectos, por su capacidad creativa, estética, funcional y protectora del medioambiente; diversas ramas de la ingeniería; los expertos en bioética, por la permanente reflexión y advertencia que hacen frente a las innovaciones científicas y tecnológicas en defensa del ser humano y su dignidad; los cientistas sociales, si bien el procesamiento de información y el resultado de las investigaciones en gran medida lo realizarán instrumentos tecnológicos; los filósofos, por la necesaria dilucidación sobre el ser humano y el universo en un mundo altamente tecnologizado; los deportistas; los médicos, con excepción de gran parte de los diagnósticos, algunas intervenciones quirúrgicas y el resultados de exámenes que hoy son posibles de hacer por computadores (computador Watson de la IBM y "Tricorde" de Star Trek, que entrega con rapidez exámenes solicitados por vía telefónica); artistas y todas aquellas profesiones y oficios que exigen creatividad, competencias emocionales y capacidades para interpretar el entorno y su futuro.

También se modificarán los instrumentos de trabajo que utilizamos, potenciando sus posibilidades. El dinero en efectivo tiende a desaparecer; ya existen sucursales bancarias en Suecia que no aceptan depósitos en efectivo. Hay, además, bancos virtuales que no tienen sedes, lo que significa una economía en estructuras, empleados, limpieza, uso de energía y otras. Han surgido las criptomonedas o monedas virtuales con sus ventajas y desventajas, respecto a las cuales es necesario legislar. Vinculadas a las criptomonedas se ha creado el *blockchain* (cadena de bloques), libro digital que registra las transacciones en criptomonedas. Asimismo, existe la Plataforma Ethereum, nueva moneda digital de nombre Ethen. Las monedas virtuales o divisas digitales circulan globalmente sin la intermediación de los bancos, sino directamente entre personas, evitando el pago de comisiones.

Existe preocupación porque la pérdida de empleos que serán sustituidos por el avance de las tecnologías generará una importante cesantía si no se adoptan medidas para evitarla. A la vez, habrá que ver cómo evitar la conflictividad social ello generará. ¿Cómo enfrentar esta situación? Por ejemplo, surgen iniciativas como otorgar una renta básica a quienes están desempleados o conceder una renta básica universal para todos los habitantes de un país. Es decir, el Estado aporta una cantidad de dinero mensual que permite a los desempleados o a todas las personas adultas resolver sus necesidades fundamentales. Esto se hace por la convicción de respetar la dignidad humana ante una realidad que pareciera orientarse a que la continuidad de la vida en una medida importante no dependerá de los recursos obtenidos de fuentes laborales.

Finlandia está experimentando con un grupo de dos mil desempleados para definir una política de renta básica. En Alemania se plantea la posibilidad de conceder una renta básica universal a los ciudadanos, tengan o no empleo. En una región de Namibia se otorgan cien dólares mensuales a los menores de 60 años, lo que ha tenido como consecuencia importantes beneficios, entre ellos, la disminución de la pobreza de un 76% a un 16%, rebaja del ausentismo escolar y de la criminalidad. Sin embargo, Suiza hizo un referéndum para otorgar 30 mil dólares al año a todos los habitantes, pero la mayoría lo rechazó argumentando que se fomentaría el ocio improductivo. El financiamiento de tales medidas se sustenta en el incremento de la productividad como consecuencia de la automatización y por el impuesto que se cobraría a los robots.

La OIT creó el 2017 una Comisión Mundial de Alto Nivel sobre el Futuro del Trabajo con el propósito de enfrentar el reto del avance tecnológico y su impacto en el empleo. Entre sus objetivos está dar respuesta a lo que debe entenderse como justicia social del siglo XXI, a la relación entre el trabajo y la sociedad, a la creación de empleos decentes para todos y a la gobernanza en el trabajo.

Las Organización de las Naciones Unidas para el Desarrollo Industrial (ONUDI) en documento aprobado en junio de 2017, titulado "La ONUDI y la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible", respecto a la Cuarta Revolución Industrial señala que:

> (...) tiene el potencial de mejorar la productividad y la competitividad, aumentar la eficiencia y la eficacia de la energía y los recursos y, así, proteger el medio ambiente. También podría seguir facilitando la transición a una economía circular, es decir, una economía industrial en la que los productos, al final de su vida, sean reutilizados, refabricados y reciclados.

ONUDI se ha interesado en la promoción de la industrialización inclusiva y sostenible.

Más categórico ha sido el Papa Francisco, quien en Carta dirigida a encuentro de dirigentes sindicales en noviembre del año 2017 expresó que la tecnología, de la cual "se reciben muchos beneficios y oportunidades, puede obstaculizar el desarrollo sustentable cuando está asociada a un paradigma de poder, dominio y manipulación". Agregó que ante la cuarta revolución industrial "caracterizada por la refinada tecnología digital, la robótica, y la inteligencia artificial, el mundo necesita de voces como la de ustedes". Agregó que los trabajadores han aprendido a enfrentarse a quienes "tienen una mentalidad utilitarista, cortoplacista y manipuladora. Para esta mentalidad, no interesa si hay degradación social o ambiental... Sólo importa la ganancia inmediata.". Para el Papa Francisco "el trabajo no es una mercancía sino el factor primordial para el desarrollo". "De allí el imperativo ético de preservar las fuentes de trabajo", agrega[114].

Ahora bien, la menor cantidad de empleos y las nuevas modalidades de trabajo que se están imponiendo, como el teletrabajo, la flexibilidad horaria y el empleo parcial, conducen a la necesidad de innovar en la legislación laboral. Adicionalmente, se estima que las empresas deben disponer de políticas laborales motivantes que otorguen beneficios atractivos a sus empleados, entre otros, vacaciones más largas, créditos para viajes al extranjero, jornadas de no más de 40 horas semanales que incluyan colación y remuneraciones atractivas. Empresas de gran importancia, según sistemas de calificación internacional, así lo hacen, entre ellas Google y Linkedin.

El empresario Carlos Slim considera que la jornada laboral debiera ser de 3 días a la semana con jornadas de 11 horas diarias por las que se reciba el mismo sueldo. Con ello aumentaría la productividad y quedaría un tiempo importante para el ocio, la recreación y el desarrollo de actividades intelectuales, artísticas y deportivas que perfeccionen a las personas, mejorando de esta manera su calidad vida. En países como Suecia se está experimentando con jornadas de 6 horas diarias. El resultado, según una diversidad de estudios, es que con jornadas no extensas aumenta la productividad y disminuye el ausentismo, particularmente porque disminuyen las enfermedades. La Organización Internacional del Trabajo señala que hasta un 3% del PIB de las naciones se pierde por el estrés laboral.

Las nuevas tecnologías producen adicción. Los "adictos digitales" están padeciendo aislamiento social, déficit atencional, pasividad intelectual y depresión. Ha surgido el concepto de "estado reticular" para referirse a la hiperactividad informática, es decir, la necesidad imperiosa de recibir permanentemente mensajes; de modo contrario, las personas adictas experimentan una sensación de desamparo. El "estado reticular" lleva al "reflejo de respuesta", el que se manifiesta en la contestación inmediata de quienes son dependientes de los instrumentos de comunicación como el correo electrónico y el teléfono celular.

Otro efecto de la 4RI se encuentra en la educación, la que necesita hacer modificaciones sustantivas tanto en la educación formal en todos sus niveles como en la capacitación que realizan las empresas, las que necesitan regirse por el concepto de educación continua. Los viejos métodos pedagógicos de carácter memorísticos, la clase magistral donde la centralidad está en un solo docente deben cambiarse

114 Papa Francisco. Carta a los participantes en Conferencia Internacional de Sindicalistas. Oficina de Prensa de la Santa Sede. 24 de noviembre 2017.

por modalidades en que la centralidad esté en los estudiantes en un modelo de formación guiado por el docente, caracterizado por la participación para la creatividad sobre el conocimiento existente, la reflexión crítica y la investigación utilizando modernas técnicas, con capacidad para acceder a fuentes relevantes y plurales de conocimiento, lo que requiere formar estudiantes interconectados cultural y simbólicamente. La formación de futuros profesionales requerirá dominar el uso de computadores superando el nivel de usuario y conocer las posibilidades y riesgos de la inteligencia artificial, particularmente sus implicancias éticas. Las universidades nacionales e institutos tecnológicos por excepción han abordado la cuarta revolución industrial y el empleo de las nuevas tecnologías[115]. Los establecimientos educacionales necesitarán otro tipo de infraestructura, de equipamiento tecnológico (digital) y de material didáctico. El tratamiento interdisciplinario a través de módulos de aprendizaje es una experiencia positiva que se aplica, por ejemplo, en Finlandia; esta metodología supera el concepto de carreras tubulares y estrictamente disciplinarias que tienen como desventaja limitar las posibilidades de comprensión de fenómenos sociales y naturales de diversa índole, lo que es posible a través de miradas inter y transdisciplinarias. Los estudiantes, además de conocimientos, requieren una sólida formación en valores como la solidaridad, la colaboración, la tolerancia, el respeto a la dignidad de las personas, la no discriminación, la igualdad de género, el cuidado del medioambiente y valores cívicos.

La 4RI también influye en la globalización, donde participan con ventaja las grandes corporaciones y el capital especulativo. La investigación en nuevas tecnologías se instituye para los Estados y las corporaciones en instrumentos de poder y de dominación no solo en los mercados, sino también en los espacios geopolíticos. Los Estados nacionales están en declive. Lo mismo ocurre con el clásico concepto de democracia representativa y con las organizaciones políticas. En un mundo interconectado surge el concepto de posnacionalismo o de soberanías compartidas como alternativa a los estrictos marcos históricos, culturales y valóricos con que se busca mantener la unidad de ciudadanos que habitan en determinado territorio regido bajo el concepto de Estados-nación, no obstante las diferencias que existan en su interior. Se suman los medios de comunicación, los que generan identidades culturales a nivel planetario. Sin embargo, las tendencias posnacionalistas y la cultura planetaria que difunden los medios no tienen como consecuencia hacer desaparecer las identidades nacionales, las que están sustentadas en sus propias creaciones, en sus subjetividades, en sus miedos, en sus paisajes, en sus símbolos y en el peso de una historia común, con sus luces y sombras. Las identidades nacionales se recrean y son permeables a nuevas tendencias, pero no desaparecen. Asimismo, segmentos sociales descontentos con las políticas de sus Estados o que sufren situaciones de pobreza extrema o inseguridad por guerras o por represión optan por migrar. Si bien los nacionalismos estrictos parecieran estar siendo superados abriéndose más allá de las fronteras ante problemas sociales comunes y movimientos migratorios que las traspasan, tienen como reacción el fortalecimiento de los sectores conservadores y xenofóbicos, alcanzando poder político en algunos países.

Si la globalización genera ganadores y perdedores, el tema es qué hacer con los perdedores, pregunta que lleva, además de concebir la posibilidad de la renta básica universal para enfrentar el desempleo, a buscar un nuevo tipo de organización de las sociedades nacionales sustentado en instituciones con capacidad para fortalecer una concepción y práctica de carácter humanista donde los derechos humanos de distintas generaciones sean el sustento orientador de la convivencia sin sujeción a límites territoriales. Surge la necesidad de darle gobernabilidad a la globalización para intentar resolver problemas comunes como la movilidad del capital financiero especulativo que estimula crisis, el cambio climático, los derechos humanos, el narcotráfico, el ciberterrorismo y el terrorismo. Manuel Castells afirma que "la globalización de la economía y de la comunicación ha socavado y desestructurado las economías nacionales limitando la capacidad del Estado-nación…" (Castells, 2018). La globalización, que tiene el sello del neoliberalismo,

115 Consultora GlobalVAS. Estudio del uso de las nuevas tecnologías en sus procesos productivos y su impacto en el mercado laboral de empresas metalúrgicas en la Región Metropolitana. Marzo de 2018.

ha permitido que las grandes corporaciones no solo del mundo occidental sino también de países como la República Popular China y Japón generen situaciones límites respecto al agotamiento de los recursos naturales incidiendo en el cambio climático. No obstante, se amplía la conciencia mundial en el sentido de adoptar medidas imprescindibles para enfrentar el daño que se está produciendo en el planeta, incluidos la República Popular China y Japón, con la excepción de algunas voces con poder como la del Presidente Donald Trump, de Estados Unidos.

Desde una perspectiva positiva, los desarrollos científicos y tecnológicos permitirán producir bienes de consumo a precios muy bajos que podrán ser adquiridos por quienes poseen bajos ingresos. Lo negativo es que ante un gran desempleo y pobreza, en un régimen de libre mercado la baja capacidad de consumo producirá acumulación de *stock* y quiebre de empresas.

6. ÉTICA, BIOÉTICA E INTELIGENCIA ARTIFICIAL

Es fundamental construir un enfoque ético socialmente compartido respecto a la inteligencia artificial y su uso. Los instrumentos tecnológicos carecen de moral, la que es privativa de los seres humanos, quienes construyen y utilizan tales instrumentos. Por tal razón, disciplinas como la bioética adquieren gran importancia para enfrentar los múltiples dilemas del desarrollo de la inteligencia artificial: ¿Cuáles son sus límites? ¿Cómo evitar que los instrumentos tecnológicos sean manipulados para propósitos contrarios al interés común? ¿Cómo defender nuestra libertad y nuestra identidad ante la posibilidad de que sea determinada y uniformada por quienes controlan la información o por quienes controlan autoritariamente el poder político? ¿Cómo hacer posible la continuidad del género humano ante la posibilidad de ser sustituido por las máquinas con inteligencia artificial buscando cómo potenciar el talento de cada persona en colaboración con las máquinas? ¿Cómo legislar sobre lo anterior?

Es evidente que existe un proceso de redefinición del significado de ser humano. Como ya hemos visto, puede que este no requiera necesariamente el trabajo para subsistir; la posibilidad de los bebés probeta es un hecho igual que la manipulación de los genes antes del nacimiento para evitar enfermedades, para definir la estatura de quien ha sido engendrado y el color de sus ojos; la prolongación de la vida saludable más allá de los cien años será posible, siendo necesario prever sus consecuencias; también es posible que en los hombres se inserten óvulos fecundados y puedan dar a luz y que la tecnología potencie la inteligencia humana y la cognición así como la resistencia física.

Edgar Morin afirma que “los avances de la ciencia, la técnica, la industria y la economía, que a partir de ahora propulsa la nave espacial Tierra, no están regulados por la política, la ética ni el pensamiento” (Morin, 2010: 9). Morín considera que la crisis planetaria puede conducir al abismo o a la superación, instando a valorar la importancia del ser humano y el valor de la fraternidad.

La misma preocupación plantea el científico Stephen Hawking, recientemente fallecido. En entrevista publicada por la revista *Wired* en la edición de diciembre de 2017, reiteró su preocupación por el peligro que significa la inteligencia artificial para los humanos: “Necesitamos avanzar en el desarrollo de la inteligencia artificial, pero también debemos ser conscientes de sus peligros reales. Me temo que esta tecnología puede reemplazar a los humanos por completo”. Hawking junto a otros científicos, entre ellos Bill Gate y el empresario Elon Musk, firmaron una carta abierta en que hacían un llamado para que la inteligencia artificial fuera beneficiosa para la humanidad, pudiendo aportar a resolver temas pendientes como la pobreza, la salud y otros, evitando sus posibles riesgos. Stephen Hawking es optimista en el sentido de que la especie humana asumirá con responsabilidad el control de la tecnología para que esté al servicio del bienestar de los seres humanos y no en su contra.

Los avances de las investigaciones en neurociencia han derivado en una preocupación de carácter ético. Las posibilidades de alterar las funciones cognitivas para bien o para mal, incluso para fines militares, ha hecho evidente la necesidad de evaluar previamente cuáles serían los efectos de tales investigaciones. De ello se ocupan principalmente la bioética y la filosofía. En 2013 se creó en Estados Unidos BRAIN Initiative, cuyo propósito es crear instrumentos que reproduzcan tecnológicamente el funcionamiento del cerebro. El expresidente Barack Obama solicitó a esa entidad que para sus investigaciones tomara en cuenta las consideraciones éticas de la Presidential Commission for the Study of Bioethical Issues, lo que fue aceptado por BRAIN Initiative. La Comisión Presidencial recomendó que la neuroética fuera considerada en todas las actividades neurocientíficas de esa organización. El mismo año se creó en Europa el Human Brain Project, que investiga las neurociencias cognitivas y la computación inspirada en el cerebro, es decir, busca reproducir tecnológicamente las características del cerebro. Esta entidad también incorpora a la neuroética en sus investigaciones (Manes y Niro, 2018: 78 y ss.).

Por su parte, la Comisión Europea emitió en marzo de 2018 una Declaración del Grupo Europeo de Expertos en Ética, Ciencias y Nuevas Tecnologías (EGE), cuya misión es reflexionar sobre los desafíos éticos que plantea la inteligencia artificial y su impacto en los derechos fundamentales de la Unión Europea. El texto señala: "Como un primer paso hacia la formulación de un conjunto de directrices como fundamento para establecer normas generales y medidas legislativas, EGE propone el siguiente conjunto de principios fundamentales y prerrequisitos basados en los valores fundamentales establecidos en los Tratados de la Unión Europea y en la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea". Estos son:

-El principio de respeto a la dignidad humana.

-El principio de autonomía que implica la libertad del ser humano, la que no debe ser impedida por los sistemas tecnológicos autónomos.

-El principio de responsabilidad en la investigación y aplicación de los sistemas tecnológicos autónomos en el sentido de que sirvan a la sociedad mundial y a un medioambiente limpio.

