



UNIVERSIDAD DE CHILE

FACULTAD DE DERECHO  
ESCUELA DE GRADUADOS

LA JURISDICCIÓN ELECTORAL EN CHILE: HISTORIA Y PROPUESTAS DE  
MEJORAMIENTO A LA LUZ DEL ESTADO DEMOCRATICO DE DERECHO

ACTIVIDAD FORMATIVA EQUIVALENTE A TESIS (AFET)

MAGÍSTER EN DERECHO, MENCIÓN DERECHO PÚBLICO

José Rafael Cortés Vergara

Director: Prof. Dr. D. Eric Eduardo Palma González

Santiago, Chile

2008

## INDICE

PORTADA	Pág. i
ÍNDICE	Pág. ii
RESUMEN	Pág. v
INTRODUCCIÓN	Pág.1
CAPÍTULO PRIMERO	Pág.5
1. LA DEMOCRACIA Y EL ESTADO DE DERECHO EN CHILE. HISTORIA Y AVANCES	Pág.5
1.1. Chile y los Avances Democráticos en su Historia Constitucional (Construcción del Estado Democrático de Derecho)	Pág.5
1.2. Cómo se expresaron los avances democráticos a la luz del estado democrático de derecho	Pág.8
1.3. Qué es la democracia	Pág.15
1.3.1. Elementos de la Democracia	Pág.18
1.3.2. Clases de Democracia	Pág.19
1.3.2.1. Sistema Representativo y Democracia	Pág.19
1.3.2.2. La Democracia Directa	Pág.20
1.3.2.3 Democracia Semidirecta	Pág.20
1.3.2.4. Democracia Representativa	Pág.21
1.3.2.5. Concepto de Representación	Pág.22
1.3.2.6. La Representación y los órganos representativos	Pág.22
1.3.2.7. La Democracia Participativa	Pág.24
1.3.2.7.1. Experiencias Comparadas de Participación Política	Pág.24
1.4. Estado de Derecho	Pág.27
1.5. Garantías Democráticas	Pág.30
1.6. La Democracia y la Protección	Pág.36
1.7. Visión Crítica de la Democracia y el estado de Derecho Real	Pág.38
1.8. Cuestiones de Derecho a la Protección Jurisdiccional	Pág.42
1.9. Sistemas Electorales	Pág.45
1.10. El Sistema Electoral en Chile	Pág.50
1.11. El Estado de Derecho en el Ordenamiento Jurídico Chileno	Pág.53

CAPÍTULO SEGUNDO	Pág.55
2. JUSTICIA ELECTORAL	Pág.55
2.1. Forma de solución de los conflictos de relevancia jurídica	Pág.55
2.2. Jurisdicción	Pág.57
2.2.1. Definición de Jurisdicción	Pág.57
2.2.2. Características de la Jurisdicción	Pág.58
2.2.3. Elementos de la Jurisdicción	Pág.60
2.2.4. Momentos Jurisdiccionales	Pág.61
2.3. Naturaleza Jurídica de la Justicia Electoral	Pág.64
2.3.1. El Contencioso Electoral	Pág.64
2.3.1.1. Concepto del contencioso electoral	Pág.64
2.3.1.2. Finalidad Esencial de la Justicia Electoral o Contencioso Electoral	Pág.65
2.3.1.3. Características del Contencioso Electoral	Pág.69
2.3.1.4. Tipologías de Sistemas Contenciosos electorales	Pág.70
2.3.2. Contencioso Electoral Administrativo	Pág.70
2.3.3. Contencioso Político	Pág.70
2.3.4. Contencioso Electoral Jurisdiccional	Pág.71
2.3.4.1 Clasificación	Pág.71
2.3.4.2. Concepto de Contencioso Electoral Jurisdiccional	Pág.72
2.3.4.3. Clases de Contencioso Electoral Jurisdiccional	Pág.72
2.3.5. Contencioso Electoral Mixto	Pág.73
2.4. Garantías de los Órganos del Contencioso Electoral	Pág.74
2.5. El Poder Judicial	Pág.75
2.6. El Contencioso Administrativo	Pág.77
2.7. Justicia Electoral en el Sistema Chileno	Pág.80
2.7.1. Reseña Histórica de la Justicia Electoral	Pág.82
2.7.2. Tribunales Electorales	Pág.88
2.7.2.1. El Tribunal Calificador de Elecciones	Pág.88
2.7.2.1.1. Composición del Tribunal Calificador de Elecciones	Pág.89
2.7.2.1.2. Competencia del Tribunal Calificador de Elecciones	Pág.92

2.7.2.1.3. Análisis de algunos de los Autoacordados	Pág.100
2.7.2.2. Tribunales Electorales Regionales	Pág.107
2.7.2.2.1. Competencia conforme a la Ley 18.593	Pág.112
2.7.2.2.2. Competencia Relativa o Conforme al Territorio de los Tribunales Electorales Regionales	Pág.123
2.7.2.2.3. Grado de competencia de los Tribunales Electorales Regionales	Pág. 123
2.7.2.2.4. Funcionamiento	Pág.125
2.8 Existencia de una Jurisdicción Contencioso Electoral	Pág.127
<b>CAPÍTULO TERCERO</b>	Pág.129
<b>3. JUSTICIA Y PARTICIPACIÓN</b>	Pág.129
3.1. Vida Democrática y solución de sus conflictos	Pág.129
3.1.1. Naturaleza de la actividad de la jurisdicción electoral	Pág.132
3.2. Experiencia Jurisprudencial	Pág.134
3.2.1. Jurisprudencia respecto a cuerpos intermedios	Pág.135
3.2.2. Jurisprudencia relativa a cuestiones municipales	Pág.144
3.2.3. Jurisprudencia sobre rechazo de candidaturas	Pág.147
3.2.4. Jurisprudencia sobre rectificación de escrutinios	Pág.148
3.3. Experiencias comparadas	Pág.154
3.3.1. Perú	Pág.155
3.3.2. Argentina	Pág.157
3.3.3. Venezuela	Pág.158
3.3.4. México	Pág.160
Conclusiones	Pág.166
Bibliografía	Pág.170

## **RESUMEN**

La existencia de una jurisdicción electoral en un Estado democrático y de derecho, acrecienta las posibilidades de materialización de las garantías democráticas para los ciudadanos. La existencia en Chile de un sistema jurisdiccional independiente del Poder Judicial constituye un aporte para la construcción de un Estado Democrático de Derecho en Chile y para la materialización de los derechos democráticos de sus habitantes. La necesidad de reforzar este sistema por medio de mecanismos procesales más eficaces, que importen un incentivo del acceso a dichas formas de solución de conflicto de carácter estrictamente electoral, ayudan en el mismo sentido, a la luz de los sistemas comparados y de las problemáticas suscitadas en los sistemas de elección municipal y de representantes, al perfeccionamiento de la promoción y defensa de tales derechos.

## **INTRODUCCIÓN**

En estas páginas que desarrollan la Actividad Formativa Equivalente a Tesis (AFET) la cual he planteado a la Escuela para obtener el grado de Magíster en Derecho, con Mención en Derecho Público; esbozo una crítica desde una perspectiva jurídico-política al desarrollo y actuación del sistema de jurisdicción contencioso-electoral en nuestra República y su aporte a la construcción de más y mejor democracia en nuestro país.

En la investigación me he propuesto reflexionar acerca del aporte de los órganos de justicia electoral al sistema democrático. Mi hipótesis inicial me indicaba que el aporte había sido escaso.

En este trabajo he dejado fuera el rol y las competencias de otros órganos, en relación a los delitos penales que se encuentran tipificados para eventos electorales, y las labores administrativas de otros órganos no jurisdiccionales, como son: las juntas electorales o inscriptoras, o el propio Servicio Electoral.

Mi pregunta inicial fue: ¿Ha sido útil la actual justicia electoral chilena para la solución de conflictos en los distintos procesos electorales en el ámbito de elecciones populares y de elecciones internas de las entidades donde la ciudadanía y la comunidad en general organiza la vida política del país?

Me resultó necesario para avanzar en la comprobación de mi hipótesis y de mi problema de investigación comprobar, a su vez, que la historia constitucional de Chile ha estado marcada por avances democráticos y determinar un concepto de democracia, concepto que contemporáneamente se encuentra muy ligado a la construcción dinámica del Estado de Derecho.

Seguidamente me ocupé de la naturaleza y competencias de los órganos electorales; y por último de indagar sobre el relevante tema del acceso a la justicia electoral, para lo cual recurrí a la experiencia jurisprudencial en Chile de la Justicia Electoral, y como dato anexo, el estatuto comparado de países con profundas reformas

electorales, como son Venezuela, Perú, México y Argentina, país éste donde aún subsiste, en parte, el viejo sistema autocalificadorio para las elecciones de parlamentarios.

Diversos problemas, preguntas, guiaron mi investigación.

¿Es necesaria la existencia de estos órganos para una democracia plena? A partir de identificar una falsa identidad entre el concepto de democracia directa y el concepto de democracia plena, en este trabajo hago un proceso de convencimiento sobre la necesidad de la existencia de los órganos de justicia electoral para una mayor transparencia de la democracia y una mayor justicia en sus resultados, cuestión que, a la vez, fue causa formal de su nacimiento.

Sin perjuicio de esto, dichos órganos no dan la completa seguridad de la proporcionalidad en la representación de las fuerzas que componen el cuerpo electoral, si se interponen otros factores entre la voluntad del electorado y las normas que regulan sus resultados, por ejemplo, como es la presencia y fuerza del sistema de colegio binominal en el sistema electoral chileno. Por lo tanto, se demuestra que el órgano jurisdiccional electoral es un factor que conduce a una democracia plena, pero, su presencia no es suficiente para arribar a ella.

En cuanto a las experiencias comparadas, éstas han tenido avances en el ámbito de la existencia de órganos y normas procesales en el perfeccionamiento de la democracia en sus respectivos espacios. Creo que en las experiencias analizadas de Venezuela y México, las más importantes en cuanto al fortalecimiento de las instituciones electorales, órganos electorales y órganos jurisdiccionales contencioso-electorales; generan un cuadro de mejoramiento y mayor pureza en la participación democrática.

A la pregunta, si estos órganos han promovido la democracia en Chile, debo señalar que la presencia de dichos órganos ha sido un factor importante para mantener la presencia de una democracia y la transparencia de sus resultados, cuestiones esenciales para la vigencia de un Estado de Derecho. Pero, no obstante lo anterior, es

insuficiente dicha presencia dispositiva en su actuar, encontrándose estancado dicho avance democrático por las siguientes razones posibles:

a) La regulación dispersa e inorgánica de las competencias, facultades y procedimientos que ostentan los tribunales contenciosos electorales.

b) La falsa separación de competencia absoluta entre el Tribunal Calificador de Elecciones y los Tribunales Electorales Regionales; los que conforman por la vía de los hechos, un mismo sistema jurisdiccional y un especie de organización judicial electoral independiente del encabezado por la Excelentísima Corte Suprema de Justicia.

A partir del falso concepto de separación u autonomía de los grupos intermedios y los órganos políticos configuran una capacidad normativa que incide incluso en la creación de fuentes de dichos órganos y sus facultades.

Dicho problema se resuelve al demostrar que ambos tribunales conforman un sólo sistema de carácter público, normado por la ley, con disposiciones de orden público, como el conformado por el Poder Judicial.

c) Relacionado con la letra anterior, a partir de una mala técnica procesal, de una pobre, anárquica y dispersa regulación de las facultades y los procedimientos ante los tribunales electorales, se ahonda la carencia señalada en especial cuando la ley entrega, en la mayoría de los casos y de forma inapropiada, a la autorregulación procesal por parte de los mismos tribunales, mediante la dictación de autoacordados, la reglamentación de dichas facultades; cuestión que pugna con el principio de reserva legal.

d) Dicha anarquía es tan evidente que, el propio Tribunal Calificador de Elecciones se ha contradicho en reiterados fallos, al fijar su propia competencia en algunos casos de apelación, por ejemplo en las reclamaciones generales y, en sentido contrario, negando su conocimiento en los asuntos sobre apelaciones en los procedimientos de las Uniones Comunales de Juntas de Vecinos.

Con respeto a la pregunta ¿facilitan el acceso de los ciudadanos a la justicia



electoral o no han cumplido su deber de distribución de justicia? La posible respuesta puede ser que fundado en un sistema mal concebido y regulado por partes inorgánicas y a-sistémicas, cuyos principales objetos de regulación, como son los derechos procesales y las garantías de los ciudadanos, se encuentran parcialmente legitimadas mediante fallos y normas de carácter económico, como los autoacordados; han cumplido un rol jurisdiccional, pero el sistema judicial construido a partir de la necesidad inmediata no se encuentra diseñado para facilitar el acceso a la justicia.

Un punto importante en ese sentido es el hecho constatado por el profesor Francisco ZÚÑIGA, con respecto a la facultad ilegítimamente asumida por el Tribunal Calificador de Elecciones que, por vía jurisprudencial se ha interpretado que se extingue la responsabilidad administrativa de los alcaldes al momento de su reelección.<sup>1</sup>

A modo de aporte procuraré esbozar, aunque sea tímidamente, posibles soluciones arquitectónicas que puedan soslayar, aunque sea en parte, las deficiencias de estos sistemas, lo que podría contribuir -sin duda- a una mejor y mayor construcción de nuestro sistema democrático y la configuración de un cada vez más auténtico de Estado de Derecho en Chile.

El marco teórico empleado no se desarrolló en demasía dada la orientación del trabajo de investigación: más descriptivo que propositivo, más análisis de la legislación que Derecho comparado, más reflexión sobre la jurisprudencia que sobre la dogmática, todo lo cual acerca al trabajo a una Actividad Formativa Equivalente a Tesis.

---

<sup>1</sup> ZÚÑIGA Urbina, Francisco. Jurisprudencia Acerca del Notable Abandono de Deberes del Alcalde. Revista de Derecho (Valdivia), vol. 12 N° 2, p.245-247, Dic. 2001.

## **CAPITULO PRIMERO**

### **1. LA DEMOCRACIA Y EL ESTADO DERECHO EN CHILE. HISTORIA Y AVANCES**

#### **1.1. Chile y los avances democráticos en su historia constitucional (construcción del Estado Democrático de Derecho).**

Desde los inicios de la historia de la República, las sucesivas constituciones han dado pasos en el perfeccionamiento del sistema de garantías y la mayor participación democrática.

La historia constitucional chilena ha atravesado, al menos, por cuatro períodos importantes<sup>2</sup>:

- a) De los “Ensayos Constitucionales”, que se inició en el año 1810, cuando se conformó la Primera Junta Nacional de Gobierno, que históricamente constituyó la primera escala de experiencias constitucionales independientes, y que se materializó en las Constituciones de los años 1818 y 1822. Desembocando posteriormente en la Constitución de 1828, que dispuso importantes cambios democráticos, que terminaron en el levantamiento militar Pelucón que triunfó el 17 de abril de 1830 en Lircay. Dentro de estas experiencias, se buscó la posibilidad de diferentes formas

---

<sup>2</sup> URZUA, Germán. Derecho Político Chileno. Santiago de Chile, Editorial Ediar Conosur. 1989. 305p. Páginas 147 a 151.

Con respecto a esta etapa, PALMA GONZALEZ, Eric, en su texto Historia del Derecho Chileno 1808-1924. 2ª. Edición, Santiago, Editorial ORION, 2006. Valora este periodo por la génesis de lo que el autor denomina el “mínimo común constitucional”, un conjunto normativo que tiene aceptación en el seno de la elite dominante después de la Emancipación, no obstante sus discrepancias graves en otras materias.

de gobierno y formas de Estado, entre ellas la federativa.

- b) La segunda etapa comenzó con la promulgación de la Constitución de 1833 que se extendió, a su vez, en tres sub-períodos: Entre los años 1833 a 1874, período en que se desarrolló un fuerte presidencialismo, el cual terminó con la reforma que introdujo la Ley Interpretativa de la Constitución, extendiendo el derecho a sufragio censitario consagrado en 1833, entendiendo que quienes sabían leer y escribir, tenían la renta requerida para ser titular del derecho a sufragio; ampliando el cuerpo electoral a las nuevas clases intelectuales provenientes del Liceo, la Universidad y la propia Burocracia<sup>3</sup>. La segunda sub-etapa cerró el sistema político instituido el año 1833, introduciendo elementos que empezaron a desnaturalizarlo en su origen, y que significó poner fin a la reelección inmediata del mandato de cinco años; desfavoreció el presidencialismo y otorgó mayores facultades al Congreso, por ejemplo, en cuanto a rebajar los quórum de sesiones; estableció la incompatibilidad entre parlamentario y otro empleo público, salvo el de Ministro de Estado; y aquellos con los judiciales; se estableció la elección directa del Senado; modificó el sistema de facultades de excepción del Presidente, limitándolas; y por último, limitó la intervención del Presidente en la composición del Consejo de Estado.
- c) El período siguiente, del mal llamado “parlamentarismo” o “ultra-parlamentarismo”<sup>4</sup>, se expresó mediante facultades de voto de censura y fiscalización de los ministerios (rotativa) y la disminución de las facultades presidenciales en la generación de la ley, como la del veto presidencial, el que se transformó en un veto suspensivo y supeditado por las Cámaras<sup>5</sup>.

---

<sup>3</sup> URZUA. Ob.cit.

<sup>4</sup> URZUA. Ob.cit.

<sup>5</sup> Desde 1874 hasta 1891, el sufragio experimentó una gran evolución legal, lo que no impidió que continuasen muchas de las prácticas abusivas y viciosas de los períodos anteriores. Continuó así, la intervención del Gobierno en procura de un Congreso favorable a los requerimientos gubernativos. Y este hecho, uno más ciertamente, fue causa de quienes impulsaban la revolución para imponer la libertad electoral...”. URZUA, Germán. Historia Política de Chile y su Evolución Electoral (Desde 1810 a 1992). Santiago de Chile. Editorial Jurídica de Chile. 1992. 784p. Página 386 y siguiente.

Dentro de los fenómenos electorales de mayor alcance fue el efecto del voto acumulativo en la profundización de los vicios electorales y en la comercialización del voto<sup>6</sup>

- d) Otro período fue el de presidencialismo entre los años 1932 a 1973, en el cual se profundizaron los avances democráticos con la elección directa de Presidente, atribuyéndole mayores prerrogativas al Congreso en materias legislativas, convirtiendo al Ejecutivo en un poder fortalecido en materia de administración y burocracia. Se perfeccionaron los mecanismos electorales, los que otorgaban mayores confianzas en el sistema democrático, saneando los vicios que habían sido parte del sistema durante el Siglo XIX y principios del XX; y se amplió el electorado a las mujeres y a los mayores de 18 años de edad.
  
- e) Podemos agregar un último período, el cual estuvo marcado con la ruptura constitucional de 1973, materializado en el Golpe de Estado y la pérdida del régimen de garantías, rebajándolas al arbitrio del administrador, la que mantuvo un largo estado de excepción, hasta la promulgación sin garantías electorales de la Constitución de 1980, la que perfeccionó el sistema de facto, en uno “auto-institucionalizado” sin aplicación de mecanismos democráticos de conducción del Estado o de gobierno. Dicha carta, cuestionada en su legitimidad de origen, contempló un catálogo de derechos marcado por la existencia super-protegida del derecho de propiedad en perjuicio de la protección efectiva y desarrollo de derechos económicos, sociales y culturales, los cuales- algunos de ellos- fueron afectados. Dicho período, a mi entender, se termina con la elección del primer congreso en diciembre de 1989, el cual asume el 11 de marzo de 1990, conjuntamente con la asunción del gobierno de Patricio Aylwin. En este punto debo hacer una distinción: existe una institucionalización legítima de un poder ejecutivo fuerte y de transición a la democracia; con Congreso bicameral elegido en colegio bi-nominal, el cual se manifiesta por una protección excesiva y

---

<sup>6</sup> URZUA. Ob. Cit. Página 387.

aumentada del segundo lugar o la segunda lista, cuestión ésta que ha distorsionado la generación de las cámaras, siendo dicha característica un “amarre” de las fuerzas políticas que apoyaron el Régimen Cívico-Militar de Augusto Pinochet. El catálogo de derechos ha contemplado diversos avances, pero que, en cuanto a los derechos económicos, sociales y culturales no han alcanzado los estándares óptimos de bienestar social esperables para un Estado Democrático de Derecho.

## **1.2. Cómo se expresaron los avances democráticos a la luz del Estado Democrático de Derecho.**

Durante los dos siglos de sistema republicano existente en Chile, la democracia ha sido el camino de expresión del electorado chileno, en sus más diversas entidades, en la cual, mientras mayor participación, mayor es la profundización de aquella<sup>7</sup>.

Dicha profundización ha estado marcada en el perfeccionamiento de herramientas propias del ámbito electoral, como son por ejemplo: la ampliación del electorado; la transparencia del sufragio y del escrutinio, mediante sistemas cada vez más publicitados y centralizados; la calificación y los medios de impugnación de las respectivas votaciones y escrutinios.<sup>8 9</sup>

Los mencionados avances se materializaron en diversas Constituciones: en los “tanteos constitucionales” de 1810 a 1828 y, posteriormente, en los largos períodos de las Constituciones de 1833, 1925 y 1980 (salvo en ésta última Constitución, la existencia del sistema electoral binominal). La promulgación de diversas constituciones, en Chile, puedo señalar que son resultado material de los conflictos de

---

<sup>7</sup> LE BRAZIDEC, Gwénaél. Régimen Representativo y Democracia Directa: Hacia la Participación Política de los Ciudadanos. En Sistema Representativo Y Democracia Semidirecta, Memoria del VII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional. México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2002. 936p. Páginas 347-381. En dicha ponencia, concluye que: “Nuestro siglo verá el paso progresivo de la democracia representativa a la democracia semidirecta”. Página 381.

<sup>8</sup> VALENZUELA, J. Samuel. “La Ley Electoral de 1890 y la Democratización del Régimen Político Chileno”. Estudios Públicos (66): p265-257, invierno de 1998.

<sup>9</sup> NAZER, R. y ROSEMBLIT, J. “Electores, Sufragio y Democracia en Chile: Una Mirada Histórica”. Mapocho, (48): p215-228, Segundo Semestre del año 2000.

las clases político económicas predominantes por la conducción exitosa de la sociedad, desde el punto de vista de las fuerzas productivas.<sup>10</sup>

En efecto, como señala URZUA “desde el momento mismo de la independencia nacional comienza el constitucionalismo chileno, esbozándose sucesivas Constituciones, algunas de ellas bien concebidas, pese a lo cual el régimen político propiamente tal fue incapaz de permanecer estable”.<sup>11</sup>

La primera época de constitucionalismo se materializó en los primeros textos entre 1810 y 1833, los que desembocaron en un primer momento en la promulgación de la Constitución de 1828, la que se trató “de un intento serio desde el punto de vista estrictamente constitucional, en el sentido de que se acerca a una verdadera institucionalidad democrática, proyectada en la consagración de la separación de poderes, por ejemplo”<sup>12</sup>, o en un catálogo de derechos de los gobernados.

El término de esta etapa se materializó en la victoria conservadora y aristocrática en Lircay<sup>13</sup> y la promulgación de la Constitución de 1833.

El comienzo de esta segunda etapa no fue característico de avances participativos eminentemente democráticos, ya que la necesidad de la clase dirigente al promulgar la Constitución de 1833 fue crear las bases y el marco de un orden cuasi-monárquico, representado en el Presidente de la República; no obstante, se desarrollaron cauces que permitieron desdibujar dicho esquema, lo que permitió paulatinamente un equilibrio entre los poderes del Estado: “La Constitución de 1833 no tendió a favorecer el desarrollo de un régimen democrático de gobierno. La propia teoría inspiradora de esa Constitución no sólo fue renuente a la democracia, sino una crítica evidente a los valores de ésta. Sólo muchos años después, 1871 para ser preciso, comienza a desarrollarse la diversificación política y social que permitiría la paulatina democratización del Estado”<sup>14</sup>.

La Ley del 8 de Agosto de 1871, permitió abrir un período de reformas constitucionales, dentro de las cuales, en términos electorales, la más importante,

---

<sup>10</sup> URZUA, Germán. Manual de Derecho Constitucional. Santiago de Chile, Editorial Jurídica de Chile, 1995. 432p. Páginas 27-31

<sup>11</sup> URZUA. Ob. Cit. Página 23.

<sup>12</sup> URZUA. Ob. Cit. Página 26.

<sup>13</sup> URZUA. Ob. Cit. Página 31.

<sup>14</sup> URZUA. Ob. Cit. Página 37.

amplió el sufragio, terminando el sufragio censitario. Además de ésta, se sumaron las de 1874 y 1882, limitando el poder presidencial y equilibrando el manejo de poderes establecido en la letra de la Constitución.

En efecto, a partir de las reformas, dictada la ley interpretativa de la Constitución, que amplió el derecho a sufragio, éste experimentó una gran evolución legal, lo que no terminó las prácticas abusivas y viciosas, que también venían con el inicio de la República, como la intervención del gobierno en procura de obtener un Congreso favorable a sus intereses<sup>15</sup>, el cohecho, en especial con la introducción del “voto acumulativo”.

Las Reformas del año 1874, que PALMA denomina constitucionales constituyentes<sup>16</sup>, pusieron término al orden constitucional de 1833 y dieron paso al llamado orden constitucional liberal democrático, que en buena medida subsistirá hasta el año de 1973.

En este orden constitucional cobra relevancia el derecho de reunión y asociación, que se introducen como reformas constitucionales constituyentes precisamente el año de 1874.

Con la Revolución 1891, comenzó una etapa de práctica parlamentaria, que acabó con la Constitución de 1925, la que devolvió el sistema democrático a uno eminentemente presidencialista fuerte, pero de elección popular y directa.

En dicho período parlamentario, las clases dirigentes vencedoras de la Revolución de 1891 fueron sobrepasadas por sus propias fuerzas históricas y según la tesis tradicional demostraron tener incapacidad de manejar lo que a fines del Siglo XIX y principios del XX se llamó “la Cuestión Social”<sup>17</sup>.

Dicha incapacidad se manifestó incluso en que se llegara a señalar que el Estado Chileno se encontraba en el peligro de una anarquía.<sup>18</sup>

---

<sup>15</sup> URZUA, Germán. Ob. Cit. Páginas 386 y 387.

<sup>16</sup> PALMA, Ob. Cit.

<sup>17</sup> VITALE, Luis. Interpretación Marxista de la Historia de Chile. Tomo V. Santiago de Chile, Lom Ediciones, sin año de edición. 402p. Página 271.

<sup>18</sup> Primera Sesión de la Comisión Consultiva, compuesta por los miembros señalados en el Decreto N° 1422 de 7 de Abril de 1925, Arturo Alessandri Palma señaló: “Creo que esta Revolución se ha hecho para cambiar de régimen; no pretendo resolver las cuestiones del momento, sino las del provenir y veo que si no se va al régimen representativo, abandonando el parlamentarismo, el país se hunde y esta revolución, que se ha desarrollado pacíficamente, va a terminar en medio de raudales de sangre”. Agregó, “... en mi mensaje

PALMA ha cuestionado esta explicación al analizar la abundante legislación obrera que se dictó entre los años de 1906 y 1924. Sostiene como hipótesis que el movimiento cívico-militar (Alessandri y los militares intervencionistas) se hizo no en contra del Parlamento sino a favor de la viabilidad del modelo socioeconómico.

La viabilidad del modelo, que se veía amenazado por la acción política nacional –anarquismo, asociacionismo obrero- e internacional –Revolución Rusa y Mexicana- sufría peligro con la continuidad del régimen de gobierno parlamentario o de asamblea, viéndose en el régimen presidencial una mayor garantía de subsistencia: se requería introducir reformas pero no desahuciar el capitalismo<sup>19</sup>.

Durante el período inmediatamente anterior a la promulgación de la Constitución de 1925, y el posterior que se generó bajo su régimen, hubo grandes avances en materia de derechos sociales, económicos y culturales, como también con respecto a garantías electorales.

Pues bien, la anarquía que se cernía como un fantasma en la continuidad del régimen de la Constitución de 1833, significaba que, como ocurrió en la revolución conservadora- pelucona que desembocó en Lircay, la revolución que terminó en 1891 en Con-Con y Placilla, más el suicidio del presidente Balmaceda, y la revolución capitalista de 1973 que terminó con el régimen de libertades de la Constitución de 1925 e implementó el Régimen Neo- Liberal; fueron todos conflictos que marcaron la línea de tiempo intercalada de los avances de un Estado Democrático de Derecho.

En efecto, el avance que significó la Constitución democrática de 1828, desembocó en la férrea reacción de la Constitución conservadora de 1833, que representó el sentir de la nueva clase burguesa comercial, que empujaba por sacar al sistema de dominación del estancamiento sumido por las guerras de independencia y la inmadurez de la joven república.

La Constitución de 1833 cuyas reformas graduales y las leyes electorales

---

presidencial, hablé a nombre del país, cuando pedí al Congreso Nacional que meditara sobre las responsabilidades que tenía encima, y cuando decía que yo venía venir una hecatombe si no se aprobaban las reformas". En anexo inserto en: MINISTERIO DEL INTERIOR. Actas Oficiales de las Sesiones celebradas por la Comisión y Subcomisiones encargadas del estudio del proyecto de Nueva Constitución Política de la República. Santiago de Chile, Imprenta Universitaria. año 1925. 753p.

<sup>19</sup> PALMA GONZALEZ, Eric. Ob. cit. Véase también: PALMA, E. Historia del Derecho Chileno Contemporáneo 1925-2003, Colección Guías de Clases N° 36 Universidad Central de Chile, 2004. 176p.



dictadas, hicieron dar saltos cualitativos en la ampliación electoral, pero también hizo profundizar los vicios electorales que fueron efecto de la necesidad de perpetuación de las mismas clases. Dichos avances se estancaron al momento de que Balmaceda pone en entredicho la principal riqueza en manos de los capitalistas ingleses, la propiedad del salitre, estallando la Revolución Capitalista de 1891.

La fronda que hizo gobierno entre 1891 y 1920 fue incapaz de controlar el ascenso de las masas nuevas que se organizaban en sindicatos y federaciones obreras, los que reclamaban mayores concesiones en la distribución de los productos de los medios de producción. Cuestión que hizo que una parte de la burguesía liberal, influenciada por la naciente clase media intelectual, dictara y validara mediante un procedimiento de plebiscito democrático, la Constitución de 1925<sup>20</sup>.

Aunque la primera voluntad de Alessandri fue el llamar a una Asamblea Constituyente, dicha promesa no se cumplió al manifestar él mismo el hecho de encontrar viciado el cuerpo electoral por las prácticas del “parlamentarismo” y, consecuentemente, la necesidad que el ejercicio de la voluntad directa de éste para aprobar o rechazar una nueva Constitución se hiciera sin intermediarios; opiniones coincidentes con las de los representantes de la clase dominante en la Comisión Consultiva o en la Subcomisión de Reforma, entre los que se encontraba el propio Alessandri dentro de ellas<sup>21</sup>. La burguesía nacional, una vez más, se aprovechaba de su propio dolo.

Durante ese año de 1925, se reglamentaron varias normas electorales que serían complementarias a la futura Constitución, ya que la necesidad iba dirigida a implementar el futuro plebiscito sobre el proyecto de constitución y la elección presidencial. El objeto de dichas instituciones, en especial un Tribunal Calificador, fue

---

<sup>20</sup> VITALE. Idem

<sup>21</sup> MINISTERIO DEL INTERIOR. Ob. Cit. P 673. Arturo Alessandri Palma: “Pues bien, como lo he dicho en otras ocasiones, regresé al país dispuesto a convocar a una Asamblea Constituyente; pero me encontré con que no había electorado, ya que los registros antiguos habían sido repudiados por la Revolución y por la opinión pública; fue necesario, entonces, proceder a nuevas inscripciones cuyo proceso acaba de terminar recientemente. “La necesidad de tener una Carta Fundamental que habilite la elección presidencial y la fiscalización de sus procedimientos antes del 23 de Diciembre, hace imposible alcanzar aquel objetivo, en el breve plazo que nos depara de aquella fecha, mediante una Constituyente. “No hacemos siempre lo que deseamos sino lo que podemos; y en esta virtud hube de modificar mi resolución en el sentido de someter la nueva Carta Fundamental al pronunciamiento directo del pueblo, mediante una consulta plebiscitaria”.

crear las condiciones de un electorado que actuara con mayor libertad, pero arrebatando el control de éste a las fuerzas dominantes en el Congreso<sup>22 23</sup>.

Dentro de las normas electorales de 1925, institucionalizadas en la Constitución de 1925, se estableció un Tribunal Calificador de Elecciones, un padrón electoral independiente, permanente y renovable, y un mecanismo de escrutinio de máximas garantías de neutralidad; los que constituyeron el régimen electoral chileno.

Para CRUZ COKE, dentro de estas instituciones, el “Tribunal Calificador de Elecciones es el organismo máximo de la democracia chilena y el instrumento supremo de la República... Por su jerarquía, su origen, sus atribuciones y su historia, este organismo de la República fue la creación legal y administrativa más benemérita de la democracia chilena en la Constitución del 1925”<sup>24</sup>.

En efecto, como desarrollaré más adelante, la creación de un órgano de características jurisdiccionales, de composición jurídica y política, que es producto histórico de las luchas que se materializaron en el establecimiento de un nuevo régimen constitucional y legal, fue el mayor legado de perfeccionamiento democrático, dentro del avance del Estado Democrático de Derecho. Este órgano reemplazó al sistema de auto-calificación parlamentaria, el que se sindicaba como una de las causales de los males del “Régimen Parlamentario”.

El régimen de la Constitución de 1925, aunque empezó en la aplicación del segundo gobierno de Alessandri el año 1932, avanzó en materias democráticas, salvo ciertas anormalidades desatadas por la Guerra Fría, como por ejemplo, la promulgación de la Ley de Defensa Permanente de la Democracia. Es así que dentro de los avances logrados, uno de los más importantes fue la promulgación de las reformas del año 1958, que estableció entre otras, la cédula única, avance en la implementación de un sufragio libre, secreto e informado, etc.

Dicho ordenamiento constitucional existente, más la aprobación del Estatuto de Garantías Constitucionales del año 1970, inspiraron un régimen de progreso que

---

<sup>22</sup> Ob. Cit. p144.

<sup>23</sup> Como desarrollaré más abajo en esta AFET, la discusión sobre sacar la facultad de auto-calificación de los parlamentarios, se encuentra en la historia del establecimiento de la Ley N° 1807 del año 1.906, sobre Comisión Revisora de Poderes.

<sup>24</sup> CRUZ COKE, Ricardo. Historia Electoral de Chile 1925-1973. Santiago de Chile, Editorial Jurídica de Chile. 1984. 149p. Página 19.

incluso fue capaz de nacionalizar sus principales riquezas minerales, en propiedad extranjera, la más importante, la nacionalización de la gran minería del cobre. Pero, por otro lado, fue un régimen que no fue capaz de controlar la anarquía causada por la desestabilización interna y externa, de la burguesía nacional y de los Estados Unidos. A lo que contribuyó el infantilismo revolucionario de ciertos grupos de extrema izquierda, dentro como fuera de la Unidad Popular.

