

David Ibaceta Medina\*

# Las funciones del Congreso Nacional en materias internacionales en el constitucionalismo chileno\*

Así como hace más de 40 años nuestra casa de estudios daba inicio a las Primeras Jornadas de Derecho Público, transformándose en el principal encuentro académico que reúne año a año a los especialistas de las diversas áreas del Derecho Público Nacional, nuevamente la Universidad de Chile, a través de su Facultad de Derecho, inaugura las Primeras Jornadas de Jóvenes Profesores de Derecho Público.

Se trata de un importante encuentro, que busca como principal objetivo la reflexión y estudio sobre los más importantes tópicos y problemáticas que surgen en las diversas dimensiones que abarca el Derecho Público; como asimismo, y en especial, un espacio de discusión, debate y difusión de los planteamientos de “la nueva oleada”, de publicistas nacionales.\*\*

El gran tema que nos convoca en esta oportunidad es “El Congreso Nacional y su proyección institucional”, lo que no resulta menos importante, más aún si consideramos que esta institución ha cumplido más de una década de funcionamiento, después de estar suspendidas sus actividades por casi 20 años.

La siguiente presentación tratará de entregar una visión histórico-crítica de la participación del Congreso Nacional en materias internacionales, principalmente en el sistema de integración de los tratados internacionales al ordenamiento jurídico interno. Para ello, nuestro estudio contemplará un análisis exhaustivo de la forma como ha intervenido el Parlamento en la conducción de las relaciones internacionales.

Este estudio comprende tres grandes tópicos: en primer lugar, se hará referencia a la atribución exclusiva del Congreso Nacional en cuanto a la ratificación o rechazo de

\* *Ayudante  
Adjunto,  
Facultad de  
Derecho,  
Universidad de  
Chile.*

\*\* Agradezco al profesor don Miguel Ángel Fernández González, por su permanente apoyo, motivación y estímulo en pos del desarrollo de la investigación jurídica constitucional en Chile; como asimismo a la Egresada de Derecho de la Universidad de Chile, Bárbara Meza Encina, quien formuló en su momento valiosas sugerencias, agradeciendo a ellos por su interés y generosidad.

los tratados internacionales en los más importantes textos constitucionales chilenos y cómo se entregaba esta atribución a este órgano del Estado; en segundo término se analizará esta atribución a la luz de las normas contenidas en el actual texto Constitucional; finalizaremos esta entrega señalando las críticas y falencias más importantes del actual régimen de los tratados internacionales en nuestra Constitución y estableciendo algunas orientaciones en torno a reformar dicha materia.

**I. Generalidades**

La relaciones internacionales constituyen, en nuestros días, piezas importantes del motor de desarrollo de las naciones. Este desarrollo que pretenden buscar actualmente los Estados se manifiesta en todas las áreas o ámbitos del quehacer nacional, ya sea, comercial, industrial, social, educativo, científico o tecnológico.

En la búsqueda de la apertura de los mercados, de la cooperación bilateral y multilateral o de mejorar el tráfico jurídico y comercial entre las naciones, los Estados celebran actos, acuerdos o tratados, instrumentos idóneos para lograr acuerdos, principalmente en materias económicas, políticas, sociales y, muy importantemente, en materia de derechos humanos.

El presente trabajo tiene por finalidad fijar la relación existente entre el Congreso Nacional y los Tratados Internacionales, a la luz de las normas de la Constitución Política de 1980, estableciendo principalmente si el sistema constitucional chileno es correcto, incompleto o reglamentado de manera deficiente.

Después de la Segunda Guerra Mundial, y en parte como reacción a sus errores, se ha ido difundiendo un sentimiento más vivo de los derechos humanos, que ha sido reconocido en diversos documentos internacionales y en la elaboración, podría decirse, de un nuevo "derecho de gentes". No solo ha crecido la conciencia de los derechos de cada persona, sino también los derechos de las naciones, que, en cierto sentido, han desplazado el centro de la cuestión social del ámbito nacional al plano internacional.

En el caso Chileno, a partir de la Reforma Constitucional de 1989, se han incorporado por el artículo 5º inciso 2º, todos los Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos,<sup>1</sup> los cuales, como bien señala el texto constitucional, constituyen un límite al ejercicio de la Soberanía, siempre que ellos se encuentren vigentes y hayan sido aprobados de acuerdo con las disposiciones que la propia Ley Fundamental ha señalado para tal efecto, aun cuando a nuestro entender, dicha regulación sea insuficiente.

1 Sobre el particular interesantes resultan: Mohor Abuauad, Salvador; "Elementos de Juicios para la interpretación del artículo 5º inciso 2º de la Constitución de 1980", *Revista de Derecho Público*, Nº 47-48, Facultad de Derecho Universidad de Chile, Santiago, Chile, año 1990, págs. 153-193; Mohor Abuauad, Salvador y Fiamma Olivares, Gustavo "La Jerarquía Normativa de los Tratados Internacionales", *Revista de Derecho Público*, Nº 55-56, Facultad de Derecho Universidad de Chile, Santiago, Chile, año 1994, págs. 115-126.

De este modo, se ha venido a expandir el “Estatuto de Derechos y Garantías de las Personas”, que actúa como límite y cauce para el ejercicio del poder estatal.

## II. Actuación del Congreso Nacional en materias internacionales

El Congreso Nacional, en su carácter de órgano del Estado, realiza diversas funciones, que pueden reducirse en las siguientes: *a) Función Integradora o Representativa:* de acuerdo con esta función, en el Parlamento conviven y coexisten las opiniones políticas del País, se abren los debates sobre importantes materias, v.gr., el divorcio o la nueva justicia procesal penal en Chile. *b) Función Fiscalizadora:* esta función se traduce en la posibilidad de petición de informes de parte de cualquiera de ambas Cámaras al Gobierno, en la aprobación de la Ley de Presupuesto, en la aprobación para proveer ciertos nombramientos de autoridades, v.gr., el Presidente del Banco Central o el Contralor General de la República. *c) Funciones Financieras y/o Tributarias:* este tipo de funciones quedan de manifiesto en dos materias de trascendental importancia: primero; la discusión y aprobación de la Ley de Presupuestos y, Segundo; la imposición, supresión, disminución o exención de cualquier tributo; ello por cuanto ambas circunstancias deben establecerse única y exclusivamente por ley. *d) Función Jurisdiccional:* el Parlamento actúa como Tribunal en diversas ocasiones; sea resolviendo los denominados juicios políticos; solucionando las contiendas de competencia que surjan entre diversos órganos; o fallando en algún tipo de acusación deducida contra alguna autoridad. *e) Funciones Internacionales:* este tipo de funciones son de carácter especial y arrancan de lo dispuesto en el artículo 32 número 10 y 17 en relación con el artículo 50 número 1 de nuestra Constitución Política, pues corresponde al Parlamento aprobar o desechar los tratados internacionales que el Presidente de la República le presentare. Sobre esta última función versará la presente conferencia.

## III. El Congreso Nacional y su actuación en materias internacionales en el Constitucionalismo chileno

Resulta importante conocer la forma como ha participado el Congreso Nacional en las relaciones internacionales, desde la perspectiva de los textos constitucionales que han tenido vigencia —aunque no siempre aplicación—, en nuestra historia constitucional.

### *a) Reglamento para el Arreglo de la Autoridad Ejecutiva Provisoria de Chile del año 1811*

El primer antecedente Constitucional, data del 14 de agosto de 1811, en virtud del cual se pretendía establecer las funciones y atribuciones de la Junta de Gobierno.