-El principio de justicia, equidad y solidaridad.

-El principio democrático.

-Normas de derecho y responsabilidad, acceso a la justicia y el derecho a la reparación, la observancia de los derechos humanos establecidos y potenciales respecto a regulaciones específicas relativas a la inteligencia artificial; incluye la protección contra riesgos provenientes de los sistemas autónomos que pudieran infringir derechos como la seguridad y la privacidad.

-Seguridad e integridad física y mental

-Protección de datos y privacidad

-Sustentabilidad

Su misión será "redactar directrices en aspectos como justicia, seguridad y transparencia, el futuro del empleo, la democracia y, con más amplitud, su impacto en la aplicación de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea" (Grupo Europeo de Expertos en Ética, Ciencias y Nuevas Tecnologías, 2018).

Los aparatos con inteligencia artificial, además de no disponer de algoritmos que incorporen la ética, tampoco contienen normas jurídicas que estipulan derechos, prohibiciones y sanciones en su relación con

los seres humanos. Así, casos ante situaciones de opción, como el automóvil sin conductor que atropelló y dio muerte a una mujer que no atravesó una calle por el paso peatonal, pueden seguir siendo recurrentes. En estos casos no está resuelta legalmente la sanción por tal hecho ni la indemnización a la víctima. ¿Le corresponde al aparato inteligente que manejaba el automóvil o a su propietario? ¿Le corresponde al creador del algoritmo? ¿Le corresponde responsabilidad a la persona que viajaba en el automóvil por no estar atento a la posibilidad del atropello para evitarlo? De esta serie de interrogantes no solo surge la necesidad de legislar sino que aparece otra interrogante sobre la cual existe discusión, en el sentido de si los aparatos con inteligencia artificial deben ser detentadores de derechos, además de estar sujetos a prohibiciones y sanciones.

La bioética ha adquirido gran importancia a partir de la necesidad de considerar el impacto en los seres humanos y en las sociedades que tienen el vertiginoso avance de la ciencia y la tecnología y su desarrollo futuro. Esta necesidad hizo posible la Declaración Universal de Bioética y Derechos Humanos de la UNESCO.

La doctora María Casado, de la Universidad de Barcelona, afirma que la bioética tiene un contenido político que trasciende las implicancias de la decisión ética ante los dilemas del avance de las biotecnologías y la biomedicina, lo que lleva a optar por un estilo de vida y un modelo de sociedad democráticamente aceptados, lo que requiere el bioderecho para establecerlo (Casado, 2017: 10-11).

Se ha creado la International Association of Bioethics (IAB), que tiene varias redes de trabajo, una de las cuales es la Red Iberoamericana de Bioética, radicada en Argentina. La mayoría de los gobiernos de países europeos, así como el de Estados Unidos, tiene Comisiones de Bioética. Lo mismo ocurre con las universidades. En Chile se creó la Sociedad Chilena de Bioética y, posteriormente, la Comisión Nacional de Bioética, a través de la ley Nº 20.120. Cada vez más las universidades han abordado la bioética como disciplina, creando unidades especializadas, como el Centro de Bioética de la Universidad Católica y el Centro Interdisciplinario de Bioética de la Universidad de Chile. Lo mismo ha hecho el Colegio Médico de Chile. Varias universidades han abierto maestrías en bioética y cursos de bioética (Universidad de Valparaíso, Universidad Austral, Universidad Alberto Hurtado y otras). La Biblioteca del Congreso Nacional cuenta con un Programa de Bioética vinculado, a través de un convenio, con el Observatorio de Bioética y Derecho de la Universidad de Barcelona. Uno de los propósitos de este Programa es llevar la reflexión en bioética al ámbito legislativo y a la ciudadanía a través de un portal especializado.

7. CHILE Y LA CUARTA REVOLUCIÓN INDUSTRIAL

En Chile la cuarta revolución industrial se está haciendo presente.

En julio de 2016, el Vicepresidente Ejecutivo de CORFO, Eduardo Bitrán, inauguró el primer centro de robótica, creado por la empresa Robotics Lab SCL, orientado a la planificación y elaboración de soluciones tecnológicas y robóticas a desarrollar en Chile. Su fundador, Rodrigo Quevedo, es presidente de la Asociación Chilena de Robótica.

Por su parte, el Gobierno de la Presidenta Michelle Bachelet impulsó los start-up, que apoyan a emprendedores chilenos y extranjeros residentes en Chile con subsidios de hasta 20 millones de pesos renovables. Los start-up han financiado mayoritariamente proyectos relacionados con innovaciones tecnológicas de pequeñas y medianas empresas.

Entidades como CORFO han recurrido a la automatización de sus procesos productivos, logrando importantes economías. Asimismo, CORFO ha implementado programas de innovación tecnológica, entre

ellos, el "Programa Estratégico de Industrias Inteligentes", cuya misión es ser plataforma habilitante y motor de la digitalización de la industria de forma verticalizada, y el Programa de Financiamiento de Investigaciones para el Desarrollo y la Innovación junto con países de la red EUREKA (España, Francia, Israel, República Checa, Suecia y Turquía).

En octubre de 2017, la SOFOFA firmó un acuerdo de cooperación para el desarrollo de capital humano para la industria 4.0 junto con el Ministerio de Hacienda, la Asociación Chilena de Empresas de Tecnologías de la Información, la CORFO, el Ministerio de Educación, el Ministerio de Economía y el Comité de Transformación Digital. Entre los objetivos están acelerar la transformación digital en la industria nacional, aumentar la productividad y la competitividad, reducir las brechas educativas en materia de TIC y potenciar la educación continua.

Por su parte, el Colegio de Arquitectos está promoviendo la utilización del BIM (Building Information Modeling), metodología para la edificación que utiliza softwares.

Según el Índice País Digital 2017, el Registro Civil digitalizó el 66% de los certificados, los que fueron entregados por internet. La misma fuente informa que el 3,5% de las empresas, como componentes del "ecosistema digital", está incorporada a la economía del conocimiento, demostrando con ello un importante retraso. En el Gobierno, el 46,5% de los trámites son digitales. Se destaca entre los Ministerios el de Medio Ambiente, con un 84% de trámites digitales; le sigue el de Cultura, con un 78%, y el de Hacienda, con un 66%.

Por otro lado, METRO de Santiago inauguró el año 2017 trenes sin conductor, con estaciones que carecen de boleterías atendidas por personas, las que fueron reemplazadas por máquinas inteligentes.

A su vez, la Cámara de Comercio de Santiago, con participación de la Facultad de Comunicaciones de la Universidad Católica, editó una Guía para la digitalización de las PYMES.

Por su parte, la tendencia de las entidades financieras, de servicios y empresas comerciales es recurrir al uso de las nuevas tecnologías, incorporándose al mundo digital.

Se ha masificado, asimismo, el uso de computadores, celulares sofisticados, ***tablets, notebook*** y otros instrumentos.

Sin embargo, el mismo Informe País Digital 2017 señala que existe una importante brecha en el uso de internet entre el decil I (45,4%) y el decil X (94%). El promedio de quienes no usan internet en Chile alcanza al 54,6%. También existe una brecha etaria que constituye una esperanza, ya que el 94% de quienes tienen 15 años utiliza internet[116].

Las universidades nacionales e Institutos tecnológicos solo por excepción se han incorporado a la 4RI[117]. Necesitan replantearse los contenidos de sus mallas curriculares, sus metodologías pedagógicas y el conocimiento y la utilización de las nuevas tecnologías, incorporándolas a la docencia, la investigación y la extensión.

116 www.indicepaisdigital.cl

117 Consultora GlobalVAS. Informe final Estudio del uso de las nuevas tecnologías en sus procesos productivos y su impacto en el mercado laboral de empresas metalúrgicas en la Región Metropolitana. Marzo de 2018.

8. LA ORGANIZACIÓN 4.0 Y LA BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL

Considerando la nueva realidad antes descrita, la Biblioteca del Congreso Nacional (BCN) debe volver a reflexionar sobre su visión, misión y sus objetivos estratégicos, considerando en esa reflexión el significado de la 4RI y la organización 4.0, lo que tendrá impacto en su estructura, en su modelo de gestión, en las tecnologías que debe incorporar, en la capacitación de su personal y en los servicios de apoyo que presta a la Cámara de Diputados y al Senado y en cómo los presta.

La gran cantidad de información disponible en el mundo hace imposible su procesamiento, análisis, discriminación y recreación en los plazos que exigen la Cámara y el Senado si la Biblioteca no cuenta con las modernas tecnologías, particularmente para las funciones de asesoría y referencias.

Su orientación debe continuar sustentada en un concepto republicano y democrático y en el humanismo que releva el respeto a la dignidad y derechos de las personas. Guiada por esta convicción, la BCN debe aportar a los parlamentarios y a la ciudadanía no solo la rica información y los conocimientos acumulados en sus bases de datos, sino incursionar más en la generación de conocimiento aplicado, abriéndose a la sociedad y a sus instituciones académicas y a las organizaciones de la sociedad civil para reflexionar en conjunto sobre los temas que son sus preocupaciones, pretendiendo, a partir de su imparcialidad, estimular el desarrollo del pensamiento crítico y plural sustentado en rigor intelectual, en el conocimiento y en el desarrollo de la imaginación creativa, requisitos necesarios para diferenciarse y autonomizarse de la inteligencia artificial y no subordinarse, sino apoyarse en ella.

Su norte es aportar a las funciones legislativas, representativas, fiscalizadoras, presupuestarias y diplomacia parlamentaria, coadyuvando al prestigio del Congreso en un momento de crisis de representación y crisis de la política, donde el Estado y sus instituciones se han separado de la nación. Le corresponde aportar a mejorar la calidad de las leyes, función en la que la Asesoría Técnica Parlamentaria (ATP) cumple un rol fundamental, y ayudar a elevar el debate parlamentario.

La BCN no ha estado al margen de las nuevas tecnologías. El equipo de ingenieros especializados en informática que trabaja en ella ha hecho importantes aportes creando softwares que han sido utilizados para la prestación de servicios a parlamentarios y al público ciudadano. Servicios como Ley Chile, Ley Fácil, Labor Parlamentaria, Historia de la Ley, Observatorio Parlamentario, Portal Parlamentario, Sistema Integrado de Información Territorial, Catálogo de la BCN y otros están en línea y a ellos se puede acceder a través de internet. La BCN se ha incorporado al mundo digital, si bien no plenamente, pues le falta aún en el paso de lo material y virtual a lo digital.

La BCN debe avanzar en el uso de nuevas tecnologías. Algunos proyectos ya concluidos que van en este sentido pueden ponerse en práctica. El propósito de hacerlo obedece a varias necesidades, entre ellas, disponer de un plantel de funcionarios estancado en número para atender una mayor cantidad de congresistas. Adquiere vigencia el concepto de biblioteca extendida, que en síntesis significa que el usuario no necesita ir al lugar físico de la biblioteca, sino que puede acceder a su fondo bibliográfico y a plataformas tecnológicas utilizando un computador o un celular desde cualquier lugar del mundo. Ley Chile, Ley Fácil y el Portal Parlamentario, del Departamento de Servicios Legislativos, responden a este concepto. Lo mismo ocurre con el Sistema Integrado de Información Territorial y el Observatorio Parlamentario, orientado a los Objetivos de Desarrollo Sostenible de la Sección Estudios del Departamento de Estudios, Extensión y Publicaciones, cuyo énfasis está en la información y la creación de conocimiento aplicado. Agreguemos el catálogo de la BCN, a cargo del Departamento de Procesamiento de Recursos de Información.

Para fortalecer lo anterior es útil la "internet de las cosas", concepto ya explicado, que permite conectar dispositivos físicos, virtuales y digitales, pudiendo establecer una relación entre todo tipo de cosas, es decir, objetos, servicios, activos, lugares y otros con las personas a través de redes digitales. La interconexión de múltiples plataformas permite, a través de internet, una gran cantidad de información que hace posible acciones, funciones, transacciones, etc. La BCN no posee este instrumento. Tampoco posee ***big data,*** cuyo valor es su capacidad de recopilar una gran cantidad de datos, procesarlos e interpretarlos con gran rapidez. La información de que dispone ***big data*** permite adoptar decisiones con mayor certeza porque entrega los datos necesarios, sus interrelaciones y sus proyecciones. Hace posible la investigación con resultados más rápidos por la cantidad de información relacionada que permite obtener. A las tecnologías anteriores se pueden agregar gradualmente la web 3.0 y, más adelante, los ***bots*** dotados de inteligencia artificial.

En cuanto a instrumentos en construcción, la BCN puede disponer para su uso del proyecto Diana, plataforma autoservicio que contiene información obtenida de estudios de perfiles de interés de los parlamentarios provenientes de fuentes públicas, lo que reduce el tiempo de respuesta a la demanda parlamentaria. Sin embargo, no toda información o análisis es susceptible de estar en la plataforma porque la realidad en muchas ocasiones es impredecible por el surgimiento de fenómenos de distinta índole que son consecuencia de situaciones inadvertidas que llegan incluso a niveles de conflictos. En este punto corresponde a los asesores parlamentarios de la BCN cumplir un rol fundamental en la reflexión e interpretación multi e interdisciplinaria de hechos inéditos, así como en la propuesta de alternativas de solución cuando ello es necesario. Otro instrumento ya concluido y útil es el Observatorio de Legislación Extranjera, ya mencionado, que agrega el debate que precede a la aprobación de la ley.

La gestión de la BCN requiere ser integrada, interconectada y digitalizada. Sus procesos desburocratizados deben promover la colaboración y la participación en la toma de decisiones. Rasgos importantes son estimular el trabajo en equipo, las iniciativas que surjan de los funcionarios y hacerlas viables. Debe abrirse aún más a la colaboración de entidades externas. Le corresponde estar atenta a su entorno parlamentario, nacional y mundial, que son variables, para actualizar la información y el conocimiento de los servicios que entrega a su usuario fundamental, el congresista, y a la ciudadanía.

En cuanto a su estructura, la BCN requiere tener áreas especializadas, caracterizadas por la identidad de funciones, como son las asesorías parlamentarias y sus correspondientes programas y publicaciones; los servicios jurídicos y legislativos con sus correspondientes bases de datos y la educación cívica; las referencias y la adquisición y procesamiento de material bibliográfico; la administración, la gestión, la planificación y los sistemas computacionales. Su característica debe ser la flexibilidad operativa y adaptativa que rompa los compartimientos estancos estructurales, culturales y mentales. Para afianzar lo anterior es recomendable establecer procedimientos de colaboración, crear comités, comisiones de trabajo interdepartamentales y unidades matriciales. De este modo se hacen compatibles e integran estructuras funcionales especializadas con unidades temporales como las señaladas, lo que hace posible flexibilizar y hacer difusos los límites de las unidades formales que integran la estructura, abriéndose al trabajo colaborativo.

Siendo una entidad cultural, a la BCN, como parte integrante del Congreso Nacional al cual se debe, le corresponde irradiar cultura y, al mismo tiempo, aprender de las organizaciones de la sociedad civil, de las academias, institutos y centros de pensamiento. Le educación cívica debe seguir estando entre sus objetivos, así como sus publicaciones y las actividades de extensión a través del abordaje de temas de interés nacional y mundial, los que se han tratado por medio de seminarios, mesas de análisis, conferencias y otras modalidades con participación de parlamentarios y representantes de la sociedad civil.

Respecto al personal, es fundamental la educación continua, la creación de una cultura digital, las competencias para utilizar las nuevas tecnologías y el estímulo a la innovación. La motivación y la seguridad son factores principales que les dan sentido de identidad y de pertenencia a los funcionarios y mayor

eficacia a sus funciones. Asimismo, necesita modificar rigideces burocráticas e incorporar, entre otros procedimientos, el teletrabajo, los permisos para estudios en el exterior y erradicar estilos autoritarios de gestión, abriéndose a la participación en la toma de decisiones.

La BCN tiene entre sus retos enfrentarse a un Congreso distinto en su composición, mayoritariamente integrado por jóvenes exigentes, con nuevas visiones de la realidad, que dominan las nuevas tecnologías y que poseen sólidos conocimientos en distintas materias. Un segundo reto es la necesidad de asesorar a los congresistas conociendo e interpretando a una ciudadanía que vive las desigualdades; crítica de las instituciones, de la política y de los partidos políticos; que expresa con fuerza sus descontentos en materias no resueltas o no resueltas del todo en salud, educación, previsión social, vivienda, acceso a bienes de consumo y otros. Un tercer reto es el estudio de la situación internacional en un mundo globalizado con sus tensiones, amenazas y oportunidades. Un cuarto reto es el apoyo a los Objetivos de Desarrollo Sostenible que comprometen al Estado de Chile, y por cierto, al Congreso Nacional, los que están principalmente a cargo de los Programas América, Asia Pacífico y Bioética. La BCN puede innovar en nuevos servicios, entre ellos, la evaluación ex ante de una selección de leyes y los estudios prospectivos. Un quinto reto es continuar con el objetivo estratégico de disminuir la brecha en información y conocimiento respecto del Poder Ejecutivo.

La BCN tiene calidad principalmente por el talento del personal que la integra. Su paso más pleno a la digitalización, a la innovación, a la implementación de políticas de personal motivantes que garanticen derechos y el uso de las nuevas tecnologías le permitirán un avance cualitativo importante y lograr mayor eficiencia y eficacia en los servicios que presta al Congreso Nacional, entidad fundamental del Estado republicano y democrático, y a la ciudadanía.