Es así que el último conflicto de dominación se materializó con el Golpe de Estado del 11 de septiembre de 1973, con el cual comenzó una época revolucionaria de transformaciones que beneficiaron a los grandes capitales, se implantó un régimen de máxima liberalización económica, en detrimento de los derechos económicos, sociales y culturales.

En el siglo XX, una segunda constitución política se aprobó, la que fue redactada por una comisión designada autoritariamente, la Comisión Ortúzar, y aprobada en un procedimiento viciado, y ratificado durante la última década del siglo, por un fragmento de la oposición a la dictadura de la derecha chilena, dictadura encabezada por el general Augusto Pinochet.

Esta Constitución tiene un profundo cuestionamiento del régimen democrático y como consecuencia, un escaso interés por la participación electoral.<sup>25</sup>

---

<sup>25</sup> Para un balance de esta Constitución véase de PALMA, Eric. De la Carta Otorgada de 1980 a la Constitución Binominal de 2005. Revista Derecho y Humanidades, Facultad de Derecho, Universidad de Chile. 13: 41-66, 2008.

### 1.3. Qué es la Democracia

La Democracia como concepto, es una forma de gobierno o un estilo de vida dentro de una comunidad política, en la cual los miembros de dicha comunidad, en mayor o menor entidad, con interposición de agentes o sin interposición de éstos, participan en cualquiera fase de generación de las decisiones pertinentes de la comunidad política. Etimológicamente la Democracia proviene de dos expresiones del griego: *demos* (pueblo), *kratos* (autoridad) o *kraten* que es gobernar.<sup>26</sup>

A partir de dicho concepto, que se encuentra expresado en la obra de JUSTO LÓPEZ, podemos concluir que todo gobierno de una comunidad política tiene necesariamente una estructura, es decir, ostenta órganos que en ejercicio de sus respectivos poderes, tienen a su cargo la realización de las funciones estatales.

En congruencia con lo anterior, la democracia puede ser estudiada de dos maneras importantes:

- a) Como forma de sociedad o concepto de vida caracterizado por ciertos elementos que son circunstanciales, o
- b) Como forma de gobierno, en la que el pueblo se gobierna a sí mismo, sea directa o indirectamente, y aplicando determinados sistemas o procedimientos coherentes con los conceptos de vida que son consustanciales.<sup>27</sup>

En el transcurso de la praxis política y las formas de gobierno, la democracia ha ido evolucionando en cuanto a su sentido y sus alcances. Es así que, desde un punto de vista histórico, cuestión que revisaremos al analizar las fuentes indirectas de la jurisdicción electoral, sin hacer una identificación estricta entre ambos conceptos de

---

<sup>26</sup> JUSTO LÓPEZ, Mario. Introducción a los Estudios Políticos Tomo I. Buenos Aires. Editorial Kapelusz. 1969. p 148.

<sup>27</sup> URZUA. Ob. Cit. p 115.

poder, la democracia como sistema ha aumentado sus alcances a la par como avanzó el concepto de estado de derecho, cuyos beneficios éticos ha alcanzado a un mayor número de componentes en las comunidades.

En su época de mayor desarrollo como civilización, la democracia ateniense<sup>28</sup> se caracterizó por el hecho que las decisiones políticas fundamentales y la conducción de la polis en sus menores detalles, eran discutidas y resueltas por una asamblea constituida por todos los ciudadanos (*ecclesia*). Un consejo compuesto por quinientos miembros (*bulé*) designados por sorteo a razón de cincuenta por cada distrito (*démos*), estaba encargado de preparar los proyectos de las órdenes del día de la asamblea y de atender, además, los asuntos rutinarios y la administración de la polis<sup>29</sup>.

Para los grandes filósofos griegos<sup>30</sup>, el régimen político Democracia les mereció muchas críticas y juicios negativos, distinta a la forma política denominada “*politeia*” que constituyó para aquellos un gobierno mixto y de mayor perfección, el que se caracterizaba por: adopción de decisiones por parte de la mayoría de los ciudadanos; designación de los magistrados por sorteo; preponderancia y beneficio de los pobres<sup>31</sup>.

Durante el transcurso de la historia, el concepto de forma de gobierno de una estructura política de carácter democrático, se fue- en general- ahondando<sup>32</sup>.

La institucionalización de las Democracias contemporáneas<sup>33</sup> estuvo

---

<sup>28</sup> JUSTO LÓPEZ. Ob. cit. p 147.

<sup>29</sup> JUSTO LÓPEZ. Ob. cit. p 148. Véase también en cuanto a la evolución del concepto de democracia, CHEVALLIER, Jean Jaques. Las grandes Obras Políticas, Desde Maquiavelo Hasta Nuestros Días. Bogotá, Ed. Temis, 1997. 391p.

<sup>30</sup> JUSTO LÓPEZ, Ob. Cit. p 149.

<sup>31</sup> Ibid.

<sup>32</sup> URZUA. Ob. Cit. p 115.

<sup>33</sup> Alexis De Tocqueville, en su obra La Democracia en América, puso de manifiesto que la Democracia como forma de gobierno solo cobraba pleno sentido si se concretaba como un estilo de vida permanente, si tenía un fuerte componente de libertad: “de libre albedrío, la libertad de elección de la persona humana, su poder moral sobre su propio destino, su deber y su derecho a hacerse responsable de si misma, no dejando a ninguna otra persona- y sobre todo al Estado- este cuidado sagrado”. Para John Stuart Mill, como forma de gobierno, la Democracia Representativa es el gobierno de todo el pueblo y no de la mayoría, lo que no lleva a propiciar que el régimen electoral esté basado en el principio de representación proporcional. Los poderes de los órganos representativos deben ser limitados por la ética constitucional. CHEVALLIER, Ob. Cit. p 205. También en JUSTO LÓPEZ, Ob. Cit. pp 156 y 197.

entrañablemente unida al desarrollo del Constitucionalismo y la doctrina de la representación política, y por ende, en el avance en el concepto del Estado de Derecho Constitucional<sup>34</sup>. Así, el Constitucionalismo proporcionó a las Democracias contemporáneas algunos elementos esenciales que las anteriores teorizaciones o realizaciones de ésta sólo se habían débilmente vislumbrado. Dicha conceptualización estuvo ligada íntimamente al desarrollo del concepto de Estado de Derecho que veremos más adelante.

Como consecuencia de lo anterior y de la evolución conceptual del Estado de Derecho, los elementos de las democracias contemporáneas se sintetizaron en:

- A) La postulación de la dignidad de la persona humana como supremo valor terrenal;
- B) El axioma del “principio respeto de la ley”;
- C) El principio de la “soberanía del pueblo”;
- D) Las técnicas en base a los principios y en procura de la finalidad:

1°. La supremacía de las normas jurídicas consideradas como fundamentales- Constitución- entre los cuales se incluye la declaración de los derechos y sus garantías;

2°, se establece la distinción entre Poder Constituyente y poderes constituidos (la mayor o menor “rigidez” de la Constitución);

3°, la división orgánica y funcional entre los poderes constituidos;

4°, la independencia del Poder Judicial;

5°, la designación por elección de los titulares del Poder Constituyente y de los constituidos, mediante competencia pacífica normativamente regulada;

6°, la existencia de una legalidad administrativa;

---

Véase ESCOBAR F., Iván. “El Sistema Representativo y la Democracia Semidirecta”; 2002. En: Sistema Representativo y Democracia Semidirecta Memoria del VII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional Ob.Cit. p 127.

<sup>34</sup> BASSA, Jaime. El Estado Constitucional de Derecho. Santiago de Chile, Lexis Nexis, 2008. 220p. Página 51.

7°, el control de la actividad de los órganos estatales y de institucionalización de la oposición.

Un problema relevante para las doctrinas políticas contemporáneas consiste en la aplicación de la regla de mayoría en el sistema democrático. Es legítimo que la mayoría imponga la voluntad a la minoría. No obstante, como ya hemos expuesto, el derecho de gobernar de la mayoría no sólo es una cuestión numérica, sino que tiene incorporadas exigencias éticas fundamentales. En la Democracia la mayoría gobierna, pero su acción debe encuadrarse dentro de los requisitos que el orden jurídico superior le impone y, que determinado por la Constitución como auténtica expresión de la soberanía popular, impone derechos fundamentales de la persona como límites a los ejercicios del poder<sup>35</sup>.

Por todo lo expresado anteriormente, la forma democrática de gobierno es algo más que un mero mecanismo para la designación de los gobernantes, sino también un forma de vida.

### **1.3.1. Elementos de la Democracia**

En virtud de lo anterior, podemos perfilar al menos tres elementos típicos de la democracia identificados por EVANS<sup>36</sup>, los cuales deben existir conjuntamente:

a) Generación de los gobernantes por la vía de elecciones libres, pluralistas e informadas, implicando el ejercicio del sufragio entre más de dos opciones distintas, en el cual el sufragio debe ser sincero, es decir, ejercido de forma racional por el elector; y que esa libertad esté garantizada.

b) Los gobernantes someten su acción al imperio del ordenamiento jurídico, existiendo mecanismos reales y eficaces de limitación del poder.

---

<sup>35</sup> Cuestión que recoge el artículo 5° inciso segundo de la Constitución Política de la República de Chile.

<sup>36</sup> EVANS, Enrique. Teoría Constitucional. Santiago de Chile. Ediciones Nueva Universidad. 1972. p 53. 136p.

c) Respeto de los derechos humanos esenciales.

Por esto EVANS concluye que: “la democracia, finalmente requiere, para ser ejercida y vivida, una actitud ética esencial por parte de gobernantes y gobernados”.

### **1.3.2. Clases de Democracia**

Como hemos señalado, durante el transcurso del avance humano y sus sociedades, perfeccionando sus relaciones, la democracia como forma de gobierno y estilo de vida, se ha vuelto más compleja, ya que no sólo se trata de ejercer el derecho de opinión o ejercer la cuota de soberanía que corresponde a cada miembro hábil de una comunidad, sino también, la participación permanente en el ejercicio del poder.

#### **1.3.2.1. Sistema Representativo y Democracia**

Sin al menos la existencia de un sistema representativo, la democracia no puede existir, pues el poder, que es un elemento constitutivo del Estado, debe ser atribuido a sujetos, pero ese ejercicio encuentra su origen, y por ello su legitimidad, en todo el pueblo, que al ser objeto del orden estatal tiene que ser necesariamente sujeto de su creación. Es el único sistema que permite realizar el complejo proceso de ejercicio del poder.

Dicho sistema debe ser efectivamente un reflejo de las realidades política y social que se desarrollan en el seno de una comunidad y sus órganos públicos y privados, por lo que debe existir proporcionalidad en la configuración del gobierno y el legislador, el que debe representar a todos los pensamientos existentes en un cuerpo social.



### **1.3.2.2. La Democracia Directa**

La idea supone a la universalidad de los componentes del grupo social, deliberando y decidiendo sobre las cuestiones más importantes del Estado. Funcionarios designados por la asamblea del pueblo, serían los encargados de ejecutar las resoluciones que se adopten. En Atenas el pueblo reunido en asamblea, *ecclesia*, tenía a su cargo la decisión de las cuestiones fundamentales de la polis. Por pueblo se entendía a los ciudadanos que tuvieran más de 20 años, se hubieran inscrito en un registro especial, el “demos”, cumpliendo con las exigencias militares de la polis, y no hubiera en su contra condena judicial alguna sobre sus derechos civiles.

La *ecclesia* decidía sobre la designación de los funcionarios, el manejo de las relaciones exteriores, declarando la guerra y la paz, la concentración de alianzas y nominación de embajadores, sancionaba las leyes de la polis y aplicaba la sanción del ostracismo.

La concepción ateniense del sistema, basado en el gobierno de la mayoría, el respeto a la minoría, la igualdad de oportunidades, la valoración del trabajo creador, el desprecio de la riqueza si se la tiene como jactancia y no como medio de realización, la exigencia de la participación política, afirmando su utilidad social y despreciando a quienes se dedican con exclusividad a sus intereses propios.

En Suiza a partir del siglo XII, se contribuyó a la construcción del concepto de democracia directa con las reuniones comunales realizadas en ciertos cantones, las “Landsgemeinde”, donde el pueblo se reunía para decidir en común sobre las cuestiones fundamentales de la comunidad.

### **1.3.2.3. Democracia Semidirecta**

Democracia semidirecta es aquella en que el pueblo delega el ejercicio de una parte de la soberanía en sus gobernantes, reservándose el ejercicio de la soberanía

para resolver por sí mismo ciertas materias específicas de interés general<sup>37</sup>.

Debemos mencionar la existencia también de lo que algunos autores llaman formas semidirectas, como son el Referéndum, la Iniciativa y la Revocatoria, en un sistema representativo o indirecto:

1. El Referéndum consiste en el sometimiento de una cuestión política a la decisión del pueblo que se manifiesta por sí o por no. Ejemplo: Italia, Francia.
2. La Iniciativa importa la posibilidad de propiciar popularmente el tratamiento legislativo de proyectos de leyes, obteniendo la adhesión de un porcentaje de inscritos en el padrón electoral.
3. La Revocatoria: el derecho del pueblo a promover la destitución de determinados funcionarios. En EE.UU. se denomina el Recall.

#### **1.3.2.4. Democracia representativa**

A partir de la idea de que no es posible el ejercicio del Poder directamente por el pueblo, sobre todo en los Estados modernos compuestos por millones de ciudadanos, el derecho público Francés, junto con el concepto de soberanía nacional, elaboró el de representación por medio de la delegación en magistrados elegidos. El comisionado, el representante, debe responder al pueblo y está obligado a obrar de acuerdo a precisas instrucciones. En algunos países, como EE.UU. existen instituciones de control democrático directo de los representantes: el "Recall", el pueblo puede destituir a un funcionario que ha ejercido de mala forma su mandato.

---

<sup>37</sup> EVANS. Ob.Cit. p 55.

### **1.3.2.5 Concepto de representación<sup>38</sup>**

En las Democracias inmediatas o directas, el pueblo es el órgano colegiado del Estado. En las Democracias representativas el pueblo es también órgano del Estado, pero la diferencia radica en que en éstas la voluntad del órgano no está formada por la unidad del pueblo, si no por un órgano particular. El pueblo opera como órgano primario mientras que los poderes del Estado actúan como órganos secundarios. El pueblo ejerce las funciones políticas, unos por si mismo y las otras por delegación. La representación del pueblo opera como un órgano de un órgano secundario. El pueblo actúa como órgano primario en el acto de elección de sus representantes. Pero su función no concluye con la elección sino que se crea un vínculo permanente entre pueblo y representante.

### **1.3.2.6. La Representación y los órganos representativos**

Los órganos representativos son aquellos que resultan del proceso electoral y que por voluntad directa o semidirecta de los pueblos, se conforman para el ejercicio del poder público. La representación es la relación de una persona con otra o varias, en virtud de la cual la voluntad de la primera se considera como expresión inmediata de la voluntad de la última, de suerte que jurídicamente aparecen como una sola persona.

Todo individuo tiene por tanto una doble cualidad, la de órgano parcial de la comunidad y la de súbdito<sup>39</sup>. Si ocurriese que en vez del pueblo hay una representación, no por esto cesa el individuo de ser órgano del Estado, miembro activo del mismo; pero sus facultades se han reducido a colaborar en la formación de otro

---

<sup>38</sup> JELLINEK, Gerog. Teoría General del Estado. Buenos Aires, Editorial Albatros, 1973. p 429. 652p.

<sup>39</sup> Ibid.

órgano, que está dotado, según la Constitución, del derecho que competía a la comunidad. Pueblo y representación del mismo forman por tanto, jurídicamente, una comunidad.

La moderna representación del pueblo tiene el carácter de un órgano secundario inmediato. Una parte de las funciones públicas las ejerce el mismo pueblo, otras, mediante delegación. El pueblo como unidad, tiene el órgano de su voluntad en parte de la voluntad firme y ordenada de sus miembros, y en parte la de sus delegados; esto es en parte órgano primario, en parte órgano secundario. Aun cuando no exista una garantía segura de que el órgano de la voluntad del pueblo represente de manera acertada políticamente la voluntad de éste, no obstante, las fuerzas e instituciones políticas, de consuno, hacen que la voluntad de un parlamento que se hubiese desligado por entero del modo de pensar de un pueblo no pueda mantenerse largo tiempo fuera de la autoridad de aquel. La duración del período de la legislatura, la disolución de las cámaras por los gobiernos, la extensión y organización del sufragio, etc. no son sólo hechos y medios políticos, sino también jurídicos, para asegurar el carácter de la representación del pueblo como órgano de la voluntad del mismo.

Ahora bien, no obstante lo anterior, contemporáneamente se ha tomado nota de la crítica y oposición virulenta tanto de los actores políticos como de la doctrina jurídica sobre la dialéctica formada entre principio representativo y democrático<sup>40</sup>.

LE BRAZIDEC señala que la representación ni siquiera necesita de una participación mínima del pueblo para expresar su voluntad, encontrándonos en la “encrucijada” entre “representación y democracia”, nada más y nada menos que la representación del propio pueblo (llamado soberano). “Los Turiferarios de la democracia proclamada representativa se satisfacen con una participación mínima (las elecciones) que les permite atribuirle un carácter democrático y apartar la voluntad popular al monopolizarla los representantes. Una teoría político constitucional consecuente no puede pasar por alto esta contradicción”<sup>41</sup>.

---

<sup>40</sup> LE BRAZIDEC. ob. cit., p 347.

<sup>41</sup> Ibid.

### **1.3.2.7. La Democracia Participativa**

Como resultado de la ampliación del concepto de ciudadanía y del fortalecimiento de los derechos fundamentales de éstos, en los últimos años se ha perfilado una nueva clase de democracia, llamada democracia participativa, que mezcla un sistema representativo con la intensa presencia de institutos de la democracia semidirecta o semi representativa. En esta clase, debemos considerar en mayor entidad una idea de participación individual y colectiva en que existen institutos de democracia directa, como la iniciativa popular, el referendo popular, plebiscito, revocación de mandato, acción popular, etc.<sup>42</sup>

Para el mantenimiento de las instituciones y la legitimidad de éstos y la correspondencia de responsabilidad de los gobernantes y gobernados, debe existir una “equilibrada alternancia y complementariedad de los mecanismos representativos y participativos” o directos<sup>43</sup>.

Existen en Latinoamérica procedimientos que mezclan ambas y enfatizan la participación, como en las Constituciones de México, Venezuela, la República Argentina, etc.

#### **1.3.2.7.1. Experiencias comparadas de participación política**

Como ya hemos señalado, la contemporánea doctrina no excluye los mecanismos de democracia directa y la alternancia con la representación. En

---

<sup>42</sup> DA SILVA, Jose A. “O Sistema Representativo E A Democracia Semidireta”. En “Sistema Representativo y Democracia Semidirecta Memoria del VII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional Ob. Cit. pp 12-20.

<sup>43</sup> OROZCO, J. Jesús. y SILVA ADAYA, Juan Carlos. “Consideraciones sobre los instrumentos de democracia participativa en las entidades federativas de México”. En Sistema Representativo y Democracia Semidirecta Memoria del VII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional. Ob. Cit. p 604.

regímenes constitucionales se aprecian la mezcla de estos mecanismos que nos develan en mayor o menor entidad la existencia de democracia participativa en sus respectivos sistemas. Dicha existencia de mecanismos institucionalizados parten con la presencia de institutos como la revocatoria o el referéndum.

Se expondrá brevemente sobre la existencia de instituciones de participación directa.<sup>44</sup>

En Argentina su Constitución de 1853 establecía una estricta democracia representativa, la que fue atenuada por la reforma de 1994, al consagrar en los artículos 39 y 40 el derecho de iniciativa popular y la consulta popular.

En Brasil, la Constitución de 1988 da la posibilidad- a parte de la representación- de ejercer el poder de forma directa a través del plebiscito, el referendo y la iniciativa popular.

En Colombia, la Constitución de 1991, existen siete mecanismos de participación en la conformación, ejercicio y control del poder político: elegir y ser elegido, tomar parte en elecciones, plebiscitos, referendos, consultas populares y otras formas de participación democrática. Además del cabildo abierto, la iniciativa y la revocación de mandato.

En Ecuador, existen en su anterior Constitución, el referéndum legislativo, el referéndum constitucional, plebiscito, y la iniciativa popular.

En El Salvador sólo contempla el ordenamiento constitucional mecanismos de democracia representativa sin contemplar mecanismos participativos.

En Guatemala, consagra a parte de mecanismos representativos, la consulta popular y el plebiscito.

En Panamá su ordenamiento contempla el referéndum constitucional, la iniciativa popular, el referéndum municipal, y la revocación de mandato de los

---

<sup>44</sup> ESCOBAR. Ob. Cit. p 152.

diputados.

La Constitución Paraguaya, adopta mecanismos de democracia participativa, la iniciativa popular y el referéndum.

En Perú, la Constitución de 1993, la iniciativa popular legislativa y de reforma constitucional, el referéndum, la revocación y mecanismos de participación a nivel local.

En Uruguay, existen en el Ordenamiento iniciativa popular legislativa, constitucional y local; el referéndum en las mismas instancias.

En la Constitución Venezolana de 1999, la que estableció la República Bolivariana en Venezuela, existe iniciativa popular a nivel legislativo, constitucional, consultivo, revocatorio de cargos, de tratados, o abrogatorio de ley; como también el referéndum.

En España, existe el referéndum facultativo consultivo, el facultativo decisorio, el obligatorio, la iniciativa popular de ley. En Italia se contempla el referéndum abrogatorio el de reforma constitucional, y territorial.

En Francia, la Constitución contempla el referéndum.

## 1.4. El Estado de Derecho

En nuestro sistema político jurídico, el concepto de Estado de Derecho se encuentra ligado al concepto de supremacía constitucional e imperio de la ley<sup>45</sup>, que actúe como límite ante el propio poder del Estado.

En nuestra doctrina nacional, el avance de concepto de Estado de Derecho se identificó a la concepción de sistema democrático, sin distinguir que en el avance del primero va más allá a la simple sujeción a un estatuto normativo<sup>46</sup>.

El origen de esta doctrina nace en Alemania a mediados del siglo XIX en oposición al Estado teocrático no participativo, ni menos deliberante<sup>47</sup>.

El avance de dicho concepto se ha expresado en la medida que la sociedad lo ha hecho en cuanto a los conceptos de participación y goce de los recursos producidos en ella. Dicho avance se materializa en la incorporación, reconocimiento y protección de un mayor número de derechos fundamentales, desde proteger simplemente la libertad individual y la propiedad del individuo, la ampliación de los cauces de participación en la gestión estatal, hasta la complementación de derechos, acción que atenúe los efectos de la desigualdad económica en una sociedad.

En la dogmática constitucional nacional, NOGUEIRA ha establecido la presencia de premisas mínimas para su existencia<sup>48</sup> en forma de un Estado Formal de Derecho, como son:

a) El principio de supremacía constitucional e interpretación conforme a la Constitución, es decir, la plenitud normativa de la Constitución, su aplicación inmediata

---

<sup>45</sup> PALMA, Eric Eduardo. El concepto de Estado de Derecho en la doctrina y práctica político institucional chilena. Santiago, Editorial Universidad Nacional Andrés Bello, 1993. 90p.

<sup>46</sup> Ibid.

<sup>47</sup> VERDUGO, Mario. PFEFFER, Emilio. NOGUEIRA, Humberto. Derecho Constitucional. Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1995. Tomo I, página 131. 367p.

<sup>48</sup> Ibid.



y el carácter imperativo de su contenido; como también la supremacía de la letra de la Constitución ante la discrepancia entre dos interpretaciones de normas legales.

b) El principio de interdicción de la arbitrariedad, que consiste esencialmente en que los actos de todos los órganos del Estado deben ser controlados jurisdiccionalmente en su respeto a la Constitución y las leyes.

c) El principio de responsabilidad, es decir, quien ejerce el poder es responsable de ejecutar sus actos conforme al ordenamiento jurídico; su actuación al margen del ordenamiento jurídico permite hacer efectiva la responsabilidad administrativa, penal, civil o política y aplicar las correspondientes sanciones.

d) El principio de distribución del poder estatal en órganos diferenciados y la consecuente nulidad por su infracción, materializando el principio de legalidad, en que todos los órganos estatales y particulares deben actuar conforme al ordenamiento jurídico; si actúan fuera de dicho ordenamiento jurídico, carece de validez, existiendo respecto de él una nulidad que opera de pleno derecho, además de originar la responsabilidades y sanciones correspondientes.

En cuanto al concepto de Estado material, dicha premisa se encuentra inserta en el artículo 1° y 5° de la Constitución, el cual “afirma que los principios jurídicos tienen como fundamento la dignidad de la persona humana y sus derechos, los que deben ser respetados y promovidos por todos los órganos del Estado”. A su vez, “los derechos reconocidos en el texto de la Constitución formal se ven robustecidos por aquellos que están reconocidos en los tratados internacionales de derechos humanos que el Estado de Chile haya ratificado y que se encuentran vigentes”<sup>49</sup>.

La anterior consecuencia es extensible a que el Estado también reconoce la autonomía de los grupos intermedios y el fin de bien común, a través del servicio que éste hace a la persona humana.

No obstante lo anterior, el avance del Estado de Derecho no tiene aún límites

---

<sup>49</sup> Idem, página 137.

que permitan determinar la real frontera de la acción humana en la sociedad en la cual está inserto el individuo, que ha sido garantizada su libertad y propiedad, pero que- a la vez- se ha ido reconociéndole un mayor número de derechos, de aspecto político-económicos, por la necesidad que la persona humana pueda acercarse a mayores grados de dignidad y crecimiento. Es decir que, no solamente podemos encuadrar el respeto del Estado de Derecho a la irrestricta observancia de la letra de la ley, sino que también el operador del derecho sea capaz de adecuar la norma a fin de satisfacer las necesidades individuales y colectivas de los individuos que componen el grupo humano<sup>50 51</sup>.

---

<sup>50</sup> PALMA. Ob. Cit. Páginas 86 y 87.

<sup>51</sup> BASSA. Ob. Cit. Página 65: “En este intento de adaptación, los elementos que definen el actual Estado de Derecho (legal, social y democrático) deben ser interpretados en forma conjunta y armónica, permitiendo que los conceptos se limiten y complementen entre sí, ya que la absolutización de un solo principio puede significar su propia destrucción o la anulación de la restante. Quizás uno de los factores más determinantes del actual Estado de Derecho sea la creciente convivencia de diferentes principios en el ordenamiento positivo, Los elementos que componen la sociedad- políticos, sociales, jurídicos- deben ser considerados en su conjunto para una adecuada comprensión de la realidad y su consiguiente regulación por el Derecho”.

## 1.5. Garantías Democráticas

La Constitución de 1980, la que es paradójica en su estructura, reconoció el régimen democrático.

El artículo 4° de nuestra Constitución Política señala la forma de Estado que adopta la República de Chile: "*Artículo 4°.- Chile es una república democrática*".

En base a lo anterior, nuestro ordenamiento constitucional establece sustantivamente una democracia cuyo carácter es representativo, donde las autoridades políticas que administrarán el poder y los representantes son elegidos directamente por el pueblo en forma temporal o en períodos- salvo los casos que la misma Constitución establece, además, porque se proclama que la soberanía reside esencialmente en la Nación, refiriéndose al pueblo chileno.

La voluntad del Constituyente de mantener el principio de la democracia representativa se da a conocer elocuentemente, por otro lado, en el inciso 2° del artículo 15, conforme al cual sólo podrá convocarse a votación popular para las elecciones y plebiscitos expresamente previstos en esta Constitución. Y se complementa con el artículo 1° inciso final de ésta, donde se reconoce no sólo la generación del poder político al pueblo sino también la participación permanente de las personas en la vida nacional.

A su vez, la Constitución consagra también un mecanismo de democracia semi - representativa en el caso del Plebiscito constitucional, pero que en este caso se encuentra disminuido, ya que el sujeto que desencadena la decisión ciudadana no es una parte del cuerpo electoral, sino el Presidente de la República.

Las Constituciones políticas de los Estados contemporáneos garantizan la libertad de la "Persona Humana" en el Estado, a través de la participación política dentro de la misma asociación. Esta participación se traduce en la toma de decisiones

de carácter general y fundamental, en la elección de personas para la administración del aparato político, como también en la elección de representantes que componen el órgano que elaborará las normas generales que rigen la sociedad. Por lo tanto, lo que garantizan las Constituciones de los Estados contemporáneos es la libertad en el Estado, es decir, la participación del ciudadano en el poder.

Lo anterior se traduce en el concepto de Democracia: el artículo 4° de la Constitución nos demuestra que se garantiza no sólo una esfera de autonomía del individuo frente al Estado, sino también, el derecho a participar en la voluntad estatal.

Por lo tanto, la participación política puede estudiarse en dos dimensiones: una dimensión individual y otra institucional. La individual puede ser activa o pasiva:

- a) Dimensión Individual: Activa, el voto en una votación popular de elección o Plebiscito. Pasiva, el derecho a ser elegido o a ejercer funciones representativas;
- b) Dimensión Institucional: Es el mandato del artículo 1° inciso final, o sea, es el Estado el que debe crear las condiciones para que todos sus habitantes con capacidad política puedan participar en la toma de decisiones estatales<sup>52</sup>.

Ejemplos de esto son el actual artículo 118, antiguo artículo 107, de la Constitución Política.<sup>53</sup>

Si consideramos por lo demás que, la soberanía en el Estado es el poder orientador y decisorio esencial de la dirección política de un Estado y si decimos que su ejercicio se realiza por la Nación a través de plebiscitos y elecciones periódicas (artículo 5°), cabe concluir que la Constitución otorga al pueblo elector y reconoce a cada uno de los ciudadanos electores el derecho a participar en la dirección de los asuntos públicos chilenos a través del plebiscito y de elecciones periódicas.

---

<sup>52</sup> En el DFL N° 1 año 2006 del Ministerio del Interior, Subsecretaría de Desarrollo Regional y Administrativo, que establece el texto de la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades, el Título IV de la misma establece los mecanismos de participación ciudadana por medio de un consejo económico y social comunal, audiencias públicas, oficinas de reclamos y plebiscitos comunales, entregando a nivel normativo municipal, a través de ordenanzas las modalidades de participación de la ciudadanía local.

<sup>53</sup> Mensaje de S.E. el Presidente de la República con el que se inicia un proyecto de reforma constitucional que regula los plebiscitos nacionales (boletín) N° 2350-07.

Si miramos a los derechos políticos, como parte de los derechos humanos, estos posibilitan participar en la expresión de la soberanía nacional, como son por ejemplo: el derecho a sufragio activo y pasivo en las elecciones, así como el derecho de adhesión a un partido político<sup>54</sup>.

Los derechos políticos pueden sintetizarse<sup>55</sup> en:

a) Derecho de voto, el cual se refiere al derecho que tienen todos los ciudadanos de elegir a quienes hayan de ocupar determinados cargos públicos.

b) Derecho de ser elegido: es el derecho que tienen los ciudadanos a postularse para ser elegidos con el fin de ocupar determinados cargos públicos.

c) Derecho a participar en el gobierno y a ser admitido en cargos públicos: es el derecho que tienen los ciudadanos a participar en las instituciones del Estado y a tener acceso y ser admitidos en todos los cargos y funciones públicas.

d) Derecho a petición política: se refiere al derecho de dirigir peticiones a las cámaras o a los órganos ejecutivos, y de exponer sus necesidades a fin de influir en la legislación política.

e) Derecho a asociarse con fines políticos.

f) Derecho de reunirse con fines políticos.

Además de las normas constitucionales chilenas sobre participación existen tratados internacionales suscritos por Chile que lo obligan a fomentar la participación política y crear las condiciones para ello. Ya que en conformidad al artículo 5° inciso segundo de la Constitución, se señala que el ejercicio de la soberanía reconoce como

---

<sup>54</sup> ZOVATTO, Daniel. Derechos Políticos como Derechos Humanos. En, Tratado de Derecho Electoral Comparado de América Latina. NOHLEN, D., PICADO, P., y ZOVATTO D. México; Fondo de Cultura Económica. Primera Edición. 1998. pp.32-44.

<sup>55</sup> ZOVATTO. Ob. Cit. Pág. 33.

limitación el respeto a los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana y que los órganos del Estado tienen el deber de respetar y promover tales derechos garantizados en la Constitución, como también por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes<sup>56</sup>.

Según nuestro ordenamiento, el Pueblo, en una primera lectura, no puede ordinariamente ejercer directamente las atribuciones que le corresponden al Presidente de la República, al Congreso Nacional o a las autoridades regladas por la Constitución, porque se encuentra impedido de hacerlo en una democracia de extensión o masiva, y porque el sistema construido por la Comisión Ortúzar- al ser de carácter autocrático- quiso sólo confiar en autoridades, dotadas de ciertas aptitudes especiales, el ejercicio de funciones concretas y específicas.

A pesar de dichas limitaciones dadas en la Constitución de 1980, el artículo primero inciso final de la misma consagra el principio participativo, el texto señala que es deber del Estado resguardar la seguridad nacional, dar protección a la población y a la familia, propender al fortalecimiento de ésta, promover la integración armónica de todos los sectores de la Nación y asegurar el derecho de las personas a participar con igualdad de oportunidades en la vida nacional. La participación política, como tal se entiende en la democracia, tiene por propósito materializar el ejercicio de la soberanía. En este sentido, corrige las deficiencias e insuficiencias de la Democracia

---

<sup>56</sup> En el Decreto N° 778 del año 1989 que contiene el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en su artículo 25 establece que todos los ciudadanos gozarán sin ninguna distinción de las señaladas en su artículo 2°, de los siguientes derechos y oportunidades: "*a) Participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos;...c) tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país*".

También en el Decreto 873 del año 1991, que contiene el texto de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el "Pacto de San José de Costa Rica", que en su artículo 23 (Derechos Políticos) señala: "*1. Todos los ciudadanos deben gozar de los siguientes derechos y oportunidades. a) de participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos...*".

En la Declaración Universal de Derechos Humanos del año 1948, que en su texto, el artículo 21 establece: "*1. Toda persona tiene derecho a participar en el gobierno de su país, directamente o por medio de representantes libremente escogidos... 3. La voluntad del pueblo es la base de la autoridad del poder público...*". Al tenor de dichos tratados de derechos humanos, mecanismo de participación democrática, en el género constituyen cada uno de ellos un derecho de carácter fundamental.

Representativa, cuyo contenido comienza y termina, fundamentalmente, en la elección de ciertas autoridades.