En este documento la participación, regulación y atribuciones que poseía el Congreso Nacional eran innumerables, aún más en su calidad de “*único depositario de la volun-*

*tad del Reino*<sup>2</sup>, debía hacer cumplir las leyes, ejercía el patronato,<sup>3</sup> tenía bajo su control la fuerza pública y estaba obligado al *mantenimiento de las relaciones internacionales*.

De acuerdo con lo establecido en el artículo 3º de esta Constitución: “*Las relaciones exteriores son privativas del Estado en su entable, cuya representación solo reside en el Congreso; por consiguiente y para atender tan delicado objeto con el interés a que empeña, deberá corresponder al Congreso la apertura de la correspondencia exterior, llevándola al Poder Ejecutivo, como la interior del reino que consultará sólo en los casos de gravedad*”. Se desprende claramente que la primera y única autoridad llamada a desarrollar y mantener las relaciones internacionales, fue el Congreso Nacional, tanto así que era el único órgano encargado de abrir la correspondencia proveniente del exterior. Todo lo anterior se desprendía de la circunstancia concreta de constituir el órgano sobre el cual recaían las más importantes funciones de gobierno.

#### *b) Reglamento Constitucional Provisorio del año 1812*

El texto constitucional contemplaba un cuerpo legislativo unicameral, denominado Senado, sobre el cual recaía la facultad de consentimiento para que el Gobierno resolviera negocios graves.

De este modo el modelo cambia diametralmente, pues mientras en el texto Constitucional del año 1811 el Congreso era el encargado de llevar adelante las relaciones internacionales, en el texto del año 1812, estas son llevadas por el Gobierno; sin embargo, la actuación del legislativo era de suma importancia, esto porque, de acuerdo con lo expuesto por el artículo 7º, sin el *dictamen* del Senado, no podrá el Gobierno —representado por la figura de la Junta Superior Gubernativa— tomar acuerdo alguno sobre *negocios graves que interesen a la seguridad de la Patria*.

Luego el artículo 8º del cuerpo Constitucional señalaba que debía entenderse por negocios graves, señalando, en lo pertinente, que por negocios graves se entiende “*..establecer alianzas y tratados de comercio (...)*”, “*...nombrar enviados (...)*”, y “*...entablar relaciones exteriores (...)*”.

De este modo el papel que debía cumplir el Congreso, en materia de relaciones exteriores, no era menor, pues debía entregar su dictamen, lo que equivale a su opinión, sobre variados negocios graves que implicaban el ejercicio de funciones de carácter

2 Citado por Carrasco Delgado, Sergio; *Génesis y Vigencia de los Textos Constitucionales Chilenos*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, Chile, año 2002, págs.31.

3 El Patronato consistía en un “*conjunto de facultades ejercidas por el Rey en cuestiones relativas al régimen y disciplinas eclesiásticas, por sucesivas concesiones del Papado que arrancaban de la Bula Inter Caetera de 1493, en la que se encomendó a los Monarcas que enviasen a dichas Tierras firmes e Islas varones probos y temerosos de Dios, doctos, peritos y expertos que instruyan a dichos indígenas y os obliguéis a destinarlos para que instruyan a dichos habitantes en la fe católica y buenas costumbres, poniendo en ello toda debida diligencia*.” en Villalobos R., Sergio y Estellé M., Patricio, *Historia de Chile*, Editorial Universitaria, Santiago, Chile, año 1991, págs.189.

internacional, tal es así, que su opinión era crucial para los efectos de firmar tratados y en general para establecer relaciones internacionales, tal como lo señala la propia Constitución.

Lamentablemente este texto constitucional vio rápidamente entrabada su real aplicación, pues la revueltas e insurrecciones permanentes que vivía el País, hicieron imposible una conjunción entre el texto y los hechos de la realidad; sin embargo debe destacarse la circunstancia de constituir este, el primer texto de naturaleza constitucional que hace referencia directa a la celebración de tratados.

### c) *Reglamento Constitucional de 1814*

La constante conflagración tendiente a detentar el poder, demostró la “ineficacia de los ejecutivos colegiados y subrayaron la ventaja de confiar el mando a una sola persona”.<sup>4</sup> Bajo esa idea fue dictado el Reglamento Constitucional de fecha 17 de marzo de 1814.

El poder Ejecutivo, a diferencia de lo que ocurría en el Reglamento Constitucional Provisorio de 1812, era ejercido por una sola persona que tenía el título de Director Supremo.<sup>5</sup> En este individuo estaba concentrado todo el poder público, teniendo así las más absolutas e ilimitadas facultades.

Tratándose de las atribuciones del Congreso Nacional, en el artículo 2<sup>6</sup> del Reglamento Constitucional estaba consagrado el atributo especial de este cuerpo colegiado, conformado por una sola Cámara –el Senado–, en orden a que con su *consulta y acuerdo*, el Director Supremo no podría, entre otras cosas, celebrar tratados de paz.

Constituye aquella disposición una norma con un contenido doble: en primer lugar, establecía un límite al enorme poder y atribuciones del Director Supremo; y en segundo lugar, determina las materias que, por su relevancia, debían consultar la participación de un órgano que representara de mejor forma la voluntad del pueblo.

### d) *Constitución Política de 1818*

Esta Constitución Política fue dictada el 23 de octubre de 1818. En ella se observan importantes principios tanto del Derecho Público en general como del

4 Silva Bascuñán, Alejandro. *Tratado de Derecho Constitucional*, Tomo III, La Constitución de 1980, Antecedentes y Génesis, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, Chile, año 1997, pág. 31.

5 Año en que se cambia la modalidad del Poder Ejecutivo que hasta entonces había funcionado mediante el sistema de Juntas de Gobierno, desde el año 1814 esta nueva forma sería representada por medio de un Director Supremo con amplísimas e ilimitadas atribuciones, siendo el primer Director Supremo de la historia de Chile el Coronel don Francisco de la Lastra.

6 Establecía el artículo 2º del Reglamento para el Gobierno Provisorio de 1814 que: “Por tanto, sus facultades son amplísimas e ilimitadas, a excepción de tratados de paz, declaración de guerra, nuevos establecimientos de comercio, y pechos o contribuciones públicas generales, en que necesariamente deberá consultar y acordarse con su Senado”.

constitucionalismo en particular –v.gr. derechos fundamentales reconocidos y garantizados por el texto de la Ley Fundamental–, lo cual es producto y consecuencia directa de las doctrinas propagadas por la Revolución Francesa, manifestada en el texto Constitucional en algunas de sus disposiciones, algunas de ellas de gran contenido dogmático como el artículo 1 del capítulo I, título I, al señalar que “*Los hombres por su naturaleza gozan de un derecho inajenable e inamisible a su seguridad individual, honra, libertad, e igualdad civil*”.

Debemos hacer presente que, de acuerdo con el sistema constitucional del texto del año 1818, el Poder Ejecutivo se confía a la persona del Director Supremo, mientras que el Poder Legislativo recaía en un Senado –aún no se consagra el bicameralismo– compuesto de cinco vocales propietarios y otros tantos suplentes, todos ellos elegidos por el Director Supremo.

En este texto constitucional, el Capítulo Tercero se refería a las “*Atribuciones del Senado*”, en donde el artículo 1 señalaba que “*El instituto del Senado es esencialmente celar puntual observancia de esta Constitución*”.