REFERENCIAS

Acevedo, J. (2017). *Heidegger y la época técnica.* Santiago: Universitaria.

Arroyo, G. (1980). El desarrollo reciente de la biotecnología. En: C. Ominani (ed.) *Tercera revolución industrial.* Buenos Aires: RIAL.

Borges, *J. (1974). La esfera de Pascal, en Otras Inquisiciones. Obras Completas 1923-1972. Buenos Aires: Emecé, p. 636.*

Bunge, M. (2008). *Filosofía y sociedad.* México DF: Siglo XXI.

Byung-Chul Han (2014). *Psicopolítica.* Barcelona: Herder.

Casado, M. (2017). *La bioética como herramienta para la labor parlamentaria.* Biblioteca del Congreso Nacional de Chile.

Castells, M. (2018). *Ruptura. La crisis de la democracia liberal.* Madrid: Alianza.

Castresana, C. *Industria 4.0.* Trabajo de fin de Grado en Administración y Dirección de Empresas, Facultad de Ciencias Empresariales, Universidad de la Rioja.

Consultora GlobalVAS (2018). *Estudio del uso de las nuevas tecnologías en sus procesos productivos y su impacto en el mercado laboral de empresas metalúrgicas en la Región Metropolitana.* Recuperado de https://

www.globalvas.org/estudio-industria-4-0-empresas-metalurgica/

Cordua, C. (2014). *Apuntes al margen.* Santiago: Universidad Diego Portales.

El Mercurio de Santiago, 21 de marzo de 2018, p. A4.

El Mercurio de Santiago, 26 de marzo de 2018, p. A5.

Grupo Europeo de Expertos en Ética, Ciencias y Nuevas Tecnologías (2018). *Artificial Intelligence, Robotics and Autonomous Systems.* Luxemburgo: Oficina de Publicaciones de la Unión Europea.

Ferry, L. (2017). *La revolución transhumanista.* Madrid: Alianza.

Foucault, M. (2005). *Historia de la sexualidad.* Madrid: Siglo XXI.

Foucault, M. (2009). *Vigilar y castigar. Nacimiento de la prisión.* Buenos Aires: Siglo XXI.

Fundación País Digital. *Índice País Digital 2017.* Recuperado de www.indicepaisdigital.cl

Gariazzo, A. (2017). En 2017 tendremos que hablar de esto. *El Mostrador.* Recuperado de https://www.elmostrador.cl/noticias/opinion/2017/03/30/en-2017-tendremos-que-hablar-de-esto/

Goldstein, D. (1989). *Biotecnología.* México DF: Siglo XXI.

Heidegger, M. (2017). *Filosofía, ciencia y técnica (6ª ed.).* Santiago: Universitaria.

Huxley, A. (2016). *Un mundo feliz.* Buenos Aires: Penguin Random House.

McLuhan, M. y Powers, B. (2011). *La aldea global.* Barcelona: Gedisa.

Manes, F. y Niro, M. (2018). *El cerebro del futuro. ¿Cambiará la vida moderna nuestra esencia?* Buenos Aires: Planeta.

Marx, K. (2005). *La tecnología del capital. Subsunción formal y subsunción real del proceso de trabajo al proceso de valoración.* México DF: Itaca.

Melnick, S., Barraza, J. y Álvarez, Ó. (2017). *Digitalización sí o sí. Una necesidad competitiva del siglo XXI.* Santiago: Anticipa.

Micco, S. (2014). *La política sin los intelectuales. De la deserción al reencuentro.* Santiago: Universitaria.

Morin, E. (2010). *¿Hacia el abismo? Globalización en el siglo XXI.* Madrid: Paidós.

Navarrete, J. (2017). *Efectos de la Cuarta Revolución Industrial en el Derecho.* Recuperado de http://www.revistarfjpuce.edu.ec/index.php/rfj/article/view/19/14

Ominami, C. (1980). Tercera Revolución Industrial y opciones de desarrollo. En C. Ominami (ed.) *Tercera Revolución Industrial.* Buenos Aires: RIAL.

Organización de las Naciones Unidas para el Desarrollo Industrial (2017). *La ONUDI y la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible.* Informe del Director General.

Ortega y Gasset, J. (1939). *Ensimismamiento y alteración: meditación de la técnica.* Madrid: Espasa-Calpe.

Orwell, G. (2016). *1984.* Madrid: Penguin Random House.

Papa Francisco (2017). *Carta a los participantes en Conferencia Internacional de Sindicalistas.* Ciudad del Vaticano: Oficina de Prensa de la Santa Sede.

Pérez, C. (1980). Las nuevas tecnologías: una visión de conjunto. En C. Ominami (ed.) *Tercera Revolución Industrial.* Buenos Aires: RIAL.

Schwab, K. (2016). *La cuarta revolución industrial.* Madrid: Penguin Random House.

Serani, E. (1991). *Factores externos que influyen en la realidad nacional.* Universidad Nacional de Costa Rica.

Tecnopymes (2016). *Inauguran primer centro de robótica aplicada de Chile.* Recuperado de https://www.tecnopymes.cl/index.php/2016/07/08/inauguran-primer-centro-de-robotica-aplicada-de-chile/.

Torres, J. (2018). La cuarta revolución industrial: los nuevos nadie de la era digital. *El Mostrador.* Recuperado de https://www.elmostrador.cl/noticias/opinion/2018/01/11/borrador-creado-el-10-january-2018-a-las-850-pm-2/

RESEÑA
SEGUNDO INFORME PARLAMENTARIO MUNDIAL 2017 UIP-PNUD [118]

SUPERVISIÓN PARLAMENTARIA: EL PODER DEL PARLAMENTO PARA EXIGIR CUENTAS AL GOBIERNO

Juan Veglia Quintana

La "supervisión parlamentaria" es una de las tres funciones básicas de los parlamentos. Es la forma en que los parlamentos exigen cuentas al gobierno en nombre del pueblo. Es una parte fundamental del sistema de equilibrio de poderes por el que se garantiza que nadie sea capaz de ejercer un poder absoluto en una democracia.
Martin Chungong, Secretario General Unión Interparlamentaria

Esta poderosa herramienta -a la que en Chile conocemos como fiscalización- es el objeto del segundo Informe Parlamentario Mundial, publicado en 2018 conjuntamente por la UIP y el PNUD[119]. A partir de datos extraídos de un cuestionario en el que participaron 103 cámaras parlamentarias de 85 países, de una encuesta sobre las percepciones respecto a la fiscalización a la que respondieron más de 350 parlamentarios procedentes de 128 parlamentos, de estudios de casos nacionales y de entrevistas con más de 80 parlamentarios de todo el mundo, el Informe describe la forma en que la fiscalización se lleva a cabo concretamente en los parlamentos. Analiza los factores que apoyan u obstaculizan la fiscalización y propone formas de aumentar la efectividad de la fiscalización parlamentaria, con el fin de consolidar a los parlamentos y mejorar la "gobernanza".

En seis capítulos y 131 páginas, el Informe Parlamentario Mundial (IPM) caracteriza el escenario de la fiscalización parlamentaria en el mundo y sus principales desafíos; y luego se centra en las bases de una fiscalización efectiva. "La clave está en un mandato parlamentario sólido, que garantice que la supervisión se encuentre firmemente arraigada en las estructuras fundamentales del Estado, la Constitución, las leyes y el propio reglamento del parlamento" (IPM: 12).

118 Disponible en http://iknowpolitics.org/sites/default/files/rapport_gpr_es_web.pdf.

119 El primero de estos informes fue publicado en 2012 y se centraba en la naturaleza cambiante de la "representación parlamentaria", otra de las tres funciones esenciales de cualquier parlamento o congreso. A partir de ese Informe la Academia Parlamentaria realizó el Seminario Internacional "Comunicación y Representación Parlamentaria: Desafíos del Informe Parlamentario Mundial UIP-PNUD", conjuntamente con el Senado, la Cámara de Diputados y el PNUD-Chile. Ver Cuadernillos Hemiciclo N° 3, ISSN: 0719-3165. Disponible en http://www.academiaparlamentaria.cl/Archivo.aspx?idArchivo=209.

El Capítulo Tres aborda la práctica de la fiscalización según las propias declaraciones de los parlamentarios entrevistados o encuestados. La supervisión o fiscalización suele materializarse a través de la labor de los comités y las actividades en la Sala o Pleno, pero el espacio que se le brinda dentro del parlamento y las oportunidades con las que cuenta la oposición para participar de forma significativa en la fiscalización son condiciones previas importantes en ambos ámbitos. El escrutinio del presupuesto gubernamental es sin duda la mayor prioridad para los parlamentos de todo el mundo, por lo que en muchos congresos y asambleas se discute la posibilidad de intervenir en sus distintas etapas: formulación, examen y enmienda, ejecución y evaluación posterior.

Luego el IPM 2017 analiza detalladamente los procesos de fiscalización parlamentaria en tres áreas de especial importancia: la fiscalización del sector defensa y seguridad, que presenta desafíos específicos en términos del acceso a la información relativa a seguridad nacional; la supervisión de los compromisos que los Estados han contraído en virtud del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y, finalmente, la supervisión de los esfuerzos nacionales por lograr los Objetivos de Desarrollo Sostenible exigidos por las Naciones Unidas (Agenda 2030).

El Capítulo Cinco revisa las modalidades en que los parlamentos operan dentro de su entorno más amplio, incluidas sus relaciones con otros órganos de fiscalización y control administrativo, como las oficinas nacionales de auditoría -la Contraloría, en el caso de Chile-, las entidades de derechos humanos y los defensores del pueblo u *Ombudsman.* La capacidad del parlamento para realizar una fiscalización significativa depende a menudo de la divulgación de las propuestas gubernamentales a un público más amplio, y esto conlleva que la naturaleza de las relaciones parlamentarias con los diversos actores externos sea de suma importancia. Pero los mecanismos internos también son importantes. Los grupos partidistas e interpartidistas, como las coaliciones o bancadas de mujeres, se presentan como herramientas que pueden facilitar el objetivo general de desarrollar una cultura parlamentaria constructiva que promueva la fiscalización en todos los planos. Cuando los procedimientos formales del parlamento no permiten un escrutinio adecuado, con frecuencia los propios parlamentarios toman la iniciativa y diseñan lo que constituyen procesos informales que les permiten llevar a cabo su labor fiscalizadora o de supervisión de los actos de gobierno.

El último capítulo del Informe se dirige a las parlamentarias y los parlamentarios individualmente considerados y de cuenta de sus múltiples motivaciones para involucrarse efectivamente en actividades de fiscalización, en cualquiera de los ámbitos descritos. Estas motivaciones abarcan desde ayudar a los electores y llevar adelante los objetivos de las políticas públicas, hasta motivos más particulares de ascenso y desarrollo profesionales. Además, se mencionan los criterios para que los parlamentarios evalúen el desempeño del gobierno, y se identifican y analizan las facultades parlamentarias que les permiten tener

un impacto en el gobierno en el contexto de la fiscalización, incluidas las sanciones. El Informe destaca la importancia del modo en que las recomendaciones y conclusiones de las investigaciones derivadas de las actividades de fiscalización se comunican y concluye con un escenario de cambios a nivel global que conlleva poderosos incentivos para que parlamentarias y parlamentarios desarrollen una efectiva fiscalización, comprometiéndose con el "desafío de la supervisión parlamentaria" que inspira este segundo Informe Parlamentario Mundial.

Cinco Conclusiones y veintiocho Recomendaciones completan el Informe sobre Supervisión Parlamentaria o Fiscalización. Partiendo por reconocer el carácter de "actividad política" de la fiscalización, el Informe destaca la importancia fundamental de que los partidos opositores o minoritarios puedan participar "plenamente" de ella. Seguidamente, argumenta que una fiscalización efectiva requiere la combinación Mandato sólido + Recursos adecuados + Parlamentarios comprometidos. Concluye con mucha fuerza que esta actividad es esencial para que los parlamentarios puedan ser útiles a sus electores. Y destaca que la fiscalización contribuye a crear valores públicos relevantes. Finalmente, concluye que la Agenda 2030 constituye tanto un desafío como una oportunidad para los parlamentos del mundo, particularmente en el ámbito de la fiscalización.

Entre las Recomendaciones del Informe a las parlamentarias y los parlamentarios del mundo, destacan algunas orientadas a la Rendición de Cuentas y Transparencia de la Fiscalización, instando a "la realización de exámenes periódicos e informes (públicos) sobre la forma en que el parlamento desempeña su función de supervisión", como parte de un esfuerzo por "establecer a la Fiscalización como prioridad principal del parlamento".

De las numerosas Recomendaciones orientadas a fortalecer el "Mandato y la capacidad" de fiscalización, resaltan las propuestas de medidas reglamentarias y de procedimiento parlamentario, junto con la búsqueda de garantías para la autonomía administrativa y financiera de los órganos llamados a ejercer la fiscalización. En cuanto a los ámbitos o alcance de la fiscalización, el Informe recomienda "incorporar la perspectiva de Género y los Derechos Humanos en todas las actividades de Fiscalización".

Un tercer grupo de Recomendaciones sugiere a los parlamentos "coproducir la Fiscalización" con otros actores relevantes, puesto que se necesitan "los esfuerzos conjuntos de los parlamentarios, la sociedad civil y otras instituciones supervisoras o de control, así como del público en general".

Otras dos Recomendaciones apuntan a asegurar el "buen uso" del poderoso instrumento que son las "facultades de Fiscalización" del parlamento.

En quinto grupo de ellas se centra en iniciativas para "generar el apoyo del público a la Fiscalización", considerando tanto la adopción de "normas y prácticas éticas" como "estrategias de comunicación" de las actividades de fiscalización que promuevan la "legitimidad parlamentaria".

En línea con lo anterior, el sexto y último grupo de Recomendaciones del Informe busca "aprovechar las oportunidades disponibles para los parlamentarios a fin de conformar un entorno propicio a la Fiscalización".

Abrir el trabajo del Parlamento a la población en Chile

El Congreso Nacional de Chile fue uno de los primeros parlamentos en adoptar un plan de acción para la apertura legislativa dentro de la Alianza para el Gobierno Abierto, con el apoyo del PNUD. El plan de acción contiene 10 compromisos, divididos en tres áreas: la mejora de los servicios públicos (el uso de la tecnología para informar a la ciudadanía sobre la labor del Congreso); el aumento de la confianza pública (consolidar los códigos de conducta de los miembros del Congreso); y una mayor responsabilidad institucional (estableciendo políticas en los ámbitos de transparencia y honradez). Además de la adopción del plan, el Congreso ha acordado una nueva estructura y contenido para sus sitios web institucionales; ha adoptado, tras una consulta pública, nuevos códigos de conducta para sus miembros, y ha creado una oficina de ética especializada responsable de garantizar el cumplimiento de estas normas. También ha comisionado estudios sobre diversas cuestiones relacionadas con el gobierno abierto, incluidos los mecanismos de consulta y participación de la ciudadanía en el proceso legislativo[120].

120 Información de PNUD Chile (2015). Disponible en http://iknowpolitics.org/sites/default/files/rapport_gpr_es_web.pdf

¿NUEVA OLA DE INMIGRACIÓN O INMIGRACIÓN DE LA NUEVA OLA? UNA NUEVA MIRADA A LAS MIGRACIONES DEL CHILE DEL SIGLO XXI[121]

Juan Ignacio Jaña[122]

RESUMEN

El presente trabajo fue parte del Concurso de Ensayos de la Academia Parlamentaria 2018, cuyo tema fue "Las migraciones en Chile: ¿un aporte, una carga o un imperativo ético?". En ese marco, este ensayo se plantea a favor de la inmigración. En el trabajo se recurre a conceptos como modernidad líquida, extraños, globalización, precarización, etc.

ABSTRACT

The text below was part of the Essays Competition of the Parliamentary Academy 2018, which developed under the topic 'Migration in Chile: contribution, burden or ethical obligation?' In this context, the following essay defends and raises in favor of immigration. Some of the key concepts mentioned are liquid modernity, outsiders, globalization, precariousness, etc.

121 Trabajo ganador del Primer Lugar Concurso de Ensayos de la Academia Parlamentaria 2018.
122 Alumno del Colegio Inglés Saint John de Rancagua.

¿Un aporte, una carga o un imperativo ético? Si bien estas son perspectivas desde las cuales abordar la temática y nos proporcionan una idea para dirigir el presente ensayo, nos queda un poco corto y nos limita. Lo amplias que son estas interrogantes nos dan un vasto espacio para empezar a idear, y ciertamente no hay una respuesta clara a estas, debido a que pueden ser tanto aportes como cargas, o bien, simples mandatos que moralmente deberíamos acatar.

Lo que pretendo realizar en este ensayo es desarmar el **problema** (si no fuera problema, o al menos no percibido como uno, no estaríamos debatiendo al respecto) de la inmigración. Busco reflexionar sobre las causas últimas del **problema**, las que nos son otorgadas por el contexto en el que nos encontramos.

El estudio contextual al cual me referiré con mayor énfasis será el del difunto filósofo y sociólogo polaco Zygmunt Bauman (1925-2017). También haré una crítica breve a este para lograr un análisis más integral de lo presentado. También será utilizada la terminología de **extraños,** según es empleada en el libro de Bauman *Extraños llamando a la puerta,* pues esta es la percepción que se ha creado y moldeado después de varios años de gente ajena a nuestra realidad nacional.