Esta disposición tiene vastas proyecciones en el ámbito social, económico, cultural y político, en todos los cuales, los órganos del Estado deben, por extensión del artículo 6° de la Constitución, hacer realidad esta igualdad y deben remover todos los obstáculos que la impidan. Como señala SILVA BASCUÑÁN: *"La trascendencia de las reglas incluidas en el capítulo I tiene que ser apreciada y observada por quienes, órganos o gobernados, deben sujetarse a ellas, con mayor razón por aquellos llamados particularmente a interpretarlas, como son el mismo legislador y los órganos jurisdiccionales instituidos directamente con tal propósito por la ley fundamental o autorizadas indirectamente a hacerlo aplicar sus preceptos"*.<sup>57</sup>

Por lo tanto, el criterio de interpretación de los preceptos constitucionales tiene que ser "exigente", por parte de los órganos, como son la Corte Suprema, el Tribunal Constitucional, la Contraloría General de la República, los Tribunales Electorales; para velar por la supremacía constitucional, y por la sustantividad del Capítulo Primero de la Constitución. El Tribunal Constitucional en adelante: T.C., en su sentencia N°46, consideró: *"que estos preceptos no son meramente declarativos, sino que constituyen disposiciones expresas que obligan a gobernantes y gobernados tanto en sí mismas, como también en cuanto normas rectoras y vitales que coadyuvan a desentrañar el verdadero sentido y espíritu del resto de las disposiciones de la Constitución"*.

Esta parte final del inciso último del artículo 1°, se discutió ampliamente en las sesiones 45°, 47°, 187° de la Comisión Ortúzar. Por lo tanto se reconoce a todas las personas del derecho de participar de la vida nacional, entendiéndose como el conjunto de actividades que las personas desarrollan en la asociación política, debiendo la misma persona jurídica pública (el Estado y sus Órganos) reconocer y promover este derecho, asegurándolo, respetándolo y robusteciéndolo para alcanzar el Fin del Estado Chileno: el Bien Común.

---

<sup>57</sup> SILVA B., Alejandro. Tratado de Derecho Constitucional. Tomo IV. Santiago. Editorial Jurídica de Chile, año 1997. Pág. 18.

El artículo 1°, 4°, 5° son normas dispositivas que pueden exigirse jurídicamente a gobernantes y gobernados y tiene la particularidad de obligar y dar acción para su cumplimiento; los órganos del Estado deben respetar y promover tal derecho dictando las normas constitucionales necesarias para llenar los vacíos o lagunas constitucionales que impidan ejercerlo<sup>58</sup>.

---

<sup>58</sup> Por esto, soy del parecer que existe una contradicción entre los artículos mencionados en éste párrafo, y en especial entre el inciso final del artículo 1°, el inciso primero del artículo 5° y el desarrollo de las instituciones democráticas en el cuerpo de la Constitución, fortalecidas en aquellas, disminuidas en éstas. Es deber del Constituyente remediar tal contradicción para la más correcta interpretación de nuestra Constitución.

También puede darse otra solución como lo demuestra BASSA, J. El Estado Constitucional de Derecho. Efectos sobre la constitución vigente y los derechos sociales. Santiago, Lexis Nexis, 2008. Recordando a HÁBERLE y ZAGREBLESKY, se postula una nueva interpretación del contenido material de la Constitución ya que “La realidad social actual y el régimen democrático que determina la aplicación de la carta- es decir, su contexto de aplicación-, han generado una teoría constitucional completamente diferente a la original, que es necesario consolidar mediante la interpretación jurisprudencial y la labor de la doctrina”. En BASSA, Ob. Cit. Páginas 112 y 113.



## 1.6. La Democracia y la Protección

Esta idea se ha desarrollado desde el advenimiento del Constitucionalismo, y reconocido aun como de importancia para la sobre- vivencia del Estado de Derecho.

Para Manuel ARAGÓN<sup>59</sup>, debe hacerse una distinción entre un poder constituyente, popular y un poder constituido, representativo, sometido a la triple limitación: temporal (en elecciones periódicas), una limitación funcional (en la división de poderes) y una limitación material en el respeto a los derechos fundamentales. Dicha legitimación racional del poder sólo puede obtenerse a través del aseguramiento por el derecho o, más precisamente, la construcción y aplicación del ordenamiento jurídico, del principio de autodeterminación popular, materializada en la racionalización o *juridificación* de la democracia misma.

De acuerdo a este mismo autor, el Estado constitucional se presenta desde sus orígenes, como una forma de organización cuya característica básica es la limitación y el control del poder mediante el derecho, con el objetivo de preservar la libertad. Constitución y control resultan indisociables. Con mayor motivo así cuando, en el siglo XX, el Estado constitucional amplía su complejidad como consecuencia de su efectiva democratización y considerable aumento de funciones. Jurídicamente tales controles están asegurados en la medida en que están garantizados los derechos fundamentales. En este ámbito, los controles políticos son controles institucionalizados, previstos como tales por el propio ordenamiento y efectuados a través de instrumentos específicos.

ARAGÓN, centrándonos en el objeto de nuestro estudio, nos señala que los controles jurisdiccionales suponen la última garantía del Estado democrático, que necesariamente también son del Estado de derecho. A diferencia de los controles sociales y políticos, se trata de unos controles objetivados, en los que no se frena el poder por el poder, sino que el poder por el derecho. Ese ejercicio debe estar confiado

---

<sup>59</sup> ARAGÓN, Manuel. Estado y Democracia. En: GARCÍA DE ENTERRÍA, E. El derecho público de finales de siglo: una perspectiva iberoamericana. Madrid, Fundación BBV, 1997, pp 43 y 44.

en órganos independientes e imparciales, que han de limitarse a comprobar si las normas jurídicas se cumplen, sancionando sus infracciones. Dicho control- para ARAGÓN- no debe reemplazar a los controles sociales y políticos, si así fuera, se incurriría a una excesiva *judicialización* de la política, muy poco compatible con el estado democrático.

Pues bien, ante este escenario existen los controles contenciosos de carácter político y jurisdiccional, como los creados por los Tribunales Electorales que analizaré más adelante, en que la protección de los derechos políticos tiene como objeto el ejercicio del derecho de acción procesal en el ámbito electoral.

El derecho de acción es el derecho que corresponde a toda persona por el hecho de ser tal para exigir del Estado el ejercicio de la función jurisdiccional. Es subjetivo y público y su estudio corresponde al Derecho Constitucional, Político y al Procesal<sup>60</sup>.

En el ámbito procesal, tal como QUEZADA, quien adhiere a la tesis de COUTURE en el sentido que la acción es la extensión en la especie del derecho constitucional de petición, en que procesalmente se debe encontrar acompañada de las otras garantías, a defensa, debido proceso, legalidad del procedimiento y del tribunal; creo que el derecho a la acción en el proceso electoral es también una extensión del derecho político de petición<sup>61 62</sup>.

---

<sup>60</sup> QUEZADA, José. Introducción al Derecho Procesal. Santiago. Editorial Fallos del Mes. 1983. p. 14.

<sup>61</sup> COUTURE. Eduardo. Estudios, Ensayos y Lecciones de Derecho Procesal Civil. México, Editorial Jurídica Universitaria. México. 2002. pp. 9 y 10.

<sup>62</sup> QUEZADA, José. Disposiciones Comunes a Todo Procedimiento, Santiago. Digesto Ediciones Ltda. 1999. p. 8.

## 1.7. Visión Crítica de la Democracia y el Estado de Derecho Real

Las críticas que se hicieron, desde el punto de vista histórico, al sistema representativo o la democracia representativa iban encaminadas a la monopolización exacerbada de la elite política en desmedro de la participación popular directa<sup>63</sup>.

Esa crítica se ha ido acentuando y algunas Constituciones en Latinoamérica reconocen la participación directa en modo de construcción de política, o a modo de control de la labor de las clases políticas.

El control en general es elemento esencial del Estado Constitucional de Derecho, por medio de la limitación de la concentración y utilización del poder, y el respeto de los derechos fundamentales de las personas en el ejercicio del poder<sup>64</sup>.

Sin participación tampoco hay democracia, en mayor o menor o mínima entidad.

Pero, la actual configuración de instancias de participación en las discusiones nacionales y locales para la determinación de políticas es aun mínima, al promover solo instancias de participación de meros representantes y entregarlas a entidades sólo de carácter gremial o social, tratando de separarle- en forma inoficiosa- el carácter político de esas instancias.

---

<sup>63</sup> ARAGÓN. Ob. Cit. Páginas 31 y siguientes. "La distribución entre un poder constituyente, popular y un poder constituido, representativo, sometido a la triple limitación temporal (elecciones periódicas), funcional (división de poderes) y material (derechos fundamentales)". "...la legitimación racional del poder sólo puede obtenerse a través del aseguramiento por el derecho del principio de autodeterminación popular; ese es justamente el genuino sentido de la constitución, que al unir estado de derecho y estado democrático no persigue otra cosa que la justificación (o racionalización) de la democracia misma. De ahí que quepa sostener, con fundamento suficiente, que en la actualidad, la única forma (no se ha inventado otra mejor) de organización de una comunidad de hombres libres es la del estado constitucional democrático".

<sup>64</sup> Ob.cit.

Ante esta realidad, no existe un desarrollo óptimo de instancias democráticas de participación política o de poder real con vasto alcance en los ámbitos económico, social, jurídico, etc.

En efecto, a nivel de instancias nacionales, la Constitución se afirma exclusivamente en métodos netamente representativos y no da pie a ninguna forma de participación real, sólo para el caso de laboratorio del llamado a plebiscito por parte del Presidente de la República en caso de desacuerdo con el Congreso en la tramitación de una reforma de la Constitución, cuando las cámaras insistieren por los dos tercios de sus miembros, cuestión que, ante la realidad política, no ha ocurrido nunca en más de dieciocho años de funcionamiento del Congreso post 1973.

A parte de este caso, no existe una instancia directa de participación en las políticas públicas, salvo cuando se presentan y eligen candidatos a cargos de elección popular.

A nivel local, existen ciertas instancias de participación, como las que se dan a través de los órganos intermedios, o los mecanismos públicos de consulta no vinculante, y el plebiscito comunal establecido a nivel constitucional en el artículo 118 inciso 5° de la Constitución<sup>65</sup>. Pero, dichas instancias no son suficientes y no fortalecen

---

<sup>65</sup> “Una ley orgánica constitucional determinará las funciones y atribuciones de las municipalidades. Dicha ley señalará, además, las materias de competencia municipal que el alcalde, con acuerdo del concejo o a requerimiento de los 2/3 de los concejales en ejercicio, o de la proporción de ciudadanos que establezca la ley, someterá a consulta no vinculante o a plebiscito, así como las oportunidades, forma de convocatoria y efectos”. Los artículos 93 y siguientes de la actual Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades, establecen mecanismos de participación ciudadana, los que se relacionan con conceptos de descentralización, como “un proceso de carácter global que supone por una parte el reconocimiento de la existencia de un sujeto- una sociedad o colectividad de base territorial-capaz de asumir la gestión de intereses colectivos y dotada a la vez de personalidad socio cultural y político administrativa y por otra parte, la transferencias a este sujeto de un conjunto de competencias y recursos (financieros, humanos, materiales) que ahora no tiene y que podrá gestionar autónomamente en el marco de la legalidad vigente”. Definición de BORJA, J. en Descentralización del Estado, reseñado en el artículo de ARBERAS, José R. La Participación Ciudadana en el Contexto Local. En: Manual Para La Gestión Comunitaria, División de Organizaciones Sociales del Ministerio Secretaría General de Gobierno, año 2005. Dicha definición parece expresar más una delegación de funciones a una sociedad o colectividad territorial, que la creación de mecanismos de participación política a través de órganos institucionalizados, de mayor alcance en sus efectos.

a organismos territoriales o funcionales para asumir instancias de discusión y decisión políticas permanentes. Es decir, son insuficientes.

La instancia política nacional de participación decisoria, como es el plebiscito del caso extrañísimo del artículo 118 inciso 5° de la Constitución Política, es un caso de difícil aplicación o realización o consolidación democrática.

También las instancias locales, sin analizar si se encuentran extendidas o no en las comunas del país, como el Consejo Económico Social Comunal (CESCO) que es de carácter más directo, sólo cumple funciones cosméticas de asesorías, o pronunciamientos de opinión, sin tener potestad alguna de decisión sustantiva en políticas comunales o locales.

Además, sin analizar la posible distorsión de los sistemas electorales dentro de dichas orgánicas que no miran a la participación ciudadana sino que se ligan a la práctica de organizaciones sociales territoriales o funcionales de la Ley 19.418<sup>66</sup>.

A las audiencias públicas y la oficina de reclamos no podríamos determinarlas como orgánicas de decisión política.

En lo que se refiere a consultas no vinculantes y plebiscitos, sí podemos calificar como de decisión política las únicas materias que se pueden someter al pronunciamiento popular, con la iniciativa del alcalde con acuerdo del concejo o sólo el concejo con un quórum determinado de 2/3, o la iniciativa popular, como son materias de administración local relativas (solamente) a inversiones específicas de desarrollo comunal, a la aprobación o modificación del plan de desarrollo comunal, a la modificación del plan regulador u otras de interés para la comunidad local, siempre que sean propias de la esfera de competencia municipal, de acuerdo al procedimiento

---

<sup>66</sup> En efecto, las Juntas de Vecinos ostentan como funciones consagradas en el artículo 43 de la Ley 19.418 algunas, sin variar, la asesoría o la emisión de opinión en algunas materias, como por ejemplo, la de emitir opinión en el proceso de otorgamiento y caducidad de patentes de bebidas alcohólicas y colaborar en la fiscalización del adecuado funcionamiento de los establecimientos en que se expendan.

establecido en la Ley Orgánica Municipal.<sup>67</sup>

En definitiva, en Chile, los mecanismos de participación ciudadana- como forma de discusión y resolución política- se encuentran desarrollados en su mínima expresión, sólo para casos de muy difícil práctica- como en el plebiscito en la reforma constitucional- y en cuanto a efectos muy limitados, como las temáticas locales de gestión de recursos en materias específicas y de competencia exclusivamente municipal como en los plebiscitos comunales o consultas no vinculantes, en que existe un caso de iniciativa de carácter popular para dichas materias; y lo que tiene referencia en el carácter consultivo, de opinión o de asesoría que tienen las organizaciones comunitarias en la gestión municipal.

---

<sup>67</sup> La iniciativa popular será del 10% de los ciudadanos inscritos en los Registros Electorales de la comuna al 31 de diciembre del año anterior, estando prohibida la convocatoria en un determinado período electoral.

## **1.8. Cuestiones de Derecho a la Protección Jurisdiccional**

Como he desarrollado más arriba, la situación de acceso a los tribunales electorales, como especie de sistema jurisdiccional, se encuentra íntimamente ligada a la democracia y a la vigencia del Estado de Derecho y su fortalecimiento<sup>68</sup>.

Dice el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD):

“Desde esta perspectiva, hablar de gobernabilidad para el PNUD supone esencialmente que la propia organización política y el conjunto de organizaciones sociales están regidas por normas jurídicas claras, precisas y seguras y que el Estado establece un adecuado sistema de protección de los derechos cuya efectividad suscita la debida confianza del pueblo en las instituciones del Estado Democrático”.

A partir del documento “Gobernabilidad y Reforma a la Justicia”, en el marco de la Cumbre de Jefes de Estado de Iberoamérica de Santiago de Chile de 1996, señala:

“El documento, que previamente trataron los ministros de justicia, distingue como esenciales tres tipos distintos de demandas de justicia: la protección de las personas frente a los daños provocados por sus conciudadanos o bien derivados de los abusos de poder; la demanda de certeza frente a la incertidumbre en el ejercicio de derechos,... que requieren mayor claridad y transparencia jurídica para el desarrollo de sus actividades, por otro; por último, una demanda de protagonismo de la justicia para resolver los problemas derivados de la creciente complejidad social (corrupción, degradación del medio ambiente, discriminación de minorías)”.

Dicha situación, señalada por el PNUD como esencial para la democracia y el Estado de Derecho, es difusa en los siguientes aspectos en nuestro sistema de jurisdicción electoral.

---

<sup>68</sup> Informe PNUD para América Latina y el Caribe. 1998, Capítulo VI titulado “Reforma de la Justicia” pp. 51 y siguientes 120 pp.

El primero que podríamos señalar es la falta de promoción de la importante actividad del TCE y los TER. La mayoría de la gente desconoce su actividad y sus facultades y competencias para la protección del ejercicio de garantías políticas, en los distintos estamentos del quehacer de la sociedad.

Existe una lejanía cultural entre el hombre de la calle y la actividad jurisdiccional, que es urgente atenuar, a fin de una mejor materialización de los derechos fundamentales en lo que respecta a garantías democráticas, a través de reformar el sistema procesal a uno que materialice las garantías sustantivas<sup>69</sup>.

En el actual sistema procesal de la justicia electoral sus resoluciones escasamente se encuentran actualizadas o eficientemente sistematizadas por medio de tecnologías de la información, es decir, medios electrónicos, públicos y gratuitos, como se hace con las resoluciones de las causas de los tribunales del Poder Judicial, del Tribunal Constitucional<sup>70</sup>. Con la promulgación de la Ley 20.285, sobre acceso a la información pública, publicada en el Diario Oficial el 20 de Agosto de 2008, por el artículo noveno, se obliga a la publicidad de los actos mediante los medios electrónicos que establece la ley.

El procedimiento es generalmente escrito y no oral o de fácil acceso, como ha sido el principio formativo actualmente prevaleciente para las reformas judiciales en materia penal, de familia y laboral; y próximamente civil.

A pesar que, por regla general, no se exige patrocinio de abogado, el proceso jurisdiccional electoral es fundamentalmente complejo, en cuanto a las normas sustantivas que regulan los procesos electorales o de votaciones, y a la sistematización de las normas procesales que los rigen. Lo que hace concluir que para cualquier lego es casi imposible dominar a cabalidad las materias de justicia electoral, más aun cuando existen normas difusas y entregadas derechamente a la interpretación

---

<sup>69</sup> BARBOSA, José. La Significación Social de las Reformas Procesales. En: OLIVA, Andrés. y PALOMO, Diego. Proceso Civil Hacia una Nueva Justicia Civil. Santiago de Chile. Editorial Jurídica de Chile. Año 2007. Página 86.

<sup>70</sup> Se exceptúan de esta crítica los portales electrónicos de los Tribunales Electorales de las Regiones X y V, entre otros, y últimamente el Tribunal Calificador de Elecciones.



jurisprudencial, como en el caso de procedencia o no del recurso de apelación ante el TCE, contra la sentencia de reclamación; lo que acarrea indefensión.

Otra cuestión es, a consecuencia de la dispersa y enmarañada regulación procesal, la protección de las garantías procesales de debido, racional y justo proceso, en el choque de intereses jurídicos, cuestión que es de difícil sustentación cuando la dogmática ha aceptado la fuerza de los autoacordados para regular normas procesales y diligencias, las que deberían estar entregadas a normas de rango legales.

## 1.9. Sistemas Electorales

La voluntad o expresión de la soberanía se expresa, por regla general, en la práctica del sufragio universal, igualitario, secreto, directo e informado. Dicha voluntad, no pasa de ser una mera ilusión si las técnicas o sistemas electorales no establecen mecanismos que reflejen con honradez y exactitud la voluntad del cuerpo electoral<sup>71</sup>.

El Sistema Electoral, para GEISSE y RAMÍREZ se puede definir como un conjunto de normas que tienen como objeto regular las votaciones populares en cuanto al sufragio, elección, determinación de territorios electorales y distribución y adjudicación de los cargos electivos. En definitiva, como concepto el Régimen Electoral comprende: a) un sistema de votación, el cual tiene por objeto determinar quienes han triunfado en una elección, y b) la determinación de circunscripciones o distritos electorales, es decir, extensiones territoriales en las cuales los sufragios del elector son el fundamento para la distribución de los escaños, con independencia de los sufragios emitidos en otros sectores del país.

Para VERDUGO y GARCÍA, el sistema electoral es producto de la problemática de la operación sufragio más resultado igual decisión: “Una vez emitido el sufragio y efectuadas las elecciones surge el problema de distribuir y adjudicar los cargos electivos en función de resultados electorales de modo de dar representación a las diversas tendencias y partidos políticos que han concurrido a la elección...”<sup>72</sup>.

En base a esto, el elemento de positivización del sistema electoral es la existencia de un sistema electoral público, que garantice el efectivo ejercicio de la soberanía por parte de los ciudadanos.

---

<sup>71</sup> GEISSE, Francisco. y RAMÍREZ, José Antonio. La Reforma Constitucional. Santiago, CESOC Ediciones Chile América, 1989. p. 81.

<sup>72</sup> GEISSE y RAMÍREZ, Ob. Cit. pp. 81 y 82. VERDUGO, Mario. y GARCIA, Ana. Manual de Derecho Político Tomo II. Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1992, p. 184.

Los sistemas electorales, de acuerdo a la clasificación de Bernaschina<sup>73</sup>, tienden a determinar quiénes eligen, cómo eligen y cuál es el mecanismo para determinar la representación de las diversas corrientes de opinión, existiendo sistemas que sólo dan representación a las mayorías y otros que dan representación a las mayorías y a las minorías.

En las primeras, **que sólo dan representación a las mayorías**<sup>74</sup>, la voluntad de los órganos del Estado debe representar el sentir de las mayorías. A partir de esta premisa o idea, se establecieron dos sistemas de representación de las mayorías, **uno de lista completa y otro de colegios múltiples uninominales. El Sistema de Lista Completa**, se debe elegir una pluralidad de individuos, pudiendo cada elector votar por un número igual al de personas que deban elegirse, los candidatos van en listas separadas que contienen tantos nombres como representantes a elegir, y la lista que obtiene la mitad más uno de los votos elige a todos los candidatos. **El Sistema de Colegios Múltiples Uninominales**, el territorio se divide en tantos colegios electorales múltiples de manera que cada uno de ellos elija a sólo un individuo. Consecuencialmente, cada circunscripción elige al candidato de la mayoría por mínima que sea la diferencia de votos con su contendor.

En las segundas, **los sistemas que dan representación a las mayorías y minorías** buscan que también las minorías estén representadas en los órganos del Estado a través de distintas subclases de sistema<sup>75</sup>: los que dan representación de forma arbitraria o los que dan representación en forma racional o proporcional. Los sistemas que **dan representación de forma arbitraria**, se distinguen los de **lista incompleta** en el que el elector vota por una lista que puede tener tantos nombres como candidatos haya que elegir, menos uno, menos dos o menos el número de cargos que determine la ley, que será siempre inferior al de los que haya que proveer,

---

<sup>73</sup> BERNASCHINA, Mario, Manual de Derecho Constitucional. Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1955, Tomo Primero, pp. 368 y siguientes, citado por SOLIS, Héctor. "De la Justicia Electoral", Memoria de Prueba para optar al grado de licenciado en ciencias jurídicas y sociales de la Universidad de Chile, Santiago. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de Chile. 1983, pp. 9 y siguientes.

<sup>74</sup> SOLIS. Ob. Cit. pp. 10 y 11.

<sup>75</sup> SOLIS. Ob. Cit. pp. 11, 12 y 13.

correspondiéndole a la minoría los cargos que sólo el legislador haya determinado previamente. También se distingue el **sistema de voto acumulativo** en el que el elector tiene tantos votos como individuos corresponda elegir acumulando votos en uno sólo de los candidatos o en varios. Los sistemas que **dan representación racional o proporcional**, pretenden que exista una representación proporcional entre el total de los electores y el número de cargos por llenar y, en especial, una proporción entre los votos de los diversos partidos que disputan una elección y los representantes por elegir, como en el **sistema D'hondt o de cifra repartidora**. Distinguimos un **sistema de cuocientes electorales** que exige para ser electo, obtener un número igual de voto que el que resulte de la división del número total de votos por el número total de representantes a elegir. En segundo lugar, distinguimos el **sistema de cifra repartidora**, de Víctor D'Hondt en el siglo XIX. Este consiste en dar a cada lista que se presente en la elección, el número de asientos que sea una resultante común de las listas presentadas, para lo cual es previo calcular la cifra repartidora o común divisor de todas las listas, después se suman los votos de cada lista o los votos sin marca especial, o sea, los votos generales de la lista. Una vez obtenido el total de votos de la lista, se divide por el total de cargos a elegir, los cuocientes obtenidos de todas las listas se colocan en orden normal y decreciente, el que tenga el lugar o tenga el número correspondiente a los puestos por llenar, es la cifra repartidora o común divisor.

La clasificación de acuerdo a la señalada por JUSTO LÓPEZ se basa en la siguiente distinción<sup>76</sup>:

Define como sistema electoral aquel utilizado para designar el modo de distribuir y adjudicar los cargos electivos en función de los resultados electorales.

En cuanto a la clasificación, existen dos fundamentales divisiones para distinguir estos sistemas:

1. **Lo que se refiere a la distribución territorial**, o sea, la división del total de electores- como cuerpo electoral- en colegios, distritos o circunscripciones

---

<sup>76</sup> JUSTO LÓPEZ, Mario. Ob. Cit. pp. 378 a 383. VERDUGO, M. y GARCÍA, Ana M<sup>a</sup>. Ob. Cit. pp. 205 a 209.

electorales, suele hacerse con base territorial, es decir, reuniendo distintos conjuntos a los electores residentes en cada zona geográfica determinada, teniendo en cuenta la cantidad de población y no la superficie.

a. Colegio o distrito o circunscripción uninominal, el territorio estatal se divide en tantas zonas como números de cargos a cubrir en la elección, teniendo un cargo por distrito y votando por un candidato. Ejemplos existen en los EEUU para las elecciones de representantes.

b. Colegio o distrito o circunscripción plurinominal, cuando el territorio se dividen en grandes extensiones, en cada una de las cuales se cubre un número determinado de cargos, correspondiendo al elector votar por una lista que contiene un número de candidatos igual o algunos menos, si se busca representación de las minorías, al de los atribuidos en el respectivo colegio.

c. Colegio Nacional Único, cuando no hay división territorial del estado, cada elector vota por tantos candidatos como cargos que hayan en el estado.

**2. Sistemas que atienden al principio de organización política.** Estos tienen por objeto asignar los puestos con miras al eficaz funcionamiento de los órganos gubernativos electivos.

**Sistema Mayoritario** por el cual se acuerda en cada colegio la totalidad de los cargos al candidato o lista de candidatos que obtiene un mayor número de votos. Comúnmente se sostiene mayoría relativa.

a. **Sistema de Representación de Minorías u Empírico**, por el cual está combinado con el sistema de colegios plurinominales, los cuales se distinguen entre proporcionales o empíricos. Éstos son aquellos que la proporción acordada a las minorías es asignada previamente por la ley, con prescindencia de los votos que efectivamente obtengan los candidatos, pudiéndose mencionar el sistema de voto limitado, cuando el elector se ve constreñido a votar por un número de candidatos inferior al de cargos por cubrir. Otro sistema es el de voto acumulado, por el cual cada elector dispone de tantos votos cuantos son los cargos a cubrir, pero tiene además opción para dar todos los votos a un solo candidato o distribuirlos como mejor le plazca.

b. **Sistemas de Representación Proporcional.** Son los que se caracterizan

por el propósito de asignar los cargos en los cuerpos representativos de tal modo que su distribución numérica por partidos, listas o tendencias, corresponda matemáticamente a la distribución existente en el cuerpo electoral. Dentro de éstos, existe el de Sistema de Cuociente que supone colegios plurinominales y concurrencia de listas o partidos, se divide el número de votos válidos por el de cargos a cubrir y el resultado se llama cuociente electoral, luego se divide el número de votos que obtuvo la lista o partido por dicho cuociente electoral, y los nuevos cuocientes que resultan señalan el número de candidatos elegidos que corresponde en cada caso a lista o partido. También, y ante el problema del fenómeno matemático de los restos, en que la suma de los cuocientes finales es inferior al número de cargos a llenar cuando las operaciones de división arrojan residuos considerables. Para este problema se ha recurrido, el caso más común, al sistema de distribuir los cargos restantes entre las listas o partidos que han obtenido mayores resultados o entre los que han obtenido mayor número de votos.

También existe el sistema D'Hondt que consiste en dividir los votos obtenidos por cada lista o partido, sucesivamente, hasta llegar al número total de bancas asignadas al respectivo colegio o distrito o circunscripción. Luego, los cuocientes obtenidos son colocados en una columna única, en orden decreciente, recibiendo la cifra que en la misma ocupa el lugar correspondiente al número de cargos a llenar el nombre de "cifra repartidora".

Otro sistema es el de cociente progresivo, de Hagembach-Bischoff, que consiste en determinar primeramente el cuociente electoral, asignándose los cargos de acuerdo al resultado, pero para resolver el problema de los restos, cuando los hay, se procede a dividir el número de votos de cada lista por el número de puestos ya adjudicados a la misma, estableciendo la media electoral, aumentado en una unidad, para finalmente, asignar un cargo más a la lista que resulta con el cociente más elevado y se repite sucesivamente la operación hasta agotar todos los cargos.

## 1.10. El Sistema Electoral en Chile

El sistema electoral vigente en Chile<sup>77</sup> para los miembros de ambas cámaras del Congreso Nacional Chileno, es de colegio binominal, o sea de dos representantes por distrito o colegio.

El sistema electoral anterior a 1973 para estos cargos de representación popular, fue el de cifra repartidora, permitiendo la representación proporcional de los partidos, con un sistema de colegios plurinominales, que en el caso del Senado era uniforme y en el de la Cámara de Diputados era variable por la proporción de habitantes en cada distrito.

Así el artículo 37 de la Constitución del 25 establecía que la Cámara de Diputados se compone de miembros elegidos por los departamentos o por las agrupaciones de departamentos colindantes, dentro de cada provincia, que establezca la ley de elecciones. En su inciso segundo, el mismo artículo 37 agregó que se elegirá un Diputado por cada treinta mil habitantes y por una fracción que no baje de quince mil.

Así también, el artículo 40 de la Constitución del 1925 dispuso que el Senado se compone por miembros elegidos en votación directa por las diez agrupaciones provinciales que fije la ley, en atención a las características e intereses de las diversas regiones del territorio de la República. A cada agrupación corresponde elegir cinco senadores. En cuanto a su calificación, el artículo 26 de la misma Constitución de 1925 entregó a un Tribunal Calificador, además de la competencia sobre las reclamaciones de nulidad que se interpongan contra las elecciones de Diputados y Senadores.

Para la Constitución de 1980, el artículo 47 establece que “La Cámara de Diputados está integrada por 120 miembros elegidos en votación directa por los distritos electorales que establezca la ley orgánica constitucional respectiva”.

---

<sup>77</sup> GEISSE Y RAMIREZ. Ob. Cit. Página 82 y siguientes.

La Ley Orgánica Constitucional de Votaciones Populares y Escrutinios N° 18.700 regula la distribución o los elementos que sirven de aplicación para el sistema electoral en Chile.

Existen críticas muy contundentes al sistema electoral que se encuentra en vigor en nuestro país, no siendo éste el eje central de la AFET, pero sí es un factor muy determinante en cuanto a la relación de justicia y democracia<sup>78</sup>.

Puedo aseverar que dicho sistema, como norma electoral sustantiva o material, distorsiona en mayor o menor entidad la fiel representación del cuerpo electoral. “El sistema electoral vigente establece para la elección de la Cámara de diputados un sistema de colegios múltiples binominales. Los 120 diputados que fija como número invariable la Constitución, se distribuyen en 60 distritos que eligen dos diputados, cada uno representando una distribución poblacional absolutamente arbitraria... en cada distrito los dos diputados a elegir deben ser asignados a las listas que obtengan las dos más altas votaciones, salvo que la primera obtenga más del doble que la segunda, en cuyo caso le corresponderían ambos escaños... Este sistema que se utilizará también para la elección de senadores... La intención del legislador es clara: favorece a la minoría en desmedro de la mayoría. Pero el sistema puede producir otro tipo de injusticia: dejar sin representación a la minoría cuando en un enfrentamiento a dos bloques, esta obtiene poco menos del tercio de los sufragios”. Se da el ejemplo que “en el actual sistema (electoral) la diferencia del valor del sufragio de un distrito electoral a otro varía de 1 a 5,58”.

Con respecto a las municipalidades conforme al artículo 119, y en lo pertinente, sólo señala que en cada municipalidad habrá un concejo integrado por concejales elegidos por sufragio universal en conformidad a la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades. A nivel legal, las normas que determinan el sistema electoral de las elecciones municipales se encuentran dispuestas en el Título V de la Ley. En esta establece dos sistemas electorales, uno, para elección de Alcaldes, con un sistema proporcional mayoritario en colegio uninominal; otro, para concejales, con un sistema

---

<sup>78</sup> Ibid, página 85.



proporcional por cuocientes, de carácter plurinominal.

En cuanto a elección de Presidente de la República, El artículo 26 de la Constitución Política de la República establece la forma de elección de éste, en la cual se aplica un sistema de mayoría absoluta en colegio único nacional, y en caso de que no se alcanzare la mayoría absoluta, se contempla un sistema de segunda vuelta entre las dos más altas mayorías relativas.

### **1.11. El Estado de Derecho en el Ordenamiento Jurídico Chileno**

A la luz de lo desarrollado en este capítulo, puedo concluir preliminarmente lo siguiente:

1. El sistema constitucional durante la historia republicana en Chile es producto de la lucha permanente por el control de la conducción del Estado en beneficio de los grandes intereses económicos de las clases dominantes, como quedó demostrado en los hitos históricos de los años 1828, 1833, 1891, 1825, 1973.
2. Las Constituciones materializadas y algunas reformas parciales, además de normas de rango legal, han otorgado mayores concesiones en cuanto al reconocimiento y protección de derechos electorales, algunas han profundizado la materialización de éstos, en el sentido de perfeccionar el ejercicio de los derechos ciudadanos.
3. Entre las instituciones fundamentales que han aportado y que, en sí mismas, aportaron al perfeccionamiento del Estado Democrático de Derecho, fue la institucionalización a nivel constitucional del Tribunal Calificador de Elecciones.
4. Actualmente, en el ámbito de garantías democráticas, no existen mayores avances desde el régimen de la Constitución de 1925, ya que actualmente existe un sistema electoral de colegio binominal que distorsiona, en cuanto a la generación de las cámaras legisladoras, la voluntad electoral.
5. El derecho de protección ante los órganos jurisdiccionales electorales, es una extensión de los derechos políticos de los ciudadanos, me atrevo a decir, a fin de preservar la autenticidad de la voluntad del Pueblo. Siendo necesaria su protección para una democracia plena.
6. Pero, a pesar de su positiva existencia para el Estado Democrático de Derecho, la falta de un sistema coherente de reglas y garantías procesales, la falta de

modernización, acarrear un grado de indefensión en la materialización de las garantías políticas de los ciudadanos.

## **CAPITULO SEGUNDO**

### **2. JUSTICIA ELECTORAL**

#### **2.1. Forma de solución de los conflictos de relevancia jurídica.**

La clásica denominación del conflicto como inherente a toda sociedad humana, constituye el presupuesto básico del derecho procesal, en que el individuo confronta sus intereses de relevancia social con otros individuos, familias, grupos sociales, o el mismo Estado. Dentro de dichos conflictos de relevancia social, deben tener como infracción el ordenamiento jurídico, entendiendo a las normas obligatorias y generales, con posibilidad de coacción, las que regulan distintos ámbitos de la vida social.

Dichos conflictos se solucionan conforme a una composición de intereses, por medio de mecanismos de auto-tutela o de autodefensa (el excepcional), de auto-composición, de hétéro-composición y su resultado en el proceso (el general), traducido en la perfección de actos jurídicos procesales: la mutación del conflicto en una resolución institucionalizada y obligatoria, de carácter definitiva e inalterable.