Más tarde el artículo 4º del mismo Capítulo, establece que; “*Sin el acuerdo del Senado a pluralidad de votos, no se podrán resolver los grandes negocios del Estado, como imponer contribuciones, pedir empréstitos, declarar la guerra, hacer la paz, formar tratados de alianza, comercio, neutralidad; mandar embajadores, cónsules, diputados o enviados a potencias extranjeras; levantar nuevas tropas o mandarlas fuera del Estado, emprender obras públicas y crear nuevas autoridades o empleos*”.

Como observamos la intervención del Senado es importantísima, pues este organismo debe participar en la resolución de los grandes negocios del Estado y justamente entre estos se encuentran importantes figuras de relevancia internacional; a saber, formar o celebrar tratados sobre diversas materias expresamente señaladas en la Ley Fundamental. Además intervenía en la designación de los representantes de Chile ante los diversos Estados.

Es importante destacar la acción de este cuerpo legislativo, pues, muy contrario a lo que podría pensarse de un órgano que es establecido por el Director Supremo “*y de que el prestigio y poder de éste último eran considerables, demostró ella (Senado) una gran entereza en el desempeño de sus funciones. Cumpliendo con el deber principal que le había encomendado la Constitución de velar por su observancia, se puso frente a frente de la autoridad de O’Higgins en diversas ocasiones. Surgieron por este motivo varios conflictos pues el Director no quería resignarse a la idea de ver limitado su poder*”,<sup>7</sup> esto demuestra, sin lugar a dudas, el alto grado de independencia de que gozó el Senado en el desempeño de sus funciones.

7 Roldán, Alcibíades; *Elementos de Derecho Constitucional*, Sociedad Imprenta Litografía Barcelona, Santiago-Valparaíso, Chile, año 1917, pág.83.-

### e) *Constitución Política de 1822*

Producto de las diversas desavenencias entre el Director Supremo O'Higgins y los influyentes grupos de poder –tanto la clase aristócrata como la Iglesia–, aquel se vio en la obligación de dictar un nuevo cuerpo normativo de carácter Constitucional.

La Constitución de 1822 fue dictada y aprobada por una Convención Preparatoria, el 30 de Octubre del mismo año, obra del Ministro de O'Higgins, don José Antonio Rodríguez Aldea.

Aunque solo alcanzó a tener una duración de tres meses, de igual forma es importante hacer referencia a ella ya que muchas de sus disposiciones fueron adoptadas por la Constitución de 1833. El modelo que se tuvo para la redacción de esta Carta Constitucional fue la Constitución Española de 1812, formada por las Cortes de Cádiz.

Se establecía expresamente como organización del Estado la separación de los poderes: el Ejecutivo, el cual residía en un Director Supremo, el Legislativo, representado por un Congreso y el Judicial, ejercido por los Tribunales de Justicia.

Entre las facultades del Congreso Nacional se encontraba el de “dictar todas las leyes convenientes al bien del Estado”, según lo disponía el artículo 47 número 1 del texto Constitucional; así de esta forma se consagraba la función principal del órgano legislativo, esto es, la dictación de las leyes.

De acuerdo con el artículo 95,<sup>8</sup> correspondía al Ejecutivo conducir las relaciones internacionales, sin embargo, y tal como lo señala la propia norma, debía participar el Congreso Nacional en determinadas materias.

El Capítulo Cuarto de esta Constitución regulaba el estatuto relativo a las “facultades del Congreso”, en donde el artículo 47 establecía en sus numerales 4º y 5º, que correspondía a este Órgano aprobar los tratados de paz y ratificar los tratados de alianza, comercio o neutralidad, en este último caso, cuando el Ejecutivo los proponga.

Como observamos en este texto Constitucional, la actividad del Congreso Nacional cambia radicalmente, pues ahora su intervención no se reduce al ámbito de sus acuerdos, consultas o dictámenes, en esta oportunidad debe pronunciarse ratificando los tratados que se le propongan por el Ejecutivo; sin embargo, cabe preguntarse si era posible que el Congreso Nacional rechazare los tratados puestos en su conocimiento, ello desde el momento que el texto de la Constitución nada señalaba al respecto. Para nosotros esto debía resolverse siguiendo un brocardo clásico muy conocido, pues quien

8 Según el artículo 95 de la Constitución Política de 1822: “Por medio de ministros y agentes diplomáticos, etc., podrá entablar y seguir con potencias extranjeras, negociaciones, tener sesiones, hacer estipulaciones preliminares sobre tratados de treguas, paz, alianza, comercio, neutralidad y otras convenciones; pero para su aprobación deberá pasarlas al Legislativo, como se previene en la atribución 5.a, artículo 47, capítulo IV, título IV”, Valencia Avaria, Luis (Compilador) *Anales de la República: Textos Constitucionales de Chile y registro de los ciudadanos que han integrado los poderes ejecutivo y legislativo desde 1810*, Volumen I. Editorial Universitaria, Santiago, Chile, año 1951, págs. 69-94.

puede lo más puede lo menos, de donde se desprende que si existía la facultad de ratificar un tratado, con mayor razón podría ser rechazado, todo esto por cuanto la ratificación importa un acto de limitación de la soberanía que involucra un cúmulo de decisiones, las cuales afectan directamente el orden normativo de un País, por muy pequeño que sea el tratado.

Debemos señalar que, aunque se establece un marco normativo bastante ordenado en pos de establecer y reforzar las atribuciones del Órgano Legislativo, esta Constitución no duró sino tres meses, de modo que se puede decir sin lugar a dudas que se trató de un cuerpo Constitucional que no entró en vigencia.

#### *f) Constitución Política de 1823.*

Con fecha 29 de diciembre de 1823 entró en vigencia el texto de una nueva Constitución Política, esta, “como el proyecto de 1811, obra también del señor (Juan) Egaña, exhibió la huella del vacilante pensamiento político de su autor. Se observó, en efecto, una vez más, la confusión entre los órdenes político, moral y religioso”,<sup>9</sup> de ahí que se le ha llamado Constitución Moralista.

Resulta importante destacar este cuerpo Constitucional porque, ha diferencia de la Constitución Política de 1822 que pretendía establecer la separación absoluta de los poderes del Estado, figura del todo irrealizable y solo admitida a nivel teórico; la Constitución Política de 1823 presentaba un sistema de distribución de las funciones –ejecutivas, legislativas y judiciales– entre diversos órganos u autoridades.

El manejo de las relaciones internacionales correspondía al Director Supremo, pues según disponía el artículo 18, constituían facultades exclusivas de su dignidad, “Iniciar tratados de paz, alianza, comercio, subsidios y límites, con calidad de recibir la sanción del Senado”, sin embargo, se trataba de una actividad que realizaba en conjunto con el Senado, no con el Congreso Nacional como en la carta anterior, ello pues se requería de su “sanción”, lo que equivale a aprobación, de los tratados para los efectos de que este tuviere vigencia, tal es el sentido de la norma del artículo 39 número 3 que se relaciona con el artículo 18, al señalar que, “En virtud de los artículos antecedentes debe sancionar el Senado: 3º. Los tratados de paz, y todo convenio con las naciones extranjeras”.

Al igual que en la Constitución de 1822 se señalaba expresamente el tipo de tratados que requerían de la sanción del Senado solo debían versar sobre *la paz, alianza, comercio, subsidios y límites*. Esto último demostraba cierto contrasentido con la norma del artículo 39 número 3, pues esta norma hacía referencia a “todo convenio”, con lo cual podían producirse serios problemas de interpretación y aplicación de aquellas normas.