La posición adoptada en este escrito es completamente en favor de las inmigraciones. Y es que no hay razón por la cual prohibir, reducir o limitar la entrada de extranjeros al territorio nacional. Nuestra historia está construida de migraciones -en consecuencia, de migrantes- desde sus más primitivos inicios. No podemos olvidar que el ser humano era naturalmente nómada, y la modernización posterior nos ha hecho progresivamente sedentarios. “Las migraciones masivas no tienen nada de fenómeno novedoso: han acompañado a la modernidad desde el principio mismo de esta” (Bauman, 2016). No es sino hasta varios milenios posteriores en los que el ser humano se asentó, se decidió por un territorio el cual tendría que compartir y, consecuentemente, en el que debería soportar a sus vecinos.

La necesidad creciente de no ser molestado por **extraños** se fue materializando, y lo hizo de la forma más eficaz. Se conformaron Estados nacionales, Estados que “protegen la vida, se cercioran de que los derechos de los ciudadanos son respetados, y aseguran la propiedad de estos” (Locke, 1689). La creación de estos Estados es la primera barrera para cualquier **extraño.** Y con buena razón. ¿Es que acaso el territorio que “poseen” es legítimo? ¿Acaso el ser humano logró doblegar la voluntad de **la naturaleza** a tal punto de poner límites y decir “Esto es mío”?

Ya nada más podemos hacer frente a lo anterior. Pero nos quedan dos preguntas, por lo demás, definitorias: ¿Qué nos diferencia de los Estados de antaño? ¿Son tan distintas las circunstancias con respecto a la **modernidad previa** que se hace necesario un debate sobre quién entra y quién no?

Zygmunt Bauman nos entrega un análisis bastante preciso sobre nuestras circunstancias. Toda la época que abarca desde la primera revolución industrial hasta la década del setenta es definida como la **modernidad pesada,** en contraposición a la **modernidad líquida** (no confundir con posmodernidad), que comprende desde la década del ochenta hasta el presente.

Nuestra **modernidad** se encuentra en el estado **líquido** porque es difícil que esta se mantenga fija, a diferencia de un **sólido.** "Los *líquidos* no tienen un espacio definido y es fácil que se nos escape, además de variar radicalmente de forma en un corto periodo de tiempo; un *sólido* es rígido y no varía de manera tan drástica en poco tiempo, a diferencia de un *líquido"* (Bauman, 2000). Esto nos da luces ya de la rapidez con la que ocurren los cambios en nuestra sociedad, así como la rapidez con la que estos son olvidados o, mejor dicho, invisibilizados. Esto influye drásticamente en todos los ámbitos de nuestra vida, y cabe mencionar los siguientes: individualidad y comunidad.

Esta sociedad se caracteriza por ser fuertemente individualizada, y esto afecta nuestras relaciones con los otros, haciendo que estas sean más superfluas y efímeras, a diferencia de la **modernidad pesada,** en la cual uno estaba destinado a formar relaciones estrechas debido al poco acceso a medios de transporte y la dificultad, por tanto, de vivir en algún lugar distinto a la ciudad en que se nació.

Todo esto da pie no a una pérdida del sentido de comunidad, sino más bien, a **imaginarse** la comunidad. Nuestra capacidad de generar cambios a través de la unión se ha visto reformada, no desde su efectividad, sino desde su profundidad. Nuestra individualización nos ha llevado a unirnos -amén de Stirner[123]- con fines egoístas. Es decir, nos asociamos con más gente que tenga nuestros mismos deseos. El refinadísimo lector se dirá: "Pero esto ha sido así históricamente". Efectivamente, es así. Pero la diferencia fundamental es la existencia de una institución que otorgaba dirección y peso a las luchas y motivaciones. La institución en la **modernidad líquida** ha desaparecido o, más bien, se ha minimizado. Su minimización ha dejado un vacío en quienes formaban parte de ella. Una incertidumbre en el individuo sobre la respuesta a la pregunta "¿qué hacer?". En la **modernidad pesada** "poseíamos los fines, pero no los medios" (Bauman, 2000), mientras que en la modernidad líquida nos encontramos ante un nuevo paradigma: "No saber cuáles son los fines, en vez de la tradicional incertidumbre causada por el desconocimiento de los medios" (Sulkunen, Holmwood, Radner y Schulze, 1997). Es decir, en nuestra comunidad líquida no sabemos hacia dónde orientar nuestros objetivos, pero sí poseemos lo necesario para lograrlos. Este es uno de los puntos fuertes en otro de los conceptos analizados por Bauman, respecto a la emancipación del sujeto.

En nuestra **modernidad** hay una disyuntiva entre los Individuos *de jure* (para efectos prácticos, será definido como "en el papel") y *de facto* (en la práctica). Esta es traída a nosotros gracias a la obra de la Teoría Crítica, de Theodor Adorno y Max Horkheimer. Lo esencial para entender esta línea argumentativa es lo siguiente: la emancipación del sujeto respecto de su condición de ciudadano para convertirse en un individuo *de facto* con la capacidad de autodeterminación.

Zygmunt Bauman usa este argumento contra-iluminista para explicar la situación de individualización que se vive en nuestra era. Pero he aquí la primera crítica, la cual no es menor. Y es que Bauman ha fallado al ver al Individuo *de jure* como uno que no es libre y, sobre todo, uno que vive aislado. Por supuesto, el Individuo *de jure* es un individuo libre **en el papel,** pero ¿esto de verdad le quita su condición de libertad o de autodeterminación? No podemos criticar al Individuo *de jure* sin caer en tesis anarquistas, dado que dentro de la línea argumentativa del autor se mencionan leyes que definen el Estado de Derecho (del cual se supone que gozamos en plenitud en nuestro país), como la libertad de expresión, y, en pocas palabras, si necesitamos alguna ley que nos diga que somos libres, entonces es necesario un proceso de introspección social. Y también se hace presente la increíble necesidad de agregar en su razonamiento al **otro,** o más

123 Hago referencia a la idea del anarquismo egoísta postulada por Max Stirner (1806-1856).

bien, y es para donde se dirige este escrito, al **extraño.** Si bien escribe todo un libro respecto a esto con posterioridad al recién citado, no cumplió con integrarlo en su razonamiento original y el resultado de todo lo venidero sería bastante distinto de lo que es actualmente.

Si se quiere integrar al **extraño,** es necesario citar a Jacques Lacan (1901-1981) y su célebre frase "El Yo es el Otro". Esta oración tiene un gran contenido a pesar de su simpleza.

Partiendo desde el estructuralismo de De Saussure, nos dice que no existen elementos por sí mismos fuera del sistema en el que se encuentran, sino que se definen según su diferencia del resto de los elementos en él. De esto parte Lacan, señalando que el **Yo** se define según su diferenciación respecto del **Otro.**

Si por un momento dejan de existir diferencias con mis pares, **extraños** el sujeto ya no tendría bajo qué parámetros definirse. Quedaría solamente la comunidad *de jure,* esa en la que para ser parte de ella lo único que podemos hacer es decir que formamos parte de ella, y cuando se enuncia es el único momento en el que esta comunidad existe, para luego, inmediatamente después de la enunciación, olvidarse. Si de verdad somos parte de una comunidad, no sería necesario anunciarlo a los cuatro vientos en medios de comunicación, ni mucho menos usar la excusa de pertenecer a ella para mantener a los **extraños** alejados.

Es menester agregar un último punto, el punto -podemos decirlo sin estupor- de arranque de la **modernidad líquida** descrita anteriormente: la **globalización.**

Me gusta pensar la globalización con dos grandes ideas: la internacionalización del capital y -quizás como consecuencia de lo anterior- la **abolición** (o mejor dicho, **minimización)** de las fronteras internacionales.

El primer punto se explica bastante por sí solo, pero es necesario mencionar lo siguiente: se ha caído el muro y, con él, todo impedimento para la libre circulación del capital por el mundo. Esto a simple vista es bastante bueno, ya que abre la posibilidad de inversiones extranjeras (lo único bueno, al parecer, de lo que es extranjero) en territorio nacional, y con ello, más posibilidades de trabajo. Pero también encontramos la consecuencia de esto, que sería la migración de habitantes de países que no han sido bendecidos por la mano invisible del mercado debido a -posiblemente- su inestabilidad política o el riesgo de inversión en cierto territorio. Esto es lo que hace referencia al título de este escrito, lo que hace que las migraciones sean distintas a tiempos previos. Si bien en las revoluciones industriales previas a esta también se producían migraciones a gran escala, eran principalmente campo-ciudad. El capital es una gran atracción en quienes buscan mejor vida. Y este sentimiento se ha intensificado -demasiado, en mi opinión- con la creciente individualización.

El segundo punto está en estrecha relación con el primero. Cabe destacar que las fronteras internacionales no han sido **abolidas,** sino más bien **minimizadas.** Quiero eliminar esto de toda contradicción. Es obvio que últimamente, como fenómeno global, los países más afortunados que han sido tocados por la mano invisible están entrando en debates sobre quién entra en sus territorios, y casi siempre con resultados desfavorables para los **extraños.** Lo que se ha **minimizado** son las fronteras **morales** internacionales, no así las fronteras **legales** internacionales. Ha sido un incremento en la moral individualizada, característica de este siglo (y en desmedro de la institución), la que hace posible la existencia de muchos migrantes. Todos los que tengan ganas de emigrar a un país con más probabilidades de acumular capital al menos lo intentarán. Y esta es precisamente la cuestión que se está debatiendo. Al parecer, son muchos los que emigran, y también parece que es malo. Pero no podemos olvidar lo dicho en el comienzo de este ensayo: las migraciones acompañan a la modernidad desde su inicio.

Visto de esta manera, limitar la entrada en un mundo globalizado es la verdadera contradicción y una violación al individuo. Se supone que es para mantener la integridad de nuestra querida comunidad.

Este argumento por sí solo no se sostiene, puesto que está basado en algo puramente emocional y en la tradición. Luego vendrán los más reflexivos y nos dirán: "existen migrantes que son delincuentes y por esto deberíamos limitar la entrada". Esto es un hecho bastante válido. Por supuesto que no queremos delincuentes en nuestra comunidad. Pero el lector se dará cuenta de la gran ironía que se muestra al momento de votar por el Presidente Piñera porque erradicará la delincuencia, especialmente a través de las restricciones y castigos en lugar de la rehabilitación y educación. La inmediatez, típica de esta modernidad, nos lleva a estos casos.

Hablando de inmediatez, una idea bastante reciente es el rol que juegan los medios de comunicación en el contexto de **modernidad líquida.**

Como esto es un tema recién en boga, no hay mucha información al respecto, pero intentaré resumirlo.

En pocas palabras, las características de la individualización previamente mencionada se reflejan en lo siguiente: vivimos en una dualidad conectada-desconectada. La **realidad conectada** es la que controlamos a nuestro libre albedrío -elegimos qué es lo que el resto ve de nosotros-, y como es tanto el alcance de gente conectada, tendemos a prescindir completamente de la mayoría. La **realidad desconectada** es, en efecto, la que no controlamos, donde solamente a través de nuestra unión podemos realizar un cambio, pero a la vez, prescindir del resto de los individuos porque ahora somos Stirner.

También hay que mencionar la inmediatez de las noticias, las cuales también son víctimas de la individualización. Vemos noticias de toda la gente desafortunada que no la tiene tan bien como nosotros y, a un botón de distancia, tenemos a Patricia Maldonado alabando a Pinochet en televisión abierta. Una especie de pérdida de empatía por parte del sujeto. Pero también podemos declarar que es una empatía dual. Se reduce a la simple fábula de Esopo de las ranas y las liebres. Nos sentimos afortunados y a la vez abatidos por el sufrimiento de quienes lo tienen peor que nosotros (las ranas), pero aun así nos sentimos a la expectativa de algún mal y listos para escabullirnos cuando sea necesario (las liebres).

Todo esto se suma para lo siguiente.

Nuestro poco arraigado sentido de comunidad, nuestra fuerte individualización (ese impulso que nos dice YO PRIMERO), unido con una Individualidad de jure, lo prescindibles y frágiles que son nuestros vínculos hoy en día y el mayor ingreso de inmigrantes al territorio nacional, es letal para nuestra salud mental. Nuestras expectativas frente a la vida son cada vez más **líquidas,** es decir, más inseguras. Las posibilidades son tantas que nos produce una cierta impotencia, y luego, miedo. Es este miedo el que lleva a los votantes nacionales a apoyar medidas antiinmigratorias. Y en el contexto de globalización es muchísimo peor.

Los empleadores de empresas extranjeras radicadas en territorio nacional, ciertamente, también son afectados por la individualización. Esto es un rol importantísimo en la inseguridad del individuo. Como somos más prescindibles, aumenta la flexibilización laboral. Si no cumplimos lo que se nos pide, seremos inmediatamente reemplazados por alguien que sepa hacer lo mismo y que lo haría definitivamente por menos dinero. El **extraño** es el principal sujeto contra quien se compite. Extranjeros dispuestos a trabajar por mucho menos dinero que lo que en verdad vale cierto trabajo. Esto ciertamente es el miedo principal: la inseguridad en el mercado laboral.

Cabe destacar que la inseguridad en el mercado laboral era un hecho antes de la llegada de los extraños, pero este miedo se ha profundizado aún más por la **minimización** de las fronteras. Hay mucha más gente compitiendo en el mercado laboral. Pero no hay de qué preocuparse. La globalización posibilita la llegada de inversiones extranjeras (buena), también como la llegada de mano de obra extranjera (mala). Estimado lector: esto es obvio. Quien se queje de que los **extraños nos roban** el trabajo es alguien simplemente que esta cegado por su propia individualidad y también es alguien que no tiene noción del contexto globalizado en el que se encuentra.

Los **extraños** no tienen la culpa de lo que está ocurriendo en el resto del mundo. Al menos no los que están llegando a nuestro país. Los que vienen a nuestro país son solamente mensajeros, son los portadores de las malas noticias. Ellos no tienen control sobre lo que pasa, solo vienen a buscar mejores oportunidades que las que se encuentran en otras partes, y esto es completamente legítimo. Tenemos deseos que no pueden ser satisfechos en otro lugar debido a las condiciones materiales, y el deseo es la base de nuestro sistema, y si apelamos al argumento schopenhaueriano, haremos todo lo posible por satisfacer nuestro deseo impuesto a nosotros por la voluntad.

Así como los **extraños** siguen su deseo de buscar mejores condiciones, nosotros, la gran comunidad anfitriona, buscamos asegurarnos y mantener nuestras mejores condiciones. Pero esta búsqueda está siendo perpetrada por motivos ulteriores. La llegada de tanta gente en tan poco tiempo por supuesto que puede ser aterradora, pero es algo que hay que aceptar. Una nación que cierra sus fronteras en contexto de globalización es una nación que ha cometido suicidio internacional.

El miedo es este motivo ulterior. Ya reiterado bastantes veces, es el miedo a quedar sin trabajo. Pero lo que de verdad conlleva el quedar sin trabajo es la pérdida del estatus social, perder los privilegios de clase. Una persona sin trabajo está obviamente en descenso de clase, y este es el miedo que lleva a una persona a asegurarse, de todas las maneras habidas y por haber, de mantener en el mínimo la cantidad de personas competidoras en el mercado laboral.

Guy Standing nos otorga un término certero para esa condición de inseguridad existencial del trabajador nacional. El **precariado** es el nombre que utiliza Standing para el **proletariado precario**. Si nos quedamos con esa simple definición etimológica, nos daremos cuenta inmediatamente del pleonasmo que implica. Pero la **precariedad** acá acuñada no es en términos materiales (nos habremos dado cuenta ya que, al menos en los países capitalistas más desarrollados -es en los que actualmente se encuentra el foco del debate- las condiciones materiales de todas las clases han sido, de alguna manera, resueltas), sino en términos existenciales. Y es que esto tiene una fuerte relación con lo que señalé anteriormente. La individualización nos ha hecho prescindibles, especialmente frente a los ojos de nuestros empleadores, esto genera también que una persona pueda pasar por una cantidad inmensa de trabajos y empleadores, a diferencia de la **modernidad pesada,** en la que si un trabajador empezaba en una empresa, lo más probable era que terminara su vida laboral en la misma empresa. Como, aparentemente, nuestro valor humano ha disminuido, corremos los riesgos de ser despedidos de nuestros trabajos sin el menor remordimiento y, como mencioné antes, para que llegue un **extraño** a hacerlo por menos.

Es este, precisamente, el punto. El sujeto está asustado. Solo quiere mantener su posición. No es posible navegar tranquilo cuando las aguas están inquietas.

Pero aún hay una luz de salvación para que el **precariado** pueda solucionar su angustia existencial: la asociación. Por más obvio que suene (la unión hace la fuerza, y la historia lo demuestra), el sujeto precisa de otros para navegar tranquilamente. Esta masa heterogénea de personalidades angustiadas que ante ojos del mercado laboral son todos iguales y prescindibles tiene algo a lo que aferrarse: la política.

Vemos aquí una verdadera unión trabajadora: que no lleguen más trabajadores a trabajar en nuestros trabajos. Todo es impulsado por el miedo y la angustia, y esto es algo que algunos sectores políticos saben explotar bastante bien.

Podemos notar perfectamente el aprovechamiento del miedo que se experimenta en sectores de la clase media frente a estos **extraños** acaparadores de empleos. Y al parecer es el oficialismo el que ha logrado explotarlo de mejor manera. Así como Donald Trump salió victorioso en las elecciones de su país, Sebastián Piñera también ha sabido servirse de esta característica de las clases medias de nuestro país. Y es que

tiempos difíciles requieren de hombres fuertes capaces de controlar la situación migratoria en nuestro país, no vaya a ser que los chilenos nos quedemos sin trabajo.