Las partes involucradas en un conflicto recurren a un tercero para que de manera imparcial y definitiva, lo solucione. Función que se encuentra radicada en los órganos que establece la ley, los que cumplen con una función, la función jurisdiccional.

El proceso electoral constituye un proceso complejo de actos regulados por la Constitución Política, las leyes electorales que comprenden tanto la preparación de las actividades de inscripción de candidaturas, campañas, votaciones- acto de sufragio-escrutinio, calificación y proclamación de candidatos.

La necesidad de la existencia de un órgano imparcial que dirima sobre la validez y autenticidad de la opinión electoral y la protección de las garantías

ciudadanas fue satisfecha con el perfeccionamiento del Estado Democrático de Derecho. El hito que cabe mencionar es la dictación de la Ley número 1.807, sobre la Comisión Revisora de Poderes, antecesora de todos los órganos contencioso electorales contemporáneos que operan en nuestro Sistema. Comienza con ella un efectivo control del proceso electoral desde el punto de vista de las necesidades que demanda el actual Estado de Derecho.

En este capítulo trataré de determinar, conforme a lo que señala la doctrina electoral, la naturaleza de lo contencioso electoral.

## **2.2. Jurisdicción**

Para el derecho procesal, los tres institutos esenciales son: la Jurisdicción, la Acción y el Proceso.

La Jurisdicción puede definirse como la actividad del juez, a través del proceso, para dirimir el conflicto sometido a su conocimiento por medio de la acción.

La acción es el derecho que reconoce a los sujetos para los efectos de poner en movimiento la actividad de la Jurisdicción.

El proceso es el medio del cual, a través de un tercero imparcial, se dirime la contienda sometida a su conocimiento, a través de un conjunto de actos propios de esta forma de solución, que terminan con la dictación de una sentencia, por parte del órgano jurisdiccional.

Etimológicamente el concepto de jurisdicción proviene del término latín *iurisdictio*, que significa “acción de decir o indicar el derecho”.<sup>79</sup>

### **2.2.1. Definición de Jurisdicción**

Doctrinariamente, jurisdicción ha tenido diversas acepciones que miran distintos enfoques.

- a) La jurisdicción como ámbito de una extensión territorial.
- b) La jurisdicción como sinónimo de competencia.
- c) La jurisdicción como poder: es decir, la facultad que emana de la soberanía.

---

<sup>79</sup> MATURANA, C. Apuntes de Derecho Procesal Orgánico. Introducción. La Jurisdicción. La Competencia. Apuntes de la Facultad de Derecho, Departamento de Derecho Procesal de la Universidad de Chile. Santiago. Marzo 2003. p. 100

d) La jurisdicción como función, es decir, la función o actividad estatal para resolver los conflictos de relevancia jurídica.

Generalmente, se liga la concepción de la Jurisdicción, como la administración o distribución de la justicia, entendida ésta como el principio de dar a cada cual lo suyo o a la igualdad, equivalencia y proporcionalidad que debe existir en el proceso que comprende la solución de conflictos que lesionen bienes jurídicos.

Para Eduardo COUTURE, la Jurisdicción es una función pública, realizada por órganos competentes del Estado, con las formas requeridas en la ley, en virtud del cual, por acto de juicio, se determina el derecho de las partes, con el objeto de dirimir sus conflictos y controversias de relevancia jurídica, mediante decisiones con autoridad de cosa juzgada, eventualmente factibles de ejecución<sup>80</sup>.

De acuerdo a MATURANA, Jurisdicción es: “El poder deber del Estado, radicado exclusivamente en los tribunales establecidos en la ley, para que éstos dentro de sus atribuciones y como órganos imparciales, por medio de un debido proceso, iniciado generalmente a requerimiento de parte y a desarrollarse según las normas de un racional y justo procedimiento, resuelvan con eficacia de cosa juzgada y eventual posibilidad de ejecución, los conflictos de intereses de relevancia jurídica que se promuevan en el orden temporal y dentro del territorio de la República”<sup>81</sup>.

Desde el punto de vista de JELLINEK, se señala a la Jurisdicción como una función del Estado para la protección del Derecho en su totalidad<sup>82</sup>.

### **2.2.2. Características de la Jurisdicción**

Con los anteriores elementos se pueden desglosar las siguientes características

---

<sup>80</sup> QUEZADA, José. La Jurisdicción. Ediar Ediciones Ltda. Santiago. Sin año de edición. p. 39.

<sup>81</sup> MATURANA. Ob. Cit. p. 111.

<sup>82</sup> JELLINEK. Ob. Cit. p 595.

de la Jurisdicción<sup>83</sup>:

a) Tiene carácter constitucional.

b) Ésta función tiene como fuente la Constitución del mismo Estado, por ende, de su ley fundamental. Emanada este ejercicio de la soberanía, convirtiéndose en una función pública destinada para el restablecimiento del orden jurídico alterado.

c) Es un concepto unitario. Esta responde a una unidad conceptual, que tienen todos los jueces, ya que al fragmentarse, se restringe y se deriva al concepto de competencia.

d) Es de ejercicio eventual, ya que sólo actúa en el caso de infracción o incumplimiento del ordenamiento jurídico.

e) Corresponde exclusivamente a los tribunales establecidos en la ley.

f) Esta es indelegable e inexcusable en su ejercicio.

g) Es improrrogable, ya que, no puede ser creada, modificada o derogada por el consentimiento de las partes.

h) Debe ser ejercida a través del debido proceso, el que debe tramitarse según las normas de un racional y justo procedimiento.

i) Se ejerce para resolver asuntos del orden temporal.

j) Se ejerce por la ley dentro del territorio y fuera del territorio, en los casos que esta y la Constitución lo contempla.

---

<sup>83</sup> En base a MATURANA. Ob. Cit. pp. 125 a 130. Además de COLOMBO. Ob. Cit. pp. 44 a 53.



k) Resuelve conflictos por medio de sentencias que tienen eficacia de cosa juzgada y de eventual posibilidad de ejecución.

### **2.2.3. Elementos de la Jurisdicción<sup>84</sup>**

La Jurisdicción, como poder deber debe constituirse con los siguientes elementos que la componen en un todo.

La *Notio*, que es la cognición o conocimiento del conflicto y sus dimensiones fácticas o jurídicas, ya que por regla general el juez debe atenerse a conocer los hechos alegados y probados por las partes.

La *Vocatio*, que constituye la facultad de obligar a las partes a comparecer en juicio dentro del término de emplazamiento, en cuya virtud el juicio puede seguir en rebeldía, sin que la comparecencia posterior a ella afecte la validez de las resoluciones judiciales.

La *Coertio*, que es el empleo de la fuerza para el cumplimiento de las medidas ordenadas dentro del proceso, a efecto de hacer posible su desenvolvimiento y que pueden ser sobre las personas o las cosas (constituidos como la imposición de multa, arresto, etc.).

*Iudicium* o *Decisio*: que es la facultad de juzgar, la facultad de dictar sentencia al poner término a la litis, con carácter definitivo: aplicando el derecho o la equidad.

Y la *Executio*: la que es inherente a la Jurisdicción, y constituye una facultad de imperio para la ejecución de las resoluciones judiciales, incluso con auxilio de la fuerza.

---

<sup>84</sup> ALSINA, Hugo. "Fundamentos de Derecho Procesal". México. Editorial Jurídica Universitaria S.A. 2001. pp.305 y siguientes.

#### 2.2.4. Momentos Jurisdiccionales

Relacionado con los elementos de la Jurisdicción, su ejercicio se desarrolla en tres momentos o etapas<sup>85</sup>, el primero de conocimiento del conflicto de parte del órgano jurisdiccional, el segundo de decisión o resolución y el tercer momento, de ejecución de la resolución.

En la primera fase de conocimiento, cognición o *cognitio*, se produce el traspaso del conflicto al proceso, abriéndose la instancia que por definición comprende los elementos de hecho y los fundamentos de derecho en que se va apoyar la pretensión contenida en la respectiva demanda.

También esta fase comprende conocer las pretensiones de parte del actor y de las alegaciones, excepciones o defensas que frente a ellas puede hacer valer el demandado, y la realización de la actividad probatoria para acreditar los hechos en los cuales se sustentan<sup>86</sup>.

Además, dicha etapa jurisdiccional requiere también para perfeccionar la *cognitio* del juez, el acreditar y convencer a éste de la efectividad de los planteamientos de ambos litigantes, por los medios de prueba autorizados por el legislador en las respectivas normas procesales.

Por lo anterior, COLOMBO sostiene la necesidad de la vigencia de dos *principios informadores del procedimiento*<sup>87</sup>, lo que no constituye más que el reconocimiento del sistema de garantías en el proceso. En primer lugar, informa el procedimiento la *Legalidad del procedimiento*. En segundo lugar, la determinación de la posición del juez en esta etapa y dentro de la relación procesal, en una posición activa o pasiva, mediante la predominancia en el proceso de el principio dispositivo o del principio inquisitivo.

---

<sup>85</sup> COLOMBO. Ob. Cit. pp. 55 y siguientes.

<sup>86</sup> MATURANA. Ob. Cit. pp. 130 y siguientes.

<sup>87</sup> COLOMBO. Ob. Cit. pp. 57 y 58. Este razonamiento es central para resolver la AFET de mi trabajo.

La segunda fase de la decisión o *decisio*, equivalente a la función de juzgamiento, siendo la etapa que la caracteriza y que perfecciona el mandato de los derechos fundamentales en el proceso, al observar las normas de procedimiento previamente a la aplicación de la ley de fondo o la equidad a los hechos que, para la subjetividad del juez, se encontraren probados.

La perfección de esta fase, se manifiesta con la generación de la resolución del tribunal.

En esta unidad de las dos fases, su validez dependerá en el proceso previo legalmente tramitado<sup>88</sup> y el respeto del debido proceso o derecho a un juicio justo, las que se desarrollan en las siguientes caracterizaciones de elementos<sup>89</sup>:

1. Notificación y audiencia del afectado, pudiendo proceder en su rebeldía si no comparece una vez notificado.
2. Presentación de pruebas, recepción de ellas y su examen.
3. Sentencia en un plazo razonable.
4. Sentencia dictada por un tribunal u órgano imparcial y objetivo, y;

---

<sup>88</sup> VERDUGO, M., PFEFFER, E., En su: Derecho Constitucional, Tomo I. Santiago, Editorial Jurídica de Chile. 1994. pp. 216 y siguientes. En ésta se desarrolla la garantía de la legalidad del juzgamiento, que se encuentra expresada en el numeral tercero inciso quinto, del artículo 19 de la Constitución Chilena: “Toda sentencia de un órgano que ejerza jurisdicción debe fundarse en un proceso previo legalmente tramitado. Corresponderá al legislador establecer las garantías de un procedimiento y una investigación racionales y justos”. En el punto 3.2.3., expone en sus pasajes: “El concepto “del debido proceso” – sobre el cual disertó el profesor don José Bernales en la sesión Num. 101- fue recogido por la Comisión (de Estudios de la Nueva Constitución), en la parte final del inciso que comentamos, en los siguientes términos: ‘corresponderá al legislador establecer siempre las garantías de un racional y justos procedimientos’” (la que encuentra actualmente incorporada el concepto investigación recogida en la esfera legal por medio del principio de objetividad).

<sup>89</sup> Referencia de la Obra de EVANS, E. “Los Derechos Constitucionales” En: CHAHUAN, S., Manual del Nuevo Procedimiento Penal, Santiago. Editorial Jurídica Conosur, 2001, pp. 23 y 24. Y también, reseñado al pie en VERDUGO, M., PFEFFER, E., Ob. Cit. p. 217.

5. Posibilidad de revisión de lo fallado por una instancia superior igualmente imparcial y objetiva.

La forma de garantía de estos derechos fundamentales en el proceso, debemos encontrarlas en el sistema de recursos y medios de impugnación procesales.

La etapa de ejecución corresponde a “hacer ejecutar lo juzgado”, y consiste en la fuerza que tiene la sentencia del Tribunal para hacerse cumplir, “como se materialice es un asunto secundario”<sup>90</sup> y tiene que ver más con la intervención de los auxiliares jurisdiccionales, siendo aquella una característica inherente a la jurisdicción.

Los órganos de la justicia electoral, por ende son órganos de carácter jurisdiccional, ya que por disposición del ordenamiento jurídico, deben resolver las cuestiones electorales, a través de una sentencia con eficacia de cosa juzgada, en las tres etapas jurisdiccionales.

---

<sup>90</sup> COLOMBO. Ob. Cit. pp. 61 y siguientes.

## **2.3. Naturaleza de la Justicia Electoral**

### **2.3.1. El Contencioso Electoral**

A partir del trabajo de Jesús OROZCO<sup>91</sup>, en la determinación o ubicación de esta actividad jurídica, por parte de la función jurisdiccional del Estado, debemos encuadrar las distintas naturalezas de la solución de conflictos en el proceso electoral, dentro de lo que significa un conflicto de relevancia jurídica en el marco de los procesos electorales democráticos.

OROZCO da un predominante papel a estos órganos en la redemocratización o la consolidación democrática en los países latinoamericanos<sup>92</sup>.

Lamentablemente el mismo OROZCO da cuenta de la escasez de trabajos jurídicos sobre los regímenes electorales latinoamericanos. Percibe también una ausencia de trabajos que hagan hincapié en los aspectos técnico-jurídicos relacionados con el contencioso electoral<sup>93</sup>.

#### **2.3.1.1. Concepto del Contencioso Electoral.**

La dogmática del derecho electoral ha tratado de explicar la naturaleza de la justicia electoral como una especie de jurisdicción contencioso electoral, en la cual se encuentran en juego diversos bienes jurídicos e intereses propios y característicos de los actos que se desarrollan en el proceso de elecciones, en especial las votaciones populares, de autoridades estatales o municipales, o las que recaen en mecanismos de democracia semidirecta.

---

<sup>91</sup> OROZCO. Ob. Cit. pp. 708-725.

<sup>92</sup> Ibid.

<sup>93</sup> Ibid.

En este contexto, el concepto de contencioso electoral puede significarse en los dos sentidos siguientes.

a) **En un sentido amplio:** diversos medios jurídicos y técnicos de impugnación o control (juicios, recursos o reclamaciones) de los actos o procedimientos electorales, ya sea que se sustancien ante un órgano de naturaleza administrativa, jurisdiccional o política, para garantizar la regularidad de las elecciones y que las mismas se ajusten a derecho, corrigiendo casuales errores o infracciones a la normativa electoral<sup>94</sup>.

b) **En un sentido restringido** se vincula con la noción de proceso, la cual abarca sólo a los medios procesales de control de la regularidad de los actos y procedimientos electorales, esto es, hace referencia al conjunto de controles o impugnaciones estrictamente jurisdiccionales frente a actos y procedimientos electorales (excluyendo, en consecuencia, a los controles jurídicos provenientes de órganos de naturaleza propiamente administrativa o política).

### **2.3.1.2. Finalidad esencial de la justicia electoral o Contencioso Electoral (en adelante CE).**

La finalidad esencial del Contencioso Electoral ha sido la protección auténtica o tutela eficaz del derecho a elegir o ser elegido para desempeñar un cargo público, mediante un conjunto de garantías a los participantes (partidos políticos y, en su caso, ciudadanos y candidatos) a efecto de impedir que pueda violarse en su perjuicio la voluntad popular, contribuyendo a asegurar la legalidad y certeza, objetividad, imparcialidad, autenticidad, transparencia, justicia de los actos y procedimientos electorales.

Como desarrollé en la primera parte de esta AFET, el desarrollo del contencioso

---

<sup>94</sup> Idem p. 709.

electoral ha tenido sus causas, en primer lugar, en la definición de las luchas por el control eficaz del poder del Estado por parte de la clase dominante, ya sea, despojando a la clase gobernante que detentó el poder gracias al soborno, el cohecho y la maquinación del proceso electoral, y en segunda medida, el ascenso de clases marginadas a los beneficios del Estado Democrático de Derecho, sumado a la toma de conciencia de las clases intelectuales de índole liberal o humanista, que, desde un punto de vista estrictamente ético, aspiraron a una mejor repartición de los beneficios sociales a dichas capas marginadas.

En ese sentido, desde un punto de vista simplemente formal pero que sugiere la interpretación que he dado a su origen, OROZCO señala que la causa de la creación de órganos especializados contencioso electorales fue a raíz de la influencia europea en el siglo XIX: “La nueva tendencia europea de extraer de las asambleas políticas la facultad de decidir sobre las reclamaciones electorales y establecer un contencioso electoral jurisdiccional repercutió en América Latina, donde combinándose con la propia experiencia y varias innovaciones dio lugar en diversos países a la paulatina creación de órganos electorales especializados (casi siempre de carácter constitucional) con funciones jurisdiccionales o administrativas o de ambas en la materia- los llamados tribunales (cortes, jurados, cámaras, juntas o consejos supremos) electorales-, sea que tengan una naturaleza autónoma respecto de los poderes públicos, sea que constituyan una rama especializada dentro del Poder Judicial, mismos que se encuentran presentes en todos y cada uno de los países analizados (en el caso de Argentina, previsto sólo legalmente) y representan una de las peculiaridades del contencioso electoral de la región”<sup>95</sup>.

Agregando que “En general, se aprecia una deficiente técnica legislativa y procesal en la regulación del contencioso electoral en la mayoría de los ordenamientos analizados. Ello obedece a que, con frecuencia, su contenido es resultado de negociaciones entre las diversas fuerzas políticas sin la participación de juristas (las cuales, además, tienden a privilegiar quizás otros temas, v. gr., sistema electoral, sistema de partidos o integración de órganos electorales, en detrimento de los

---

<sup>95</sup> OROZCO. Ob. Cit. p. 722.

aspectos contenciosos) y la renuencia de aquéllas a que, por supuestos pruritos técnicos, se pretenda modificar alguna cuestión ya pactada. Aun cuando tal suspicacia es comprensible, se estima que debe reflexionarse con seriedad en las consecuencias que se derivan de tales deficiencias técnicas, máxime cuando de ahí puedan generarse problemas de acceso a la justicia y de seguridad jurídica. Incluso la posible ausencia de reglas claras, congruentes y sencillas para la solución de conflictos electorales puede ocasionar impugnaciones políticas que pretendan canalizarlos al margen de las vías institucionales”<sup>96</sup>.

En la evolución del contencioso electoral, OROZCO describe un completo resumen histórico que parte con la influencia de la Constitución Federal de Estados Unidos de 1787 y la Constitución de Cádiz de 1812, que ésta recogió de las constituciones francesas, un sistema de control electoral.

Un hito importante en la influencia del contencioso electoral latinoamericano fue el decreto de la “*Election Petition Act* de 1868 en Inglaterra, modificada en 1879, que estableció un contencioso electoral jurisdiccional, mientras el juicio de las elecciones impugnadas se transfirió a dos jueces de la *King’s (Queen’s) Bench Division* de la *High Court of Justice*, previendo que la decisión concorde de tales jueces es asumida por la Cámara de los Comunes (para salvaguardar su soberanía), en el entendido de que ésta es la única que puede ordenar que se proceda a realizar una nueva elección cuando la anterior ha sido anulada”. Otras fuentes que OROZCO establece que influyeron en nuestros países de Latinoamérica fueron la creación del Tribunal de Actas creado por la Ley Electoral de 1907 en España, la Constitución de Grecia de 1911, la Constitución Alemana de Weimar de 1919, que creó la Corte de Calificación Electoral.<sup>97</sup>

OROZCO señala que “el establecimiento del Tribunal Calificador de Elecciones de Chile, el cual se instauró con la Constitución de 1925, siendo el primero de la región en estar previsto a este nivel y al que se le asignó la competencia de conocer y resolver en forma definitiva la calificación de las elecciones de presidente de la

---

<sup>96</sup> OROZCO. Ob. Cit. p 725

<sup>97</sup> OROZCO. Ob. Cit. pp. 720- 723.



República, así como de los miembros de la Cámara de Diputados y el Senado, además de las reclamaciones de nulidad que se interpusieron con respecto a ellas<sup>98</sup>.

Pienso que en este punto de la descripción histórica en los avances electorales enmarcado en la extensión del estado de Derecho, en Chile fue un poco anterior al establecimiento de la Constitución de 1925.

La historia se inicia más bien con el establecimiento de la Ley 1.807, la que se generó en una moción del diputado José Tomás Matus<sup>99</sup>, con fecha 7 de julio de 1904, y ocasionó una virulenta discusión que dio la luz sobre las posiciones de quienes querían la injerencia en la generación del Congreso de quienes querían preservar su actual composición. Fue el punto de partida de la transferencia de la facultad de autocalificarse de las Cámaras a un proceso contencioso electoral radicado en un órgano con características jurisdiccionales, cuya influencia doctrinaria precisamente provenía de la *Election Petition Act* del año 1868 en Inglaterra.

La causa formal de la moción mencionada fue la problemática de la doble calificación que podía ocurrir con los diputados electos, cuestión que producía distorsiones y confusiones al momento de que la Cámara los verificara o chequeara el poder, ante lo cual se propuso entregar a un órgano colegiado la revisión de la exactitud de los escrutinios hechos por las juntas escrutadoras y declarar la nulidad del proceso escrutador.

Por otro lado, aquellos que querían mantener el control de las Cámaras se negaban a la injerencia de los tribunales en “cuestiones que son eminentemente políticas”<sup>100</sup>, ante lo cual iba a distraer el conocimiento de las cuestiones propias de los tribunales, es decir las cuestiones civiles, a cuestiones de un conflicto político, que era

---

<sup>98</sup> OROZCO, Ob. Cit. p. 725.

<sup>99</sup> Boletines de la Cámara de Diputados, año 1904, 7 de julio, Moción de Sr. Matus, José Tomás (DIP.ORD.; 1904; p. 459; ses. 1ª). Esta discusión se dio en las siguientes legislaturas: Diputados: Ordinaria 1904. Extraordinaria 1904-1905; Ordinaria 1905, y Extraordinaria 1905-1906. Y el Senado en la legislatura Extraordinaria de 1905-1906.

<sup>100</sup> Sesión 30.06.1905, en Diputados Ordinaria. (pp. 187-191), intervención de diputado Sr. Salas Lavaqui.

materia propia de las cámaras políticas, desnaturalizando la función jurisdiccional.

En el fondo, el conflicto fue entre los que querían mantener la mayoría parlamentaria, y aquellos que buscaban depurar el Congreso<sup>101</sup>.

### **2.3.1.3. Características del Contencioso Electoral**

Los medios contenciosos electorales presentan las siguientes características:

1. Pueden radicarse en órganos electorales especiales.
2. Pueden tener como naturaleza las funciones jurisdiccionales o administrativas.
3. Los órganos electorales pueden ser autónomos o dependientes de alguno de los tres poderes públicos.
4. Puede constituirse una rama especializada del Poder Judicial.
5. Dichas instituciones se encuentran en países diversos “pudiéndose considerar como una de las aportaciones más significativas de la región a la ciencia política y al derecho electoral sobre el particular; incluso la existencia de este tipo de órganos ha significado- en mayor o menor medida- un factor importante para la redemocratización y consolidación democrática en varios países (Latinoamericanos), así como para la vigencia del estado de derecho”<sup>102</sup>.

---

<sup>101</sup> La historia del establecimiento de la Ley 1.807, se enmarcó entre los años 1904 y 1906, desde la moción del diputado Sr. Matus, hasta la promulgación de aquella, tanto en la Cámara de Diputados y el Senado, donde se dio la más virulenta discusión en que se esgrimió para el rechazo de esta moción, la inconstitucionalidad de las funciones de la Comisión Revisora.

<sup>102</sup> OROZCO, Ob. Cit.

#### **2.3.1.4. Tipologías de Sistemas Contenciosos Electorales.**

Podemos establecer distintas tipologías de modelos contencioso electorales, a saber:

- a) Integrados por recursos administrativos
- b) integrados por medios de impugnación procesal o jurisdiccional
- c) Medios reservados a órganos políticos
- d) Mixtos

#### **2.3.2. Contencioso Electoral Administrativo**

Se caracteriza porque los recursos administrativos que se sustancian ante los propios órganos electorales (o su superior jerárquico) encargados de la dirección, organización, administración y vigilancia de los procedimientos electorales, que tienen naturaleza estrictamente administrativa.

#### **2.3.3. Contencioso Político**

Es aquel en que el medio contencioso electoral se confiere a las propias cámaras legislativas, a los presuntos legisladores o a una parte de ellos la facultad de resolver sobre la validez de la elección respectiva (incluyendo en su caso, la impugnaciones que se interpongan), lo que de acuerdo con la tradición francesa se ha denominado “verificación de poderes”, “calificación de elecciones” o “certificación de actas”.

Existe una distinción entre la verificación de poderes y lo contencioso electoral; este último es el examen de oficio, sin que medie impugnación, sobre la legalidad y validez de determinada elección (concretamente respecto de la regularidad de sus resultados o, en cuanto a la satisfacción de los requisitos de elegibilidad del candidato

electo), y la resolución o juicio que recae ante la interposición de una impugnación por presuntas irregularidades en cierta elección.

El fundamento del contencioso político, radica en el respeto estricto al principio de división de poderes<sup>103</sup>.

### **2.3.4 Contencioso Electoral Jurisdiccional**

La acción de juzgar, calificar las elecciones materialmente, tiene naturaleza jurisdiccional y, en consecuencia, el ejercicio de tales atribuciones debe corresponder a un órgano jurisdiccional a efecto de garantizar la autenticidad, regularidad y validez de las elecciones.

#### **2.3.4.1. Clasificación**

- a) Medios de impugnación ante jurisdicción ordinaria (Poder Judicial)
- b) Medios de impugnación ante jurisdicción especializada (Corte Electoral)
- c) Medios de impugnación ante jurisdicción constitucional
- d) Medios de impugnación ante jurisdicción Mixta

Los especificados en las letras b) a d), pretenden salvaguardar la naturaleza jurisdiccional de la función de juzgar las elecciones sin exponer al fallo judicial a los posibles cuestionamientos y acechanzas políticas partidistas.

---

<sup>103</sup> RALLO, A., Garantías electorales y Constitución. Madrid, Boletín Oficial del Estado. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1997. p. 137.

#### **2.3.4.2. Concepto de Contencioso Electoral Jurisdiccional**

“Aquellas controversias jurídicas que surgen con respecto a ciertos actos o resoluciones electorales y que son planteadas entre dos partes contrapuestas ante un juez o tribunal que, con carácter de tercero y como órgano del Estado, decide dichas controversias de manera imperativa e imparcial”<sup>104</sup>.

#### **2.3.4.3. Clases de Contencioso Electoral Jurisdiccional**

Podemos distinguir la intervención en la solución del proceso electoral, dependiendo de su autonomía con los poderes públicos.

a) Tribunal Electoral Autónomo (en adelante TEA): i) un Tribunal cuyas resoluciones no son susceptibles de ulterior impugnación, por ejemplo el Tribunal Supremo Electoral (en adelante TSE) de Ecuador; el TSE de Costa Rica, solo para el delito de *prevaricato*; la Corte de Uruguay. Estaría en esta especie el caso del Tribunal Calificador de Elecciones de Chile, y el Tribunal Electoral Regional, dentro del sistema de doble instancia con el Tribunal Calificador como superior jerárquico. ii) el TEA. contra cuyas resoluciones procede una revisión de carácter constitucional: por ejemplo, ante la Corte Suprema de Honduras, Panamá, El Salvador. Ante el Tribunal Constitucional de Bolivia, Guatemala.

b) Tribunal Electoral dentro del Poder Judicial, existencia por ejemplo en: México, Argentina, Brasil, Paraguay.

---

<sup>104</sup> OROZCO. Ob. Cit. p. 730.

### 2.3.5. Contencioso Electoral Mixto

“El contencioso electoral mixto se caracteriza por combinar sucesivamente impugnaciones ante órganos administrativos o jurisdiccionales o políticos con estas tres calidades”<sup>105</sup>.

En estos casos, existen órganos que tienen un carácter Administrativo y Jurisdiccional: a) Administrativo autónomo y Jurisdiccional: autónomo, jurisdiccional ordinario o contencioso administrativo<sup>106</sup>. b) Administrativo y Político: Argentina (Asamblea Legislativa).

---

<sup>105</sup> OROZCO. Ob. Cit. p. 736.

<sup>106</sup> Dicha naturaleza, como sería el caso del Tribunal Calificador de Elecciones y los Tribunales Electorales Regionales, en Chile, con respecto a ciertos procedimientos administrativos de aceptación de candidaturas en el que participa el Servicio Electoral es una cuestión discutible, pero que, creo personalmente, y como señalo en la parte del Contencioso Administrativo, no es tipificable en esta categoría, ya que, de todas formas, los negocios en esos casos son de naturaleza estrictamente electoral, y no se encuentran enmarcados en la naturaleza del ejercicio administrativo.

## 2.4. Garantías de los órganos del contencioso electoral

Dichas garantías de los jueces electorales, para llevar a cabo su función contenciosa electoral, pueden resumirse en las siguientes bases<sup>107</sup>:

- a) Independencia consagrada en la Ley o en la Constitución.
- b) Integración de dichos órganos, establecida por la ley, en la cual, pueden participar los partidos políticos (Colombia, El Salvador, Honduras, en mayor medida; Nicaragua, Uruguay, en menor medida); de aquellos en que no hay participación de los partidos políticos en forma directa, como el caso chileno.
- c) Requisitos de idoneidad (como los requeridos en el artículo 1 de la Ley 18.460 que establece la Ley Orgánica del Tribunal Calificador de Elecciones), durante el cuatrienio en que dure el mandato del juez electoral.
- d) Estabilidad funcionaria.
- e) Responsabilidad de los jueces.
- f) Autonomía financiera, limitada en el caso chileno a la determinación de la Ley de Presupuesto Anual, generada entre el Ejecutivo y el Congreso.

---

<sup>107</sup> OROZCO, Ob. Cit., pp. 741 a 757.

## 2.5. El Poder Judicial

El Capítulo Sexto de la Constitución Política de la República de Chile regula el llamado Poder Judicial, que es aquel poder público, soberano, independiente y distinto de los otros órganos del Estado, siendo su actividad funcional sustantiva el ejercicio de la Jurisdicción, distinta e independiente a la actividad administrativa del Estado.

Más allá de la calidad de la independencia del Poder Judicial, con respecto a los otros poderes, de dicha garantía institucional no nos ocuparemos.

Dentro de este sistema judicial, la Corte Suprema de Justicia tiene la superintendencia directiva, correccional y económica de todos los tribunales de la Nación. Se exceptúan de esta norma el Tribunal Constitucional, el Tribunal Calificador de Elecciones y los tribunales electorales regionales.

El contenido de esta superintendencia contiene tres aristas que definiremos a continuación:

La superintendencia directiva es el conjunto de atribuciones y funciones de la Excma. Corte Suprema de Justicia que expresa su jerarquía superior sobre los demás tribunales, con excepción de los ya mencionados. Esta se traduce, entre otras facultades la de formación de ternas y quinas para los nombramientos de los ministros de las diversas Cortes de Apelaciones; para declarar el mal comportamiento de los jueces y acordar su remoción; para dirigir el proceso de calificación anual, para declarar el error injustificado, para actuar como tribunal de casación, etc.

La superintendencia correccional se refiere a la facultad de la Corte Suprema de enmendar o corregir lo errado o defectuoso, como reprimir o censurar al que incurra en ello. En este sentido puede aplicar determinadas sanciones o adoptar medidas contra los funcionarios judiciales se desenvuelvan con la debida compostura; potestad que es compartida, en virtud de mandato constitucional, por el Presidente de la



República.

La superintendencia económica atiende a las medidas que adopta la Excma. Corte a fin de obtener una mas pronta y expedita administración de justicia, a través de la dictación de auto acordados, circulares, instrucciones, edictos, etc.<sup>108</sup>.

---

<sup>108</sup> MATURANA. Ob. Cit.

## 2.6. El Contencioso Administrativo

Puedo preguntarme si los Tribunales Electorales en Chile tienen una jurisdicción contenciosa administrativa.

Creo que, conforme a lo ya señalado, las facultades de nuestros órganos contencioso electorales no corresponden propiamente tal a facultades contencioso administrativas.

Conforme a la doctrina procesal, existen negocios que no conocen los tribunales ordinarios, no teniendo competencia para conocerlos, como son las contiendas relativas al ejercicio de facultades privativas entregadas a un poder público, distinto al Poder Judicial, y en especial lo contencioso administrativo, salvo que la ley reclame su intervención.

Podemos definir a lo contencioso administrativo en aquellos conflictos que generan entre un particular y la administración del Estado, en cuanto se hayan realizado actos de autoridad y no actos meramente de carácter patrimonial regidos por las normas de carácter general<sup>109</sup>.

Desde el punto de vista administrativo<sup>110</sup>, el criterio esencial del control de la Administración reside en el control judicial, que resulta del mandato dirigido por la Constitución al orden jurisdiccional de servir la tutela de derechos individuales y no a la garantía de la legalidad formal. En este sentido CORDERO remarca que “En efecto, tal como hemos señalado, la tutela judicial es exigible frente a la Administración como consecuencia del contenido y redacción del artículo 38, inciso 2ª, del texto Constitucional, desechando por improcedente la tesis de que en él recae un sistema de

---

<sup>109</sup> MATURANA Ob. Cit.

<sup>110</sup> CORDERO, L., El Control de la Administración del Estado. Santiago. Editorial Lexis Nexis. 2007. p. 158.

responsabilidad objetiva absoluta.<sup>111</sup>

Las características del contencioso administrativo consisten en:

a) Un conflicto entre la administración del Estado y un particular, que signifique una violación de garantías;

b) El conflicto se genera por un acto de autoridad administrativa. Dicho conflicto debe consistir en una infracción de preceptos constitucionales o legales, o infracción a la competencia administrativa; o que se haya obrado con abuso o exceso de poder; o que exista una falta de servicio<sup>112</sup>; y

c) Debe ejercerse una posterior actuación jurisdiccional para resolver el conflicto.

Ahora, la acción (contenciosa administrativa) sólo prosperará si la decisión administrativa impugnada infringe el ordenamiento jurídico y la infracción consiste en una lesión de derechos.<sup>113</sup>

La revisión de los actos administrativos por la misma autoridad o el superior jerárquico, no constituye propiamente lo contencioso administrativo, puesto que no existe ejercicio jurisdiccional, siendo muestra la evidente necesidad de la existencia de un tercero *imparcial e imparcial*: la existencia del órgano jurisdiccional que no tenga intereses para alguna de las partes en la resolución del conflicto y que no tenga la calidad de parte del proceso.

Por lo tanto, al no tratarse eminentemente de una facultad contenciosa administrativa el conocimiento de los asuntos electorales por parte de nuestros órganos contenciosos electorales, ya que, incluso en la impugnación de la resolución

---

<sup>111</sup> Ibid. pp. 158 y 159.

<sup>112</sup> ALSINA. Ob. Cit.

<sup>113</sup> CORDERO. Ob. Cit. p. 161.

del Servicio Electoral por rechazo de candidaturas o rendición de cuenta en gasto electoral, son cuestiones, que por su naturaleza, están enmarcadas en el ámbito netamente electoral, por lo que no constituyen cuestiones contencioso administrativo.