9 Silva Bascuñán, Alejandro. *Tratado de Derecho Constitucional*, Tomo III, La Constitución de 1980: Antecedentes y Génesis; Editorial Jurídica de Chile, Santiago, Chile, año 1997, pág. 39.



Lamentablemente este texto Constitucional presentó numerosos defectos que hicieron imposible ponerlo en práctica completamente. A ello sumó la frondosidad de su articulado que, evidentemente, atentó contra su normal funcionamiento. *“Además, era impracticable para la tramitación de los asuntos de Estado, porque creaba mecanismos engorrosos y establecía resortes de control y censura entre las autoridades, las asambleas y los ciudadanos, que habrían entrabado las funciones públicas”*.<sup>10</sup>

De esta forma *“la República quedó rigiéndose por las reglas de gobierno que la costumbre tenía consagradas; pero estas reglas importaban el sacrificio de los principios del sistema representativo”*.<sup>11</sup>

Todo este cúmulo de circunstancias, agravaban aún más el estado de verdadera anarquía que vivía el País y solo desembocaron en diversos experimentos institucionales, entre los que destaca con mayor nitidez el Ensayo Federalista que sucedería a la Constitución Moralista de don Juan Egaña.

### *g) Constitución Política de 1828*

Esta Carta Constitucional recogió la inspiración de don José Joaquín de Mora, estableciéndose un texto de corte liberal que puede calificarla como adelantada en cuanto a su contenido, atendida las especiales circunstancias de la contingencia histórica en que se dictó.

Tomando las palabras de Alcibíades Roldán, *“La forma establecida por ese Código era la que se había convenido en llamar Republicana, representativa, popular. La soberanía que corresponde a la Nación es delegada a las autoridades que ella constituye y su ejercicio se divide en los poderes ejecutivo, legislativo y judicial, que no deben reunirse en ningún caso”*.<sup>12</sup>

El Poder Ejecutivo es ejercido en esta Constitución por un ciudadano investido con el cargo de Presidente de la República; a su turno el Poder Legislativo mantiene una estructura bicameral, compuesto por la Cámara de Diputados, elegidos por votación directa a base de la población; y por una Cámara de Senadores, elegidos por otro órgano colegiado, de base territorial, denominado Asambleas Provinciales. Por último cabe señalar que durante el receso del Congreso Nacional, la observancia de la Constitución y las leyes estaba a cargo de la denominada Comisión Permanente.

El artículo 1º de este texto Constitucional es de un gran contenido por lo que estimamos preciso hacer referencia a él, que se establecía en los siguientes términos: *“La*

10 Villalobos, Sergio. *Historia de Chile*, Editorial Universitaria, Santiago, Chile, año 1991, pág. 444.

11 Roldán, Alcibíades. *Elementos de Derecho Constitucional*, Sociedad Imprenta Litografía Barcelona, Santiago-Valparaíso, Chile, año 1917, pp.91.-

12 Roldán, Alcibíades. *Elementos de Derecho Constitucional*, Imprenta Litografía Barcelona, Santiago-Valparaíso, Chile, año 1917, pág. 96.ç

*Nación Chilena es la reunión política de todos los chilenos naturales y legales. Es libre e independiente de todo poder extranjero. En ella reside esencialmente la soberanía, y el ejercicio de ésta en los poderes supremos con arreglo a las leyes. No puede ser el patrimonio de ninguna persona o familia”.*

De acuerdo con el artículo 23 de la Ley Fundamental “*El Poder Legislativo reside en el Congreso Nacional, el cual constará de dos Cámaras, una de Diputados y otra de Senadores*”. Resulta vital entender la nomenclatura a la que se hace referencia, pues cada una de las Cámaras tienen importantes funciones que van a caracterizarlas.

Tratándose de la aprobación de tratados, observamos que sobre estas materias quien actúa es el Congreso Nacional y no alguna de las Cámaras en especial, por ello el artículo 46 número 6 establece como una de sus atribuciones, “*Aprobar o reprobado la declaración de guerra que el Poder Ejecutivo haga, y los tratados que celebre con potencias extranjeras*”, a su vez, y dentro de los privilegios y facultades del Poder ejecutivo, el artículo 81 número 7, tratándose de la conducción de las relaciones internacionales, establecía que eran atribuciones del Poder Ejecutivo: “*Nº.7. Iniciar y concluir tratados de paz, amistad, alianza, comercio y cualesquiera otros, necesitando para la ratificación la aprobación del Congreso. Celebrar, en la misma forma, concordatos con la Silla Apostólica, y retener o conceder pase a sus bulas y diplomas*”.

Podemos apreciar que la norma de esta Constitución corrige el problema suscitado a propósito del artículo 47 número 5 de la Constitución de 1822, pues señalaba expresamente que era atribución del Congreso Nacional en su totalidad, “aprobar o rechazar” los tratados puestos en su conocimiento.

Este cuerpo Constitucional fue el último ensayo durante este período de verdadera anarquía y caos institucional, en el cual las pugnas de poder, los ensayos y elucubraciones teóricas y la inexistencia de una mano firme que tomara las riendas del País, solo presagiaban un futuro de caudillismo e inestabilidad política y social; sin embargo la entrada en escena de la figura de Diego Portales,<sup>13</sup> importó el inicio del orden institucional y de la consolidación republicana, todo ello de la mano de un Poder Ejecutivo fuerte y vigorizado.

13 Diego Portales ya señalaba en el año 1822, en una de sus cartas a su socio Cea, su pensamiento político al señalar que: “*A mi las cosas políticas no me interesan, pero como buen ciudadano puedo opinar con toda lealtad y aun censurar los actos de gobierno*”. “*La democracia que tanto pregonan los ilusos es un absurdo en países como los americanos, llenos de vicios, donde los ciudadanos carecen de toda virtud, como es necesario para establecer una verdadera República*”. “*La monarquía no es tampoco el ideal americano: salimos de una terrible para volver a otra y ¿Qué ganamos?*”. “*La república es el régimen que hay que adoptar, ¿Pero sabe usted cómo la entiendo en estos países?, un gobierno fuerte, centralizador, cuyos hombres sean verdaderos modelos de virtud y patriotismo, y así enderezar a los ciudadanos por el camino del orden y de las virtudes. Cuando se hayan moralizado venga el gobierno completamente liberal, libre y lleno de ideales, donde tengan parte todos los ciudadanos. Esto es lo que pienso y todo hombre de mediano criterio pensará igual*”. Carta de Diego Portales Palazuelos a su socio José Manuel Cea, desde Lima, marzo de 1822, en Bravo Lira, Bernardino. *Portales: El Hombre y su Obra. La Consolidación del Gobierno Civil*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, Chile, año 1989, págs. 327-328.

### *b) Constitución Política de 1833.*

Con fecha 25 de mayo de 1833 se promulgó el texto de la nueva Constitución que regiría en el País por casi 100 años, dando inicio además a una estabilidad institucional que solo se quebrantaría, primero con los desdichados acontecimientos de 1891, y más tarde con el fin del sistema parlamentario en el año 1924.

Este texto Constitucional presenta líneas programáticas claras y precisas, a saber, que la soberanía reside en la Nación, el establecimiento de un Gobierno representativo, un Parlamento bicameral. Sin embargo lo más característico de este cuerpo normativo es el reforzamiento que hace de la figura del Presidente de la República, supuesto necesario para establecer definitivamente el orden y la estabilidad institucional en el País.