Hombres fuertes, sin duda, que harán a los Estados Unidos grandes otra vez, o tal vez un héroe portador de los Tiempos Mejores.

Nos podemos detener a analizar el eslogan electoral de Donald Trump: *"Make America Great Again"* ("Hagamos a América (Estados Unidos) grande otra vez"), suponiendo que alguna vez Estados Unidos pasó por algún momento de crisis. Es el nacionalismo al cual se está apelando, junto con la noción de angustia, la cual hace que el **precariado** se sienta atraído a este tipo de ideas republicanas. Y es que es necesario para que el bipartidismo estadounidense pueda perpetuarse. Vemos campañas completamente irracionales (en el sentido de que sus propuestas vienen de lo emocional y no de lo racional), pero que a su vez son efectivas.

Este tipo de partidos políticos -tal vez podemos ver el homólogo chileno del Partido Republicano en la Unión Demócrata Independiente- opera bajo una política bastante maléfica, que también ha sido definida por Bauman.

Estos patrones ideológicos que apelan al **precariado** desde su emocionalidad tienen el fin de mantener en el poder a quienes los aplican. Veremos que el populismo de estos partidos es notorio tanto en las propuestas de generar más empleo como en las de asegurarles estos empleos a ciudadanos nacionales.

El nombre para lo anteriormente descrito es "política de securitización" (Bauman, 2016). Se entiende la etimología de **securitización** como "el proceso de otorgar seguridad". Bauman nos entrega un análisis de la situación migratoria en Europa, de mano del crecimiento en militantes de partidos ultraderechistas y ultraconservadores, que son los más preocupados de su querida comunidad y de sus puestos de trabajo.

La **securitización** es, básicamente, la acción de "construir muros en vez de puentes" (Bauman, 2016) con el fin de otorgar una sensación de seguridad. Me detengo en **sensación** de seguridad por el simple hecho de que los delitos no disminuyen por la reducción de **extraños** en nuestra nación, pero sí se otorga una **sensación.** Tanta propaganda de que se le acabará la fiesta a los delincuentes tiene que cumplirse, ¿o no?

A tal punto ha llegado esta obsesión de las sensaciones que en Hungría se ha desatado una verdadera ola antiinmigraciones que ha tomado la forma de Viktor Orbán. El actual Primer Ministro húngaro, en tiempos de campaña electoral, ha constatado la frase emblema del **precariado** ultraconservador: "Todos los terroristas son migrantes". Es esta frase la que lo lleva directamente al ascenso en las encuestas y, finalmente, a la victoria al momento del sufragio.

Orbán -se podría decir- es el niño símbolo de la **política de securitización.** Y ciertamente está mucho más adelantado que Donald Trump en materia migratoria, ya que él es el autor del imponente cerco electrificado a lo largo de los 175 kilómetros que separan a Hungría de Serbia.

Veamos ahora el caso de Estados Unidos, cuyas políticas migratorias son excesivamente restrictivas, y, sinceramente, el racismo casi idiosincrático que existe allá no vale la pena. PERO EL MURO ES NECESARIO. Las condiciones inhumanas que tienen que soportar aquellos indocumentados aventureros son bastante semejantes a las de campos de concentración. Campamentos en las afueras de las ciudades. Quizás solamente con el objetivo de vigilarlos y castigarlos: no vaya a ser que incurran en delincuencia, o peor, robar trabajos (algo que me gusta llamar con el término de **delincuencia doméstica).**

Luego vemos que países que se ven tan cosmopolitas estén cerrando cada vez más (o más bien, cercando) sus fronteras. Tal es el caso de Francia, específicamente tras el trágico evento ocurrido el año 2015[124]. Nadie

124 Hago referencia a los atentados ocurridos en París en noviembre de 2015.

puede negar el carácter autoritario de las medidas adoptadas a raíz del hecho: supresión de libertades individuales, prohibición a la libre circulación en el país, ley marcial, y particularmente el hecho de que funcionarios policiales tenían el derecho a irrumpir en los hogares de franceses sin una autorización previa de sus oficiales.

Muchos ven esto como un acto razonable. La verdad es que a simple vista lo es. Si se observan **extraños** haciendo cosas **extrañas** en nuestro territorio, la primera impresión que tendríamos de ellos sería -falazmente- una generalización. Y nuestra primera reacción sería prohibirles la entrada, o de lleno, echarlos. Precisamente esto es algo que hizo -de manera casi inmediata- Francois Hollande a raíz de los atentados.

Estos son los ejemplos más fidedignos que encontramos de **política de securitización** en la actualidad, y son los que Bauman se encarga de analizar. Pero todo esto ocurre en escenarios del hemisferio norte. Allá las mayores preocupaciones son el terrorismo, o al menos esa es la excusa.

El caso chileno es distinto. Nuestra nación es el país de la región que ha recibido mayor cantidad de migrantes en los últimos cinco años, pero no son las mismas malas noticias que portan **nuestros extraños.** Como dije anteriormente, los **extraños** que arriban a Chile son de los países que no han sido bendecidos por la mano invisible, mientras que los **extraños** que llegan al Viejo Mundo son aquellos de naciones que venían en crecimiento y luego serían intervenidas por potencias interesadas en sus recursos. Las malas noticias son distintas, pero los mensajeros no faltan.

¿Cuál es la situación de los mensajeros en Chile? Es una situación bastante ambigua. Reciben discriminación positiva por parte de la clase empresarial, la cual se alegra bastante por la llegada de trabajadores dispuestos a vender su labor por menos de lo que vale; mientras que las clases trabajadoras son las que discriminan negativamente, según las razones que he expuesto con anterioridad. Pero ¿aun así -el oficialismo está bastante influenciado por el empresariado-, la derecha populista impulsa medidas antiinmigración a pesar de ser financiada por la misma clase que le beneficia? Esa es la táctica detrás de la **política de securitización.**

El empresariado financia a la derecha populista con el siguiente propósito: a pesar de que el oficialismo no puede impulsar medidas radicalmente antiinmigración, sí está dispuesto a obrar en favor de la clase empresarial. Así lo podemos notar en tanto se planea la reducción de impuestos a empresas privadas, así como mantener el lucro en la educación y la privatización del sector de la salud.

No hay por dónde perder. Pero aún nos queda una analogía que realizar: la de Sebastián Piñera con Trump y Hollande en cuanto a acción política.

No es mi intención marcar a nuestro Presidente como un dictador, como lo hice con Trump, Orbán y Hollande. Pero sí podría, eventualmente, tomar ese rumbo. Si es así pedido por el **precariado** y reforzado por su equipo ministerial y sus auspiciadores, no dudaría ni un momento en tomar tales medidas. Sin embargo, no existen las condiciones como en Europa para hacerlo, sería totalmente injustificado de su parte hacerlo.

En cuanto a las conclusiones que podemos extraer de todo lo anterior, me gustaría colegir lo siguiente, y que sería lo más cercano a una de las posibilidades otorgadas por el tema de este ensayo (¿Aporte, carga o imperativo ético?).

Es certeramente esto lo que diferencia a las migraciones de la modernidad pesada de las de ahora. Este tipo de **reaccionismo** frente a lo que ha ido ocurriendo y, en mi opinión, ha tomado un pésimo rumbo. La pérdida del **extraño** en nuestros parámetros morales.

La **modernidad líquida** es precisamente la causante de las características particulares (valga el oxímoron) de estas migraciones. Y es básicamente el concepto y la mística otorgada al **extraño.** Cada día somos menos comunidad y más Individuo. Esto tiene sus aspectos positivos y sus aspectos negativos. Me refiero a la **individualización** como la causante de todos los efectos nocivos que hieren la imagen de los **extraños,** y con justa razón: es la que ha llevado a medidas tan extremas como la **política de securitización.** Pero, precisamente, no podemos olvidar que sin el otro no existe el yo. No es una excusa válida la declaración de la comunidad para mantener al extraño alejado. Es más, debería ser utilizada para integrar al **extraño** si es que lo analizamos desde la perspectiva lacaniana.

Tal como expresé antes, la unión hace la fuerza. Pero nos estamos alejando del gran beneficio que otorga la globalización: la **minimización** de las fronteras **morales.** Tenemos acceso a establecer redes con muchas personas, a un nivel que jamás fue concebido en tiempos de la **modernidad pesada.** Esto hace un poco más plausible la legitimidad del debate en torno a las migraciones. Sin embargo, no es viable tener fronteras limitadas en este contexto: vemos todos los rasgos de autoritarismo presentes en la implementación de estas medidas. Hemos abandonado ya hace tiempo estas características.

Lo que se debe hacer ahora es la construcción de puentes en vez de muros. Solo así podremos llegar a un mundo verdaderamente globalizado, y es que hay motivos aún mayores por los que se producen las condiciones para las que un **extraño** se vea obligado a abandonar su país de origen. Sin duda, es la causa primera de la globalización. Es la expansión mundial del capital. Esa búsqueda egoísta de acumular todo el capital posible es la causa primera de casi todos los males en el mundo. Los **extraños** en nuestro país buscan acumular todo el capital posible porque lo necesitan, a diferencia de la clase empresarial, que busca el dinero como un bien en sí mismo.

Es necesario un debate más humanista (me refiero a la escuela filosófica humanista). Los extraños no son personas de las que podemos prescindir así como así. No tienen las mismas condiciones que nosotros, están desamparados. La necesidad de integrarlos a nuestra comunidad se intensifica con cada **extraño** que llega desgraciado. Con cada pizca de racismo, xenofobia y clasismo perdemos un poco de esa humanidad que nos llevaba a asociarnos voluntariamente y a construir una comunidad verdaderamente pluralista. Lo que de verdad prevalece es el pluralismo consciente. Y es esto a lo que deberíamos apuntar después.

No podemos permanecer divididos, menos en el contexto globalizado que se nos presenta. La **minimización** de las fronteras **morales** es, precisamente, el motivo por el cual no podemos permitirnos las diferencias. Es ahora el momento en el que debemos superar estas **diferencias,** producto únicamente de relaciones sociales superiores a nosotros e impuestas por el orden hegemónico de la superestructura vigente. Si es verdad la dominación hegemónica, entonces es hora de realizar la contrahegemonía. Es el momento de unirnos con estos **extraños** en pro de nuestro beneficio en cuanto a la superación de problemas sociales.

REFERENCIAS

BAUMAN, Z. (2000). *Modernidad líquida.* México DF: Fondo de Cultura Económica.

BAUMAN, Z. (2016). *Extraños llamando a la puerta.* Barcelona: Paidós

LOCKE, J. (1689), *Ensayos sobre el gobierno civil.* Recuperado de http://juango.es/files/lockeensayogobierno.pdf

SULKUNEN, P., HOLMWOOD, J., RADNER, H. y SCHULZE, G. (1997). *Constructing the new consumer society.* Londres: Palgrave Macmillan.

STANDING, G. (2011). *The Precariat: The new dangerous class.* London: Bloomsbury Academic.

LA MIGRACIÓN EN CHILE: ¿UN PROBLEMA O UNA POSIBILIDAD PARA LA TRANSFORMACIÓN SOCIAL E INTEGRACIÓN CULTURAL?[125]

Sebastián Nicolás Núñez Alcayaga[126]

RESUMEN

El trabajo, participante en el Concurso de Ensayos de la Academia Parlamentaria, parte haciendo un recorrido histórico respecto de las migraciones y plantea la temática no como un problema, sino como una oportunidad para la transformación social y la integración cultural.

ABSTRACT

This essay, participant on the Essay Competition of the Parliamentary Academy, starts by proposing a historical journey regarding migrations and establishes the topic not as a conflict, but as an opportunity for social transformation and cultural integration.

125 Trabajo ganador del Tercer Lugar en el Concurso de Ensayos 2018 de la Academia Parlamentaria.

126 Colegio Nehuén de Talagante, Región Metropolitana.

INTRODUCCIÓN. UN BREVE REPASO HISTÓRICO

A lo largo de la historia, la migración ha tenido distintas formas de expresión, entendiendo esta como un proceso en donde las especies se han trasladado desde tiempos remotos, ya sea por la búsqueda de mejores condiciones de vida, oportunidades de trabajo, contextos de violencia, entre otros.

Esto nos lleva a comprender que la concepción de migración no es algo nuevo en la humanidad, puesto que esta se ha valido del continuo traslado y expansión para su avance y supremacía como especie.

Hace 70.000 años, el Homo sapiens inició la migración cuando el cuerno de África cambió radicalmente su clima de tropical a árido, tal como se le conoce actualmente. De esta forma, comienzan su expansión por el norte del continente para llegar a Europa, hasta el este y sur de Asia, buscando sobrevivir y encontrar mayores recursos, tal como indica Jessica Tierney (2017), profesora de geociencia de la universidad de Arizona.

En esta línea, si partimos de la base de que la migración responde a una expresión natural del ser humano, es necesario preguntarnos: ¿Por qué la concepción de migración se ha visto cuestionada y condicionada durante la historia? ¿Es realmente esto un problema? ¿Existe una carga para las sociedades, especialmente las latinoamericanas, con la llegada de este éxodo masivo de población? Para ello, nos centraremos en el caso de Chile, que se ha convertido en uno de los países con mayor recepción de migrantes en los últimos años.

De este modo, a través de este ensayo se busca dilucidar aquellos discursos respecto al imaginario del "inmigrante" con el objetivo de desmitificar las concepciones sobre una carga para el estado y/o sus aportes para al desarrollo de sociedades más inclusivas e interculturales. Para ello, se realizará una breve contextualización de la situación migratoria a nivel mundial, para finalmente profundizar en el caso de nuestra realidad nacional. Esto, de la mano de los distintos componentes legales que han acompañado la migración en Chile, con el objetivo de realizar un análisis más profundo de la problemática.

A lo largo de la historia nos hemos encontrado con diversas crisis migratorias, siendo la última la que experimentamos en la actualidad. Tras la llegada del nuevo milenio y la consolidación de la globalización, se ha construido un discurso basado en la idea de "Aldea global". Esta actúa como una invitación para establecer una mayor interdependencia de las naciones tanto en materia económica como cultural, esta última influida directamente por la masificación de las nuevas tecnologías de la informática. Así, se busca reducir las barreras de manera que las distintas comunidades puedan confluir en una gran aldea.

Sin embargo, a través de diversos estudios se observa que frente a esta aldea global, donde se promete un libre intercambio e integración cultural, la condición de migrar se convierte en algo relativo de acuerdo con los motivos que la impulsan, dejando de ser un proceso lógico-racional cuando la motivación está sujeta a mejorar condiciones de vida, oportunidades laborales, escapar de conflictos bélicos, entre otros. Un ejemplo de esto es el caso de las migraciones de Medio Oriente hacia Europa, las que se han presentado como una forma de escapar de la inseguridad de dichos espacios, y en donde la unión Europea ha bloqueado legalmente sus fronteras, generando la concentración migratoria en solo algunos territorios. Otro ejemplo es lo que ocurre en América Latina, donde se ha pasado de una migración hacia Norteamérica y Europa a una migración interregional que se ha mantenido con el tiempo de forma creciente. Dicho flujo interregional ha mostrado cómo algunos países han concentrado una gran llegada de migrantes en los últimos años. Tal es el caso de Chile, que concentra casi medio millón de migrantes residentes, entre peruanos, colombianos, bolivianos, haitianos, venezolanos, argentinos, sirios, palestinos, etc. Sin embargo, la llegada de estos no ha estado exenta de discusiones y hoy en día podemos ver cómo aumentan los cuestionamientos en torno a la llegada de inmigrantes, creando controversia respecto a cómo abordarlo y estableciendo un imaginario con una fuerte carga de estigmatización, vulneración de derechos, discriminación y deshumanización.

En la actualidad, Chile, Ecuador, Panamá y Barbados son los nuevos países receptores de migrantes de la región del sur (Sicremi[127], 2016). Frente a esto es innegable decir que las migraciones han provocado cambios económicos, políticos y sociales en toda la región, pero estos cambios no se han podido abordar correctamente por parte del estado.

Actualmente, Chile rige sus políticas migratorias sobre la base del decreto ley Nº 1.094, creado en 1975 bajo dictadura, que se enfoca en un sistema proteccionista de los intereses del Estado y sus ciudadanos, buscando la mínima alteración del orden público. Así se establece en el tercer párrafo, donde se declaran las medidas de expulsión y restricción de ingreso al país a todos aquellos que:

> Propaguen o fomenten de palabra o por escrito o por cualquier otro medio, doctrinas que tiendan a destruir o alterar por la violencia, el orden social del país o su sistema de gobierno, los que estén sindicados o tengan reputación de ser agitadores o activistas de tales doctrinas y, en general, los que ejecuten hechos que las leyes chilenas califiquen de delito contra la seguridad exterior, la soberanía nacional, la seguridad interior o el orden público del país y los que realicen actos contrarios a los intereses de Chile o constituyan un peligro para el Estado (Decreto ley Nº 1.094).

Este decreto rige actualmente a nuestro país desde un punto de vista de la migración, entregando una perspectiva de seguridad y orden a priori de una de inclusión y derechos. Frente a esto, las medidas de solución que han presentado los gobiernos tras el retorno a la democracia han intentado resolver la problemática sobre la base de modificaciones en el sistema desde otras perspectivas, ya sea salud, educación, regulación de documentación, etc. Esto, con el objetivo de mejorar las condiciones de vida, tanto de migrantes como de chilenos. Sin embargo, estos no han sido los únicos intentos por resolver los problemas asociados a la migración. Ya el ex Presidente Frei Ruiz-Tagle se posicionaba frente a los desafíos que significaba la nueva migración interregional, para lo cual realizó un proceso que significó el beneficio a 44.000 extranjeros con residencia temporal y a 18.000 con residencia definitiva.