## 2.7. Justicia Electoral en el Sistema Chileno

Entendemos a la Justicia Electoral en nuestro sistema jurídico, como aquella que alude a los diferentes controles externos e internos que se realizan sobre los procesos electorales y en general, sobre la actividad electoral inherente al estado democrático y en el marco del Estado de Derecho.

La justicia electoral también, se refiere a la igualdad, proporcionalidad y equivalencia, que debe existir en el proceso que comprende: a las personas que deben elegir a sus representantes, a los que pueden ser elegidos representantes, y al tribunal que será encargado de determinar si el proceso electoral se realizó de acuerdo con el ordenamiento jurídico vigente, sancionando el acto de la elección<sup>114</sup>.

Ahora, esta jurisdicción la debemos entender como parte integrante del sistema electoral a que alude el artículo 18 de la Constitución Política.

El artículo 18 de la Ley Fundamental establece que “Habrá un sistema electoral público. Una ley orgánica constitucional determinará su organización y funcionamiento regulará la forma en que se realizarán los procesos electorales y plebiscitarios, en todo lo no previsto por esta Constitución y garantizará siempre la plena igualdad ente los independientes y los miembros de los partidos políticos tanto en la presentación de candidaturas como en su participación en los señalados procesos.”.

¿Es parte la justicia electoral del sistema electoral público del que habla el artículo 18 de la Constitución?

El sistema electoral se encuentra regulado por las siguientes leyes:

- N° 18.700 LOC sobre Votaciones Populares Escrutinios

---

<sup>114</sup> SOLIS. Ob. Cit.

- N° 18.556 LOC sobre Sistema de Inscripciones Electorales y Servicio Electoral
  
- N° 18.603 LOC de los Partidos Políticos.
  
- También la Ley 19.884 sobre Transparencia, Límite y Control del Gasto Electoral.
  
- Y las leyes que se refieren a la justicia electoral, esto es la Ley N° 18.460 LOC del Tribunal Calificador de Elecciones; y la Ley N° 18.593 de los Tribunales Electorales Regionales <sup>115</sup>.

Al construir una respuesta posible: creo que sí, el contencioso electoral es parte de este sistema electoral público al incorporarse en el concepto de la Comisión Ortúzar a lo referente de las elecciones populares. Pero, además que en cuanto a establecer la existencia de una justicia para la actividad “social”; el sistema de justicia electoral toca en su entramado, conforme a lo que la misma Constitución define, en lo que tiene relación a la generación de dirigentes de los grupos intermedios y a los conflictos que puedan suscitarse en el proceso electoral de dicho órgano “social”.

Es decir, parte de ese sistema electoral público se aplica al ámbito civil de las organizaciones sociales- territoriales y funcionales-, gremiales y políticas que constituyen la infinidad de grupos intermedios, al contrario de lo expuesto tajantemente por nuestra doctrina constitucional, ya que la errónea visión de independencia absoluta o separación entre lo político y social tiene su punto de contacto en cuanto a la solución de conflictos y en cuanto a la calificación de las elecciones de los grupos intermedios, ya que, en sentido contrario, el legislador no hubiese regulado por normas de orden público- por mandato del mismo constituyente- una justicia de competencia especial para los asuntos electorales de los grupos autónomos.

---

<sup>115</sup> SILVA Bascuñán. Ob. Cit. Tomo IV N° 199 p. 275: “Para la determinación de cuáles reglas deben entenderse como vinculadas a un “sistema electoral público”, puede tomarse como criterio, por una parte, que el constituyente tiene consagrado en los artículos 13 a 17 el sistema de ciudadanía, y que, por otra, en el artículo 84 señala las bases de la justicia electoral;...”.

Insisto, porque es de interés público la pureza de los órganos intermedios reconocidos por la Constitución, como autónomos en su actuar, es que la misma Carta Fundamental y el legislador entrega al conocimiento de órganos estatales las cuestiones de elección internas de los cuerpos intermedios.

En sentido contrario, los sistemas electorales que rigen para los órganos intermedios y los grupos sociales, en cuanto a su naturaleza, no constituyen absolutamente un sistema electoral público, pero a su vez, dicho sistema eleccionario es de vital importancia para la vida democrática, el que se encuentra regulado por normas jurídicas electorales, sus actos son certificados por órganos públicos; además que dichas normas son de orden público o irrenunciables, etc. Y lo que es más importante, parten históricamente desde un tronco común<sup>116</sup>.

### **2.7.1. Reseña Histórica de la Justicia Electoral<sup>117</sup>**

Conforme a la obra de Eduardo SALAS, la historia de las instituciones de justicia electoral- en especial cuyo fin es la justicia para los cuerpos intermedios, es de carácter unitaria, ya que, si en un principio estuvo destinada al control de los eventos de carácter político, ésta “está destinada a garantizar, como se dijo, la pureza de la generación de aquellas entidades que relacionan al hombre con el Estado y sobre las que descansa, en buena medida, la vida institucional de la República”<sup>118</sup>.

Según SALAS, la primera manifestación de la calificación de elecciones, se encuentra en el Reglamento Constitucional del año 1812, que contempló la calificación del Senado y el Cabildo, elecciones que se realizaban por medio del sistema de suscripción.

---

<sup>116</sup> La opinión formal desde el punto de vista de la Comisión Ortúzar, se encuentra justificada SILVA, A., Ob. Cit. Tomo IV N° 199, p. 274. Tomo IV. N° 208, p. 301.

<sup>117</sup> SALAS, Ob. Cit. pp. 16 a 21.

<sup>118</sup> Ibid.

La Carta del año 1818, entregó al Senado la dictación de un reglamento cuyo objeto sería la forma del sufragio y sobre la manera de controlar su corrección, cuestión que no llegó a materializarse.

La Constitución de 1822, dispuso que la calificación de las elecciones de diputados la realice la Corte de Representantes, el cual era un órgano permanente, destinado a cumplir funciones conservadoras, antecesora de la Comisión Conservadora regulada en la posterior Carta de 1833. Nada se señaló sobre la calificación de las elecciones del Senado.

La Constitución de 1823 estableció a priori un calificador del agente elector, ya que el artículo 92 estableció que “La Constitución dispone que la porción principal de sus funcionarios sea elegida directamente por la Nación, precediendo instrucción de su idoneidad”.

La Ley Federal de 1826 estableció la calificación de las elecciones de las Asambleas Provinciales de los Municipios y para la nominación de electores para Presidente de la República; y las que se elegían por aquellas para el Senado; por ellas mismas, y por medio de los electores para la elección de Presidente de la República. Dicho sistema calificadorio se reguló por un débil reglamento que careció de normas relativas a la calificación de elecciones y reclamo de nulidad de las mismas.

Con respecto a la Constitución de 1833, SALAS señala que ésta:

“...asignaba a las propias Cámaras la función de calificar las elecciones de sus miembros y conocer de los reclamos de nulidad que se interpusieren en relación a ellas.

“Señalaba además, en su artículo 73 que el Congreso Pleno era el encargado de hacer el escrutinio y ratificar la elección de Presidente de la República, y ello, a juicio del profesor Hunneus<sup>119</sup>, incluía la calificación de la misma<sup>120</sup>.

---

<sup>119</sup> HUNNEUS, J. La Constitución ante el Congreso, tomo I, página 250; reseñado por SALAS. Ob. Cit. en p. 18, nota al pie número 4.

<sup>120</sup> Dicha calificación, según SALAS, establecía dos etapas: la primera de calificación del poder



“Posteriormente, por fallas en su accionar, fue modificado este sistema, y se creó, por Ley N° 1.807, del 8 de febrero de 1906, la Comisión Revisora de Poderes, formada por dos ministros de la Corte Suprema, uno de la Corte de Apelaciones de Santiago, todos elegidos por sorteo; el Presidente o Vicepresidente de la Cámara de Diputados, y un consejero de Estado. Pienso, como ya he señalado, que este sería el punto de partida de la configuración de un órgano propiamente contencioso electoral en Chile.

Continúa SALAS: “La labor de este organismo era pronunciarse sobre los aspectos formales de los poderes o credenciales expedidos por los Colegios Escrutadores para los diputados, es decir la primera etapa de la verificación de los poderes. La segunda de calificación del acto eleccionario propiamente tal, seguía correspondiendo a la Cámara.

“Posteriormente, la Ley 2.883, del 2 de febrero de 1915, modificó la conformación de la Comisión Revisora de Poderes, quedando integrada por cuatro miembros de carácter político y tres de índole judicial. También esta ley amplió la esfera de su actuación a las elecciones del Senado.

“Por su parte, la Ley Electoral N° 4.005, de 26 de febrero de 1924, extendió la competencia de este órgano a las cuestiones de fondo, esto es, a la calificación de la elección propiamente tal.”.

Con respecto a la Constitución de 1925, nos remitiremos a lo expuesto en la Memoria de SOLIS.<sup>121</sup>

“Al promulgarse la Carta fundamental, muy acertadamente entregó este negocio... a un Tribunal Calificador de Elecciones”, modificando además, el sistema

---

del parlamentario, confrontando las actas originales de la Junta Calificadora Departamental, las firmas correspondientes, etc.; y en seguida, la calificación del acto eleccionario propiamente tal.

<sup>121</sup> SOLIS Montiel. Op.Cit. Páginas 29 a 38.

mismo de las elecciones.

“..., el artículo 25 de la Carta es claro en cuanto al sistema adoptado al señalar “En las elecciones de Diputados y Senadores se empleará un procedimiento que dé por resultado, en la práctica, una efectiva proporcionalidad en la representación de opiniones y de los partidos políticos”.

Este artículo, establece el sistema de voto proporcional de representación racional de las mayorías y minorías ya que exige que se dé una efectiva representación a estas últimas”.

El artículo 79 de la Constitución del 25 estableció este Tribunal Calificador de Elecciones (TCE), el que fue regulado por leyes complementarias de la Constitución.

“El artículo 79 inciso tercero dice “sus miembros serán cinco...” y el inciso quinto del mismo artículo agrega “los cinco miembros del Tribunal Calificador se elegirán por sorteo entre las siguientes personas: Uno, entre los individuos que hayan desempeñado los cargos de Presidente o Vicepresidente de la Cámara de Diputados por más de un año; Uno, entre los individuos que hayan desempeñado los cargos de Presidente o Vicepresidente del Senado, por igual período; Dos entre los individuos que desempeñen los cargos de Ministros de la Corte Suprema, y uno entre los individuos que desempeñen los cargos de Ministro de la Corte de Apelaciones de la ciudad donde celebre su sesiones el Congreso.”

Dicha composición “obedece al interés que tuvo el Constituyente para lograr que las elecciones sean revisadas por un Tribunal que tenga suficiente independencia política, como para resolver respecto de los asuntos sometidos a su conocimiento”. Pero a la vez, dicho Tribunal cumple con criterios jurídicos o jurisdiccionales, y políticos dentro del sistema democrático. Afirmación que comparto con SOLIS. En efecto, en la Sesión 12a de la Subcomisión de Reformas Constitucionales de la Constitución de 1925, el Comisionista Héctor Zañartu reclamaba que la autocalificación de las cámaras

llevó a “abusos incalificables” para la formación de las mayorías parlamentarias<sup>122</sup>.

La designación de los miembros se encontraba regulado en el artículo 79 inciso quinto de la Constitución del 25, el que ordena la elección de los cinco miembros por medio de sorteo, y la antigua Ley de Elecciones N° 12.891, que quince días antes del primer domingo de Marzo del año en que deba renovarse el Congreso, se reunirán en la Oficina del Director del Registro Electoral, quien haría de secretario: el Presidente de la Corte Suprema, el Presidente del Senado, el Presidente de la Cámara de Diputados y el Presidente de la Corte de Apelaciones de Santiago o sus subrogantes; para que actuando al menos con la mayoría de sus miembros, presidido por el Presidente de la Corte Suprema, realizará el sorteo, levantando acta.

La duración de los miembros del TCE será de cuatro años, y si alguno de sus miembros “muriere, estuviere inhabilitado o se imposibilitare algún miembro del Tribunal... la misma comisión, convocada por su Presidente, designará por sorteo al reemplazante...”. La propia Ley de Elecciones estableció una única inhabilidad, cual era: ser candidato en alguna elección que deba conocer el Tribunal.

Durante la vigencia de la Constitución de 1925, hubo varias leyes que fueron el estatuto general de elecciones: D.L. 542 de 23 de septiembre de 1925; las leyes números 6.834, 9.334, 12.891, 14.852, 12.889, 13.913, 14.089 y 14.851.

Conforme a éstas, las atribuciones generales del Tribunal Calificador de Elecciones pueden resumirse en las siguientes<sup>123</sup>:

- 1) Conocer de las reclamaciones de nulidad de las elecciones, y de las de nulidad, falsedad o errores de los escrutinios de mesas y departamentos, que se interpusieren con arreglo a la ley;
- 2) Hacer las rectificaciones y los escrutinios generales de todas las elecciones;

---

<sup>122</sup> Ministerio del Interior. Ob. Cit. p. 144.

<sup>123</sup> SALAS. Ob. Cit. Páginas 20 y 21.

3) Remitir al Congreso Pleno el escrutinio general de la elección ordinaria o extraordinaria de Presidente de la República, antes del día señalado en el artículo 64 de la Constitución, esto es, el quincuagésimo posterior a la votación;

4) Calificar las elecciones de diputados y senadores, y sortear cuál o cuáles candidatos deben ejercer el cargo en caso de empate;<sup>124</sup>

5) Enviar a la Cámara de Diputados y al Senado, en su caso, las calificaciones que hubieren acordado, proclamando a los definitiva o presuntamente electos, antes del 15 de mayo si se tratare de elecciones ordinarias, y no después de cincuenta días siguientes a la votación, en caso de elecciones extraordinarias; y

6) Como Tribunal Supremo en materia electoral, debe ejercer jurisdicción sobre los Tribunales Calificadores Provinciales, encargados por la ley de las elecciones municipales en sus respectivas provincias.

Posteriormente se incorporó una facultad interpretativa, por Ley 13.913, que introdujo el artículo 11 bis a la Ley 12.891, que se mantuvo en la Ley 14.852, en la cual señalaba: “podrá dictar normas de carácter general sobre aplicación e interpretación de las leyes electorales de la República, previo informe del Director del Registro Electoral”<sup>125</sup>.

Por lo tanto, puedo señalar que el órgano contencioso electoral, nace efectivamente a partir de la promulgación, aunque en débil posición, de la Ley N° 1.807 sobre la Comisión Revisora de Poderes, ya que hasta ese hito y como se vio en el primer Capítulo del presente texto, la calificación propiamente tal, el control efectivo y

---

<sup>124</sup> SALAS hace referencia a que “esta última parte de la atribución, a juicio del profesor SILVA Bascuñán, es de carácter puramente legal”; Ob. Cit. p 21.

<sup>125</sup> Hace presente SALAS que “esta modificación fue criticada en su época, entre otros, por el profesor Silva Bascuñán, por estimar que la misión del Tribunal es aplicar la ley al caso particular, pero no influir en el sentido que ésta debe tener, razón por la cual se estaría transgrediendo el principio de la separación de poderes entre el judicial y el Legislativo”. Ob. Cit. p. 21.

eficaz, no estuvo presente en forma real o material, sí formalmente, pero durante todo el período de autocalificación estuvo determinado en su gran mayoría a otros factores, ajenos a los caracteres de pureza del proceso electoral, sino a la negociación de las clases, representadas en esos partidos que dominaron la escena electoral durante el Siglo XIX y principios del XX.

### **2.7.2. Tribunales Electorales**

Los órganos que componen esta jurisdicción contencioso electoral, son los órganos conformados por jueces encargados de conocer, por medio de un proceso, la justicia de una elección, o los conflictos de intereses jurídicos que se susciten en el proceso electoral, para que dicten una sentencia, que tenga efecto de autoridad de cosa juzgada.

En nuestro país y en nuestro ordenamiento, existen dos órganos contenciosos electorales que rigen en el sistema electoral.

Ellos son el Tribunal Calificador de Elecciones (TCE) y los Tribunales Electorales Regionales (TER).

#### **2.7.2.1. El Tribunal Calificador de Elecciones**

Con la conformación de la Comisión Ortúzar, se trataron temas de Derecho Electoral con la conformación- a su vez- de la Subcomisión sobre “Las Inscripciones Electorales, Ley de Elecciones, y Estatuto de Partidos Políticos”<sup>126</sup>.

Consignadas quedan en las Actas de dicha Comisión que “la calificación de las elecciones quedará entregada a un Tribunal especial que ofrezca las más amplias

---

<sup>126</sup> SOLIS. Ob. Cit.

garantías de idoneidad para realizar sus funciones”<sup>127</sup>.

Además de las metas y objetivos de la nueva Constitución, quedó consignado que el poder político reside en el pueblo chileno, y que la Constitución consagrará mecanismos e instituciones, que aseguren su participación real, activa y responsable en los procesos cívicos<sup>128</sup>.

El Tribunal Calificador es el órgano colegiado, letrado, de derecho, de única o segunda instancia, que califica, es decir, aprecia o determina las calidades de una elección, y sus circunstancias, a fin de establecer si se han seguido fielmente los trámites ordenados por la ley y si el resultado corresponde a la voluntad realmente manifestada por los electores, en una decisión libre y sin coacciones<sup>129</sup>.

El artículo 95 de la Constitución Política señala que “un tribunal especial, que se denominará Tribunal Calificador de Elecciones, conocerá del escrutinio general y de la calificación de las elecciones de Presidente de la República, de diputados y senadores; resolverá las reclamaciones a que dieren lugar y proclamará a los que resulten elegidos. Dicho Tribunal conocerá, asimismo, de los plebiscitos, y tendrá las demás atribuciones que determine la ley”.

#### **2.7.2.1.1. Composición del Tribunal Calificador de Elecciones.**

El mismo artículo 95 de la Constitución, establece la composición de este Tribunal:

*“Estará constituido por cinco miembros designados en la siguiente forma:*

*a) Cuatro ministros de la Corte Suprema, designados por ésta, mediante sorteo, en la forma y oportunidad que determine la ley orgánica constitucional*

---

<sup>127</sup> *Ibíd.* p. 46

<sup>128</sup> *Ibíd.*

<sup>129</sup> SILVA. Ob. Cit.

*respectiva, y*

*b) Un ciudadano que hubiese ejercido el cargo de Presidente o Vicepresidente de la Cámara de Diputados o del Senado por un período no inferior a los 365 días, designado por la Corte Suprema en la forma señalada en la letra a) precedente, de entre todos aquellos que reúnan las calidades indicadas.*

*Los miembros de este tribunal durarán cuatro años en sus funciones y les serán aplicables las disposiciones de los artículos 58 y 59 de esta Constitución.”.*

Dicha composición de miembros, en la esfera legal, se encuentra establecida en el artículo 2° de la Ley N° 18.460 que a su vez establece la Ley Orgánica Constitucional del Tribunal Calificador de Elecciones, los que serán elegidos en el marco de un pleno extraordinario.

Al ser elegidos los cinco miembros por parte del Tribunal Supremo prestarán juramento o promesa de cumplir la Constitución y las leyes, ante el Secretario Relator del Tribunal, previa presentación de una declaración jurada en la cual acrediten que no se encuentran afectos a ninguna causal de inhabilidad.

En caso de que alguno de sus ministros dejare de pertenecer al Tribunal, por cualquier causa, se reemplazará dicho miembro por la Corte Suprema a fin de completar el cuatrienio correspondiente. Si existe una inhabilidad temporal, el reemplazante actuará mientras dure éste; y si existiese una inhabilidad, el reemplazo será mientras dure ésta.

La razón de dicha composición fue motivo de una “ardua discusión” en el seno de la Comisión Ortúzar<sup>130</sup>. La propuesta redactada por la comisionista Luz Bulnes contemplaba una composición de cinco miembros, elegidos tres entre los Ministros de la Corte Suprema y dos entre los profesores de Derecho Constitucional y Derecho Administrativo de las universidades reconocidas por el Estado y que acrediten más de

---

<sup>130</sup> SOLIS. Ob. Cit. p. 47.

diez años de docencia.

El fundamento de dicha redacción propuesta “radicaba en la tendencia de la legislación actual, de someter a la Justicia Ordinaria esta materia, y además se trataba de otorgar al Tribunal un carácter técnico netamente especializado en materias jurídicas; sin perjuicio de considerar que el sistema estatuido por la Carta de 1925, había dado buenos resultados (tres miembros de la Justicia Ordinaria y dos ex miembros de órganos políticos)”<sup>131</sup>.

La primera observación en el seno de la Comisión que generó dicha propuesta fue que, además, el Tribunal Calificador de Elecciones conociera de todas las elecciones del país, y si así ocurría, no era posible que estuviera integrado por Ministros de la Corte Suprema, ello en razón de que el ejercicio de esta función, implicaría una dedicación casi exclusiva, lo que iría en desmedro del normal funcionamiento de los Tribunales Ordinarios.

El hecho de estar integrados por miembros de la Corte Suprema, se motivó al deseo de no incorporar dichas plazas a una eventual carrera judicial de ministros de Corte de Apelaciones, idea sustentada por Jaime Guzmán.

Con respecto a los otros miembros, se quiso dar un cariz menos judicial, e incluso una visión política al incorporar ex presidentes de alguna de las cámaras del Congreso Nacional; idea esta última sustentada por el comisionista Juan de Dios Carmona.

Actualmente,<sup>132</sup> de acuerdo a la Ley de Reforma Constitucional N° 19.643 publicada en el Diario Oficial el 4 de Noviembre de 1999, el Tribunal está constituido de cinco miembros, duran cuatro años, conforme al actual texto del artículo 95 ya reseñado.

Las principales modificaciones respecto del texto anterior son haber aumentado

---

<sup>131</sup> *Ibíd.*

<sup>132</sup> MOLINA, H. Derecho Constitucional. Santiago. Editorial Lexis Nexis. 2006. p. 185.



de tres a cuatro los miembros que son Ministros de la Corte Suprema; haber sustituido el método de designación, el cual era de votaciones sucesivas y secretas por la mayoría absoluta de sus miembros, por la de sorteo. Dicho sistema de designación de los miembros fue el propuesto en sus inicios por Bulnes, la que propuso que los cinco miembros del Tribunal serían elegidos por “sorteo realizado por el Pleno de la Corte Suprema”. Dicho sistema era el vigente en la Constitución de 1925, sorteo efectuado por el Presidente de la Corte Suprema al momento de instalarse el Tribunal, actuando como Secretario el Director del Registro Electoral, en un acto de carácter público.

En cambio, dicho sistema no fue el que se mantuvo para el texto que empezó a regir en 1981, sino que una composición de cuatro de los miembros (tres ministros o ex ministros de la Corte Suprema y el abogado que cumpliera ciertos requisitos), por votaciones sucesivas y secretas.

Aunque SOLIS no se ve claro cuál es el motivo que indujo a modificar el sistema de designación de los integrantes del Tribunal. NOGUEIRA <sup>133</sup> ha señalado que al no ser sorteados sino elegidos de tal manera, sólo es posible la designación de miembros que responden al criterio de la mayoría de dicha Corte. Tal perspectiva, señala, margina de toda posibilidad de elegir a algunos miembros por los Ministros de la Corte Suprema que sostengan posiciones minoritarias. Esta es- al parecer- una razón de haber optado por el sistema de votaciones sucesivas y secretas en perjuicio del sorteo que funcionó durante décadas para el Tribunal, y que aumentaba la transparencia y la igualdad en el sistema de designación.

En cuanto al ciudadano que hubiere ejercido el cargo de Presidente o Vicepresidente de la Cámara de Diputados o del Senado, las principales modificaciones respecto del texto anterior, fue que la norma agregó a los ciudadanos que hubieren ejercido el cargo de Vicepresidente de la Cámara de Diputados o del Senado; además el texto anterior exigía haber ejercido los cargos por un lapso no inferior a tres años, los que se reducen a un período no inferior de 365 días. Se eliminó, además, como miembro al abogado elegido por la Corte Suprema.

---

<sup>133</sup> NOGUEIRA. H., Ob. Cit. Tomo II. pp. 263 y siguiente.

En cuanto a las inhabilidades e incompatibilidades, se les aplican las de los artículos 58 y 59 de la Constitución. Esta corresponde a una innovación ya que “la Carta de 1925, no estableció inhabilidades ni incompatibilidades, con lo que dejó un importante vacío que llevó al Tribunal Calificador de esa época tuviera que periódicamente emitir pronunciamientos sobre la materia, debido a las continuas presentaciones que se hicieron en contra de algunos de sus miembros”<sup>134</sup>.

Los miembros del Tribunal gozan de los privilegios de inviolabilidad y fuero que establecen su Ley Orgánica Constitucional, en los artículos 6° y 7°. También se les impone la obligación de efectuar la declaración jurada de patrimonio.

El artículo 14 de la Ley Orgánica Constitucional del TCE, establece la remuneración de los miembros del Tribunal, que consideran un aumento en los casos de los meses de Octubre y Diciembre en los años que se realicen elecciones para Diputados, Senadores y Presidente de la República, y los meses de Agosto y Diciembre de los años en que se realicen elecciones municipales.

También habrá aumento en la remuneración de sus miembros, en el evento de realizarse balotaje presidencial en el mes de Enero después de una elección presidencial y/o elección parlamentaria.

Las remuneraciones de cada miembro no podrán exceder de 276 unidades tributarias mensuales en los años calendario a que se refiere el inciso tercero del artículo 14 de la Ley, es decir, para elecciones municipales; y en el caso de elecciones presidenciales, balotaje, o parlamentarias: de 308 UTM al año calendario.

La planta del Tribunal está establecida por el artículo 15 de la Ley.

---

<sup>134</sup> SOLIS. Ob. Cit. p. 61.

### 2.7.2.1.2. Competencia del Tribunal Calificador de Elecciones

Al TCE le corresponden las siguientes atribuciones<sup>135</sup>:

**A) Realizar el escrutinio general y calificar las elecciones de Presidente de la República, de Diputados y Senadores.** 1) Calificar las elecciones significa establecer que éstas se han verificado en conformidad con las normas constitucionales y legales; es decir, que los candidatos que resulten elegidos, lo han sido legítimamente. Esta atribución, también fue objeto de un interesante debate en el seno de la Comisión Ortúzar, al proponerse por Bulnes que el Tribunal conozca del escrutinio de todas las elecciones, cuestión que finalmente no prosperó, en base a que este Tribunal<sup>136</sup> “no era el órgano adecuado para conocer de las elecciones de los cuerpos intermedios o regionales, ...era conveniente crear Tribunales Regionales para que conocieran de esos procesos; haciendo presente por el Presidente de la Comisión, que es imprescindible la necesidad de separar realmente y no sólo en teoría, la función política de la función social ya que ello ‘aseguraría la real autonomía e independencia de los cuerpos intermedios’<sup>137</sup>. 2) Dentro del proceso de calificación de las elecciones se comprenden la de conocer las elecciones o plebiscitos, de norte a sur. 3) Realizar el escrutinio general de las elecciones de Presidente y Parlamentarios significa que el Tribunal deberá determinar los resultados generales con indicación del total de votos obtenido por cada candidato.

B) Proclamar a los que resulten elegidos. Por consiguiente, el Tribunal tendrá dentro de su competencia, la de declarar solemnemente (mediante un Decreto, Sentencia, Oficio) la designación de Presidente de la República, Diputados y Senadores. Tratándose del Presidente de la República, el artículo 27 inciso 2° de la

---

<sup>135</sup> MOLINA. Ob. Cit. pp. 186 y siguientes.

<sup>136</sup> SOLIS. Ob.cit. p. 65.

<sup>137</sup> Tal como se demuestra en esta AFET, dicha intención de la Comisión Ortúzar queda sin vigor, al establecerse que el Tribunal Calificador de Elecciones se convierte y se reconoce como un Tribunal Supremo del sistema contencioso electoral de los cuerpos intermedios, por ser órgano superior jerárquico en el proceso de control de dichas elecciones, en segunda instancia del respectivo Tribunal Electoral Regional, y que éste conoce de la calificación de elecciones populares, en el caso de las elecciones municipales.

Constitución que “el Tribunal Calificador de Elecciones comunicará de inmediato al Presidente del Senado la proclamación de Presidente electo”. En este caso, el Congreso Pleno tomará conocimiento de la resolución en virtud de la cual el Tribunal Calificador proclama el Presidente electo. Las proclamaciones de los senadores y diputados, se comunica a los presidentes de las respectivas Cámaras (artículo 9 letra c] de la LOC del TCE). La circunstancia de que quede pendiente alguna repetición de elección no obstará al envío de las proclamaciones de aquellos a quienes ésta no afecte.

**C) Realizar el escrutinio general y la calificación de los plebiscitos.** Conforme a que este procedimiento sólo es contemplado para la reforma constitucional ante la discrepancia entre Presidente y Congreso, el artículo 129 de la Constitución establece en su inciso tercero que el Tribunal comunicará al Presidente de la República el resultado del plebiscito, y especificará el texto del proyecto aprobado por la ciudadanía, el que deberá ser promulgado como reforma constitucional dentro de los cinco días siguientes a dicha comunicación.

**D) Designar dos miembros en cada Tribunal Electoral Regional.** Esta designación debe recaer en personas que hayan ejercido la profesión de abogado o desempeñado la función de ministro o abogado integrante de Corte de Apelaciones por un plazo no inferior a tres años. (en concordancia con lo establecido en el artículo 2 inciso 3° de la Ley 18.593).

**E) Conocer de las apelaciones de las resoluciones de los Tribunales Electorales Regionales en conformidad a la ley.** Conforme al artículo 119 del D.F.L. N° 1 que fijó el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley N° 18.695 Orgánica Constitucional de Municipalidades; ésta establece que las resoluciones que dicten los Tribunales Electorales Regionales en el marco de la competencia que se confiere por la presente ley, serán apelables al Tribunal Calificador de Elecciones. No obstante lo anterior, a pesar de que las cuestiones municipales que, en cuanto a escrutinio o calificación pertenecen al Tribunal Electoral Regional respectivo, y apelable al TCE; la calificación y escrutinio de los

plebiscitos comunales se encuentra entregada directamente al TCE.

**F) Tendrá las demás atribuciones que determine la ley.** En cuanto a las votaciones populares y escrutinios, la Ley 18.700 Orgánica Constitucional establece los asuntos de los que conocerá el Tribunal Calificador del Elecciones, que regulan en el ámbito legal las facultades señaladas ya por el Constituyente; las que podemos sistematizar en las siguientes:

A) Conoce del Reclamo que debe deducirse dentro de cinco días por el rechazo de una candidatura, que hace el Director del Servicio Electoral (Artículo 18).

B) Debe calificar la entidad de los errores de impresión de la cédula de votación, que hagan meritorio la nulidad del voto. Le entidad está dada por el grado de error de impresión de la cédula o voto que haya podido confundir al elector o influir en el resultado de la elección (Artículo 27).

C) Conoce también de las resoluciones apeladas del Consejo Nacional de Radio y Televisión, en relación con la distribución del tiempo de propaganda electoral (Artículo 31 bis).

D) Deben dirigirse al Presidente del Tribunal las actas de escrutinio de mesas, en el tiempo y forma señalada en el artículo 74 de la Ley.

E) También deben dirigirse, tanto al Presidente del Tribunal y al Director del Servicio Electoral, los sobres con los procesos de escrutinios de los colegios escrutadores (Artículo 91).

F) Conoce de los procedimientos sobre solicitudes que cualquier miembro del cuerpo electoral ("cualquier elector") solicite para la rectificación de los escrutinios en que se haya incurrido en omisiones o errores aritméticos.

También, conforme a la Ley N° 18.700, conoce de las reclamaciones de nulidad

de elecciones o plebiscitos deducidas por los electores. Dichas solicitudes o reclamaciones no requieren para deducirlas el patrocinio de abogado, para ante el Tribunal Electoral Regional correspondiente al territorio donde se hubieren producido los hechos que sirven de fundamento, dentro de los diez días siguientes a la fecha de la elección o plebiscito, debiendo acompañarse los antecedentes en que se funde. Una vez deducida la solicitud o reclamación ante el TER competente, también, dentro de cinco días, ante éste se rendirán las informaciones y contra informaciones que se produzcan, así con las pruebas relativas a los vicios y defectos que pudieren dar lugar a la nulidad. Vencido los cinco días, el respectivo TER remitirá, sin pronunciarse, todos los antecedentes al Tribunal Calificador de Elecciones (artículo 98). Si se tratare de las elecciones de Presidente de la República, las solicitudes o reclamaciones señaladas se deducirán directamente ante el Tribunal Calificador de Elecciones, dentro de los seis días siguientes de la fecha de votación, acompañando en el mismo acto los antecedentes fundantes (Artículo 99 bis).

En cuanto al escrutinio de las votaciones, la ley 18.700 establece que el Tribunal, por el sólo ministerio de la ley, se “cita” para las diez de la mañana del tercer día siguiente a la respectiva votación o plebiscito, a fin de conocer del escrutinio general, la calificación de los procesos, resolución de reclamaciones y efectuar las rectificaciones, celebrando sesiones ordinarias “hasta que cumpla íntegramente su cometido”. El procedimiento se da “en cuenta” por parte del Secretario del Tribunal. El artículo 103 de la Ley establece las reglas para efectuar el escrutinio general.

En cuanto a las calificaciones, resolverá las reclamaciones de nulidad y calificará las elecciones. En el evento de declararla nula se mandará a repetir en las respectivas mesas las votaciones, sólo en el evento si la decisión electoral o plebiscitaria hubiere sido diferente (artículos 105 y 106 de la Ley).

Resuelve también la proclamación de los parlamentarios y, el Presidente de la República electo, enviando los resultados completos por cada circunscripción electoral del país, después de la calificación, al Director del Servicio Electoral (SERVEL).

Las normas de procedimiento aplicables al TCE son determinadas por medio de auto acordado, igualmente a lo señalado en el régimen de la Constitución de 1925, con la obligación adicional que dichas normas asegurarán un racional y justo procedimiento. Los autoacordados se adoptarán en sesiones extraordinarias, los que deberán ser aprobados o modificados con el voto conforme de, a lo menos, tres de los miembros del Tribunal y deberán ser publicados en el Diario Oficial.

El Tribunal tiene facultad de requerir a órganos, autoridades, partidos o candidatos antecedentes relativos a “materias pendientes de su resolución”, bajo apercibimiento y apremio del artículo 238 del Código de Procedimiento Civil. En lo demás, los procedimientos se deben remitir al Código de Procedimiento Civil y Orgánico de Tribunales “en lo que fueren aplicables y no sean contrarias” a las de la Ley 18.460.

El Tribunal debe apreciar los hechos como jurado- es decir, se aprecian los hechos en conciencia y falla de acuerdo a derecho<sup>138</sup>.

Contra las resoluciones del Tribunal Calificador de Elecciones no procede recurso alguno, salvo una especie de reposición basada en la modificación de la resolución errónea de hecho que así lo exija (artículo 13 de la Ley Orgánica Constitucional del TCE).

Sin perjuicio de lo anterior, las actuaciones del TCE son susceptibles de Recurso de Protección, si configuran los elementos que den pie para deducir dicho medio de impugnación de actos ilegales y arbitrarios, conforme al artículo 20 de la Constitución Política.