Con la Constitución de 1833 se “*abre un nuevo período en nuestra historia, período en el que el Ejecutivo, armado con todos los recursos del poder, y apoyado en la formación social y económica de la población, no omite sacrificios de ningún género para mantener el imperio de las instituciones*”.<sup>14</sup>

Manteniendo la idea que se había perfilado en los textos Constitucionales anteriores, la Carta de 1833 confía nuevamente el mantenimiento de las relaciones internacionales a la figura del Presidente de la República.

- i) *Conducción de la Relaciones Internacionales.* Según el texto del artículo 82 número 19 de la Constitución de 1833, correspondía, entre las diversas atribuciones que poseía, al Presidente de la República la conducción de las relaciones internacionales, cuando dicha norma señalaba que “*son atribuciones especiales del Presidente de la República: 19ª. Mantener las relaciones políticas con las naciones extranjeras, recibir sus Ministros, admitir sus cónsules, conducir las negociaciones, hacer las estipulaciones preliminares, concluir y firmar todos los tratados de paz, de alianza, de tregua, de neutralidad, de comercio y otras convenciones. Los tratados, antes de su ratificación, se presentarán a la aprobación del Congreso. Las discusiones y deliberaciones sobre estos objetos serán secretas, si así lo exige el Presidente de la República*”.

Como podemos apreciar el cúmulo de las prerrogativas encaminadas a llevar adelante las relaciones exteriores convergen en la persona del Presidente de la República, quien conducirá las negociaciones, llevará a cabo los acuerdos y firmará todo acuerdo que implique la celebración de un tratado internacional, los cuales solo pueden recaer sobre determinadas materias, ya sean de índole militar, comercial u otras convenciones como señala el texto constitucional.

- ii) *Participación del Congreso Nacional en la actividad internacional.* Del texto del artículo 82 número 9, antes transcrito, se desprende claramente la actividad del órgano legislativo en el proceso de integración de los tratados internacionales

14 Roldán, Alcibíades. *Elementos de Derecho Constitucional*, Sociedad Imprenta Litografía Barcelona, Santiago-Valparaíso, Chile, año 1917, pág.104.

al sistema jurídico interno, quedando limitado su accionar solo a aprobar o rechazar el tratado que el Presidente a puesto ha su disposición para tal efecto. Se trata de una actividad bastante limitada, ello por cuanto solo podría aprobar o rechazar, en ningún caso estaría facultado para introducir cambios en el texto del tratado, toda vez que este era consecuencia de un debate entre Estados que se comprometían a aceptar el instrumento internacional íntegramente; lo cual se refuerza aún más, si se considera que el Presidente no estaba obligado a promulgar y poner en vigencia el tratado que ha sido aprobado por el Legislativo.

Resulta muy importante considerar que cuando el legislativo actúa en este ámbito lo hace de una forma muy distinta que al legislar, ello por cuanto lo que se somete a su aprobación es un proyecto de acuerdo y no un proyecto de ley.<sup>15</sup>

Las normas sobre aprobación de tratados internacionales eran escasas y existía un regulación que no solucionaba problemas importantes, v.gr., qué sucedía con aquellos tratados internacionales que contenían disposiciones o autorizaciones que debían ser materias de ley, como lo eran el establecimiento de un gasto o la imposición de un impuesto o contribución.

### *i) Constitución Política de 1925.*

Con fecha 18 de septiembre de 1925, se promulgó el texto de la Constitución Política de 1925, la cual rigió nuestro País, y en esto seguimos al profesor Silva Bascañán, hasta el 10 de marzo del año 1981. Este texto Constitucional sufrió muchísimas reformas, diez para ser más precisos, de modo que el texto que comenzó a regir en el año 1925 era bastante diverso del texto existente al año 1973.

El nuevo texto constitucional establecía algunas innovaciones en el ámbito del Derecho Constitucional chileno, así, señalaba que el Estado de Chile era unitario, y su gobierno republicano y democrático representativo (artículo 1º); repetía el Principio de la Soberanía nacional (artículo 2º); se refuerza la independencia de los poderes públicos, entendido ello como "*una división formal de funciones que se entrega a cada una de las magistraturas o autoridades, y no a cada poder, en el sentido material*",<sup>16</sup> entre otras importantes materias; sin embargo evidenciaba notables vacíos, ello principalmente en tres ordenes de materias; a saber: a) La existencia de un catálogo de derechos fundamentales, reconocidos por el texto constitucional, bastante limitado y lo que es peor aún, sin un mecanismo idóneo para su garantía, lo que se traduce

15 Sobre este particular se señaló que "*si se toman en cuenta las peculiaridades que ofrecen, así su formación, como su discusión en las Cámaras y su promulgación por el Presidente de la República, parece más propio lo último (proyecto de acuerdo)*", Roldán, Alcibíades. *Elementos de Derecho Constitucional de Chile*, Sociedad Imprenta Litografía Barcelona, Santiago-Valparaíso, Chile, año 1917, pág. 334.

16 Bernaschina González, Mario. *Manual de Derecho Constitucional*, Tomo II, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, Chile, año 1951, pág. 69.

en la nula existencia de acciones jurisdiccionales encaminadas a poner en ejercicio la jurisdicción y con ello restablecer el imperio del Derecho y dar la debida protección al afectado, por actos u omisiones ilegales o arbitrarias; b) La falta de un mecanismo constitucional de resolución de los conflictos surgidos entre los diversos poderes del Estado, lo que produjo constantes, intestinas y permanentes luchas entre los diversos órganos del mismo; y, finalmente, c) La inexistencia de un marco constitucional-legal, regulador de los partidos políticos, de su funcionamiento y financiamiento.

En lo que a nosotros nos importa, esto es, la participación del Congreso Nacional en el ámbito de la aprobación de los tratados internacionales, debemos señalar en primer término, que se mantiene en la Persona del Presidente de la República la atribución especial de conducir las relaciones internacionales.<sup>17</sup>

En este ámbito, vital importancia tenía la participación del Congreso Nacional, quien, al tenor del artículo 43 número 5 de la Carta del año 1925, y como atribución exclusiva de esta Corporación, tenía la de *“aprobar o desechar los tratados que le presentare el Presidente de la República antes de su ratificación.”*, a lo cual se unía lo prescrito en el inciso 2º de la norma que señalaba: *“todos estos acuerdos tendrán en el Congreso los mismos tramites de una ley”*.

Como podemos apreciar la intervención del Congreso Nacional se reduce a *aprobar o desechar* los tratados internacionales que pusiere en su conocimiento el Presidente de la República, de modo que el Parlamento no podría cambiar el contenido del tratado incluyendo o excluyendo alguna disposición. Aún más, *“se dejó expresa constancia de esa interpretación”*,<sup>18</sup> en las Actas de la Constitución de 1925.<sup>19</sup>

Debemos agregar que la aprobación de un tratado internacional es una materia de acuerdo del Congreso, pero por ello no queda perfecto el tratado pues requiere necesariamente de la ratificación pertinente, constituyendo la aprobación por parte del Congreso Nacional un tramite necesario para tal ratificación.

La actuación parlamentaria era, de acuerdo al texto constitucional, muy similar a la que se establecía en el texto Constitucional del año 1833, de modo que damos por íntegramente señalado lo escrito al respecto.