Posteriormente, Ricardo Lagos planteó tres desafíos orientados a regular la migración. Para ello:

> Pretendía hacer de Chile un país receptivo y abierto a la inmigración, aunque en ningún caso promotor de esa inmigración. Un segundo eje, fundado en la regularización de los inmigrantes ilegales ligada fundamentalmente a la distorsión laboral que puede generar la inmigración, por la informalidad de la contratación. Un último eje, el que consagraba que el hecho de que los inmigrantes sean regulares o irregulares igualmente tienen similares derechos que los nacionales. (Escobar, 2012).

127 Sistema Continuo de Reportes sobre Migración Internacional en las Américas.

Por otra parte, el gobierno de Michelle Bachelet presentó un compromiso con la problemática debido al creciente ingreso de inmigrantes, buscando una integración en el currículo educacional y consigo la necesidad de proteger el derecho a la educación consagrado en la Declaración Universal de los Derechos Humanos. Al mismo tiempo, se realizaron algunas modificaciones al decreto ley Nº 1.094, reemplazando la categoría de "trata de blancas" (incluida en el número 2 del artículo 15) por "trata de personas", e incorporando un artículo 33 bis, según el cual actualmente se permite el derecho a optar a una visa temporal mientras se regulariza la documentación.

Del mismo modo, hace algunos meses el Presidente Sebastián Piñera anunció las reformas que se presentarían a la actual normativa sobre migración en Chile durante su mandato, prometiendo una migración más humanitaria, pero más controlada y regulada. Ante esto, menciona que:

> Chile siempre ha sido un país abierto y acogedor con la migración (...) queremos que sea una buena migración, ordenada, regulada y segura. (...) Sin embargo, no queremos abrir las puertas de nuestro país a quienes quieren causarnos daño. No queremos que ingresen los contrabandistas, narcotraficantes ni delincuentes. (Cifuentes, 2018)

A pesar de lo anunciado por el Presidente, el la Cámara de Diputados rechazó la medida, estableciendo que no es posible la expulsión de cualquier extranjero:

> (...) ningún extranjero podrá ser expulsado o devuelto al país, donde su derecho a la vida, integridad física o a la libertad personal corran riesgo de ser vulneradas en razón de su raza, nacionalidad, religión, condición social u opinión política, en conformidad a los tratados internacionales ratificados por Chile. (Pérez, 2018)

Si bien las medidas planteadas por el Presidente buscan un enfoque de integración y derechos, podemos observar que surgen nuevas interrogantes: ¿Qué pasará con los inmigrantes que ahora ingresen al país? ¿Estos no serán deportados, pero no podrán optar a una regulación que les permita tener los derechos que el resto de los ciudadanos? ¿Aumentara la marginación y exposición de sus derechos esenciales? ¿Por qué establecer *a priori* la correlación migrante y delincuencia como amenaza? ¿No es esto a caso un imperativo intrínseco en materia constitucional para todos quienes habiten nuestro territorio?

Pese a que todas estas modificaciones han dejado de manifiesto la preocupación por mejorar la situación de los migrantes en materia legal, queda claro que en su conjunto no han sido suficientes para combatir las problemáticas que se expresan día a día en nuestro país y que degradan de manera constante la dignidad humana de cientos de migrantes. Esto queda reflejado a través de la estigmatización de dicho proceso natural, que aparentemente toma fuerza como un problema cada vez más preocupante, dando paso a una serie de confusiones e imprecisiones que han perpetuado y alimentado un discurso social que criminaliza un derecho de todos.

Según la encuesta presentada por Cadem a inicios de 2018, realizada a más de 50 mil personas en todas las regiones del país:

> Un 46 % se considera que es bueno para Chile la llegada de inmigrantes, 5 puntos más que lo registrado en diciembre de 2016. Entre ellos, un 50 % cree que es bueno porque Chile debe ser un país abierto a la llegada de extranjeros, 27 % porque le permite a Chile contar con trabajadores en ciertas áreas, mientras que un 18 % considera que las personas que llegan al país suelen ser trabajadoras y responsables. Por otro lado, un 38 % cree que el arribo de inmigrantes es malo para Chile, disminuyendo 7 puntos en relación a la medición anterior. Entre ellos, un 45 % cree que es malo porque los inmigrantes les quitan las fuentes de trabajo a los chilenos, un 32 % porque las personas que llegan no siempre son trabajadoras y un 16% porque Chile debe evitar los problemas que ha generado la inmigración en otros países. (Cadem, 2018).

A pesar de mejorar la opinión respecto al inmigrante, continúa la imagen negativa que se posee respecto de este como "allegado", considerando que es excesiva su presencia en nuestro país, y atribuyendo problemas

tales como el aumento de tráfico, hacinamiento, violencia con el éxodo masivo. Esta tendencia sugiere abordar el problema como una preocupación desde la situación de pobreza y explotación que se ha visibilizado en los últimos años y no como el reconocimiento de un derecho de todo ser humano. De esta forma, la fuerza del discurso púbico recae en la necesidad de mejorar las políticas desde un sentido más restrictivo que inclusivo. Esto queda claro cuando analizamos algunos de los datos proporcionados por Cadem, que establece que "Aún 75 % está de acuerdo con endurecer los requisitos para inmigrantes que quieran ingresar al país y un 66 % hace lo propio con la idea de expulsar a los inmigrantes que no cuentan con los permisos legales para estar en Chile" (Cadem, 2018).

La situación del inmigrante presente en el país nos muestra un ambiente de marginalidad y exclusión, ya sea por las barreras idiomáticas, laborales, racismo o prejuicio, sometiendo a los inmigrantes a un estado de desprotección constante. Un claro ejemplo de esto tiene que ver con la precarización laboral, como es el caso de la subcontratación, ya que al no existir una regulación legal eficiente, más la necesidad imperiosa de trabajar por parte de estos, surgen una serie de irregularidades en los contratos, lo que deja de manifiesto la vulnerabilidad ante la explotación indiscriminada de mano de obra y la ausencia de protocolos de seguridad.

Generalmente, uno de los problemas asociados a la subcontratación es la informalidad del contrato, que permite la flexibilidad de horas en beneficio de la empresa y que generan ahorro al empleador. El 84,4 % de los inmigrantes en el país tiene contrato, contra un 15,6 % que no. La informalidad, en tanto, es más alta en Arica -el 24,8 % no está en el sistema de salud- y Antofagasta, donde el 15,6 % no tiene seguro (Cadem, 2018).

La precarización de la situación del inmigrante como un allegado, además de su imperiosa necesidad económica que lo hace buscar empleos informales y accesibles durante su estancia generalmente indocumentada resulta un hecho ventajoso para la empresa, cuyo rol es producir con bajos costos, puesto que la ausencia de sindicatos en los sectores de subcontratación, especialmente en empresas medianas y pequeñas con baja regulación, impide el conocimiento de los derechos de la ley Nº 20.123.

Según Michael Piore, reconocido economista norteamericano cuyo trabajo se centra en la inmigración y la economía laboral, la "participación del inmigrante ocupa el sector secundario laboral, es decir realiza el trabajo precario donde es necesaria la mano de obra accesible a la empresa ya que el sector primario del mercado es ocupado con titulados y profesionales" (Fernández, 2010). Esto supone un problema, ya que el sector secundario debería ser un "rito de paso", es decir, una transición que permita al trabajador avanzar a una posición más ventajosa al pasar el tiempo, cosa que no se cumple cuando el extranjero es visto como un allegado en un mercado laboral cada vez competitivo.

El otro problema presente es el prejuicio que se tiene hacia el inmigrante. Entre los motivos mencionados está, por ejemplo, su imagen de delincuente. El jefe del Departamento de Extranjería, Rodrigo Sandoval, informó en 2015 a la Cámara de Diputados que ese año había cerca de 477 mil inmigrantes residentes, lo que equivale al 2,7 % de la población en Chile. A la vez, el segundo boletín estadístico de la Mesa Interinstitucional de Acceso a la Justicia de Migrantes y Extranjeros, de 2015, señala que 5.415 de estos pasaron por el sistema judicial chileno, lo que equivale al 1,1 % (Matus, Rivera y Duarte, 2016). El 1 % de los extranjeros en Chile ha sido detenido por cometer un delito. Si bien esa cifra no descarta la participación delictiva de los inmigrantes, tampoco establece un argumento taxativo para su generalización. Dicho esto, se puede establecer que la delincuencia no ha aumentado, pero sí el temor por parte de la población, que ve al inmigrante como un invasor o amenaza a la seguridad.

Como hemos apreciado, son numerosas las variables que influyen para comprender la situación actual de los inmigrantes, una nebulosa que abre espacio a la especulación respecto de cómo se desarrolla la vida

de quienes llegan a nuestro país en busca de mejores oportunidades de vida. La influencia de opiniones públicas deja abierta la puerta para cristalizar un discurso que también ha omitido aquellos beneficios que puede significar la migración, como se planteó en un inicio.

Según la encuesta Cadem (2018), los inmigrantes destacan por tener más años de estudios que los chilenos (12,6 contra 10,7 años). Allí destaca la formación secundaria de la población boliviana (39,1 % tiene estudios universitarios), colombiana (23,7 %), argentina (21,5 %) y haitiana (15,4 %). Sin embargo, esto no se condice con las oportunidades para acceder a puestos de trabajos donde puedan ejercer sus profesiones.

Según Lawson, del Departamento de Refugiados de la Universidad Diego Portales, los inmigrantes que se encuentran en nuestro país "Tienen más años de escolaridad, pero ocupan cargos de inferior jerarquía". Esto deja nuevamente de manifiesto la necesidad de repensar las políticas migratorias de nuestro país. Si bien esto es un problema importante, no es el único, ya que la discriminación y xenofobia también han contribuido a la exclusión y marginalización de los inmigrantes.

Agrega Lawson que "Cuanto más distintos a los chilenos son, más aguda es la discriminación que viven, desde que le gritan en la calle, que no les respetan las condiciones de trabajo o violencia sexual en las mujeres". Y añade que "El migrante en Chile sufrirá discriminación, y si es mujer, más todavía, o si es indígena o no habla el idioma, la discriminación es más grave".

La existente xenofobia se refleja en que culturalmente hay nacionalidades de prestigio y otras que no gozan de él. Este ordenamiento va a estar dado por estereotipos e ideales apegados a la teoría del darwinismo social, la que establece una jerarquización de acuerdo con la raza a la que se pertenece. Un ejemplo de esto se materializa en el uso de apelativos como inmigrante o extranjero dependiendo de la procedencia de las personas.

Los medios de comunicación, por su parte, juegan un rol decisivo en la imagen que se posee del inmigrante. Una encuesta realizada en 2012 por la Escuela de Periodismo de la UDP, practicada a inmigrantes en la Región Metropolitana, indica que "aun cuando la mayoría no manifiesta una postura clara frente al tema, una parte importante de los encuestados indican que la prensa escrita y la TV exhiben una imagen negativa de los extranjeros en Chile y por otro lado internet promueve una mejor imagen".

Esta imagen negativa con que se considera a los inmigrantes es producto de la estigmatización de una nacionalidad donde se generalizan las acciones de un individuo y lo describen o caracterizan con su país de origen. Por ejemplo: "Carabineros logró la detención de otros dos sujetos, de nacionalidad ecuatoriana, que están involucrados en el asesinato de Margarita Ancacoy, la mujer de 40 años que este lunes murió tras ser asaltada en plena calle del Barrio República" (Noticiero 24 Horas, 19 de julio de 2018).

Por otra parte, respecto al rechazo de la inmigración producto de la idea de que les quitan el trabajo a los ciudadanos chilenos, es un problema que no nace con la inmigración. Pero permite un blanco al que dar cuando es un invasor; alguien que llega al país afecta al nacionalismo y sentido de territorialidad del chileno, lo que lo somete a las contradicciones mencionadas, más si esto se acompaña con falta de educación sobre el tema. Es más, según el informe nacional de estadísticas, "Del total de personas que trabajan en Chile, que son 8.141.241, sólo el 2 % corresponde a empleados extranjeros. De ellos, la mayoría, un 34,5 %, se desempeña en trabajos no calificados." (Flores, 2016). Entre ellos, sobresale el trabajo puertas adentro. Esto, en sí, es un aporte al país, pues, como se mencionó anteriormente, en el sector secundario laboral se realizan los trabajos que el chileno no desea efectuar.

A pesar de todo "un 84 % está de acuerdo con que se promueva el arribo de médicos extranjeros; un 67 % afirma que los inmigrantes son una oportunidad de desarrollo y productividad para el país, y un 65 % cree que la inmigración es un aporte al enriquecimiento cultural del país". (Cadem, 2018)

Otro beneficio es la presencia de profesionales calificados en el sector público.

Los problemas con la migración interregional de Latinoamérica surgen porque al ser tan masiva y repentina en el caso de Chile su inclusión ha consistido en entregarles los beneficios correspondientes como ciudadano y no su inclusión como titulados que entren al campo laboral primario, esto, además, agregado al prejuicio por las creencias (erróneas) mencionadas anteriormente.

Por otra parte, dentro de los aportes culturales encontramos "una serie de cosas positivas, como nuevas costumbres, comidas y cultura" (Rodríguez, 2018). Los cambios se empiezan a mostrar en sectores como Paseo Ahumada o el Mercado Central, donde se instalan puestos de gastronomía y alimentos tradicionales de diversas culturas. "Los inmigrantes se reúnen en torno a sectores como la Plaza de Armas porque es un espacio donde tienen redes, acceden a servicios y trabajo. Eso está relacionado con el proceso de adaptación natural a los países" asegura Roberto González, académico de la Escuela de Psicología de la Universidad Católica, tras los nuevos cambios generados. En esta línea, podemos observar el caso de la comuna de Quilicura, que "fue una de las primeras comunas en recibir el Sello Migrante, reconocimiento que entrega el Departamento de Extranjería y Migración (DEM) del Ministerio del Interior a aquellos municipios que cuentan con "una firme voluntad de mantener sus territorios libres de discriminación".

Es así como se observa que el cambio producido evidentemente no afecta solo a lo económico, sino también a lo social y lo cultural, por lo que genera un compromiso por parte tanto de los ciudadanos como de los inmigrantes. "Un 78 % evalúa de manera negativa la forma en cómo Chile está tratando la inmigración, considerando que las reglas no están actualizadas, mientras que un 18 % evalúa positivamente la normativa actual." (Cadem, 2018)

Es parte de un proceso gradual la inclusión del inmigrante en el país. Por un lado, las políticas migratorias han demostrado que impiden lo que es parte de un proceso natural, puesto que restringen la libertad de expresión en búsqueda de la seguridad nacional y el proteccionismo. La migración es un proceso natural e irreversible. **Cerrar las fronteras no resuelve el problema.** Este modo de evitar el problema solo continuará alimentando su imagen negativa cuando estos entren indocumentados e ilegales realizando trabajos precarios, quedando en un limbo al no haber Estado que resguarde sus derechos.

Las políticas deben mejorarse, no buscando clasificar o segregar al inmigrante, sino que se les debe permitir su ingreso como profesionales capacitados, revisar las políticas migratorias como factor concluyente de dicha problemática, orientando su revisión a la idea de una sociedad intercultural e inclusiva. Entre otros compromisos del Estado se debe considerar la salud y educación pública, la cual ya presenta deficiencias sin considerar la integración de los inmigrantes como consumidores, puesto que el número de personas va en aumento y es necesario que la solución no sea solo la entrega de beneficios temporales sin planes a largo plazo cuando los recursos financieros sí existen pero no se aplican para un desarrollo óptimo de los servicios. Desde un punto de vista educativo, el actual sistema requiere una reformulación que permita el reconocimiento del otro como un legítimo otro y no como una mera imposición cultural.

Por otro lado, es necesario continuar con planes de acción ciudadana para romper las barreras que separan e impiden una adecuada inserción.

La educación inclusiva, como mencionamos anteriormente, es el primer paso, puesto que la educación, en especial en los más jóvenes, es el primer paso para transformar la sociedad y derribar prejuicios. El objetivo de esta educación es no negar las diferencias existentes, sino que enseñarles y normalizar la situación con una sana convivencia abierta al diálogo.

Además, esta educación debe ser inclusiva y buscar las mejores herramientas, como profesores que enseñen el idioma tanto al inmigrante como al chileno, ya que el objetivo no es imponer la cultura cuando se puede crear un espacio a la multiculturalidad, que, como se ha visto, genera beneficios culturales y económicos visibles.

Finalmente, se debe mejorar el enfoque de los medios de comunicación, presentando una acogida humanitaria con ayuda de publicidad y una mejora de la imagen, nunca ocultando las problemáticas, sino mostrando también lo que está detrás de los hechos.

El inmigrante, más allá de ser un aporte o una carga, es un ser humano legítimo cuyos derechos deben ser resguardados. No son un ser de luz inocente ni tampoco todos son delincuentes que empobrecerán al país. El hecho de generalizarlos con el prejuicio y el miedo a lo nuevo impide una transformación beneficiosa. Prohibir su libre traslado por el mundo es prohibirles sus derechos. "Toda persona tiene derecho a circular libremente y a elegir su residencia en el territorio de un Estado. Toda persona tiene derecho a salir de cualquier país, incluso del propio, y a regresar a su país." (Declaración Universal de los Derechos Humanos, Art. 13).