Los autoacordados (en adelante AA) dictados por el Tribunal Calificador de Elecciones para sustanciar el procedimiento son los siguientes:

---

<sup>138</sup> Dicha facultad de conocimiento de los hechos es común con los TER. Ver infra sobre funcionamiento de los TER.

1. Autoacordado del TCE sobre registro de directivas centrales de partidos políticos.
2. Autoacordado sobre renuncia a los partidos políticos y su forma de notificación.
3. Autoacordado sobre reinscripción de partidos políticos en una o más regiones del país, artículo 17 de la Ley N° 18.603.
4. Autoacordado sobre tramitación y fallo de los recursos de apelación, Ley N° 19.418, sobre juntas de vecinos y demás organizaciones comunitarias.
5. Autoacordado sobre tramitación y fallo de los recursos de apelación.
6. Autoacordado del Tribunal Calificador de Elecciones sobre procedimiento de designación de Miembros suplentes de los tribunales electorales regionales.
7. Autoacordado del Tribunal Calificador de Elecciones sobre tramitación y fallo de los recursos de apelación en contra de las resoluciones de los tribunales electorales regionales que se pronuncien sobre la calificación de las elecciones de carácter gremial.
8. Autoacordado sobre tramitación y fallo de los recursos de queja.
9. Autoacordado sobre tramitación y fallo de las reclamaciones en contra de las resoluciones del Director del Servicio Electoral pronunciadas en los procedimientos administrativos a que dé lugar la aplicación de la Ley N° 19.884 sobre Transparencia, Límite y Control del Gasto electoral.
10. Autoacordado del Tribunal Calificador de Elecciones sobre procedimiento, Fallo y Aplicación de Sanciones por incumplimiento a la obligación de efectuar o actualizar las declaraciones de patrimonio por parte de los miembros titulares y suplentes de los Tribunales Electorales Regionales.



### **2.7.2.1.3. Análisis de algunos de los Autoacordados**

El primer autoacordado del TCE, fue publicado en el Diario Oficial el día 14 de julio de 1988, dictado con fecha 27 de junio del mismo año, conforme a las disposiciones contenidas en los artículos 9 letra e), 12 de la Ley 18.460; y el artículo 61 de la Ley 18.603; y atendida la importancia que reviste reglamentar la existencia de un Registro de Directivas Centrales de los Partidos Políticos inscritos o en formación, se acordó dictar sobre la materia el auto acordado que reseño. En éste se establece la obligación a los partidos inscritos o en formación, de registrar en el término de 10 días hábiles desde la fecha de publicación del Autoacordado, la composición de un registro especial que para tal efecto abrirá el Director del Servicio Electoral.

Otro Autoacordado trata sobre la renuncia de militancia a los partidos políticos y su forma de notificación, publicado en el Diario Oficial el día 18 de noviembre de 1994, dictado el día 17 de noviembre de 1994, bajo la presidencia de Enrique Zurita Camps. El cual, teniendo presente el derecho esencial a renunciar a un partido político, inscrito o en formación, conforme al artículo 19 de la Ley N° 18.603, regula dicho procedimiento de renuncia ante el Director del Servicio Electoral o ante el presidente del Partido.

El Autoacordado sobre reinscripción de partidos políticos en una o más regiones, conforme al artículo 17 de la Ley N° 18.603, publicada en el Diario Oficial el día 29 de marzo de 1996, dictada el 18 de marzo de 1996, bajo la presidencia de Enrique Zurita Camps.

El Autoacordado sobre tramitación y fallo de los recursos de apelación, conforme a la Ley 19418, sobre Juntas de Vecinos y Demás Organizaciones Comunitarias, dictado el día 7 de abril de 1997, publicado en el mismo mes en el Diario Oficial, bajo la presidencia de Enrique Zurita Camps. Se tuvo presente la importancia de reglamentar la tramitación y fallo de los recursos de apelación que se interpongan con ocasión de las sentencias que resuelvan las reclamaciones relativas a las elecciones de Directorio de Juntas de Vecinos y demás organizaciones comunitarias

pronunciadas por los Tribunales Electorales del país.

En efecto, el artículo 25 del Decreto Supremo N° 58 del Ministerio del Interior, publicado en el Diario Oficial de fecha 20 de marzo de 1997, que fijó el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley 19.418, sobre Juntas de Vecinos y demás Organizaciones Comunitarias, establece que corresponderá a los Tribunales Electorales Regionales conocer y resolver las reclamaciones que cualquier vecino afiliado a la organización presente, dentro de los 15 días siguientes al acto eleccionario, respecto de las elecciones de las juntas de vecinos y demás organizaciones comunitarias, incluida la reclamación respecto de la calificación de la elección. En su inciso segundo dice: “El Tribunal deberá resolver la reclamación dentro del plazo de 30 días de recibida y su sentencia será apelable para ante el Tribunal Calificador de Elecciones dentro de quinto día de notificada a los afectados, y se sustanciará de acuerdo al procedimiento establecido para las reclamaciones en la Ley N° 18.593, de los Tribunales Electorales Regionales, para lo cual no se requerirá patrocinio de abogado”<sup>139</sup>.

El procedimiento establecido en el autoacordado, en líneas generales establece que: el recurso de apelación debe ser interpuesto ante quinto día ante el mismo TCE, desde la fecha de la notificación de la resolución impugnada (a impugnar). Contra la resolución o resoluciones que se dicten en la tramitación del recurso, por parte del TCE, no procede recurso alguno, salvo la modificación de oficio, fundado en error de hecho, dentro de cinco días siguientes a la notificación.

También dicha facultad puede ser solicitada por las partes en el mismo término<sup>140</sup>. El recurso se falla en cuenta, salvo la estimación por el Tribunal de la conveniencia de alegatos pedidos por los “abogados de las partes”, que tengan constituidos en forma el patrocinio y poder, fijándose en la respectiva audiencia el

---

<sup>139</sup> Sin perjuicio de lo ya señalado, en cuanto a la posibilidad de apersonarse en juicio sin necesidad de patrocinio de abogado, de todas formas y en lo pertinente, son aplicables al procedimiento del TCE las normas sobre comparecencia en juicio de la Ley N° 18.120.

<sup>140</sup> Dicho recurso, que podemos señalar como una “reposición” también se encuentra contemplada en el artículo 13 de la Ley N° 18.460.

tiempo que éstos dispondrán para hacer sus alegaciones. Por lo que si alguna de las partes no cuente con abogado con patrocinio y poder constituido en forma (comparezca por si), la causa se verá por todas formas en cuenta.

No procede la suspensión de la vista de la causa y la causa se anunciará en una tabla, formada por el Presidente del Tribunal. Los incidentes se fallan de plano. Las notificaciones se harán por un estado diario formado y fijado por el Secretario del Tribunal (N° 7 del AA), dejándose constancia en el proceso.

También se encuentra vigente el autoacordado sobre tramitación y fallo de los recursos de apelación, dictado el día primero de diciembre de 1998, publicado en el Diario Oficial el día 3 del mismo mes y año, bajo la presidencia de Roberto Dávila Díaz. El procedimiento establecido en el AA es muy parecido al anterior ya mencionado, sobre apelación de resoluciones de la Ley N° 19.418. Debe deducirse directamente al Tribunal en el término de cinco días desde la notificación de la resolución que se desea impugnar, debe contener peticiones concretas que se formulan, ser “someramente” fundado e indicar la resolución que motiva el recurso. Si existen tres recursos procesales en el mismo proceso, lo que se entiende si hubiesen otras apelaciones, éstos podrán verse y fallarse en forma conjunta, a petición de parte o de oficio.

Contempla un término de emplazamiento en la segunda instancia de cinco días hábiles, desde que se reciban los autos en la Secretaría del TCE. Da la opción a las partes a comparecer por sí o representadas por abogado habilitado para el ejercicio profesional, salvo que la ley imponga la comparecencia en esta última forma.

Contempla el autoacordado el rechazo del recurso<sup>141</sup> y la declaración de

---

<sup>141</sup> Dice el N° 5° del AA que “si la apelación se ha interpuesto fuera de plazo, respecto de resolución inapelable o no es fundada o no contiene peticiones concretas, el Tribunal la declarará inadmisibles de oficio; y, si el apelante comparece dentro de plazo, declarará su deserción previa certificación que el Secretario Relator deberá efectuar de oficio. La parte apelada, en todo caso podrá solicitar la declaración pertinente, verbalmente o por escrito”. El inciso tercero señala que “del fallo que, en estas materias, dicte el tribunal de alzada podrá pedirse reposición dentro de tercero día. La resolución que declare la deserción por la no comparecencia del apelante, producirá sus efectos respecto de éste desde que se dicte y sin

deserción del recurso (N° 5° del AA), solicitada por escrito o verbalmente por el apelado. Del fallo que se dicte de esas materias, procede reposición dentro de quinto día. Los efectos de la resolución que declare la deserción del apelante o el rechazo del recurso, produce efectos con respecto a éste sin necesidad de notificación. En la rebeldía del apelado, sigue tramitándose el recurso, no siendo necesario notificarle las resoluciones, teniendo efectos en su contra desde que se pronuncien. El recurso se fallará en cuenta, salvo que el Tribunal estime conveniente oír a los abogados de los comparecientes, resolviendo traer los autos en relación. No procederá la suspensión de la vista de la causa. La vista se anunciará con a lo menos un día de anticipación, conforme al N° 8 del AA<sup>142</sup>.

El Tribunal podrá dictar medidas para mejor resolver<sup>143</sup> y los incidentes se fallarán de plano<sup>144</sup>. Las notificaciones se practicarán por carta certificada, salvo que el Tribunal ordene hacerlo por otro de los medios establecidos en la ley, entendiéndose practicada al tercer día hábil siguiente a la expedición de ésta por el Secretario Relator.<sup>145</sup>

Contra el fallo de la apelación procede reposición del artículo 13 de la Ley N° 18.460.

El autoacordado sobre Procedimiento de Designación de Miembros Titulares y Suplentes de los TER, es pertinente para la parte de los Tribunales Electorales Regionales.

---

necesidad de notificación”.

<sup>142</sup> Dice el N° 8° del AA: La vista de recurso se enunciará a lo menos con un día de anticipación, por el Secretario Relator por medio de una lista que se colocará en un lugar visible de la Secretaría, lista o tabla que formará dicho funcionario en el orden de precedencia de los asuntos que determine el Presidente. Los abogados de las partes deberán anunciar personalmente sus alegatos ante el Secretario Relator, Hasta antes del inicio de la audiencia respectiva y, si habiendo anunciado sus alegatos no comparecieron a alegar, regirá para ellos lo dispuesto en el artículo 223 inciso 7° del Código de Procedimiento Civil.

<sup>143</sup> N°9 del AA.

<sup>144</sup> N°10 del AA.

<sup>145</sup> N°11 del AA.

Otro autoacordado importante es el AA sobre Tramitación y Fallo de los Recursos de Apelación en contra de las Resoluciones de los Tribunales Electorales Regionales que se pronuncien sobre la Calificación de las Elecciones de Carácter Gremial, dictado el nueve de julio de 2002, publicado el 11 de julio del mismo mes y año, con la presidencia de don Mario Garrido Montt.

La calificación de las elecciones de carácter gremial, compete a la justicia electoral, por el TER en primera instancia y el TCE en segunda instancia, la apelación contra la sentencia del TER será elevada dentro de tercer día hábil. Una vez ingresado realizará un examen de admisibilidad, en cuanto a cumplir los requisitos de: que el recurso fue deducido en forma fundada, con peticiones concretas y dentro de plazo legal; y en cuanto a su oportunidad y naturaleza de la resolución que se desea impugnar. Por regla general se fallará en cuenta, sin esperar la comparecencia de las partes- cuestión que distingue al procedimiento del AA de diciembre de 1998. Cualquiera de los abogados de las partes puede solicitar alegatos, cuestión que el Tribunal ordenará traer los autos en relación, conforme a lo establecido en los números 3° y 4° del AA. En las demás materias, contiene las mismas disposiciones procesales que los otros AA.

Conforme a los artículos 56, 57 y siguientes en cuanto a infracciones y a reclamaciones; y los artículos 60 y 61, materias de competencia del TCE, que hablan del Recurso de Queja contra la falta o abuso del Director del Servicio Electoral en la aplicación de la Ley N°18.603 Orgánica Constitucional de Partidos Políticos. El artículo 61 señala que “El Tribunal Calificador de Elecciones podrá complementar las normas que se establecen en esta ley para las gestiones que se tramiten ante el Director del Servicio Electoral y ante el propio Tribunal, mediante autoacordados que dicte para tal efecto”.

Conforme a lo anterior se dictó el Autoacordado sobre Tramitación y fallo de los Recursos de Queja, dictado con fecha 12 de noviembre de 2002 y publicado en el Diario Oficial el día 19 de Noviembre del mismo año. Se establece que el recurso de queja deberá ser interpuesto, por el o los afectados, ante el Tribunal Calificador de

Elecciones, dentro del plazo fatal de cinco días hábiles contados desde la fecha de la notificación de la respectiva resolución reclamada, y debe ser patrocinado por abogado habilitado para el ejercicio de la profesión (constituyendo el único caso en que se exige por disposición legal especial el patrocinio para deducir este tipo de recurso en las tramitaciones ante el TCE). Establece también una disposición sobre acumulación de recursos, en el evento de deducirse dos o más recursos contra una misma resolución<sup>146</sup>. El recurso debe acompañarse por un certificado del Director del SERVEL que indicará la fecha de notificación de la resolución que motiva el recurso, indicando “expresa y determinadamente las faltas o abusos de que se reclama, y señalar con precisión las peticiones concretas sometidas a la resolución del Tribunal”<sup>147</sup>.

También el Tribunal podrá rechazar el recurso extemporáneo o que adoleciere de los requisitos anteriormente señalados. En caso necesario, podrá decretar orden de no innovar de la actividad del recurrido.

Admitido el recurso, se pedirá informe al recurrido, el que deberá evacuarlo en el plazo que señale el Tribunal (un plazo de carácter judicial), acompañando todos los antecedentes que sirvieron de fundamento a la resolución recurrida. El Tribunal resolverá con o sin los antecedentes solicitados, salvo que el recurrente haya solicitado alegatos. La vista de la causa no podrá suspenderse. La causa se fijará en tabla, y los alegatos no podrán exceder de quince minutos<sup>148</sup>.

El Tribunal, en caso necesario, podrá dictar medidas para mejor resolver.

Al dictar sentencia, acogiendo el recurso deberá considerar las medidas adecuadas para remediar el agravio causado. Si el recurso fuere desechado, bastará consignar que no existe falta o abuso reparable por esa vía. Las notificaciones se harán personalmente o por carta certificada. Al Director del Servicio Electoral (SERVEL) se le podrá notificar por fax o por cualquier otro medio.

---

<sup>146</sup> N° 2 del AA.

<sup>147</sup> Números 3° y 4° del AA.

<sup>148</sup> N° 8° inciso tercero del AA.

Con motivo de acogerse el recurso se podrán aplicar sanciones al Director del SERVEL, que el autoacordado por sí no indica, pero que el artículo 60 inciso 2° de la Ley 18.603 se remite al artículo 537 del Código Orgánico de Tribunales. A pesar que dichas sanciones establecidas en el Código Orgánico de Tribunales, son para reprimir las faltas o abusos de funcionarios judiciales. Por tanto, este elemento, sirve para estimar que el TCE ostente facultades de carácter administrativo- disciplinario.

Contra el fallo del recurso, no procederá recurso alguno, salvo la reposición contemplada en el artículo 13 de la Ley N° 18.460.

La Ley N° 19.884 sobre Transparencia, Límite y Control del Gasto Electoral en su artículo 51, establece el procedimiento de administración de sanción a las infracciones de esta ley, cuya resolución podrá reclamarse ante el TCE. Cuestión ésta que se encuentra regulada por autoacordado, y las disposiciones de los números 9 y 10 del artículo 51 mencionado<sup>149</sup>.

El autoacordado sobre Tramitación y Fallo de las Reclamaciones en Contra de las Resoluciones del Director del Servicio Electoral pronunciadas en los procedimientos administrativos a que dé lugar la aplicación de la Ley N° 19.884, dictado el día 14 de abril de 2005, regula esta materia.

Por último, el autoacordado del Tribunal Calificador de Elecciones sobre procedimiento, fallo y aplicación de sanciones por incumplimiento a la obligación de efectuar o actualizar las declaraciones de patrimonio por parte de los miembros titulares y suplentes de los TER, de fecha 30 de junio de 2006<sup>150</sup>.

---

<sup>149</sup> El mismo razonamiento puedo establecer a lo ya señalado en la anterior nota al pie de página.

<sup>150</sup> Dicha facultad se puede caracterizar como una facultad conexas a la jurisdicción del TCE, como superior jerárquico de los Tribunales Electorales Regionales.

### **2.7.2.2. Tribunales Electorales Regionales<sup>151</sup>**

El inciso primero del artículo 96 de la Constitución Política de la República de Chile, dentro del capítulo de la Justicia Electoral, establece: “Habrá tribunales electorales regionales, encargados de conocer el escrutinio general y la calificación de las elecciones que la ley les encomiende, así como de resolver las reclamaciones a que dieran lugar y de proclamar a los candidatos electos. Sus resoluciones serán apelables para ante el Tribunal Calificador de Elecciones en la forma que determine la ley. Asimismo, les corresponderá conocer de la calificación de las elecciones de carácter gremial y de las que tengan lugar en aquellos grupos intermedios que la ley señale”.

Este órgano es nuevo en nuestro sistema constitucional, ya que las constituciones de 1833 y 1925 no establecían un órgano especial para los órganos intermedios, para la calificación de sus elecciones y las reclamaciones a que haya lugar, cuestión entregada a los mismos grupos intermedios, en respeto de la autonomía ya expuesta, a la que hemos calificado de relativa, ya que es de interés general la pureza de las elecciones de los cuerpos intermedios, y es de interés en el avance del Estado Democrático de Derecho el que esos órganos cumplan sus finalidades, a fin de aportar al bienestar de la persona humana y el bien común de la sociedad.

El origen de este órgano es común al sistema electoral público, deriva, en parte, del régimen municipal del sistema de la Constitución del año 1925, con el establecimiento de la autoridad que calificaba la elección de los antiguos regidores (artículo 104 inciso 3° de la Constitución de 1925)<sup>152</sup>. La antigua Ley de Municipalidades N° 11.860 determinó que la autoridad encargada de tales funciones era el Tribunal Calificador de Elecciones Municipales, establecido en cada provincia y que se componía: a) Cuando deba funcionar en una ciudad asiento de Corte de

---

<sup>151</sup> MOLINA. Ob. Cit. pp. 188 y siguientes.

<sup>152</sup> SILVA. Ob. Cit. Página 342 N° 233. Dice la norma de la Constitución de 1925: “La calificación de las elecciones de regidores, el conocimiento de los reclamos de nulidad que ocurran acerca de ellas, y la resolución de los costos que sobrevengan posteriormente, corresponderán a la autoridad que determine la ley”.



Apelaciones, de un miembro de la Corte respectiva, designado por sorteo practicado por el Tribunal; o del Juez de Letras en las demás cabeceras de provincia; y en las que hubiere más de uno, del más antiguo; b) Del Tesorero Provincial; y c) De un mayor contribuyente elegido por sorteo entre los veinte mayoritarios. Desde la promulgación en 1941, de la Ley N° 6.825, los fallos dictados por los Tribunales Calificadores Provinciales eran consultados al Tribunal Calificador de Elecciones.

En el segundo caso<sup>153</sup>, la Comisión Ortúzar, tuvo variados motivos para establecer la existencia de estos Tribunales: el primero de ellos, obedecía a la necesidad de dar una mayor juridicidad a los procesos electorales de los gremios y órganos comunitarios; un segundo motivo que se tuvo a la vista, fue la conveniencia, a juicio de dicha Comisión, de separar la actividad política de la meramente gremial; manteniendo la matriz ideológica autoritaria que los gremios no debían participar en actividades políticas, lo mismo que las organizaciones comunitarias; ya que sus funciones son eminentemente sociales<sup>154</sup>.

Paralelamente, se pretendía impedir que los partidos políticos participaran activamente en los gremios y otros organismos intermedios<sup>155</sup>.

Con respecto a esta razón de la Comisión Ortúzar, ya me he referido, a lo que- insisto- se encuentra en los hechos sin vigor en el ámbito de lo contencioso electoral; por establecerse un sistema en el cual, el órgano jurisdiccional, es parte de un mismo sistema de normas orden público, político, administrativo y procesal<sup>156</sup>.

Estos órganos están contemplados en la Constitución Política y en la Ley N°

---

<sup>153</sup> SOLIS. Ob. Cit. pp. 74 y siguientes.

<sup>154</sup> SILVA. Ob. Cit. p. 343. Este autor expone el débil argumento autoritario para fundamentar dicha matriz ideológica, en el hecho sucedido en el marco de las elecciones de la Central Única de Trabajadores, ya que "en el seno de ésta se produjo una crisis que condujo a que se formara en el país conciencia de que en forma injusta se había desconocido el resultado efectivo de la elección de la directiva obtenido con amplio margen de mayoría".

<sup>155</sup> IDEM. Página 75.

<sup>156</sup> Sin perjuicio de la supervivencia en nuestro ordenamiento de la inhabilidad e incompatibilidad establecida en el artículo 23 de la Constitución Política de la República de Chile.

18.593 de los Tribunales Electorales Regionales.

En cuanto a su constitución, se encuentran integrados por tres miembros, que duran cuatro años en sus funciones:

a) Un ministro de Corte de Apelaciones elegido por ésta. Debe entenderse por tal, aquella en cuyo territorio jurisdiccional se encuentra la capital de la respectiva Región, puesto que allí tiene su sede el respectivo Tribunal Regional, como ocurre con la Región Metropolitana, la VIII del Bío Bío, en las cuales y respectivamente, son las Cortes de Santiago y Concepción los que eligen a los correspondientes magistrados para el TER de la Región<sup>157</sup>.

b) Por dos miembros designados por el Tribunal Calificador de Elecciones, de entre personas que hayan ejercido la profesión de abogado o desempeñado la función de ministro o abogado integrante de Corte de Apelaciones, por un plazo no inferior a tres años.

c) La Corte de Apelaciones respectiva, reunida en pleno, designa entre sus miembros a un titular y a un suplente.

El TCE, en votaciones sucesivas y secretas, elegirá los miembros titulares y suplentes que le corresponde elegir<sup>158</sup>.

El autoacordado dictado por el TCE establece las siguientes normas para la designación de miembros titulares y suplentes de los TER:

a) Antes del vencimiento del cuatrienio para el cual fueron nombrados los

---

<sup>157</sup> SALAS. Ob. Cit. p. 28. Debo decir que, para la problemática de la Región Metropolitana, existe norma expresa que soluciona esta interrogante, el inciso 2° del artículo 2° de la Ley 18.593, pero para el caso de la VIII Región, no existe solución expresa señalada en norma legal.

<sup>158</sup> El Tribunal Calificador de Elecciones dictó con fecha 31 de marzo de 2000, publicado el 8 de abril de 2000, el Autoacordado sobre Procedimiento de Designación de Miembros Titulares y Suplentes de los Tribunales Electorales Regionales.

miembros del TER, éste deberá oficiar con la antelación necesaria al Colegio de Abogados o la Agrupación Gremial más antigua de la Región, para que proporcione una lista con los abogados residentes y con a lo menos tres años de ejercicio; también a la Corte de Apelaciones respectiva, solicitando una nómina de los abogados integrantes, en la forma que se señala en el AA, y una nómina de los ex Ministros, que hayan desempeñado el cargo por tres o más años.

b) Debe remitir al TCE la solicitud de designación por vencimiento del cuatrienio, antes del quincuagésimo día anterior al vencimiento, conjuntamente una lista con un número variable de nombres, conforme a lo señalado en el numeral segundo del AA, adjuntando un breve currículum de cada propuesto.

c) La lista de abogados propuestos, deben cumplir con los requisitos de los artículos 2°, 3° y 7° de la Ley 18.593.

d) El AA contempla normas sobre reemplazo de los miembros de los TER.

e) Deben cumplir en la instalación de los miembros de los respectivos TER, con el juramento de rigor.

El artículo 2° de la Ley 18.593, establece la forma de designación de los suplentes.

El TER será presidido por el ministro de Corte que lo integre. El presidente dura por el mismo período de cuatro años que dura como miembro. Las funciones del presidente son las siguientes: 1) Presidir el Tribunal; 2) Designar al Secretario-Relator, previo acuerdo del Tribunal; 3) Dirimir con su voto el caso de empate, para la verificación de la existencia de una causal de cesación en el cargo de algún miembro del TER; 4) Formar la Tabla semanal; 5) Prorrogar, en casos justificados, los alegatos de los abogados que comparezcan ante el tribunal, hasta el doble del tiempo establecido por la ley.

Todos sus miembros deben ser letrados.

En cada TER existirá una planta de personal integrada por un Secretario Relator- que tendrá la calidad de ministro de fe pública, que deberá ser abogado y sus funciones se regulan en el artículo 6° inciso 4° de la Ley; un Oficial Primero y un Oficial de Sala. Se podrá contratar además personal en forma transitoria, cuando las necesidades del Tribunal lo requieran, previa visación de la Dirección de Presupuestos<sup>159</sup>.

No podrán ser miembros de los TER las personas señaladas en el artículo 7° de la Ley, estableciendo como causales de cesación del cargo las establecidas en el artículo 9°.

El estatuto jurídico aplicable a los miembros titulares y suplentes de los TER, emana estrictamente de la Ley N° 18.593 y en lo demás al derecho común<sup>160</sup>. En cuanto al personal: Secretario-Relator, Oficial Primero y de Sala, le rigen los estatutos del derecho laboral común, y en cuanto a escala de sueldos, la Escala Única de Sueldos de la Administración Pública.

Los Tribunales Electorales Regionales procederán como jurado en la

---

<sup>159</sup> Artículo 6° de la Ley N° 18.593. "Cada Tribunal Electoral Regional tendrá una planta de personal integrada por un Secretario Relator, que deberá ser abogado un Oficial Primero y un Oficial de Sala. Se podrá contratar adicionalmente personal en forma transitoria, cuando las necesidades del Tribunal lo requieran, previa visación de la Dirección de Presupuestos. El personal se regirá por el derecho laboral común y las remuneraciones del secretario Relator, Oficial Primero y Oficial de Sala serán equivalentes respectivamente, a los grados 4°, profesional; 13°, no profesional, y 21°, no profesional, de la Escala Única de Sueldos de la administración Pública. El Secretario Relator será designado por el Presidente del Tribunal, previo acuerdo de éste. El Secretario Relator tendrá la calidad de ministro de fe pública encargado de autorizar todas las resoluciones y demás actuaciones del Tribunal. Le corresponderá hacer las relaciones de las causas y desempeñar las restantes funciones que se le encomienden. Asimismo, será el jefe administrativo del Tribunal, y en tal carácter nombrará y removerá al resto del personal y podrá celebrar todos los actos y contratos necesarios para el funcionamiento del organismo. Para la remoción del secretario Relator se requerirá el voto conforme de la mayoría de los miembros del Tribunal Electoral Regional. Esta medida no será susceptible de recurso alguno. En caso de ausencia o impedimento del secretario Relator, se podrá designar un reemplazante".

<sup>160</sup> SALAS. Ob. Cit. p. 40.

apreciación de los hechos, es decir, en conciencia, sin sujeción a las leyes reguladoras de la prueba, pero sentenciarán con arreglo a derecho, esto es, ajustándose a la Constitución y la Ley.

Las atribuciones de los TER, son las siguientes:

1. Conocen del escrutinio general y la calificación de las elecciones que la ley les encomiende, así como de resolver las reclamaciones a que dieren lugar y de proclamar a los candidatos electos. Sus resoluciones son apelables ante el Tribunal calificador de Elecciones en la forma que determine la ley (artículo 96 inciso 1° Constitución).
2. Conocen de la calificación de las elecciones de carácter gremial y de las que tengan lugar en aquellos grupos intermedios que la ley señale.
3. La ley determinará las otras atribuciones. Por ejemplo, las que establecen para el escrutinio y la calificación de las elecciones municipales de la Ley 18.695. Además, deben declarar las incompatibilidades que deriven del artículo 23 de la Constitución Política y las inhabilidades que, de acuerdo a esa norma constitucional, establezca la ley.

#### **2.7.2.2.1. Competencia Conforme a la Ley 18.593**

Conforme a la Ley 18.593, su artículo 10° establece la competencia absoluta de los TER.

- I) Calificar las elecciones de carácter gremial y las de los grupos intermedios, que tengan derecho a participar en la designación de los integrantes de los Consejos Regionales de Desarrollo o de los Consejos de Desarrollo Comunal, de acuerdo a las respectivas leyes orgánicas constitucionales. Dicha competencia debe interpretarse tomando en cuenta que los Consejos Regionales de Desarrollo y los

Consejos de Desarrollo Comunal se encuentran derogados de nuestro sistema.

No obstante lo anterior, conforme al artículo 96 inciso 1° parte final de la propia Constitución, se encuentra actualmente en vigor la facultad de calificar las elecciones de carácter gremial y las de los grupos intermedios que la ley señale.

Conforme a esto, puedo señalar que la calificación constituye un acto no contencioso, ya que no existe conflicto, sino una verificación de la legalidad de una elección de la directiva de alguno de los grupos intermedios y gremios, regidos por la ley, como por ejemplo, el D.L. 2.757, publicado en el Diario Oficial el 4 de julio de 1979, que establece normas sobre asociaciones gremiales; y la ley N° 19.418, sobre Juntas de Vecinos y demás Organizaciones Comunitarias. Se establece en el mismo artículo, sus incisos segundo y tercero que estos cuerpos deberán comunicar al Tribunal respectivo la realización de toda elección que tenga lugar en ellos, dentro de quinto día de efectuada. La contravención a esta obligación, hará aplicable lo dispuesto en el inciso tercero del artículo 23, esto es, los apercibimientos que establece el artículo 238 del Código de Procedimiento Civil. Por último el Tribunal deberá requerir los antecedentes necesarios, dentro del décimo día, contado desde el ingreso en la Secretaría del Tribunal de la comunicación aludida en el inciso segundo del mismo artículo. Por lo tanto, la facultad de calificación sigue vigente para los gremios y otros cuerpos intermedios, sin perjuicio de no existir actualmente los Consejos de Desarrollo Regional y Consejo de Desarrollo Comunales.

En este punto, el cual no es pacífico en nuestro sistema, es confusa la interpretación que se ha dado para los alcances de la norma. Así lo ha entendido a favor, a mi juicio, alguna jurisprudencia de los propios Tribunales Electorales Regionales, en un sentido restringido el propio Tribunal Calificador de Elecciones para las organizaciones comunitarias, y en sentido contrario a la dogmática constitucional<sup>161</sup>

---

<sup>161</sup> Por ejemplo, Rol 896-07 del TER Quinta Región, en calificación de la elección del Club Deportivo de Tiro al Blanco N° 139 "Ernesto Riquelme Venegas"; Rol 855-2005 del TER Décima Región de Los Lagos

Con respecto a la falta de calificación por parte del Tribunal, creo que dicha omisión de la obligación del cuerpo intermedio ante la facultad del TER, haría adolecer de validez el acto eleccionario del grupo que se trate, ya que es un requisito para las elecciones de los cuerpos intermedios; por lo que ningún grupo, o persona puede renunciar a una facultad que debe ejercer el órgano jurisdiccional del caso<sup>163</sup> fijada por el Legislador como parte de las competencias de los TER.

III. Conocer de las reclamaciones que se interpongan con motivo de las elecciones de carácter gremial y de las de cualesquiera otros grupos intermedios. En el caso de los grupos intermedios no comprendidos en el número 1° de este artículo, la reclamación deberá ser formulada por, a lo menos, diez de sus miembros.

Para Luz Bulnes, el conocimiento de este tipo de reclamación comprende el de cualquier vicio que afecte la constitución del cuerpo electoral o el de cualquier hecho, defecto o irregularidad que influya en el resultado general de una elección, sea que haya ocurrido, durante o después de su desarrollo<sup>164 165</sup>.

---

<sup>162</sup> En sentido contrario, SILVA, al señalar que dicha facultad o competencia se encuentra sin aplicación. Ob. Cit. Tomo IV N° 239, p. 348. Al señalar absolutamente que dicha facultad, a derogarse las instituciones de los Consejo de Desarrollo Regional y Comunales (CODERES y CODECOS) no tiene competencia para calificar las elecciones de los grupos intermedios, conlleva a dejar sin competencia absoluta, y a negar jurisdicción (en este caso no contenciosa) para la calificación de dichos actos; cuestión que se encuentra ordenada por la Constitución, y no ha mutado en sólo una disposición programática.

<sup>163</sup> En opinión contraria, SALAS, Ob. Cit. pp. 92 y 93. En efecto, la falta de un requisito de existencia ordenado por disposición del constituyente, como competencia de estos Tribunales, haría caer en la nulidad del acto de elección, no habría control de calificación al acto y adolece de un requisito que el ordenamiento contempla para su validez. La distinción entre calificación y declaración de nulidad del acto eleccionario, es un argumento rebuscado para restarle importancia a una competencia, cuya decisión es esencial para la existencia del acto eleccionario.

<sup>164</sup> SALAS. Ob. Cit. p. 95

<sup>165</sup> El artículo 35 de la Ley 18.593 limita su propia aplicación a las personas jurídicas que persigan fines de lucro, las que seguirán rigiéndose por sus respectivas leyes y estatutos.

Los organismos intermedios a los cuales se les aplica esta reclamación, son las siguientes:

1. Las Asociaciones Gremiales, conforme al D.L. 2.757.
2. Los sindicatos.
3. Las corporaciones sin fines de lucro<sup>166</sup>.
4. Los partidos políticos.
5. Las cooperativas.
6. Las juntas de vecinos y las demás organizaciones comunitarias.

El procedimiento para ser presentadas las reclamaciones, y su conocimiento y fallo por el TER, están regulados en los artículos 16 a 25 de la Ley 18.593:

Dichas reclamaciones deben ser presentadas dentro del plazo de diez días contados desde la fecha del último escrutinio de la elección respectiva, por cualquier persona que tenga interés directo en ellas. La reclamación se deducirá por escrito y deberá contener las menciones del artículo 17 de la Ley; esto es:

- 1°.- El nombre, apellidos, profesión u oficio y domicilio del reclamante;
- 2°.- La individualización del organismo en que se haya efectuado el acto eleccionario;
- 3°.- La exposición precisa y circunstanciada de los hechos que la motivan;

---

<sup>166</sup> Entre las cuales se encuentran las ONG (Organizaciones No Gubernamentales), las que para efectos de solemnidades constituyentes, toman forma de corporación.



4°.- La exposición de los fundamentos de derecho, si los hubiere;

5°.- La enunciación precisa y clara, consignada en la conclusión, de las peticiones que se sometan al conocimiento y fallo del Tribunal, y ;

6°.- El patrocinio de un abogado habilitado para el ejercicio de la profesión.

Junto con el escrito, deberán acompañarse, si los hubiere, los antecedentes de hecho que sirvan de fundamento a la reclamación e indicarse las diligencias probatorias con que se pretende acreditar los hechos invocados. Si la reclamación no cumpliera los requisitos anteriores, el Tribunal la tendrá por no interpuesta, sin más trámite.