17 De acuerdo con lo preceptuado en el artículo 72 número 16, de la Constitución Política de 1925, son atribuciones especiales del Presidente: *“16ª. Mantener las relaciones políticas con las potencias extranjeras, recibir sus Agentes, admitir sus Cónsules, conducir las negociaciones, hacer las estipulaciones preliminares, concluir y firmar todos los tratados de paz, de alianza, de tregua, de neutralidad, de comercio, concordatos y otras convenciones. Los tratados antes de su ratificación, se presentarán a la aprobación del Congreso. Las discusiones y deliberaciones sobre estos objetos serán secretas si el Presidente de la República así lo exigiere”*.

18 Bernaschina González, Mario. *Manual de Derecho Constitucional*, Tomo II, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, Chile, año 1951, pág. 354.

19 Ver Actas Oficiales de las sesiones celebradas por la Comisión y Subcomisiones encargadas del estudio del Proyecto de Nueva Constitución Política de la República, Imprenta Universitaria, Santiago, Chile, año 1925, en especial pág. 191 y ss.

#### IV. Actuación del Congreso Nacional a la luz de la Constitución Política de 1980

##### *a) El Presidente de la República, gran actor internacional*

Siguiendo la lógica de los últimos textos constitucionales, el Presidente de la República maneja las relaciones internacionales, ello según se desprende de los numerales 10 y 17 del artículo 32 de la Ley Fundamental.

Así el artículo 32 señala que: “*Son atribuciones especiales del Presidente de la República: 10°. Designar a los embajadores y ministros diplomáticos, y a los representantes ante organismos internacionales. Tanto estos funcionarios como los señalados en el N.º 9.º precedente, serán de la confianza exclusiva del Presidente de la República y se mantendrán en sus puestos mientras cuenten con ella; (...) 17°. Conducir las relaciones políticas con las potencias extranjeras y organismos internacionales, y llevar a cabo las negociaciones; concluir, firmar y ratificar los tratados que estime convenientes para los intereses del país, los que deberán ser sometidos a la aprobación del Congreso conforme a lo prescrito en el artículo 50, N.º 1.º. Las discusiones y deliberaciones sobre estos objetos serán secretos si el Presidente de la República así lo exigiere”.*

Cabe señalar que el proceso de concreción de un tratado internacional distingue varias etapas, a saber: i) Negociación y acuerdo; ii) Aprobación; iii) Ratificación; iv) Promulgación y Publicación; y v) Vigencia.

En estas etapas la participación del Presidente de la República reviste vital importancia, pues él interviene en prácticamente todas ellas, incluso en la de aprobación, porque él debe remitir el tratado internacional acordado para que se apruebe o deseche por el Congreso Nacional.

##### *b) Congreso Nacional, actor necesario en las relaciones internacionales del siglo XXI.*

En nuestro sistema constitucional la norma básica sobre participación del Congreso Nacional en materia internacional se encuentra en el artículo 50 número 1, al señalar que: “*Son atribuciones exclusivas del Congreso: 1°. Aprobar o desechar los tratados internacionales que le presentare el Presidente de la República antes de su ratificación. La aprobación de un tratado se someterá a los trámites de una ley. Las medidas que el Presidente de la República adopte o los acuerdos que celebre para el cumplimiento de un tratado en vigor no requerirán nueva aprobación del Congreso, a menos que se trate de materias propias de ley. En el mismo acuerdo aprobatorio de un tratado, podrá el Congreso autorizar al Presidente de la República a fin de que, durante la vigencia de aquél, dicte las disposiciones con fuerza de ley que estime necesarias para su cabal cumplimiento, siendo en tal caso aplicable lo dispuesto en los incisos segundo y siguientes del artículo 61”.* De esta norma se desprenden varias implicancias que revisaremos en las siguientes líneas.

i) *Formas de actuación del Parlamento.* La forma de actuación del Parlamento viene expresamente señalada por el texto constitucional, pudiendo aprobar o desechar el tratado internacional. Entendemos por aprobar, según el Diccionario de la RAE, como calificar o dar por bueno o suficiente algo o a alguien, de manera que debe entenderse dar por aprobado un tratado internacional como calificarlo de bueno o suficiente. A su turno el término desechar implica la idea de excluir o reprobar, en este caso un acuerdo internacional.

De esta forma queda totalmente limitado el ámbito de actuación del Congreso a estas dos acciones, sin entregar a este órgano la facultad de introducir enmiendas o modificaciones, que por lo demás no tendrían sentido alguno, pues en ningún caso podría el Estado Chileno en forma unilateral introducir cambios a un acuerdo entre dos o más Estados.

Por otra parte, debemos tener presente que *“los tratados son instrumentos de política exterior que importan en su esencia, cualquiera que sea la sustancia de los compromisos que en él se adquieren; ejercicio de la soberanía nacional, que conducen a asumir obligaciones que envuelven restricción del poder estatal o la necesidad de abstenerse de actuar de cualquier forma que se aparte de la letra y de la inspiración del texto. Se explica por lo dicho que la función del Congreso es, como ya se anotó, aprobar o desechar; ella se basa en artículo 5º inciso 1º, en cuanto dispone que el ejercicio de la soberanía se realiza también por las autoridades que esta Constitución establece”*.<sup>20</sup> la afirmación del profesor Silva Bascuñán resulta elocuente de la finalidad del sistema constitucional de aprobación de los tratados y define la naturaleza jurídica de la misma.

Ahora, resulta importante señalar que no todos los tratados necesitan de aprobación por el Congreso Nacional para que puedan regir en nuestro ordenamiento interno, tanto es así, que la propia Constitución se encarga de señalar que los acuerdos que tengan por finalidad dar cumplimiento a un tratado en vigor no necesitarán de aprobación por parte del Congreso, estableciendo una excepción: cuando se trata de materias de ley, ha de dar su aprobación irremediablemente el Congreso Nacional, más aún cuando se trate de normas que puedan vulnerar derechos fundamentales, v.gr., aquellas normas internacionales que pretendan establecer sistemas de tributación especial, sea a favor o en detrimento de los contribuyentes nacionales.<sup>21</sup>

20 Silva Bascuñán, Alejandro. *Tratado de Derecho Constitucional*, Tomo VII, Congreso Nacional: La Función Legislativa, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, Chile, año 2000, págs. 300.

21 Resulta interesante el considerando 72º del fallo del Excelentísimo Tribunal Constitucional, rol Nº 346, que se pronunció sobre el requerimiento por inconstitucionalidad del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, adoptado en dicha ciudad el 17 de julio de 1998, contenido en el Acta Final de la Conferencia Diplomática de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas sobre el establecimiento de una Corte Penal Internacional, y sus rectificaciones posteriores, ahí se señaló que: *“si aplicamos el criterio de interpretación de unidad y coherencia del texto constitucional, es evidente que el artículo 5º, inciso segundo, de la Ley Fundamental, no puede analizarse aisladamente y debe armonizarse con las siguientes disposiciones constitucionales, lo que nos lleva a hacer primar las normas fundamentales sobre las de los tratados internacionales sobre derechos humanos vigentes y ratificados por Chile”*.

ii) *Facultad del Presidente de la República de someter los tratados internacionales a la aprobación Parlamentaria.* Del propio tenor del texto constitucional se desprende claramente que presentar un tratado para su aprobación o rechazo es meramente facultativo para el Presidente. Esta situación ha quedado de manifiesto, sin ir más lejos, recordando lo ocurrido durante el gobierno del Presidente Frei Ruiz-Tagle, en donde *el Gobierno sostuvo que el mencionado convenio (Acuerdo de Complementación Económica entre Chile y el MERCOSUR) constituía un acuerdo de implementación del Tratado de Asociación Latinoamericana de Integración, por lo que no era necesario que lo enviara para su aprobación al Congreso*.<sup>22</sup> Aun cuando este evento se solucionó en definitiva enviando el proyecto al Congreso para su aprobación, publicándose finalmente en el Diario Oficial del día 04 de octubre del año 1996, deja plenamente clara la falencia del texto constitucional, pues la discrecionalidad del Ejecutivo en estas materias puede ser completa.