El libre traslado, el derecho a la igualdad y no discriminación, la seguridad y protección al ciudadano son hechos que no se consideran cuando se bloquean las fronteras en beneficio de la seguridad nacional. Así, podemos observar que la inmigración pasa de ser un proceso natural a una problemática cuando el ser humano ya no se traslada libremente por el mundo interconectado que se nos plantea en idea y se presentan barreras legales que protegen los intereses de determinado Estado. Entonces, es fundamental preguntarnos si el problema expuesto en este ensayo es la migración o la necesidad de revisar las políticas migratorias que regulan dicho proceso.

REFERENCIAS

Albertini, C. (2017). Cuánto invierte el Estado en inmigrantes. *Publimetro.* Recuperado de https://www.publimetro.cl/cl/noticias/2017/08/24/cuanto-invierte-estado-inmigrantes.html

Cadem (2018). *Encuesta Plaza Pública Cadem, Estudio 215*, 26 de febrero de 2018. Recuperado de ADEM https://www.cadem.cl/wp-content/uploads/2018/02/Track-PP-215-Feb_S4-VF.pdf

Cifuentes, G. (2018). Presidente por regularización de migrantes: No queremos narcotraficantes ni delincuentes. *Radio Bío-Bío on-line.* Recuperado de https://www.biobiochile.cl/noticias/nacional/chile/2018/04/23/presidente-por-regularizacion-de-migrantes-no-queremos-narcotraficantes-ni-delincuentes.shtml

Consejo Nacional de Televisión (2015). *Pluralismo, libertad de expresión y televisión.* Recuperado de https://www.cntv.cl/cntv/site/artic/20150303/asocfile/20150303213143/minuta_pluralismo_y_libertad_de_expresion.pdf

Decreto ley N° 1.094.

Dirección del Trabajo. *Consulta sobre "subcontratación".* Recuperado de http://www.dt.gob.cl/portal/1626/w3-article-93827.html

Emol.com (21 de febrero de 2018). *Expertos al debate: ¿Aportan al desarrollo económico de Chile los inmigrantes sin profesión?* Recuperado de https://www.emol.com/noticias/Economia/2018/02/21/895900/Expertos-debaten-sobre-el-aporte-al-desarrollo-de-Chile-de-inmigrantes-no-calificados.html

Escobar, L. (2012). *La inmigración en Chile: La necesidad de un Plan Nacional de Integración y Cooperación Internacional.* Recuperado de http://www.diarioconstitucional.cl/articulos/la-inmigracion-en-chile-la-necesidad-de-un-plan-nacional-de-integracion-y-cooperacion-internacional/

Fernández, E. (2010). La teoría de la segmentación del mercado de trabajo: enfoques, situación actual y perspectivas de futuro. *Investigación Económica, 69(273),* pp. 115-150. Recuperado de http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0185-16672010000300004

Flores, M. (2016). Inmigrantes: Los mitos en torno a la situación laboral con la llegada de extranjeros. *Emol.* Recuperado de http://www.emol.com/noticias/Economia/2016/12/03/833894/Inmigrantes-Los-mitos-entorno-a-la-situacion-laboral-con-la-llegada-de-extranjeros.html

Matus, J., Rivera, V. y Duarte, F. (2016). El 1 % de los extranjeros en chile ha sido detenido por cometer un delito. *La Tercera.* Recuperado de http://www2.latercera.com/noticia/1-los-extranjeros-chile-ha-detenido-cometer-delito/

Moraga, E. (2018). El aporte de la inmigración a los barrios y ciudades de Chile. La Tercera. Recuperado de http://www.pulso.cl/empresas-mercados/pulso-ciudad/aporte-la-inmigracion-los-barrios-ciudades-chile/

Organización de Estados Americanos (2017). *Comunicado de prensa de 18 de diciembre de 2017.* Recuperado de http://www.oas.org/es/centro_noticias/comunicado_prensa.asp?sCodigo=C-093/17

Organización de las Naciones Unidas (1948). *Declaración Universal de Derechos Humanos.* Recuperado de http://www.un.org/es/universal-declaration-human-rights/

Pérez, R. (2018). Comisión aprobó indicación que impide expulsión de extranjeros con antecedentes. *La Nación.* Recuperado de http://lanacion.cl/2018/07/11/comision-aprobo-indicacion-que-impide-expulsion-de-extranjeros-con-antecedentes/

Real Academia Española (2017). *Diccionario de la lengua española (30ª ed.).* Recuperado de https://dle.rae.es.

Rodríguez, H. (2017). Los seres humanos emigraron desde África hace 60.000 años debido a un cambio brusco del clima. *National Geographic on-line.* Recuperado de http://www.nationalgeographic.com.es/ciencia/actualidad/los-seres-humanos-emigraron-desde-africa-hace-60000-anos-debido-cambio-brusco-del-clima_11968

Sepúlveda, P. (2016). ¿En qué trabajan los inmigrantes en Chile? *La Tercera.* Recuperado de http://www2.latercera.com/noticia/en-que-trabajan-los-inmigrantes-en-chile/

Stefoni, C. (2016). *Informe Final Etapa 2015 Proyecto Migrantes latinoamericanos en chile: precariedad laboral e informalidad en enclaves étnicos, agricultura y construcción.* Recuperado de http://repositorio.conicyt.cl/bitstream/handle/10533/205096/1130642.pdf?sequence=4&isAllowed=y

POLÍTICA DE INMIGRACIÓN: ¿ACERTADA O ATRASADA?[128]

Felipe Andrés Canales Martínez[129]

RESUMEN

El presente trabajo, que formó parte del Concurso de Ensayos de la Academia Parlamentaria 2018, se refiere a la política de inmigración, planteando que se trata de una medida que llegó con retraso. En el ensayo se plantea un contraste entre las políticas impulsadas por el Estado en el siglo XIX y lo ocurrido entre fines del siglo XX y comienzos del siglo XXI. El trabajo señala que muchos de los problemas actuales causados por la inmigración se podrían haber evitado si se hubiese desarrollado a tiempo una política en materia migratoria.

ABSTRACT

The following essay, which participated at the Essay Competition of the Parliamentary Academy 2018, focuses on immigration politics, establishing it as a past-due measure. It is supported on the contrast between policies promoted by the State during the 19th century, and the events that took place between the late 20th century and the early 21st century. It also remarks the fact that many of current problems caused by immigration would have been prevented if a migration policy had been developed on time.

128 Segundo Lugar en Concurso de Ensayos 2018 de la Academia Parlamentaria.
129 Liceo Juan Bautista Contardi de Punta Arenas.

Si bien la actual política de inmigración ha logrado mermar la entrada indiscriminada de inmigrantes a nuestro país, nos debemos cuestionar lo siguiente: ¿Es suficiente para eliminar las problemáticas que acarrea la inmigración en Chile? ¿Por qué se estableció tan tarde? ¿Qué hubiese pasado si esta política se hubiera implementado diez o quince años atrás, cuando se inicia el incremento de la llegada de población centroamericana, población que no era habitual en Chile, ya que nuestro país estaba acostumbrado a la inmigración particularmente europea? Tal vez las problemáticas actuales no serían las mismas. Realmente, ¿esta política es acertada o atrasada?

La inmigración ha estado presente desde la génesis de la formación de la población chilena. Comenzó a producirse cuando el país se consolidaba como independiente, durante la primera mitad del siglo XIX, donde empezaron a llegar extranjeros provenientes del continente europeo y, en menor medida, de los países vecinos. Así, durante los decenios conservadores, el Estado chileno comenzó a traer a extranjeros reconocidos en diversas áreas, como la ciencia, la educación, la economía, la minería, la agricultura, el transporte, etc., con el objetivo de desarrollar el país en distintas áreas. Entre ellos, se pueden mencionar al norteamericano Guillermo Wheelwright, quien en 1835 traería a Chile los primeros barcos a vapor, concesión que tiempo después formaría la "Pacific Steam Navigation Company". También se encuentran varios académicos que influyeron en el movimiento cultural de 1842, como Andrés Bello, que dedicaría el resto de su vida a la enseñanza de filosofía, poesía, derecho, crítica literaria, entre otras disciplinas, empapando de conocimiento a sus estudiantes, quienes en el futuro, junto a alumnos del Instituto Nacional, llegarían a fundar la Sociedad Literaria en 1842, impregnando de cultura a la juventud. También podemos citar al naturalista francés Claudio Gay, quien levantó los primeros estudios e investigaciones sobre Chile publicando en 1845 los 24 volúmenes de la *Historia física y política de Chile.*

Como se puede apreciar, la política estaba muy bien organizada por el Estado, encontrándose estructurada en dos aristas, por un lado, orientada a colonizar regiones deshabitadas, y por otro, al desarrollo del país. Es decir, se preocupaba de todos los detalles. Primero, se enviaba a agentes chilenos encargados de seleccionar a las personas que llegarían al país, conociéndose con antelación el número exacto de extranjeros, la ubicación en la que vivirían en una vivienda entregada por el Estado, junto con los víveres necesarios para subsistir un tiempo, y tierras para trabajar, tal como se evidencia en la siguiente cita: "Llegaron en barco a Talcahuano, se les alojó y envió en tren hasta Angol, desde donde les condujeron en carretas a su punto de destino. Recibieron los recursos garantizados por el gobierno y una asistencia mínima" (Villalobos, Historia de los Chilenos, p. 68). Con dichas preocupaciones se evitaba que los inmigrantes pudieran sufrir problemas durante su residencia en el país.

Es evidente que esta política de inmigración significó un gran aporte a nuestro país. Respalda esta idea el que producto de la asociación de las familias Gallo, Ossa, Edwards, Cousiño con el norteamericano

Wheelwright se establecieron en Chile el ferrocarril, inaugurado en 1851; diversas áreas de la industria (plata, cerveza, carbón, etc.); la navegación a vapor. También se produjeron avances en la agricultura. De igual forma, se registró la llegada de doctores europeos que serían profesores en la Escuela de Medicina cuando recién se fundó en 1833. También se fundó la Universidad de Chile en 1842, gestionada por Andrés Bello, quien además sería rector de esta. Del mismo modo, en 1842 se fundó la Escuela Normal de Preceptores. En 1849 se crearon la Escuela de Bellas Artes, la Escuela de arquitectura, la Escuela de Artes y Oficios en 1849, donde llegarían profesores provenientes de Francia junto a instrumentos franceses.

A fines del siglo XIX se registraría la última política de inmigración organizada por el Estado, para colonizar las tierras quitadas a los mapuches durante la pacificación de la Araucanía en la década de 1880, con la llegada de inmigrantes alemanes, suizos, franceses, españoles e ingleses entre 1883 y 1890, quienes sumarían poco más de 10.000 personas. También se produjo la colonización de la Patagonia, por parte de dálmatas (croatas), quienes recibirían tierras y comenzarían a trabajar la ganadería con ovejas traídas desde las islas Malvinas, las cuales, a pesar de las condiciones extremas, lograron crecer y proliferar en la región, dando un gran auge al desarrollo de la ciudad de Punta Arenas y, en general, a la región, haciendo que fuera la capital de la Patagonia.

Posteriormente no existieron más políticas de inmigración. A pesar de esto, los inmigrantes siguieron llegando al país por diversos motivos.

En el siglo XX llegarían diferentes inmigrantes producto de las guerras mundiales, los que llegarían a América Latina buscando refugio, recalando también en Chile. De esta forma, durante las primeras décadas del siglo XX arribarían yugoslavos, árabes, italianos, españoles, judíos, alemanes, polacos y rusos. Estos se establecerían con diferentes negocios en el país. Por ejemplo, los árabes se destacarían en la industria textil, como almaceneros o dueños de paqueterías; los italianos serían almaceneros; los españoles, madereros, panaderos y ferreteros; los chinos se dedicarían principalmente al comercio, etc.

Durante el siglo XX Chile también cumpliría con un imperativo ético, realizando las primeras políticas de inmigración con un sentido de ayuda humanitaria. Es el caso de los españoles que escapaban de la dictadura de Franco, quienes llegaron a bordo del Winnipeg. Este viaje fue patrocinado por el gobierno del Presidente Pedro Aguirre Cerda y gestionado en España por Pablo Neruda cuando ejercía el cargo de cónsul en Barcelona.

A pesar de que el país siguió recibiendo a extranjeros, durante el resto del siglo XX la cantidad de inmigrantes fue decayendo, tendencia que se aprecia en los Censos de 1907 a 1982, en que la población extranjera paso de ser un 4,1 % del total del país a un 0,7 %, hecho que se plasma en el siguiente cuadro estadístico:

CUADRO N° 1

Porcentaje de población inmigrante en el país durante el siglo XX	
Censo 1907	4,1%
Censo 1920	3,1%
Censo 1930	2,5%
Censo 1940	2,1%
Censo 1952	1,8%
Censo 1960	1,4%
Censo 1970	1,0%
Censo 1982	0,7%

Fuente: Elaboración propia basada en datos del INE (Censos).

A fines del siglo XX, para el Censo de 1992, se registraría un leve aumento en la cantidad de inmigrantes, subiendo a un 0,8 % la cantidad de inmigrantes, de los cuales el 64 % provendría del continente americano -principalmente de América del Sur-, el 28,1 % correspondería a europeos y el 6 % a población asiática. Si bien el aumento de población extranjera entre los Censos de 1982 y 1992 fue mínimo, se distinguió una gran diferencia en las nacionalidades de los inmigrantes. La cantidad de población americana subió de un 51,7 % a un 64,4 %, mientras que la europea bajó desde un 42,5 % a un 28,1 %.

Desde el año 1992, la cantidad de habitantes extranjeros no hizo nada más que aumentar, y esto se produjo en parte debido a que a fines de siglo XX Chile comenzó a proyectar una imagen de estabilidad política -con el regreso de la democracia- y también económica, pues en esta área se experimentó un gran crecimiento gracias al sistema neoliberal, evidenciándose en el crecimiento del PNB durante el gobierno de Patricio Aylwin (1990-1994), que fue de 7,7 %. Por ello, el país comenzó a ser un foco de atracción para las poblaciones provenientes principalmente de América del Sur y de otras partes del mundo, como se mencionó anteriormente.

En términos generales, desde el Censo de 1992 al de 2002 la población extranjera residente pasó de ser un 0,8 % a un 1,2 % de la población total del país. Y en 2010 aumentarían a un 1,8 %. La cantidad de inmigrantes se disparó para el año 2017, en que según datos del Censo un 4,35 % de la población nacional sería extranjera, tal como se aprecia en el siguiente cuadro:

CUADRO N° 2

Porcentaje de inmigrantes extranjeros con relación a población total del país	
Censo 1992	0,8%
Censo 2002	1,2%
Estimación 2005	1,3%
Estimación 2010	1,8%
Estimación 2014	2,3%
Censo 2017	4,35%

Fuente: Elaboración propia sobre la base de los datos de los Censos de 1992, 2002 y 2017 y estimaciones del INE y el DEM.

De esta manera, en el siglo XXI cambia la dinámica de la inmigración y Chile comienza a ser un foco de atracción para otros países.

TABLA N° 1

Porcentaje de población extranjera residente en Chile por país de origen.									
País/año	Argentina	Perú	Bolivia	Ecuador	EE.UU.	España	Colombia	Venezuela	Haití
Censo 2002	26,1%	20,5%	5,9%	5,1%	4,2%	-	-	-	-
Estimación 2010	19,9%	30,4%	6,4%	5,0%	-	3,7%	3,6%	1,9%	-
Censo 2017	8,9%	25,3%	9,9%	-	-	-	14,2%	11,2%	8,4%

Fuente: Elaboración propia basada en datos del Censo 2002, Censo 2017, y estimaciones hechas por el INE y el DEM.

Por ejemplo, en el año 2002 la inmigración argentina lideraba con un 26,1 %, seguida de la peruana (20,5 %), la boliviana (5,9 %), la ecuatoriana (5,1 %) y la estadounidense (4,2 %). Para el año 2010, según las estimaciones hechas por el INE y el DEM, la situación cambiaría, pues la población peruana pasaría al

frente (30,4 %), seguida de la argentina (19,9 %), la boliviana (6,4 %), la ecuatoriana (5,0 %) y la española (3,7 %). Ese año ya comenzarían a marcar presencia algunos países como Colombia (3,6 %) y Venezuela (1,9 %). Para 2017 los países centroamericanos tendrían un crecimiento sumamente rápido, ya que por detrás de Perú (25,3 %) sorpresivamente se ubicarían Colombia (14,2 %) y Venezuela (11,2 %), los cuales anteriormente correspondían a un valor mucho menor. Así, adelantarían a Bolivia (9,9 %), Argentina (8,9 %). Incluso, por detrás de Argentina se sumaría un país que para los estudios anteriores representaba una cantidad ínfima: Haití (8,4 %). Esta explosión de inmigrantes centroamericanos concuerda con otro dato entregado por el último Censo: un 18,3 % de los extranjeros censados declaró haber llegado entre 2000 y 2009, mientras que un 66,7% llegó entre 2010 y 2017.

Claramente, este crecimiento se ha dado de forma explosiva, descontrolada y desregulada. El país nunca había tenido una cantidad tan elevada de población inmigrante en toda su historia. Además, se trata de un crecimiento ocurrido principalmente entre 2010 y 2017, haciendo que Chile a nivel latinoamericano se destacara como el país donde se ha dado el mayor crecimiento de población extranjera. Conforme a los datos entregados por la Cepal (Comisión Económica para América Latina y el Caribe) y la OIT (Organización Internacional del Trabajo), Chile habría presentado un aumento de 4,9 % anual en población extranjera entre 2010 y 2015, poniéndose por delante de países como México (4,2 %) y Brasil (3,8 %) (Yáñez, 2017).