Etapas del procedimiento de reclamación:

1. El Tribunal ordenará, a costa del reclamante, la notificación de la reclamación mediante publicación de un aviso en un diario de los de mayor circulación en la capital regional, y además- en el caso de reclamación contra una persona debidamente individualizada- se practicará notificación personal; cumpliendo lo señalado en los incisos primero y segundo del artículo 18 de la Ley. Si dentro del plazo de diez días el reclamante no hubiere encomendado la notificación el reclamo se tendrá por no interpuesto.

2. Una vez practicada la notificación, el afectado por la reclamación dispone de diez días para la contestación.

3. Si existieren hechos sustanciales y controvertidos, sin perjuicio de no haber contestación, el tribunal recibirá la causa a prueba, cuyo término será de diez días. Si no se recibe la causa a prueba, se traerán los autos en relación.

4. Se confeccionará la tabla conforme al artículo 21 de la Ley.

5. El día de la vista de la causa se llevará a efecto la relación y se oirán alegatos de abogados, sólo cuando las partes expresamente lo pidan y el Tribunal así lo disponga.

6. Una vez oídos los alegatos, el Tribunal fallará de inmediato la reclamación o la dejará en acuerdo.

7. Conforme al artículo 23 incisos segundo y tercero, el Tribunal podrá decretar medidas para mejor resolver. Una vez cumplida la medida, la causa deberá fallarse en quince días.

8. El fallo del Tribunal deberá ser fundado e indicará con precisión el estado en que queda el proceso eleccionario o la situación de la materia a que se haya referido el proceso.

9. Se notificará conforme al inciso segundo del artículo 25 de la Ley.

10. Contra el fallo sólo procede la reposición, conforme al artículo 26 de la Ley.

11. Se deberán cumplir la disposición del artículo 27, en cuanto a notificaciones.

II) Deberá declarar las incompatibilidades que deriven de la aplicación del artículo 23<sup>167</sup> de la Constitución Política y las inhabilidades que, de acuerdo a esa norma

---

<sup>167</sup> El artículo 23 de la Constitución es de los pocos que no ha sufrido mutaciones durante su vigencia, siendo parte esta norma de la maquinaria de la exclusión, con la concepción corporativista de la sociedad, introducida por la Constitución Política de 1980. Señala el texto íntegro y actualmente en vigor: “Los grupos intermedios de la comunidad y sus dirigentes que hagan mal uso de la autonomía que la Constitución les reconoce, interviniendo indebidamente en actividades ajenas a sus fines específicos, serán sancionados en conformidad a la ley. Son incompatibles los cargos directivos superiores de las organizaciones gremiales con los cargos directivos superiores, nacionales y regionales, de los partidos políticos.

La ley establecerá las sanciones que corresponda aplicar a los dirigentes gremiales que

constitucional, establezca la ley.

El artículo 16, inciso segundo, señala que las incompatibilidades e inhabilidades a que se refiere el número 3° del artículo 10 podrán ser objeto de reclamación en cualquier momento. Con todo, el Tribunal podrá declararlas de oficio cuando ellas aparecieren de manifiesto.

A) Incompatibilidades: son ciertos impedimentos que establece la ley para que una persona pueda desempeñarse a la vez en dos más cargos, actividades o situaciones, que ella señala<sup>168</sup>. La norma constitucional dispone la incompatibilidad entre los cargos directivos superiores de las organizaciones gremiales y los directivos superiores nacionales y regionales de los partidos políticos. El concepto de dirigente gremial se reduce a la calidad de los dirigentes de los sindicatos, las asociaciones gremiales y las agrupaciones de ambos, y no a otros grupos intermedios<sup>169</sup>.

La incompatibilidad alcanza a los tres dirigentes superiores del directorio, puesto que ellos son los directivos superiores del gremio o sindicato<sup>170</sup>.

B) En cuanto a la inhabilidades, la imposibilidad de asumir algún cargo afecto a esta prohibición, la sanción de declaración de inhabilidad, según SALAS, contemplada en el artículo 10 N° 3 de la Ley 18.593, en conformidad al artículo 23 inciso 2° de la Constitución política, se encuentra excluida en su competencia por los artículos 49<sup>171</sup> y 56 de la Ley Orgánica

---

intervengan en actividades político partidistas y a los dirigentes de los partidos políticos, que interfieran en el funcionamiento de las organizaciones gremiales y demás grupos intermedios que la propia ley señale”.

<sup>168</sup> SALAS. Ob. Cit. Página 107.

<sup>169</sup> SALAS. Ob. Cit. Página 109.

<sup>170</sup> SALAS. Ob. Cit. pp. 109 – 113.

<sup>171</sup> El inciso primero del artículo 49 de la Ley N° 18.603 señala que:

“Los dirigentes de los partidos políticos que incurrieren e la conducta prevista en el inciso segundo del artículo 23 de la Constitución Política, serán sancionados con multa en sus grados mínimo a medio e inhabilidad por el término de cinco años para ocupar cargos directivos en partidos políticos.

El artículo 56 de la misma Ley establece que el tribunal competente de primera instancia para conocer de las causas por las infracciones de que trata el título que se encuentra el

Constitucional de Partidos Políticos, N° 18.603, “por existir texto legal expreso que lo entrega a otro tribunal, primando sobre la regla general contenida en el artículo 10 N°3 de la Ley 18.593”<sup>172</sup>.

Para mí, en esta cuestión no existe conflicto entre normas, ya que el sentido de la palabra *inhabilidad* por medio de resolución del TER, conforme al N° 3 del artículo 10 de la Ley 18.593, es meramente una resolución o sentencia declarativa, como el tenor literal señala. En cambio, las sanciones de inhabilidad y multa que contempla el artículo 49 de la Ley 18.603 por infracción al artículo 23 inciso 2° de la Constitución, de competencia de un Ministro del TCE, designado por sorteo, es el castigo aparejado a la persecución de la responsabilidad infraccional que establece la misma Ley 18.803.

Por tanto, cada tribunal tiene una competencia específica bien delimitada: el TER es competente para declarar las inhabilidades existentes, al configurarse los elementos del tipo del artículo 23, ya sea su inciso primero o segundo; en cambio el Ministro del TCE, como Tribunal Unipersonal de Excepción para el conocimiento y reproche de las infracciones señaladas en la Ley 18.803, es competente para, además, aplicar las sanciones expresamente señaladas. No existiendo exclusión de competencia.

Es más, en el evento de tratarse ambas normas de competencia, la del artículo 10 N° 3 de la Ley 18.593, promulgada con fecha 9 de enero de 1987; y los artículos 49 y 56 de la Ley 18.803, promulgada con fecha 23 de marzo de 1987, existiría una derogación tácita de la primera disposición de competencia mencionada, pero no una exclusión, como señala erradamente

---

reseñado artículo 49 de la misma ley, es un miembro del Tribunal calificador de Elecciones, que en cada caso se designará por sorteo. Además establece que las acciones para hacer efectiva la responsabilidad de dichas infracciones podrán ser ejercidas por el Director del SERVEL, por el Ministro del Interior, por el respectivo Intendente, y por cualquier senador, diputado o partido político inscrito o en proceso de formación.

<sup>172</sup> SALAS. Ob. Cit. Páginas 119 y 120.

SALAS “por existir otro texto legal expreso que lo entrega a otro tribunal, primando sobre la regla general”.

III) Cumplir las demás funciones que les encomienden las leyes. En este caso existe una variedad de normas que se refieren al cumplimiento de funciones del Tribunal Electoral Regional que expondremos a continuación:

1. El D.F.L. N° 1-19.175/2005 del Ministerio del Interior, que fijó el texto refundido coordinado y sistematizado de la Ley Orgánica Constitucional de Gobierno y Administración Regional, encontramos funciones de los Tribunales Electorales Regionales: a) Art. 29, el TER conoce de las reclamaciones contra resolución del Director del SERVEL que señala el número de Consejeros Regionales que corresponda elegir, y cuyo fallo es apelable al TCE. b) Conoce y sanciona hasta con multa de 50 a 300 UTM contra el Consejero Regional que estuviere implicado al participar en votación o discusión del Consejo Regional (CORE), conforme al artículo 35 inciso 4°. El inciso 5° establece el procedimiento. c) Las causales de cesación de un consejero, conforme al artículo 40, y el artículo 41 entrega la competencia al TER para declararlas. d) Conoce de la reclamación deducida contra el rechazo o la omisión de la comisión que determina la participación de las organizaciones en la elección de los representantes del Consejo Económico Social Provincial (CESPRO), conforme a los artículos 56 incisos 2° y 3° y 57 de la ley. e), también hará la declaración de los elegidos del CESPRO. f) Para la elección de los Consejeros, conoce de la confección de la nomina de concejales en ejercicio para la determinación del Colegio Electoral Provincial, conforme al artículo 82 inciso 2°. El inciso 3° establece que el TER designará por sorteo a los concejales de la provincia para determinar la mesa que dirige la elección del CORE y sus suplentes. g) En el marco de dicha elección, el TER elige el local de elección, como señala el artículo 84. h) Conforme al artículo 88 inciso 2° dirige el empate en la votación por sorteo. Recibe las actas de escrutinio remitidas. i) Conforme al artículo 94 conoce del estudio de la nulidad de la elección que se pide declarar; si se declara nula, debe repetirse. Dicha sentencia es apelable ante el

TCE que resolverá en el término de 15 días. j) Proclama a los CORES electos, conforme al artículo 96. k) Tendrá a su cargo el procedimiento de repetición. Si existen regiones donde hubiere más de un TER, el TCE determinará la cuestión de competencia. l) Las resoluciones del TER son apelables al TCE.

2. El D.F.L. N°1/2006 del Ministerio del Interior, que fijó el texto refundido coordinado y sistematizado de la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades conoce de los siguientes negocios o ejerce las siguientes funciones: a) conforme al artículo 60, conoce de la cesación del Alcalde, conforme a las letras a, b y c. b) Conoce y declara las incompatibilidades para ser candidato a alcalde o concejal. c) Declara, conforme al artículo 77, las causales de cesación del cargo de concejal, conforme a las letras a, c, d, e y f del artículo 76 de la ley. d) Conforme al artículo 83, el TER declara a los concejales elegidos para la posterior instalación, el artículo 85 señala que debe declarar al más votado. e) Conoce de la reclamación de la aceptación o rechazo que hace el director del SERVEL de los candidatos a una elección, artículos 115 y 116 incisos 1° y 2°. f) En las elecciones municipales, y conforme al artículo 118, el secretario de la mesa receptora de sufragios remite al presidente del correspondiente TER los sobres de los artículos 73 y 74 de la Ley 18.700 y los sobres con las actas de cuadros de los colegios escrutadores. g) En las elecciones municipales, conforme al artículo 119, los escrutinios y calificaciones las realiza el TER, el que tiene las mismas facultades que el TCE. Además sus resoluciones son apelables al TCE. Se pueden deducir reclamaciones de nulidad y solicitud de rectificación de los procedimientos de una elección. h) Artículos 120 y 121, determinan al concejal elegido y dirimen en caso de empate por sorteo, conforme al artículo 123 números 4° y 5°. i) La determinación del alcalde, se hace conforme al artículo 127, dirime el empate por sorteo, y conforme al artículo 128, se dicta fallo.

En cuanto a las causales de cesación de las autoridades municipales, el control del TER constituye un control posterior al acto electoral.

3. La Ley Orgánica Constitucional de Votaciones Populares y Escrutinios

Conforme a esta ley, ante los TER se solicita la rectificación de escrutinios en que se haya incurrido en omisiones o errores aritméticos, o se deducen las reclamaciones de nulidad, conforme al artículo 97 de la ley; a fin de recibir las informaciones o contra informaciones que se produzcan, así con las pruebas relativas a los vicios y defectos que pudiesen dar lugar a la nulidad; y remitir todos los antecedentes reunidos al Tribunal Calificador de Elecciones (Artículo 98).

#### **2.7.2.2.2. Competencia Relativa o Conforme al Territorio de los Tribunales Electorales Regionales**

La competencia relativa de los TER se refiere a la determinación de elemento territorio para el conocimiento de los asuntos entregados por la Ley. La historia fidedigna del establecimiento de la ley N° 18.593 demuestra que el criterio del legislador fue otorgar competencia para conocer de las impugnaciones de las elecciones al TER con sede en la región donde ella se haya verificado siendo irrelevante el lugar de domicilio de la institución. El lugar en que sucedió el hecho es criterio ampliamente utilizado por el legislador en la determinación del tribunal competente no sólo respecto de la judicatura electoral sino también en otros ámbitos del derecho<sup>173</sup>.

La Tercera Comisión Legislativa de la Junta de Gobierno, propuso agregar un numerando 1° del primitivo artículo 10 de la Ley 18.593 un segundo inciso que decía lo siguiente: “Será competente para calificar las elecciones de que trata el inciso anterior el Tribunal que tenga su sede en la Región donde se haya verificado la respectiva elección”; incorporación que no fue tomada en cuenta para la promulgación de esta Ley.<sup>174</sup>

#### **2.7.2.2.3. Grado de Competencia de los Tribunales Electorales Regionales**

Conforme al artículo 96 de la Constitución Política, las resoluciones de los TER serán apelables para ante el Tribunal Calificador de Elecciones en la forma que

---

<sup>173</sup> Doctrina de Sentencia del Tribunal Electoral de la VIII Región del Bio Bio, Rol N° 761-94, confirmada en contienda de competencia por el Tribunal Calificador de Elecciones, Rol N° 13-94.

<sup>174</sup> SALAS. Ob. Cit. p. 129.



determine la ley.

Es decir, establece una competencia de primer grado y reconocimiento de competencia de doble jerarquía o grado a los Tribunales Electorales Regionales, cuyo superior en los procesos electorales consiste en el reconocimiento del Tribunal Calificador de Elecciones, como segunda instancia.

Como hemos visto, la posibilidad de deducir medios de impugnación contra las resoluciones de los TER, la regla general es que sean apelables al TCE por mandato de la propia Constitución.

No obstante aquello, en el caso de las reclamaciones se deben distinguir ciertas normas:

a) El artículo 26 de la Ley 18.593 inhibe la posibilidad del recurso de apelación contra la sentencia de reclamación, y en consecuencia, la existencia de segunda instancia.

b) No obstante lo anterior y la existencia de posibilidad de deducir el recurso de apelación contra sentencias sobre asuntos de la Ley 18.695 ó DFL N° 1-19.175 de competencia de los TER; la jurisprudencia del Tribunal Calificador de Elecciones ha interpretado que, por mandato del Constituyente, sí existe posibilidad de recurrir de apelación contra la sentencia de los TER, para ante el TCE<sup>175</sup>.

Por lo tanto, en el sistema de justicia electoral, el principio formativo es de doble instancia, por regla general, a pesar de lo señalado en la Ley 18.593<sup>176</sup>.

Dicha doctrina era contradictoria con respecto a otra Jurisprudencia del mismo Tribunal que negaba el recurso de apelación en reclamaciones referidas a uniones

---

<sup>175</sup> Sentencia del Tribunal Calificador de Elecciones, Rol 18-98. Sentencia en Contienda de Competencia del Tribunal Calificador de Elecciones, Rol 13-94.

<sup>176</sup> Opinión contraria, creo, debido al escaso desarrollo jurisprudencial a la fecha de la edición de su obra. SALAS. Ob. Cit. pp. 68 y 208.

comunales<sup>177 178</sup>

#### 2.7.2.2.4. Funcionamiento

El Funcionamiento del TER está establecido en los artículos 11 a 14 y conforme al artículo 34, cada Tribunal podrá mediante autoacordados, adoptados en sesiones extraordinarias, reglamentar las normas de funcionamiento y de procedimiento a que se refiere la Ley 18.593.

En lo fundamental, y conforme a lo señalado en el artículo 96 de la Constitución: “procederá como jurado en la apreciación de los hechos y sentenciarán con arreglo a derecho”.

Las facultades de apreciación de los hechos como jurado, para algunos, es una de las herramientas más potentes y eficaces con la que cuentan tanto los TER como el TCE, “puesto que ella les permite hacer un análisis más acabado de cada situación y permite obviar en cierto sentido la rigidez de la ley, para no caer en formulismos o tecnicismos legales que pueden implicar una constatación de la gestión municipal entre otros asuntos”<sup>179</sup>.

Por lo tanto, dicho conocimiento como “jurado”, se refiere al sistema de

---

<sup>177</sup> Dicho tema es desarrollado en la Memoria para optar al grado de licenciado en ciencias jurídicas y sociales de la Universidad de Chile “Análisis Crítico de las Sentencias de Primera Instancia de los Tribunales Electorales Regionales y de Segunda del Tribunal Calificador de Elecciones, pronunciadas en Elecciones Municipales y de Asociaciones Intermedias en General, entre los años 1992 y 2000”, curso taller memoria. Autores: ALBORNOZ GUERRA, Carmen Loreto; BARRÍA AGUILAR, César Rodrigo; CALDERÓN VILLENA, Rodrigo Andrés; FERNÁNDEZ BECKER, Vicente Alejandro; GONZÁLEZ GONZÁLEZ, Martín Augusto; GONZÁLEZ SEPÚLVEDA, Juan Cristóbal; HILGERS GUTSCHENDIES, Mirco; PALACIOS GONZÁLEZ, Alfredo Eduardo; TOLEDO CASTILLO, Claudio Andrés; VILCHES CARREÑO, Muriel Carolina. Profesor Guía Paulino VARAS Alfonso. Año 2001. Santiago de Chile. Tres Volúmenes. Página 1245 del Tomo 3.

<sup>178</sup> Rol 8-1997 del TCE. *Ibíd.*

<sup>179</sup> *Ibíd.* pp. 1246 y siguientes.

valoración que hace el Tribunal de los hechos puestos en su conocimiento<sup>180</sup>.

No estoy de acuerdo con dichas afirmaciones ni menos, con el carácter de jurado que otorga la Constitución a la forma de valoración de los hechos que ostentan TER y al TCE. Ya que una de las formas de poder mantener y resguardar la correcta aplicación del derecho a los hechos sometidos a conocimiento del Tribunal, es a través de la aplicación de sistemas de apreciación de la prueba y racionamiento del fallo; como son los que garantizan los sistemas de persuasión racional o de sana crítica. En efecto, ya que se trata de jueces letrados, y que en estos procedimientos deben observarse garantías procesales a favor de los justiciables, el sistema de jurado, permite un deterioro de la racionalidad y calidad técnica de la apreciación de los hechos y la resolución del conflicto o infracción.

En efecto, al menos podría reconocerse positivamente que una apreciación dentro de los márgenes de la sana crítica es garantía del respeto de los derechos procesales de las partes.

---

<sup>180</sup> La historia fidedigna del establecimiento de la Ley, estableció que el sistema de jurado no se refiere al sistema de sana crítica ni de persuasión racional, sino a un sistema de prueba libre. SALAS. Ob. Cit. pp. 190 a 196.

## **2.8. Existencia de una Jurisdicción Contencioso Electoral.**

En nuestro sistema de normas electorales, que rigen actos de votaciones populares de autoridades, como también las que rigen para los organismos intermedios, es aun deficiente en varios aspectos:

1. Aunque es una institucionalidad fuerte en cuanto a la existencia de órganos que operan en beneficio de los valores de transparencia y libertad de manifestación de la voluntad electoral, se da en el contexto de de un Sistema Electoral Binominal que distorsiona el resultado de las elecciones parlamentarias. Presenta deficiencias en cuanto a su regulación procesal, en cuanto a los procedimientos para la solución de conflictos entregados a su conocimiento; los que son entregados a la autorregulación mediante criterio jurisprudencial y facultades económicas, expresada en la dictación sucesiva de autoacordados.
2. La falta de claridad en el legislador para determinar la competencia de estos Tribunales, en especial en lo que ocurre con los Tribunales Electorales Regionales (TER) hace difícil que los ciudadanos puedan entender la forma de ejercer los derechos y garantías consagradas en la Constitución y las Leyes para recurrir a la protección de los tribunales electorales.
3. Los TER ostentan un facultad muy importante para la supervivencia del Estado Democrático de Derecho, en cuanto a mantener la pureza del mandato democrático de las autoridades municipales, alcaldes y concejales, que es declarar las causales de cesación del cargo de alguna de dichas autoridades, respectivamente por notable abandono de deberes, inhabilidades o infracción al principio de probidad administrativa.
4. La existencia de esta jurisdicción ha sido útil hasta ahora en torno de los fines del proceso, es decir, la de solucionar conflictos de intereses, para que dentro

del cuerpo social exista paz, la que se ve beneficiada en la dictación de una resolución que da carácter de certeza al acto electoral.

## **CAPÍTULO TERCERO**

### **3. Justicia y Participación**

#### **3.1. Vida Democrática y Solución de sus Conflictos**

En el transcurso de la AFET he expuesto en forma netamente descriptiva la situación en Chile de la Justicia Electoral, centrándola en una exposición de las principales orgánicas y funciones de los dos tribunales especiales que componen el sistema de jurisdicción contencioso electoral.

La democracia y el Estado de Derecho que lo sustenta, permite a los cuerpos intermedios el desarrollo de sus funciones autónomas distintas a las entregadas a los órganos del Estado y las autoridades que la Constitución Política establece.

Deben incidir dichas funciones en el desarrollo de la persona humana y sus propios fines específicos, para los cuales fue creada.

La actividad democrática no excluye la actividad ni de la familia, como núcleo fundamental de la sociedad, ni de las organizaciones gremiales, políticas, comunitarias o funcionales, ni de las instituciones del Estado.

En efecto, la democracia, desde el aspecto material, hace que cada miembro de la sociedad acate sus normas, respetando el Estado de Derecho, para el cumplimiento de los fines comunes a toda aquella.

La protección, por parte de la justicia electoral de los bienes jurídicos electorales violados en caso expost conflicto, como en los casos que opera a priori del conflicto, es parte esencial de la obligación genérica del respeto de las normas jurídicas y de la dignidad humana que sustentan la democracia y el propio Estado de Derecho.

Así los electores, en las votaciones populares y sus escrutinios, como en las votaciones de los cuerpos intermedios, tienen derecho al proceso contencioso-electoral como forma de solución de los conflictos que emanan de actos electorales, públicos e irrenunciables, para los efectos de lograr los intereses jurídicamente trascendentes en la consumación de un proceso de elección de representantes o autoridades.

Dicho derecho fundamental es contemplado como garantía en nuestra Constitución, al asegurar en el artículo 19 N° 3 y artículo 19 N° 14, a todas las personas, la igual protección de la ley en el ejercicio de los derechos y además, tienen derecho a pedir a las autoridades estatales, conforme al ejercicio del derecho constitucional de petición. También, en el artículo 10 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, a que “toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones”.

El artículo 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos que “Todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia. Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley... para la determinación de sus derechos y obligaciones... toda sentencia...contenciosa será pública”.

La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, en su artículo XVIII, establece el derecho de justicia, señalando que “Toda persona puede concurrir a los tribunales para hacer valer sus derechos”.

La Constitución Política, en el mismo numeral tercero del artículo 19, establece en el inciso 5° que “Toda sentencia de un órgano que ejerza jurisdicción debe fundarse en un proceso previo legalmente tramitado. Corresponderá al legislador establecer siempre las garantías de un procedimiento y una investigación racionales y justos”.

Dicho derecho al proceso jurisdiccional electoral y a la acción contenciosa electoral, es una garantía de los ciudadanos en el ejercicio de sus facultades

electorales, que reconoce la misma Constitución y las leyes dictadas conforme a ella.

Dicha participación democrática, expresada en todas las esferas de la vida, no ha sido materialmente aprovechada por la mayoría de la población Chilena. Que, a pesar de utilizar los mecanismos de solución de conflictos, a través del contencioso electoral, no es extendida la conciencia del vasto alcance de poder utilizar los instrumentos contenciosos electorales.

Es decir, la Constitución establece la posibilidad de ejercitar dichos mecanismos de protección de los derechos de participación y de elección, pero no son plenamente aprovechados, por esta lejanía cultural.

Dicha cuestión es demostrada por las siguientes estadísticas del Segundo Tribunal Electoral de la Región Metropolitana que presento a continuación y que están sacadas del Libro de Ingreso del Tribunal:

<b><u>Año</u></b>	<b>Cantidad de Causas</b>
1987	9
1988	41
1989	17
1990	250
1991	104
1992	196
1993	54
1994	29
1995	14
1996	31
1997	30
1998	33
1999	19
2000	55



2001	47
2002	24
2003	29
2004	37
2005 hasta julio	15

181

### **3.1.1. Naturaleza jurídica de la actividad de la jurisdicción electoral**

Para poder determinar la naturaleza jurídica de la actividad de los órganos de justicia electoral, en cuanto a sus atribuciones, debo analizar sus competencias señaladas en la Constitución y sus respectivos estatutos, conforme a la clasificación de la justicia electoral, temas ya desarrollados en esta misma AFET.

Con respecto al Tribunal Calificador de Elecciones, y las competencias señaladas en el artículo 9° de la Ley 18.460, por regla general ostenta facultades de órgano jurisdiccional contencioso electoral, ya que como órgano autónomo jurisdiccional, que conoce, a través de un proceso, de las acciones de reclamación y como órgano de jerarquía, segunda instancia, en el sistema de justicia electoral en Chile, resuelve conflictos de carácter contencioso electoral. También tiene competencias derechamente ausentes de conflictos, pero eminentemente electorales, como por ejemplo, la de calificación de elecciones y plebiscitos nacionales o comunales, proclamando a quienes resulten electos, o lo que se refiere al nombramiento, conforme a la ley, de los correspondientes miembros de los tribunales electorales regionales, extensión de las propias facultades económicas que ostenta

---

<sup>181</sup> Las cifras fueron sacadas del Libro de Ingresos del Segundo Tribunal Electoral de la Región Metropolitana.

como órgano jurisdiccional supremo electoral. O el conocimiento del escrutinio general de las elecciones de Presidente de la República, diputados y senadores y los plebiscitos. Además de las diversas facultades de control contencioso sobre las resoluciones del Director del Servicio Electoral, como órgano electoral administrativo.

La misma conclusión podemos sacar de los Tribunales Electorales Regionales, a pesar que la dogmática ha declarado derogada totalmente la competencia, conforme a las normas vigentes de la Ley 18.593; ya que las facultades del número 1° del artículo 10 de la Ley, la calificación de los grupos intermedios de carácter gremial y de los grupos intermedios, que tengan derecho a participar en la designación de los integrantes de los derogados CODECOS y CODERES, ha seguido aplicándose por los tribunales regionales, ya que por aplicación de normas generales siguen conociendo de los conflictos de los órganos intermedios<sup>182</sup>.

Con respecto a las elecciones internas de los Partidos Políticos, el propio TCE ha declarado la incompetencia de los órganos jurisdiccionales del contencioso electoral, determinados por la Constitución, ya que, según ha dicho, son los Tribunales Supremos de los respectivos partidos, los que deben conocer de las correcciones de los procedimientos eleccionarios y las elecciones internas de cada partido. En este sentido se encuentran las últimas sentencias de causas Roles 5-2006, 80-2006, 10-2007, 59-2007 del Tribunal Calificador de Elecciones.

También los TER conocen de cuestiones contenciosas, como las reclamaciones de los grupos intermedios, quedando fuera también, las elecciones y votaciones

---

<sup>182</sup> La Sentencia Rol 86-2006 del TCE que conoció y rechazó la apelación contra la sentencia que acogió la nulidad de la elección del directorio de la Unión Comunal de Juntas de Vecinos de Lo Espejo, pronunciada por el Primer TER de la Región Metropolitana, en el cual el Tribunal A Quo consideró: No existiendo cuerpos intermedios que tengan que tengan derecho a participar en la designación de los integrantes de los Consejos Regionales de Desarrollo (COREDES) o de los Consejos Comunales de Desarrollo (CODECOS) hoy inexistentes, la disposición legal aludida resulta inaplicable en los hechos (Art. 10 N° 2 Ley 18.593), de modo que en relación con este aspecto del reclamo electoral, rige la norma general contenida en el Artículo 16 de la misma Ley, esto es, que la presentación respectiva compete a cualquier persona que tenga interés en la elección que se trate”.

internas de los partidos.

En resumen, el TCE conoce sólo de la generación defectuosa de los tribunales supremos de los partidos, pero, sin perjuicio de esto, carece de competencia de la corrección de sus elecciones internas.

Como ya he dicho en esta AFET, aun gozan de la competencia del artículo 10 N° 3 de la Ley 18.593, ya que sólo declaran la incompatibilidad o inhabilidad señalada en la aplicación del artículo 23 de la Constitución Política.

Además, también los TER son parte del sistema administrativo que regula y controla a las organizaciones comunitarias, por aplicación de la Ley 18.965 y la Ley 19.418.-

Por lo tanto, podemos clasificar a ambos órganos de justicia electoral como órganos contencioso electorales mixtos, sólo en el sentido que ejercen competencias contenciosas y no contenciosas ajenas a todo conflicto.

### **3.2. Experiencia Jurisprudencial**

En esta parte de la AFET, presentaremos algunas experiencias jurisprudenciales del sistema de nuestra justicia electoral, en cuanto a la participación democrática y a algunas cuestiones que interesan para el perfeccionamiento del sistema.

Un caso particular de la competencia del sistema contencioso electoral para conocer las causales de inhabilitación de los alcaldes por notable abandono de poderes, conforme a las atribuciones de los TER en primera instancia, y del TCE en segunda instancia y final para conocer y resolver de los asuntos por la inhabilitación de ejercicio del cargo de alcalde por notable abandono de deberes, por vía jurisprudencial, en el caso del Alcalde de Cerrillos, por sentencia del TCE Rol N° 7-2001 se creó por vía de sentencia una causal de extinción de la responsabilidad administrativa, vía este control posterior de la elección, fundamentada en que la reelección del Alcalde es un saneamiento de los actos que dan fundamento a dicha causal, ya que ocurrieron en el período anterior, sin perjuicio de la continuidad del ejercicio de la función<sup>183</sup>.

### **3.2.1. Jurisprudencia respecto de Cuerpos Intermedios**

1. El recurso de apelación procede respecto de las resoluciones dictadas por los tribunales electorales regionales de acuerdo al artículo 85 de la Constitución Política, esto a pesar de lo señalado en el artículo 26 de la Ley 18.593 que señala que en contra de sus resoluciones sólo procede el recurso de revisión. Recurso de Hecho presentado ante TCE en contra de la resolución que no dio lugar a la apelación interpuesta por el reclamante, por elección de directorio de CONFENATS, Rol TCE 18-98, Rol Primer TER RM 984-97<sup>184</sup>. Dicha interpretación es correcta por confirmar la supremacía de la norma Constitucional, a fin de reconocer la existencia del sistema de doble instancia, en un sistema procesal que contiene dicho principio formativo en la mayoría de las materias sometidas a su competencia. Esta sentencia confirma la falencia en materia de regulación procesal, en cuanto a la determinación a los grados de instancia existentes en las

---

<sup>183</sup> ZUÑIGA Urbina, Francisco. Jurisprudencia Acerca del Notable Abandono de Deberes del Alcalde. *Revista de Derecho (Valdivia)*, vol. 12 N° 2, p.245-247, Dic. 2001.

<sup>184</sup> "ALBORNOZ y otros. Op.Cit. Tomo 3 de 3. página 1031.

causas electorales.

2. Los tribunales electorales regionales carecen de competencia para calificar las elecciones de carácter gremial y de los grupos intermedios, salvo que estas organizaciones tengan derecho a participar en la designación de los integrantes de los Consejos Regionales de Desarrollo o de los Consejos de Desarrollo Comunal, todo ello de acuerdo a lo señalado por el artículo 10 N° 1 de la ley 18.593.

Si se solicitare la calificación de una elección de alguna asociación gremial o de un grupo intermedio no comprendido en la disposición legal antes citada, deberá esta, ser rechazada por improcedente. Calificación de elección de directorio de asociación gremial (de dueños de Taxis Colectivos Araucanía, Línea 11 de Temuco), Rol TCE 5-99. Rol TER IX Región 336-98<sup>185</sup>.

No obstante esta doctrina, los TER siguen conociendo de las calificaciones de las elecciones de los gremios y organizaciones comunitarias y funcionales, a pesar de la derogación parcial, en cuanto a la inexistencia de los CODECOS y CODERES, ya que, conforme a la actual vigencia del artículo 96 de la Constitución, los TER conocen de la calificación de las elecciones de carácter gremial y de las que tenga lugar en aquellos grupos intermedios que la ley señale. La norma suprema ordena el conocimiento de las elecciones de carácter gremial y de los demás grupos intermedios que la ley señale.

En el caso del artículo 10 N° 1 de la Ley 18.593, los órganos señalados, tuvieron derecho a participar en la designación de los integrantes de los CODERES y CODECOS, pero éstos ya no existen. Esta norma sigue vigente, para cumplimiento de la validez del sistema eleccionario de los cuerpos intermedios. Por lo que, esta sentencia se encuentra estrictamente ajustada a derecho, en relación a los objetivos señalados por la Ley Suprema. La problemática es que existe confusión en cuanto a este tema, por lo que la solución a este problema, es que el legislador se haga cargo de la necesidad de reformar la Ley 18.593 a fin de adecuar el actual

---

<sup>185</sup> Idem páginas 1038 y siguientes. Solamente se consigna la doctrina sobre competencia de los asuntos señalados en el artículo 10 N°1 de la Ley 18.593.

artículo 10 N°1.

Dicha confusión jurisprudencial ha estado más marcada con otros fallos: Rol 86-2006 que conoció y rechazó la apelación contra la sentencia que acogió la nulidad de la elección del directorio de la Unión Comunal de Juntas de Vecinos de Lo Espejo, pronunciada por el Primer TER de la Región Metropolitana, en el cual el Tribunal A Quo consideró, según ya vimos: No existiendo cuerpos intermedios que tengan derecho a participar en la designación de los integrantes de los Consejos Regionales de Desarrollo (COREDES) o de los Consejos Comunales de Desarrollo (CODECOS) hoy inexistentes, la disposición legal aludida resulta inaplicable en los hechos (Art. 10 N° 2 Ley 18.593), de modo que en relación con este aspecto del reclamo electoral, rige la norma general contenida en el Artículo 16 de la misma Ley, esto es, que la presentación respectiva compete a cualquier persona que tenga interés en la elección que se trate”.

**3.** El Tribunal Calificador de Elecciones ha señalado que el artículo 25 de la Ley 19.418, es una norma especial por la cual cualquier vecino afiliado a una junta de vecinos puede interponer reclamo, sin necesidad de patrocinio de abogado. Recurso de apelación de sentencia que rechaza la nulidad de la elección de directorio de la Junta de Vecinos “Miguel Dávila de la Comuna de Pedro Aguirre Cerda. Rol TER 13-98. Sentencia del Primer TER RM de 4 de mayo de 1998<sup>186</sup>. Dicha doctrina es conteste con el interés del legislador de eximir, para actuar en juicio electoral de las materias de la Ley 19.418, de la obligación procesal de constituir patrocinio de abogado y mandato judicial; haciendo más accesible al proceso el interés de los particulares. Cuestión que no se manifiesta en otras materias.