iii) *El procedimiento de aprobación de los tratados es el existente para la aprobación de las leyes.* De acuerdo a la Ley Fundamental, el tratado se someterá a los trámites de aprobación de la ley, entendida esta como ley ordinaria; sin embargo, ya merece reparos desde el momento en que la jurisprudencia del Tribunal Constitucional ha señalado que si el tratado contiene normas de rango orgánico constitucional, el quórum de aprobación del tratado será el de aprobación de ese tipo de ley,<sup>23</sup> de hecho, *“cada vez que el Congreso ha aprobado un tratado internacional que ha tenido relación con materias de leyes de quórum especial, ha adoptado el criterio de exigir ese mismo quórum para aprobarlos.”*<sup>24</sup>

En la Comisión de Estudio de la Nueva Constitución, se discutió un mecanismo diverso, pues se proponía no hacer referencia a que los tratados debían seguir los trámites de una ley. En especial surge la opinión del comisionado Sr. Guzmán, señaló que *“debe hacerse una distinción entre la tramitación de las leyes, donde en algunos casos, especialmente en lo que se refiere a la discusión particular, hay disparidad de criterios, y el acuerdo del Congreso, reservado hasta ahora solo para dos materias: la aprobación o reprobación del Estado de Sitio y los tratados. Indica que en ambas materias, por su naturaleza y porque solo se aprueba o rechaza, hay que entender que debe concurrir la mayoría de los miembros presentes de las dos Cámaras, o sea, habría que eliminar la referencia a la tramitación de la ley.”*<sup>25</sup>

22 Silva Bascuñán, Alejandro. *Tratado de Derecho Constitucional*, Tomo VII, Congreso Nacional: La Función Legislativa, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, Chile, año 2000, pág. 308.

23 Ver infra nota 24.

24 Díez Urzúa, Sergio. *Personas y Valores: Su Protección Constitucional*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, Chile, año 1999, pág. 110.

25 Intervención del comisionado Sr. Jaime Guzmán Errázuriz, en *Actas de la Comisión Constituyente*, sesión 364ª, Talleres Gráficos Gendarmería de Chile, Santiago, Chile, año 1981, pág. 364.



El actual texto del artículo 50 número 1, en lo pertinente, tiene su origen en la sesión 110 del Consejo de Estado.

## V. Críticas y reformas que deben realizarse en la Constitución Política de 1980 para lograr una adecuada regulación de los tratados internacionales

### a) Críticas al actual sistema de aprobación de los tratados internacionales

Nuestro actual sistema presenta a lo menos tres grandes defectos a subsanar:

- i) Deja sometido el trámite de aprobación de los tratados internacionales, a los de la ley, sin embargo, debemos señalar que: en primer lugar, el tratado no es ley, es tratado,<sup>26</sup> y como tal no se encuentra sujeto a las especiales normas que rigen la aprobación de una ley, v.gr., el Presidente de la República como conductor de las relaciones internacionales es el único llamado a iniciar la discusión de un tratado internacional ante los órganos internos, mientras que las leyes pueden iniciarse ya sea por mensaje presidencial o por moción parlamentaria; tratándose de los tratados no caben los mecanismos de veto o la formación de comisiones mixtas, que sí operan tratándose de la ley. En segundo lugar, el constituyente, al señalar que se trataba de los tramites de la ley, hizo referencia a la ley ordinaria, sin embargo, y través de un procedimiento de interpretación jurisprudencial,<sup>27</sup> se estableció que tratándose de tratados que contuvieren normas de naturaleza orgánica constitucional, debería aprobarse el tratado con los quórum de dicho tipo de ley.
- ii) Encuadra y limita la acción y participación del Congreso Nacional, en aprobar o desechar los tratados internacionales; sin embargo, no se establece un mecanismo de participación más activa del cuerpo legislativo en la elaboración de una norma que evidentemente pasará a formar parte del ordenamiento jurídico interno.
- iii) El texto constitucional determina la participación del Parlamento solo cuando el Presidente de la República les presentare un determinado tratado interna-

26 La Ley Fundamental no define al tratado, sin embargo, la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, define al tratado para los fines de la convención, como: *"un acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el Derecho Internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular"*. A su turno el profesor de Derecho Internacional Público, Santiago Benadava, ha definido al tratado como: *"un acuerdo internacional celebrado generalmente entre Estados, regido por el Derecho Internacional y destinado a producir efectos jurídicos"*. Benadava, Santiago. *Derecho Internacional Público*, Editorial Universitaria S.A., Santiago, Chile, año 1993, pág. 65.

27 El Tribunal Constitucional, en sentencia de 4 de agosto del año 2000, Rol N° 309, señaló en su considerando 17° que *"si un tratado internacional contiene normas propias de Ley Orgánica Constitucional, el acuerdo del Congreso para su aprobación o rechazo exige el quórum establecido por la Constitución para esa clase de leyes"*. Sentencia del Excelentísimo Tribunal Constitucional que se pronunció sobre requerimiento por inconstitucionalidad del Convenio N° 169, sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Paises Independientes, adoptado por la Organización Internacional del Trabajo, el 27 de junio de 1989.

cional; sin embargo surge la pregunta, ¿Podría el Presidente de la República no someter a la aprobación o rechazo del Congreso Nacional un determinado tratado internacional? La respuesta no parece clara a la luz de la norma del artículo 50 número 1, de modo que dicha circunstancia se transforma en un evidente defecto del texto constitucional.

*b) Ideas para una reforma constitucional*

En la búsqueda de perfeccionar el texto constitucional, tratándose de la aprobación de tratados internacionales, debemos concluir que aun cuando no ha de privarse el manejo de las relaciones internacionales al Presidente de la República, resulta de sumo importante conciliar un sistema que permita una participación real de la comunidad en la adquisición de compromisos internacionales, de forma tal que dichos acuerdos queden legitimados por su aceptación, circunstancia que evidentemente se refleja en el principal órgano de representación, como es el Congreso Nacional.

Conjuntamente con señalar las reformas necesarias sobre el sistema de aprobación de tratados internacionales, quisiéramos hacer presente, el último proyecto de reforma constitucional que sobre la materia en cuestión se ha promovido en el Parlamento.

Nuestro sistema de aprobación de los tratados internacionales debe modificarse en los siguientes aspectos:

- a) Establecer un mecanismo de participación más activa de parte del Congreso Nacional, en cuanto a iniciar, acordar y concluir los diversos tratados internacionales.
- b) Fijar el correcto procedimiento de aprobación de los tratados internacionales, que impida interpretación antojadiza, y que ordene la forma como ha de discutirse si un determinado tratado pasa a formar parte o no de nuestro sistema jurídico interno; todo ello, sin perjuicio de la notable misión que ha realizado el Excelentísimo Tribunal Constitucional, con lo cual se establecería un mecanismo de aprobación que operará de acuerdo a la naturaleza y al carácter de las normas que conforman un tratado.
- c) Determinar la verdadera jerarquía normativa de los tratados internacionales, teniendo presente el Principio de Supremacía Constitucional, de modo que el tratado no pueda encontrarse en contradicción con el texto constitucional.
- d) Señalar la obligación del Presidente de la República en cuanto a presentar todo tipo de tratado internacional a la discusión del Parlamento, ello, pues se hace necesario que las normas que integrarán el ordenamiento jurídico no atropellen ni vulneren los derechos de las personas, constituyendo este un acertado mecanismo de control jurídico.