Entre las razones que permiten que ello ocurra se encuentra la ausencia de una ley que regulara la entrada de extranjeros a Chile (norma que recién en 2018 se empezará a tramitar). A su vez, la inmigración iniciada en la década de los noventa ha sido completamente distinta a las ocurridas en los siglos XIX y XX, pues en la más reciente los inmigrantes llegan de forma espontánea y no vienen a realizar una labor específica al país, ya que tendrían el objetivo de buscar mejores condiciones de vida que las que sus naciones les pueden brindar o, en algunos casos, estarían escapando de situaciones de crisis políticas o económicas, como sucede con los inmigrantes venezolanos que han llegado los últimos años a diferentes países del continente americano, incluido Chile.

Además de distinguirse la diferencia entre las razones por las que los extranjeros llegaban a Chile cuando existían políticas de inmigración comparadas con las actuales, se puede apreciar una amplia diferencia en los elementos que aportan al país.

Actualmente, los aportes brindados por los extranjeros que llegan a Chile son más focalizados.

Así, se generan aportes en materia cultural, algo que no es fácil de identificar, al menos no a simple vista o con estudios que los avalen. Por ejemplo, se encuentra el hecho de cómo influyen los alumnos de origen extranjero que llegan a otros colegios y como ellos han podido mejorar la manera de hablar y el vocabulario de los niños y las niñas de nuestro país. Es bien sabido que en Chile el español no se habla de la manera clara, algo que respalda la fonoaudióloga Paula Pulgar, de la Universidad de Las Américas (UDLA) en una entrevista con el canal Chilevisión, en que afirma que a los extranjeros se les dificulta comprender nuestro idioma debido a que "la forma en que se modulan los sonidos del habla es blanda y la velocidad con que la que hablamos es muy alta" (Chilevisión, 2016). De esta manera, se ha podido evidenciar cómo alumnos extranjeros que asisten a diferentes colegios en distintos niveles y que hablan español mucho mejor pronunciado que el español hablado en Chile han logrado entregar parte de su vocabulario y forma de hablar a los chilenos, tal como contaba la jefa de UTP de la Escuela Luis Calvo Mackenna ubicada en Santiago al diario La Tercera, diciendo que "A los niños les llama la atención que hablen bonito y se les pega"[130].

130 Disponible en: http://diario.latercera.com/edicionimpresa/inmigrantes-como-estan-cambiando-el-pais/

Otro aporte se encuentra en el cambio producido en ciertos lugares donde el comercio se encontraba "muerto", tal como lo relataba un reportaje del diario La Tercera, donde se mencionaba el caso de un joven dominicano que se dedicaba a la peluquería, llamado Michel Tejeda, que luego de pasar por diferentes trabajos logró instalarse con una peluquería en una galería ubicada en la Plaza de Armas de Santiago, la cual se encontraba prácticamente abandonada y que gracias a la llegada de su negocio pudo atraer a más clientes, hecho que fue admitido por uno de los administradores de los locales de la galería, don Gustavo Moraga, quien dijo: "No es un estilo con el que comulgue, pero, sin duda, son chispeantes y folclóricos y han revivido la galería que estaba medio muerta".

De esta manera, los aportes culturales actuales siguen, pero, como se mencionó actualmente, solo ocurren en los puntos en que estos habitan y no de una forma masiva y significativa para Chile.

Si comparamos los aportes de los inmigrantes que han llegado durante las últimas dos décadas con los de quienes llegaron al país a través de políticas y que fueron seleccionados por el Estado desde la mitad hasta finales del siglo XIX, es posible ver que difieren mucho en magnitud y alcance, ya que, como se mencionó anteriormente, los inmigrantes que llegaron durante aquella época trajeron importantes avances tecnológicos y culturales, que llevaron a que en nuestro país pudieran darse hechos como el movimiento cultural de 1842 o que se establecieran diferentes industrias.

Como ya señalé, actualmente el aporte es mucho más focalizado, ya que los inmigrantes que llegan no son personajes destacados en algún área científica o artística, sino que -tengan estudios profesionales o no- son personas que llegan por la necesidad de buscar una nueva oportunidad laboral en Chile.

Antes Chile buscaba a los inmigrantes, pero hoy son los inmigrantes los que buscan al país, haciendo que la población extranjera pase a ser un peso para Chile y termine de representar un aporte significativo como lo fue alguna vez. Esto se evidencia en los gastos que conlleva la mantención de un total de 746.465 residentes extranjeros habituales en Chile[131], los cuales han llevado a la necesidad de que incluso el país deba crear el Sermig (Servicio Nacional de Migraciones), que reemplazaría al DEM (Departamento de Extranjería y Migración), que ya no da abasto, y que comenzó a planificarse este año. Ese Servicio provocaría un gasto que, según los datos entregados por la Dipres (Dirección de Presupuestos), corresponde a $2.300 millones, los cuales serían invertidos en la contratación de 51 funcionarios que se sumarán a los 477 que ya trabajan en el DEM y en la creación de 17 direcciones regionales y 22 oficinas provinciales en un plazo de tres años. Junto a esto hay una serie de gastos que ya se han realizado. Por ejemplo, en el área educacional el gasto fiscal durante 2017 fue de 72.000 millones de pesos, producido por los alumnos extranjeros que se matricularon en el sistema educacional público ese año, los cuales comprenden un total de 71.465 niños y niñas. También se encuentra el dinero invertido en inmigrantes que se atienden en el sistema de salud pública, que alcanza a $68.000 millones (Gajardo, 2018). En materia de vivienda, el Ministerio de Vivienda y Urbanismo ya ha entregado un total de 2.368 subsidios a extranjeros (*El Mercurio de Santiago*, 2018).

Luego de ver todos los gastos que comprende recibir a extranjeros, se puede ver que hay una gran diferencia en la cantidad de habitantes que debía soportar nuestro país a inicios del siglo XX -según el Censo de 1907 los inmigrantes corresponderían a 132.312, cantidad bastante distante de los 746.465 censados en 2017-, pudiéndose afirmar que en la actualidad la población inmigrante habría dejado de ser un aporte a nivel país, ya que la diferencia entre lo que aportan a nuestro país y la carga económica que acarrean para el gasto fiscal es sumamente amplia, no pudiendo ser comparable.

De esta manera, lo único que se mantiene "igual" en cuanto a la inmigración en Chile es el sentido de imperativo ético que hay hacia ciertos grupos de extranjeros que se encuentran en situaciones extremas en sus naciones. Como ya se mencionó previamente, Chile asiló a varios españoles que venían escapando

131 Censo 2017 (Cantidad de residentes extranjeros que había a la fecha de realizarse el censo).

del régimen del dictador Franco; también recibió a inmigrantes judíos que escaparon de la Segunda Guerra Mundial, que incluso llegaron a formar la tercera colonia de judíos más grande a nivel mundial en Chile. Esta ayuda se ha producido de nuevo. Así, en el año 2017 el Estado de Chile, en conjunto con Acnur (Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Refugiados) y la Vicaría Pastoral Social Cáritas, organizó el recibimiento de un total de 120 refugiados sirios en Chile, quienes llegarían a vivir a las comunas de Macul y Villa Alemana. Los refugiados serían apoyados con clases de español durante tres meses, con el Estado cubriendo sus gastos en educación y salud, y también contarían con el apoyo de Fonasa y el Servicio de Registro Civil e Identificación, todo con la idea de que se pudieran insertar en la sociedad chilena. Este hecho lo declaró la jefa de refugio y asentamiento del DEM, Aurelia Balcells, en una entrevista con Radio Cooperativa: «cuando ya conozcan el idioma y hayan comprendido la nueva cultura en la cual se están insertando, desarrollen sus potencialidades laborales para llegar a una autonomía financiera lo antes posible»[132]. Todos estos hechos demuestran que esta política de inmigración representa varias similitudes con las gestiones hechas durante el siglo XIX, debido a que estos refugiados incluso habrían sido seleccionados por una misión chilena hecha en la zona.

Finalmente, luego de ver cómo se ha producido la inmigración, desde que el país se estaba formando hasta el día de hoy, se aprecia una diferencia abismal entre los procesos migratorios de ambas épocas, en la mayoría de los aspectos. Por otro lado, la nueva ley de migraciones, a pesar de ayudar a regular la entrada de extranjeros y la situación en que se encuentran a nivel nacional por medio de la creación del Sermig, es una acción que podría haberse implementado antes. El Estado ya poseía las herramientas necesarias para prever el aumento explosivo de extranjeros residentes en Chile durante la última década, incluso con la ausencia del Censo, ya que el DEM poseía datos estadísticos suficientes para hacer estimaciones como las que se usaron en el presente ensayo. Desde la década de los noventa se apreciaba el aumento sostenido de inmigrantes, y no hubo ninguna acción al respecto. Además, si la política se hubiera implementado en el momento adecuado, podrían haberse aprovechado de una mejor manera los recursos del país que se invertían en inmigración, junto con la calidad de vida de los extranjeros que gracias a esta ley podrán estructurar y definir su residencia. La política de inmigración en Chile se ha aplicado de forma atrasada.

REFERENCIAS

Departamento de Extranjería y Migración, Ministerio del Interior (2016). *Migración en Chile 2005-2014*. Recuperado de http://www.extranjeria.gob.cl/media/2016/02/Anuario-Estad%C3%ADstico-Nacional-Migraci%C3%B3n-en-Chile-2005-2014.pdf

Chilevisión (14 de octubre de 2016). *Expertos aclararon si los chilenos realmente hablamos mal.* Video recuperado de http://www.chvnoticias.cl/nacional/expertos-aclararon-si-los-chilenos-realmente-hablamos-mal/2016-10-14/232915.html

El Mercurio de Santiago (27 de febrero de 2018). *US$289 millones en dos años gastó el Estado de Chile en salud, educación y vivienda para migrantes.* Recuperado de http://www.emol.com/noticias/Economia/2018/02/27/896671/US-289-millones-en-dos-anos-gasto-el-Estado-de-Chile-en-salud-educacion-y-vivienda-para-migrantes.html

Frías Valenzuela, F. (2013). *Manual de historia de Chile. Desde la prehistoria hasta el 2000.* Santiago: Zig-Zag.

132Ver:https://www.cooperativa.cl/noticias/pais/relaciones-exteriores/medio-oriente/catorce-familias-de-refugiados-sirios-inician-hoy-en-chile-una-nueva-vida/2017-10-12/093227.html

Gajardo, F. (2018). Ley de migración: Gobierno estima un gasto anual de US$256 millones en gasto fiscal. *La Nación.* Recuperado de http://lanacion.cl/2018/04/11/ley-de-migracion-gobierno-estima-un-gasto-anual-de-us256-millones-en-gasto-fiscal/

Gazmuri, C. (2012). *Historia de Chile 1891-1994.* Santiago: RIL.

Instituto Nacional de Estadísticas (1993). Informe demográfico de Chile. Censo 1992. Recuperado de http://www.memoriachilena.cl/archivos2/pdfs/MC0055472.pdf

Instituto Nacional de Estadísticas (2003). *Censo 2002. Síntesis de resultados.* Recuperado de http://www.ine.cl/docs/default-source/FAQ/s%C3%ADntesis-de-resultados-censo-2002.pdf?sfvrsn=2

Jiménez, P. y Luci, M. *Geografía general.* Educación media. Santiago: Santillana.

La Tercera (18 de junio de 2011). *Inmigrantes: ¿Cómo están cambiando el país?* Recuperado de http://diario.latercera.com/edicionimpresa/inmigrantes-como-estan-cambiando-el-pais/

Radio Cooperativa (12 de octubre de 2017). *Catorce familias de refugiados sirios inician hoy en Chile una nueva vida.* Recuperado de https://www.cooperativa.cl/noticias/pais/relaciones-exteriores/medio-oriente/catorce-familias-de-refugiados-sirios-inician-hoy-en-chile-una-nueva-vida/2017-10-12/093227.html

Villalobos, S. *Historia de los chilenos. Tomo 3.* Santiago: Taurus.

Villalobos, S.; Silva, O.; Silva, F., y Estellé, P. (1992). *Historia de Chile*. Santiago: Universitaria.

Yáñez, C. (2017). *Chile es el país latinoamericano donde más ha aumentado la inmigración. La Tercera.* Recuperado de http://www2.latercera.com/noticia/chile-pais-latinoamericano-donde-mas-ha-aumentado-la-inmigracion/

CONVOCATORIA
PARA COLABORAR EN REVISTA HEMICICLO

HEMICICLO es una revista semestral de la Academia Parlamentaria de la Cámara de Diputados que ofrece material para el análisis y la discusión del quehacer parlamentario en lo que concierne a legislación, fiscalización y representación. Además, tienen cabida las experiencias, reflexiones, comentarios e investigaciones sobre el acontecer nacional e internacional que constituyan un aporte al debate político y legislativo.

Por ello, extendemos esta invitación a parlamentarios, asesores, funcionarios del Congreso Nacional, mundo académico, centros de estudios y afines a enviar sus aportes para una nueva edición de esta publicación.

Las colaboraciones serán examinadas por el Consejo Editorial de la revista Hemiciclo, privilegiando el interés parlamentario y académico. Los contenidos serán de responsabilidad de sus respectivos autores.

Los artículos deberán cumplir con las siguientes exigencias formales:

1. El título debe ser descriptivo y no exceder, en lo posible, de quince palabras. Los subtítulos deben presentarse debidamente numerados hasta 1.1.1; la extensión del original debe ser entre 5.000 y 7.500 palabras para los artículos (excluyendo las notas a pie de página), y de 1.500 a 2.500 palabras para los comentarios de libros.

2. Los artículos deben incluir un resumen en castellano y en inglés que describa sus aspectos principales en 100 palabras y una breve reseña del autor que señale sus estudios y la institución en que los cursó, además de la actividad que desarrolla actualmente.

3. La bibliografía debe presentarse siguiendo el formato ISO 690 que se encuentra disponible en internet: http://www.academiaparlamentaria.cl. (publicaciones)

4. La tipografía debe ser Calibri, tamaño 11, con un interlineado de 1,5 y sin saltos de línea entre los párrafos.

5. Las contribuciones deben ser remitidas en formato Word al correo electrónico: academiaparlamentaria@congreso.cl.

6. No se aceptarán artículos que hayan sido publicados o que se considere ofrecer a otra publicación.

7. Los originales serán editados en cuanto a precisión, organización, claridad o consistencia con el estilo y formato de la revista.

8. El plazo de entrega de colaboraciones para el próximo número vence el 30 de mayo de 2019.

Para contactarse con la Academia Parlamentaria:

Sitio Web: www.academiaparlamentaria.cl

Correo electrónico: academiaparlamentaria@congreso.cl

Teléfono: (56) 32 250 5009 -5591

“EL CONSEJO DE MODERNIZACIÓN DE LA LABOR LEGISLATIVA PROPUESTAS Y PROYECCIÓN”,
Rodrigo Obrador Castro y Patricio Walker Prieto

“LENGUAJE JURÍDICO, PODER Y DEMOCRACIA”,
Ángel Hernández Guzmán

“EXIGENCIAS AL LEGISLADOR DERIVADAS DEL DERECHO AL ACCESO A LA JUSTICIA DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD”,
Iván González Cresp

“FACULTAD DE LOS PARLAMENTARIOS DE SOLICITAR INFORMES Y ANTECEDENTES ESPECÍFICOS A LA ADMINISTRACIÓN DEL ESTADO. ASPECTOS CRÍTICOS EN LA JURISPRUDENCIA ADMINISTRATIVA DE LA CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA”,
Xavier Palominos Segovia

“APUNTES SOBRE TRABAJO PARLAMENTARIO: LA ‘FORMA ORIGINAL’DE LOS TEXTOS EN VOTACIÓN Y LA CONSULTA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL EN EL PROCEDIMIENTO DE INAPLICABILIDAD ANTE LA CÁMARA DE DIPUTADOS»,
Cristián Ortiz Moreno

“EL “PAREO”, UN MECANISMO PARLAMENTARIO DESVIRTUADO QUE SE DEBE RECUPERAR”
Marco Riveros Keller

“LA CUARTA REVOLUCIÓN INDUSTRIAL, LA ORGANIZACIÓN 4.0 Y LA BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL”,
Edmundo Serani Pradenas

“RESEÑA SEGUNDO INFORME PARLAMENTARIO MUNDIAL 2017 UIP-PNUD”,
Juan Veglia Quintana

“¿NUEVA OLA DE INMIGRACIÓN O INMIGRACIÓN DE LA NUEVA OLA? UNA NUEVA MIRADA A LAS MIGRACIONES DEL CHILE DEL SIGLO XXI”, ENSAYO DE
Juan Ignacio Jaña

“LA MIGRACIÓN EN CHILE: ¿UN PROBLEMA O UNA POSIBILIDAD PARA LA TRANSFORMACIÓN SOCIAL E INTEGRACIÓN CULTURAL?, ENSAYO DE
Sebastián Núñez Alcayaga

“POLÍTICA DE INMIGRACIÓN: ¿ACERTADA O ATRASADA?, ENSAYO DE
Felipe Canales Martínez

ACADEMIA PARLAMENTARIA
CÁMARA DE DIPUTADOS DE CHILE

Nº19
2019