Resulta muy interesante pasar revista a la Moción de los Honorables senadores, señores Chadwick y Romero, con la que inician un proyecto de reforma constitucional

que modifica el artículo 50 número 1 de la Constitución, en lo relativo a la aprobación de tratados internacionales, y que se contiene en el boletín 3025-07 del año 2002. Este proyecto de reforma constitucional ingresó al Congreso Nacional el día 21 de mayo de 2002, dándose cuenta de este y pasando a la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Senado, para que se dé curso al primer trámite constitucional.

Señalan los patrocinantes de dicho proyecto, que, el Derecho internacional ha producido en las relaciones entre los Estados diversos cambios, muchos de ellos traducidos, *“en haber agregado a su función de regular las relaciones entre los Estados y distribuir competencias entre ellos, la cooperación entre los Estados para solucionar problemas comunes, en muchos casos de manera institucionalizada y el desarrollo integral del ser humano”*.<sup>28</sup>

Luego de señalar las diversas transformaciones que ha experimentado el Derecho Internacional desde el siglo XIX, y señalando la importancia cada vez mayor de los tratados internacionales, critican el actual sistema de aprobación de este tipo de instrumento internacional, ello pues, *“nuestro ordenamiento constitucional no considera los cambios que en la sociedad contemporánea se han producido en el proceso de formación, contenido y destinatarios de los tratados internacionales y su incidencia en el orden jurídico interno de los Estados, al originar derechos y obligaciones para los particulares, en forma similar a los que en el ámbito interno se establecen principalmente a través de la ley y que éstos pueden invocar directamente ante los tribunales y otros órganos internos. Asimismo, nuestra ley fundamental no considera el fenómeno de las organizaciones internacionales y la creación de mecanismos de supervisión y control internacional, como también de jurisdicciones internacionales, a los cuales los Estados delegan competencias soberanas”*.<sup>29</sup>

28 Boletín 3025-07 del año 2002, con el cual se presenta Moción de los señores Senadores Sergio Romero y Andrés Chadwick, en el cual proponen reforma al texto del artículo 50 número 1 de la Constitución Política de la República, en sitio web del Senado de la República de Chile, pág. 1.

29 Ídem. pág. 3.

Entre los diversos objetivos que busca el proyecto de ley,<sup>30</sup> muchos de ellos coincidentes con nuestro diagnóstico, encontramos:

- i) *Robustecer en el contexto de un Estado Democrático de Derecho, el papel del Congreso Nacional, como órgano depositario de la soberanía popular, en el proceso de celebración y terminación de los tratados internacionales;*
- ii) *Adecuar el ordenamiento constitucional a los nuevos desarrollos que ha experimentado el Derecho Internacional, en particular, en materia de creación de organizaciones internacionales y jurisdicciones de carácter internacional;*
- iii) *Suprimir los vacíos que la Constitución de 1980 aún presenta, sin perjuicio de la importante labor que en la materia ha cumplido el Tribunal Constitucional con su jurisprudencia;*
- iv) *Fortalecer el Principio de la Primacía Constitucional en la materia, robusteciendo la función del tribunal constitucional, materia contenida en el proyecto de reforma constitucional aprobada en general por la sala del H. Senado;*
- v) *Establecer la primacía de las normas de los tratados internacionales sobre las leyes y otras normas de menor jerarquía, y*
- vi) *Establecer un procedimiento de aprobación de los tratados que considere la dinámica de las relaciones internacionales contemporáneas.”<sup>31</sup>*

Como podemos apreciar, tanto las reformas señaladas por nosotros como las finalidades del proyecto de reforma constitucional, buscan por una parte conciliar un procedimiento coherente de aprobación de los tratados internacionales y por otra, estable-

30 El artículo único del proyecto de Reforma Constitucional que pretende reformar el artículo 50 número 1 de la Constitución señala:

*“L- aprobar o desechar los tratados internacionales que le presentará el Presidente de la República antes de su ratificación o adhesión. La aprobación de un tratado se someterá a los trámites de una ley. Los tratados se aprobarán con el quórum de Ley Orgánica Constitucional, de quórum calificado o de ley simple, según correspondiera. Sin embargo, los tratados que afecten o limiten la soberanía territorial del Estado o que deleguen competencias soberanas en organismos internacionales o supranacionales requerirán para su aprobación el quórum de Ley Orgánica Constitucional. Con todo, la aprobación de un tratado que exija una reforma constitucional, no podrá hacerse sin que antes haya entrado en vigor dicha reforma. En el acuerdo aprobatorio, el Congreso, y siempre que ellas procedan de conformidad con el Derecho Internacional, podrá requerir la formulación o retiro de reservas y/o declaraciones interpretativas, sin las cuales el Presidente de la República no podrá ratificar o adherir al tratado. Las medidas que el Presidente de la República adopte o los acuerdos que celebre para el cumplimiento de tratados en vigor no requerirán nueva aprobación del Congreso, a menos que se trate de materias propias de ley. Tampoco requerirán aprobación del Congreso los tratados celebrados por el Presidente de la República en el ejercicio de su potestad reglamentaria. En todos estos casos el Presidente de la República deberá informar al Congreso treinta días antes de su promulgación. Los tratados internacionales, una vez promulgados y publicados, formarán parte del ordenamiento jurídico de la República, y una vez en vigor, prevalecerán sobre las leyes y otras normas de menor jerarquía. Sus disposiciones solo podrán ser derogadas, modificadas o suspendidas en la forma prevista en los propios tratados o de acuerdo a las normas generales del Derecho Internacional. Para la denuncia de los tratados, y la formulación o retiro de reservas, se utilizará el mismo procedimiento previsto para su aprobación. En el mismo acuerdo aprobatorio de un tratado, podrá el Congreso autorizar al Presidente de la República a fin de que, durante la vigencia de aquél, dicte las disposiciones con fuerza de ley que estime necesarias para su cabal cumplimiento, siendo en tal caso aplicable lo dispuesto en los incisos segundo y siguientes del artículo 61”.*

31 Ídem, pág 3-4.

cer mecanismos que favorezcan las relaciones entre Chile y los diversos Estados integrantes de la comunidad Internacional.

También buscan hacer partícipes a todos los integrantes de la comunidad nacional, ello a través de un rol más activo de los diversos órganos del Estado, entre ellos el Parlamento, con lo cual, evidentemente, el grado de legitimidad que adquirirán los tratados internacionales será mucho mayor, no dejando margen de duda en cuanto a su conveniencia y coherencia con el sistema jurídico interno.

Se trata en definitiva que el rol del Parlamento, en la conducción de las relaciones internacionales, sea de mayor participación, lo cual resulta indispensable para garantizar el correcto funcionamiento del Estado Democrático de Derecho, en el cual todos los actores de la escena nacional participen en pos de lograr, un objetivo primordial ya señalado en la Constitución, cual es la obtención del bien común, al cual el Congreso Nacional, por su estructura, conformación y participación de sus actores en los diversos ámbitos de la actividad nacional, está llamado a ser primordial propulsor en el logro del desarrollo social, político, económico, cultural y tecnológico del País.