**4.** De acuerdo a lo establecido en la Ley 18.593 y también por lo dispuesto en el artículo 25 de la Ley 19.418, el TCE ha dictaminado que, no obstante, que en el proceso de elección del directorio de una organización vecinal, la comisión electoral no se haya constituido de acuerdo a lo señalado en el inciso 3° del artículo 10 de la

---

<sup>186</sup> Idem, página 1073 y siguientes.

Ley 19.418, es válida, siempre y cuando no haya afectado la constitución del cuerpo electoral o bien haya influido en el resultado general de la elección. Recurso de apelación por impugnación de directorio de la Junta de Vecinos Pablo de Rokha N° 7, comuna de La Pintana, Rol TCE 21-98. Sentencia del Primer TER RM del 7 de septiembre de 1998<sup>187</sup>. Dicho fallo confirma la directriz general, emanada del artículo 1° de la Constitución, sobre la existencia de autonomía de los cuerpos intermedios, libres de ingerencias de índole Estatal, siempre que cumplan con los procedimientos establecidos en la Constitución y las Leyes.

**5.** Las comisiones electorales que se crean al interior de las juntas de vecinos a fin de intervenir en los procesos de elección de dirigentes vecinales tienen una función específica, relacionada con las elecciones en dicha junta, pero en ningún caso cuentan con facultades de gestión interna ni representación, que son datos que caracterizan el cargo directivo de todo órgano colectivo.

El hecho de ser miembro de una comisión electoral de esta naturaleza, no le otorga a los miembros, por este solo hecho, la calidad de directivo superior de organizaciones gremiales, y por lo tanto, no es posible, con esta sola circunstancia, que se configure la incompatibilidad a la que se refiere el artículo 23 de la Constitución Política de la República.

No se declarará la nulidad de una elección de directorio de junta de vecinos si el período de duración de este se encuentra vencido, ya se ha procedido a renovarlo o si cualquier resolución que se pronuncie en tal sentido fuera igualmente eficaz.

Nulidad de elección de directivos de junta de vecinos, como consecuencia de la incompatibilidad de cargos. Rol TCE N° 1-99, Rol TER VIII Región 966-96<sup>188</sup>. Dichas sentencias contienen la sana doctrina en materia de la determinación de las incompatibilidades del artículo 23 de la Constitución Política de la República.

**6.** Criterio que ha cambiado: la ley 19.418 en su Título VII, párrafo I, trata acerca de

---

<sup>187</sup> *Ibíd.*

<sup>188</sup> *Ibíd.* pp. 1083 y siguientes.

la unión comunal de las juntas de vecinos: “Las juntas de vecinos de una misma comuna podrán constituir una o más uniones comunales para que representen y formulen ante quien corresponda las proposiciones que acuerden...” según el artículo 46 inciso 1°.

El artículo 54 de dicha ley señala que le serán aplicables las normas de los Títulos II y IV y las disposiciones de los artículos 22, 23, 24 y excluyendo expresamente el artículo 25 el cual consagra el recurso de apelación ante el Tribunal Calificador de Elecciones en contra de la sentencia definitiva del Tribunal correspondiente.

En la especie, una primera línea jurisprudencial estableció que el recurso de apelación no ha sido concedido para impugnar las sentencias dictadas por los tribunales electorales regionales del país que han resuelto los reclamos relativos a las elecciones de directorio que se lleven a cabo en las uniones comunales. Recurso de apelación contra sentencia de reclamación conforme al artículo 25 de la Ley 19.418, Unión Comunal de Juntas de Vecinos Las Hortensias de Talcahuano, Rol TCE N° 8-97, Rol TER VIII Región N° 881-96<sup>189</sup>.

Posteriormente, otra jurisprudencia del mismo TCE reconoce eficacia directa del artículo 9 de la Constitución mediante la forma que determine la ley, determinando para todo caso el principio de jerarquía del TCE sobre el TER, no distinguiendo la ley expresamente en qué casos el TER correspondiente conoce en primera o única instancia.

Lamentablemente, a consecuencia de la mala técnica legislativa e inorgánica sistematización del régimen de recursos de los asuntos sometidos a competencia de los TER, en estos casos a las normas comunes de las uniones comunales, hizo que el TCE haya interpretado durante muchos años la exclusión del régimen de recursos a la apelación en estos temas, en contra de lo razonado, por ejemplo, en la reclamación regulada en la Ley 18.593 a la cual se ha reconocido la apelación, a pesar de estar excluida también de esa tramitación: la primera fue la ROL 39-2001, Recurso de apelación en contra de la sentencia de fecha 27 de noviembre del 2000

---

<sup>189</sup> *Ibíd.* pp. 1105 y siguientes.



dictada por el Primer TER RM que rechazó la reclamación interpuesta. 21-12-2001. Dicho fallo pura y simplemente confirmó la sentencia apelada que rechazó la reclamación contra elección de Unión Comunal Junta de Vecinos Talagante. También, la sentencia ROL-26-2007, Recurso de Apelación en contra de la sentencia dictada por el Tribunal Electoral de la IX Región de la Araucanía, que no dio lugar a la solicitud de nulidad de la elección de directorio de la Unión Comunal de Juntas de Vecinos Urbanas de Temuco, pero con fecha 18 junio 2007, el TCE confirmó por unanimidad dicho fallo. En el mismo sentido la Rol 86-2006 sobre Recurso de Apelación en contra de la sentencia dictada por el primer Tribunal Electoral de la Región Metropolitana de Santiago, que acogió la solicitud de nulidad de la Elección de Directorio de la Unión comunal de juntas de vecinos de los Espejo. En el mismo sentido las sentencias TCE Rol 10-2002, 3-2003, 1-2005, 112-2005.

Por lo que, por simple argumento jurisprudencial, y no por el razonamiento de la Ley, se negó el recurso de apelación, durante mucho tiempo, a muchas partes que lo solicitaron en los procesos electorales sobre Uniones Comunales, situación que dejó en la indefensión y la falta de certeza jurídica y procesal a muchas partes que requirieron protección de estos órganos.

7. Que si bien es cierto el artículo 10 N° 2 de la Ley 18.592 Orgánica Constitucional de los Tribunales Electorales Regionales, otorga competencia a éstos para conocer y decidir materias que conciernen a elecciones de cuerpos intermedios, no lo es menos que de acuerdo a la historia fidedigna del establecimiento de la ley, se excluyó de tal competencia a las entidades de carácter político partidista, señalándose por ejemplo que “los Tribunales Electorales Regionales han sido consagrados por el constituyente para garantizar y amparar la autonomía de los grupos intermedios y, especialmente, preservarlos de la indebidas injerencias político partidistas”. (Informe de la Comisión conjunta), aplicándose el principio constitucional de separación de la

actividad política, gremial o social<sup>190</sup>.

Que, confirma lo anterior la circunstancia que la Ley Orgánica Constitucional de Partidos Políticos N° 18.603 de los Partidos Políticos promulgada con fecha 23 de marzo de 1987, esto es, con posterioridad a la N° 18.593, antes citada, ha contemplado claramente la solución de diversos hechos concernientes a situaciones internas en ellos, atribuyéndose competencia a órganos jurisdiccionales internos, como el Tribunal Supremo de cada partido, o el Director del Servicio Electoral o al Tribunal Calificador de Elecciones.

Que la Ley 18.603 antes citada, en el artículo 28 letra e) encomienda al Tribunal Supremo del partido político, controlar el correcto desarrollo de las elecciones votaciones partidistas y dictar las instrucciones generales o particulares que para tal efecto corresponda. “Por lo anterior, se declara que este Tribunal es incompetente para conocer y resolver la reclamación electoral de fojas 36 de autos”. En Rol 124-2002 del Segundo Tribunal Electoral Regional de la Región Metropolitana, por reclamación electoral Ley 18.593 en elección del Partido por la Democracia. Dicha sentencia ratifica que para el caso de los partidos políticos, la Ley 18.603 establece una autonomía para calificar sus elecciones, calificadas por su Tribunal Supremo, sin perjuicio de otras competencias que las leyes establecen para el Tribunal Calificador de Elecciones o el Servicio Electoral<sup>191</sup>.

En el mismo sentido de declarar incompetencia de dichos negocios se manifestó en las sentencias roles 5-2006, 80-2006, 10-2007, 59-2007 del Tribunal Calificador de Elecciones:

“3° Que la norma legal señalada en el fundamento 1°, incorporada expresamente en el Estatuto del Partido Radical Socialdemócrata, se desprende que es su Tribunal Supremo el que tiene competencia para conocer

---

<sup>190</sup> Doctrina que ya ha sido criticada en esta AFET.

<sup>191</sup> En el mismo sentido la Sentencia del TCE Rol 80-2006, por apelación a sentencia del Primer TER RM, deducido por Mario Galaz Gómez.

y pronunciarse sobre los procesos electorarios internos, y llevar a cabo las acciones que deriven de ese control para lograr la corrección de las referidas votaciones, entre tales acciones se incluye la de recibir y resolver las reclamaciones que al efecto se planteen.

“4° Que, confirma la conclusión antes señalada, la circunstancia de que los artículos 56 y siguientes de la Ley Orgánica Constitucional de los Partidos Políticos, que se ocupa de reglar los Tribunales que deben conocer de las infracciones a la reglamentación de la referida normativa, no otorga competencia para esos efectos a los Tribunales Electorales Regionales, y de manera excepcional en el artículo 57, se confiere atribuciones al Tribunal Calificador de Elecciones para los efectos de conocer determinadas apelaciones y, en única instancia, para conocer de las reclamaciones que “tengan relación con la generación defectuosa del Tribunal Supremo de un Partido Político”<sup>192</sup>.

“Se desprende que tanto el Tribunal Supremo como el respectivo Tribunal de Honor Regional del Partido por la Democracia, son los estamentos que tienen competencia para conocer y pronunciarse sobre los procesos electorarios internos de esta colectividad, y para llevar a cabo las acciones que deriven de ese control para lograr la corrección de las referidas votaciones, entre las que se incluye las de recibir y resolver las reclamaciones que al efecto se planteen”<sup>193</sup>.

“Que no ofrece mayor interés, para estos efectos, determinar si a los partidos políticos corresponde calificarlos, o no, como “grupos intermedios”, a la luz de lo prevenido en el N°2 del artículo 10 de la Ley 18.593, de los Tribunales Electorales Regionales, porque, aunque lo sean, es el propio legislador de la Ley Orgánica Constitucional de los Partidos Políticos, así como los Estatutos del Partido por la Democracia y su Reglamento de Elecciones, los que expresamente han prevenido que quien debe conocer de la corrección de los

---

<sup>192</sup> Sentencia TCE 87-2000.

<sup>193</sup> Sentencia TCE 22-2008.

procedimientos eleccionarios y votaciones es una autoridad diversa de la Justicia Electoral, como lo es el Tribunal Supremo o el Tribunal de Honor Regional correspondiente de ese partido político”<sup>194</sup>.

8. Los Tribunales Electorales conocerán de las nulidades que sean pertinentes en las infracciones que ocurran antes, durante o después del acto eleccionario, y que afecte la constitución del cuerpo electoral o la validez del acto eleccionario, no requiriendo perjuicio en alguna de las partes, como ocurre en la nulidad civil. Por ejemplo en Sentencia Rol N° 6-2004 , consistente en recurso de apelación contra la sentencia del PRIMER TER REGIÓN METROPOLITANA, que acogió la reclamación interpuesta y declara nula la elección de directorio y comisión revisora de cuentas efectuada en la Asociación Gremial Metropolitana de Transportes de Pasajeros. En dicha sentencia rol 1330-2003, consignó en el Considerando N° 12. “Que acerca de la inexistencia de perjuicios que en su favor alegan los reclamados señores Gaete y Espinosa, circunstancia que, a su entender, impedirá la declaración de nulidad de la elección reclamada, conviene tener presente que en materia electoral, debido a la naturaleza de los intereses que deben ser protegidos, entre los cuales prevalece el interés general de los asociados a un determinado cuerpo intermedio traducido en la participación igualitaria y democrática en su quehacer interno, la ley ha establecido un sistema de nulidad que le es propio y que comprende el conocimiento de todos los hechos, vicios, defectos o irregularidades que puedan afectar el acto eleccionario de que se trate, sea que éstos ocurran antes, durante o después del mismo, y en que la procedencia de la declaración de nulidad no guarda relación con la existencia o no de perjuicios respecto de los intereses particulares de uno o más individuos, como ocurre en materia civil, sino con la relevancia del hecho que se invoca, apreciada ésta por la influencia que pudo tener en la constitución del cuerpo electoral o bien en los resultados del acto eleccionario”.

Dicha sentencia varió el criterio de una antigua sentencia: la sentencia ROL N°

---

<sup>194</sup> Sentencia TER XI Región Rol: R-05-2008.

106-96 del TCE, sobre nulidad de la elección de Mesa Directiva de la Sociedad Nacional de Minería. Recurso de Apelación al fallo TER 1 RM ROL 808-95. Se podrán deducir por los electores solicitudes de reclamaciones de escrutinios y de reclamaciones de nulidad de elecciones o plebiscitos, “pero siempre y cuando los hechos, defectos o irregularidades que se aleguen influyan directa y decisivamente en el resultado general de la elección o plebiscito, sea que ellos hayan ocurrido, antes, durante o después de la respectiva votación”. Acepta que para reclamar la nulidad de haber perjuicio: “6º. Que, además cabe tener presente que ninguno de los reclamantes de autos han experimentado perjuicio alguno como consecuencia de los vicios de nulidad que se invocan. Más aun, ninguno de ellos fue elector en los comicios que el fallo de primera instancia declaró inválido, salvo don Jorge Conejeros, que mal podría sentirse perjudicado con los hipotéticos vicios de nulidad alegados puesto que no obtuvo ni un solo voto en los comicios de que se trata y, en consecuencia, tiene ampliamente cabida en este caso particular el antiguo aforismo que señala “que sin perjuicio no hay nulidad que reclamar””.

### **3.2.2. Jurisprudencia Relativa a Cuestiones Municipales**

1. Corresponde rechazar la reclamación en orden de solicitar al Tribunal Calificador de Elecciones la suspensión del procedimiento o la nulidad de las resoluciones por cuanto se estaría violando el artículo 19 número 3º de la Constitución Política de la República, que garantiza a todas las personas el derecho a un debido proceso de Ley, en razón de que la tramitación ante los tribunales de Justicia Electoral no es de carácter legal, por cuanto no son aplicables las disposiciones de Código de Procedimiento Civil. En recurso de apelación por resolución del Tribunal Electoral que no dio lugar a la solicitud de

suspensión del procedimiento solicitada por el apelante, Rol TCE 114-96, TER I Región de 17 septiembre de 1996<sup>195</sup>. En la memoria citada, como en general la doctrina procesal y la jurisprudencia de los órganos jurisdiccionales electorales, reconocen la vigencia y fuerza que otorgan La Ley Orgánica del Tribunal Calificador de Elecciones y la Ley de los Tribunales Electorales Regionales, ya que “la procedencia, constitucionalidad y legalidad de los autoacordados, se encuentran válidamente consagradas en nuestro ordenamiento jurídico, en atención a estas coherentes disposiciones, que arrancan del mandato del mismo artículo 19 número 3 de la Ley fundamental de la República”<sup>196</sup>.

Dicha interpretación no es la correcta, y adolece a una falla del sistema jurídico electoral que emana de las leyes que regulan ambos tribunales objeto de esta AFET. Reconociendo que hay procedimientos que se encuentran regulados por norma de rango legal, hay otras, como la tramitación de las apelaciones ante TCE por sentencias del TER que se encuentren reguladas por autoacordado que adolecen de una - al menos- contradicción con la letra de la Ley Suprema, que ha delegado en las normas de rango legal, la regulación de la tramitación de los procesos que terminen en sentencia, conforme al artículo 19 N° 3° de dicha norma fundamental.

Bien, ante eso, el justo y racional procedimiento debe establecerlo la ley, y no una normativa que emana de una actividad conexas a la jurisdicción de los tribunales, como son las facultades económicas dictadas para exclusiva mejor administración de justicia. Señalar que gracias a un autoacordado es posible aplicar la garantía, es entregar a una norma de naturaleza distinta de la legal el cumplimiento de la garantía procesal consagrada en la Constitución.

2. Existe notable abandono de deberes de parte del alcalde cuando éste se aparta de las obligaciones esenciales que le impone la Constitución y las Leyes, especialmente la de Municipalidades, de modo que su actuar u omisión imputable paralice la constante actividad municipal tendiente a dar satisfacción

---

<sup>195</sup> ALBORNOZ y otros. Op.Cit., páginas 1192.

<sup>196</sup> *Ibíd.* p. 1197.

a las necesidades básicas de la comunidad local, causando una notoria preocupación pública y grave perjuicio al desarrollo de la comuna. Actuar desviado del mandato otorgado por el electorado.

La falta de iniciativa o falta de oportunidad en ordenar investigaciones sumarias en contra de sus determinados funcionarios municipales que incurrieron en atrasos a sus labores no es causal suficiente para configurar el notable abandono de deberes. En causa por notable abandono de deberes, Rol TCE N° 26-99, Rol TER VIII Región N° 1.047-98. Dicha resolución se ajusta a derecho, en cuanto a señalar que el notable abandono de deberes, en este caso de los alcaldes, es una acción reprochable en casos que paralicen o ejerzan una torcida administración comunal, es decir, que desvíen los fines de la municipalidad, señalados en su ley orgánica constitucional.

En el mismo sentido, con respecto al concepto notable abandono de sus deberes, se encuentran las siguientes sentencias:

a) 12-2008 del TCE que confirmó en lo pertinente el recurso de apelación en contra de sentencia dictada por el TER de la V Región de Valparaíso, que rechazó la solicitud de remoción del Alcalde de la Comuna de San Esteban, por notable Abandono de sus Deberes, ya que conforme al único hecho que se pudo acreditar de la reclamación deducida, esto es, el no haber constituido o renovado el Consejo Económico Social Comunal, el tribunal A Quo, actuando como jurado, “estima que dicha circunstancia no es de una entidad o gravedad suficiente como para catalogarlo de “notable” en los términos que se ha razonado precedentemente, en el supuesto que la no constitución o renovación del CESCO haya entrabado o entorpecido el adecuado y regular funcionamiento de servicio que debe prestar la municipalidad...”.

b) en el mismo sentido, las sentencias roles 1-2008, 5-2008, entre otras.

3. Con respecto a los Concejales, los cargos de estas autoridades son incompatibles con todo empleo, función o comisión que se desempeñe en la

misma municipalidad y en las corporaciones o fundaciones en que ella participa, cuestión que ha señalado en sentencia del TCE 15-2008, la que confirmó la sentencia del TER V Región N 923-2007.

4. Con respecto a reemplazo para la vacante del concejo municipal, en aplicación del artículo 78 de la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades, la sentencia del TCE 13-2008, que confirmó la sentencia del TER V Región 936-2008.

### **3.2.3. Jurisprudencia sobre Rechazo de Candidaturas**

El artículo 4° de la Ley Orgánica Constitucional sobre Votaciones y Escrutinios establece que: “Los candidatos independientes, en todo caso, no podrán haber estado afiliados a un partido político dentro de los dos meses anteriores al vencimiento del plazo para presentar las declaraciones de candidaturas”.

Estamos en presencia de una norma de orden público y, por lo tanto, de carácter imperativo que establece un requisito fundamental para los candidatos que respeten su candidatura como independientes, de manera de asegurar esa misma condición y de no incidir a la voluntad popular a engaños<sup>197</sup>. En causa por Recurso de apelación contra sentencia de reclamación contra Director del Servicio Electoral, Rol TCE N° 31-96, Sentencia TER 22 de agosto de 1996. También en Sentencia TCE Rol 88-2004, 79-2004, 64-2004, sobre candidato declarado como independiente, pero se encuentra afiliado a un partido político, en el plazo legal señalado en artículo 4 inciso 6 de la Ley 18.700. Lo sustantivo de estos fallos demuestra la calidad de órgano de control judicial que se convierte el sistema de Justicia Electoral que expongo, ya que corresponde en

---

<sup>197</sup> Idem. Tomo I. Páginas 62 y siguientes.



una instancia de revisión de una resolución administrativa, control necesario para que se respete el Estado de Derecho.

También serán rechazadas las candidaturas independientes, cuyas declaraciones sean patrocinadas por personas afiliadas a partidos políticos, no invalidándolas, salvo que ellas representen más del cinco por ciento del total de sus patrocinantes, conforme al artículo 17 inciso tercero de la Ley N° 18.700. Fallo TCE 79-2005, 81-2005, 86-2005 (en estos casos, candidaturas a diputados).

#### **3.2.4. Jurisprudencia sobre Rectificación de Escrutinios**

1. El Tribunal tuvo en consideración que la reclamación se fundamentaba en los antecedentes electorales que personalmente obtuvo el compareciente de los Presidentes de mesas, y ante numerosos testigos que le acompañaban, y que no fueron impugnados los elementos oficiales de la elección como son el funcionamiento de las mesas, de los Colegios Escrutadores o el Acta de Escrutinios practicados en ellos; también tuvo presente que la petición de efectuar por el Tribunal un recuento de todos los votos obtenidos por la lista “E”, incluidos los votos blancos y nulos, sin indicar las irregularidades, las mesas o actuaciones en que se hayan cometido, adolece de vaguedad e imprecisión puesto que se limitaba a una denuncia general del escrutinio de los votos emitidos en la referida comuna de Rauco.

Por ello se resolvió desestimar la reclamación electoral, puesto que mediante la misma se perseguía que el Tribunal practicara todos los escrutinios de la Comuna de Rauco, lo que equivalía atribuirle una función fiscalizadora ajena a sus facultades jurisdiccionales<sup>198</sup>. Recurso de apelación en contra de la resolución que declara que no ha lugar a la rectificación de escrutinios solicitada, Rol TCE 3-92-RE, Rol TER VII Región 383-92. Aunque es

---

<sup>198</sup> Ibíd. pp. 365 y siguientes.

estrictamente apegada al ordenamiento la sentencia, no es menos cierto que ella devela o muestra una falencia propia del sistema de justicia electoral, cual es la falta de impulso y control de los actos electorales, como órgano a posteriori que, mediante un procedimiento de oficio, fiscalice la legalidad ante el ejercicio de la más mínima acción.

2 El artículo 65 de la Ley 18.700 sobre Votaciones Populares y Escrutinios determina en forma clara y precisa la manera en que el elector debe marcar su preferencia al candidato, esto es, “haciendo una raya vertical que cruce la línea horizontal impresa al lado izquierdo del número del candidato”.

Este precepto, considerado una norma de orden público hace que no sea admisible ninguna otra forma de establecer cuál fue la decisión electoral del sufragante, y por consiguiente, no es dable estimar, como lo fue en este caso, que las marcas que indican la preferencia por el Partido Renovación Nacional y no por el nombre de alguno de los candidatos de la lista de esa agrupación política, deban ser computados en favor suyo o de alguno de sus compañeros de lista.

El artículo 71 N° 5 de la citada Ley precisa que las cédulas “que aparezcan sin la señal que indique la preferencia del elector”, esto es, conforme a lo dispuesto en el artículo 65 antes mencionado, “se escrutarán como votos en blanco”.

Conforme a esto, todas aquellas cédulas en que, según probó el Tribunal Electoral Regional, aparecieron con una indicación de preferencia a una agrupación política y no a un preciso candidato en la forma que establece la Ley, deben ser considerados como votos en blanco.

Por otra parte, no se consideró necesario por el Tribunal Electoral Regional, el efectuar el escrutinio de la totalidad de los votos considerados nulos por el reclamante, por cuanto, de la proyección del análisis de los 409 votos escrutados, resultó incuestionable que el vicio analizado no tendría significación

suficiente para alterar el resultado de la elección<sup>199</sup>. Rol TCE 12-92-RE, Rol TER VIII Región 547-92, sobre recurso de apelación contra de la resolución que declara no ha lugar la solicitud de rectificación de escrutinios. Esta doctrina contenida en sendos fallos, demuestra que los jueces de fondo, en primer y segundo grado, como son los del respectivo TER y en segundo grado, los del TCE, son soberanos para valorar los hechos de la causa y la entidad, conforme a lo demostrado en juicio, para poder repetir una votación, por alguna causa en que el vicio altere el resultado de la elección.

3. El artículo 65<sup>200</sup> de la Ley 18.695 establece que: “los cargos de concejales serán incompatibles: ...con todo empleo, función o comisión que se desempeñe en la misma Municipalidad, con excepción de los cargos profesionales en educación, salud o servicios municipalizados”; incompatibilidad que legalmente, se traduce en que: “...No se puede desempeñar el cargo de concejal”.

El artículo 66<sup>201</sup> letra f) de la misma Ley, establece causales de cesación en el ejercicio y desempeño de los cargos de concejales, vale decir, que está referida tan solo a los concejales que, después de haber entrado en el ejercicio y desempeño del cargo, incurren en causal de incompatibilidad prevista en el inciso 1° del artículo 65<sup>202</sup> ya examinado.

El artículo 65 de la misma Ley regula la situación inversa, o sea la de quien recibe el nombramiento de concejal cuando ya estaba afectado o incurso en una causal de incompatibilidad de las previstas en su inciso primero.

En el primer caso se produce la cesación en el cargo de concejal y en la segunda situación, el efecto es que el afectado no podrá desempeñar el cargo de concejal, entendiendo que este impedimento durará mientras subsista la causal de incompatibilidad, pero podría hacerlo una vez desaparecida ésta. Lo que por cierto, no obsta a que el concejo se constituya, instale y funcione con

---

<sup>199</sup> *Ibíd.* p. 380 y siguientes.

<sup>200</sup> Actual artículo 75 de la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades.

<sup>201</sup> Actual artículo 76 de la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades.

<sup>202</sup> Actual artículo 75.

los demás miembros hábiles.

El señor Manuel Báez no incurrió con posterioridad a la elección en una causal de cesación de su cargo de concejal, sino que fue elegido concejal estando afectado por la antes anotada causal de incompatibilidad cuyo efecto legal es que no haya podido desempeñar dicho cargo, ínter tanto mantenga esa situación incompatible, anteriormente dicha.

Por todo lo anterior cabe concluir que el señor Báez, al integrar el Cuerpo Electoral del concejo municipal, estándole vedado desempeñar el cargo. Provocó el vicio de tal constitución, en las oportunidades en que se procedió a las votaciones para elegir alcalde de la comuna de Empedrado.

Se concluyó que fueron nulas las irregulares votaciones allí practicadas y sus resultados, ya que las atribuciones para tal acto eleccionario las concede la Ley tan solo al organismo competente, conformado por miembros hábiles, los que en el caso en análisis no se cumplió.

El Tribunal Electoral Regional resolvió finalmente acoger el reclamo en cuanto eran nulas e ineficaces las votaciones efectuadas el 26 de septiembre de 1992, por el concejo municipal de la comuna de Empedrado, para la elección de alcalde de dicha comuna, así como los resultados de dicho proceso electoral.

Determinó que debía efectuarse una nueva asamblea o reunión de dicho concejo municipal, como Cuerpo Electoral, para elegir alcalde, con arreglo a las disposiciones legales pertinentes y con prescindencia de toda intervención del concejal señor Báez, si para entonces subsistiere la causal de incompatibilidad que le afecta<sup>203</sup>. Rol TCE 8-92 Rol TER 428-92 en recurso de apelación en contra de la sentencia que rechaza la reclamación interpuesta. El objeto central al cual apunta este fallo, es la mala constitución de concejo referido, al constituirse con un concejal incompatible, ya que tenía una relación funcionaria con la municipalidad de autos, a lo cual todas sus actuaciones concejiles

---

<sup>203</sup> ALBORNOZ y otros. Ob.Cit. Páginas 465 y siguientes.

adolecerían de nulidad, en particular, cuando se determinaba al Alcalde, mediante al antiguo sistema, el cual, actualmente, se elige proporcionalmente directamente por el electorado comunal.

4. La Constitución Política de la República establece en su artículo 13, inciso segundo, que la calidad de ciudadano otorga los derechos de sufragio, de optar a cargos de elección popular y los demás que la Constitución o la Ley confieran. A su vez el artículo 16 número 2 señala que el derecho a sufragio se suspende por hallarse la persona procesada por delito que merezca pena aflictiva. Y en su artículo 113 se dispone que, para ser elegido miembro del consejo regional o concejal, se requiere entre otras condiciones, ser ciudadano con derecho a sufragio; acogiendo la reclamación presentada, declarándose que son nulos los votos obtenidos por Víctor Moreno Olmos en la elección de concejales de la comuna de Sierra Gorda<sup>204</sup>. Rol TCE 15-96-RE, Sentencia TER II Región del 25 noviembre de 1996. Dicha sentencia, hizo un reproche de antijuridicidad por la elección del concejal señalado, quien no cumplía las inhabilidades para acceder al cargo; ante lo cual, acogió la referida reclamación, declarando nulos los votos obtenidos por él.

5 En cuanto a rectificación de escrutinios, el TCE puede conocer de las apelaciones contra las sentencias de los respectivos TER que hayan realizado la respectivo recuento y rectificación de resultados: en Sentencia TCE Rol 107-2004, por recurso de apelación rechazado contra sentencia TER X Región de Los Lagos que rectificó resultado de escrutinios de elección de Alcalde de la Comuna de Quemchi.

6. El Tribunal Calificador de Elecciones constituye una fase esencial y vital de los actos electorales y plebiscitarios, cuya ausencia impide prácticamente su realización legítima; en este caso, califica una elección es, por lo tanto, apreciar o determinar las calidades de ella y las circunstancias en que se ha realizado, a fin de establece si se han seguido fielmente los trámites ordenados por la ley y

---

<sup>204</sup> *Ibíd.* pp. 548 y siguientes.

si el resultado corresponde a la voluntad realmente manifestada por el elector, en una decisión libre y sin coacciones. Que en consecuencia, la competencia de la Justicia Electoral respecto de la calificación de los procesos electorales no consiste únicamente en la realización de una operación aritmética para formar los escrutinios generales sino que es de su esencia escrutar, esto es, indagar, explorar, examinar cuidadosamente la voluntad manifestada libremente por los ciudadanos. Esta Doctrina contenida en considerando 11º y 15º de la Sentencia del TCE que anuló la elección de Alcalde de Talcahuano del 31 de octubre del 2004, por las nulidades manifestadas por falsedades arrojadas del escrutinio de las mesas receptoras de sufragios de dicha comuna, la que en primera instancia, por el TER VIII sólo hizo una revisión pública detectando irregularidades en ciertas mesas, en cuanto incongruencia de número de electores que sufragaron, los votos escrutados por el TER y las firmas del respectivo cuaderno. Que en ciertas mesas el número total de sufragios depositados en las urnas era mayor al de los electores que concurrieron a emitir su voto. Ante esto, el TER. Que éste, como jurado, declaró que hubo “actitudes claramente dirigidas a distorsionar la voluntad del electorado”. Que la Ley 18.700 constata un vacío legal en cuanto al remedio para dichas anomalías en el proceso electoral, y ante esto, y aplicando la equidad, prescindiendo de los resultados espurios de dichas mesas. Justificó su decisión considerando “la escasa diferencia de sufragios que media entre los referidos candidatos, al repetición de la elección en las mesas aludidas importaría dejar entregada a la voluntad de un reducido número de sufragantes (2,85% del total de sufragios emitidos) la decisión final respecto de quién ocupe el cargo de alcalde en la comuna de Talcahuano, dejando así abierta la posibilidad de que dichos electores puedan ser objeto de cualquier tipo de presiones, con manifiesta vulneración de la pureza del acto eleccionario. Resolviendo seguidamente sobre la proclamación del candidato elegido a Alcalde. Ante dicho hecho, el TCE, revocó la sentencia del TER VIII Región, y declaró nulo, por carecer el proceso eleccionario de la calidad de pureza, transparencia y descontaminación que permita expresar un resultado legítimo (Sentencia TCE Rol 117-2004). Esta sentencia tiene vastas proyecciones en el ámbito de la aplicación de las

garantías democráticas en materia de ciudadanía, y de soberanía popular. Debe ser la única vez durante la vigencia de la Constitución de 1980, que el Tribunal Calificador de Elecciones ha asumido el rol político de un Tribunal Supremo Electoral, en materia de elección popular, e interpretado en su resolución el ordenamiento y la filosofía contenida en él, sobre respeto al Estado de Derecho, y anulando un acto eleccionario completamente, a fin de resguardar las garantías de todos los electores.

Conforme a la jurisprudencia analizada, puedo señalar que la creación de estos Tribunales ha sido útil en la solución de conflictos, salvo la omisión de carácter legal y expresa que se establece con respecto a las elecciones internas de los partidos, además del vacío que se produjo durante más de una década con respecto a las apelaciones de las sentencias que fallaban cuestiones de las uniones comunales.

La lejanía de las personas se manifiesta a raíz de la poca seguridad que corresponden a las regulaciones procesales de los conflictos actuales, el cual pugna con el artículo 19 N° 3 de la Constitución Política al disponer éste el principio de reserva legal.

### **3.3. Experiencias Comparadas**

En la monografía de Jesús OROZCO, sobre “El Contencioso Electoral / la Calificación Electoral”<sup>205</sup> establece que los diversos sistemas contenciosos electorales establecidos en América Latina son resultado de la propia evolución histórica y tradición jurídica de cada país, así como de las específicas reclamaciones sociales y

---

<sup>205</sup> Ob. Cit. OROZCO. pp. 799-807.

ocasionales acuerdos entre las distintas fuerzas políticas involucradas en un momento dado, por lo que difícilmente se pueden extraer fórmulas susceptibles de exportación a contextos históricos y políticos.

La presencia de un sistema de contencioso electoral, gracias al establecimiento y desarrollo de otros elementos técnicos electorales, “cuya presencia y depuración contribuyen a la consolidación de la democracia en determinado país, así como la vigencia del estado de derecho y a la consiguiente solución de las controversias electorales por vías institucionales”<sup>206</sup>.

En los países que han existido reformas sustantivas y sistematización de su sistema electoral, a mi entender son países que en mayor o menor entidad perfeccionan su Estado de Derecho en vista de la garantización de los derechos políticos de sus ciudadanos y de la protección del sistema democrático, cuyas instituciones fundamentales de los organismos electorales, de carácter jurisdiccional, han garantizado la transparencia en los resultados. Así es como, por ejemplo, en México, desde el perfeccionamiento de su sistemática electoral, ha alternado sus gobiernos. Venezuela, ha podido ejercer y profundizar su sistema democrático a un participativo; y en los demás, han podido ejercer y contar con gobiernos democráticos.

### **3.3.1. PERU**

Conforme a la Constitución Peruana de 1993, su artículo 176 establece un sistema electoral tiene por finalidad asegurar que las votaciones traduzcan la expresión auténtica, libre y espontánea de los ciudadanos; y que los escrutinios sean reflejo exacto y oportuno de la voluntad del elector expresada en las urnas por votación directa.

Las funciones de este sistema, se encuentran consignadas en el inciso segundo de la ley 176.

---

<sup>206</sup> Idem.



Tiene por funciones básicas el planeamiento, la organización y la ejecución de los procesos electorales o de referéndum u otras consultas populares; el mantenimiento y la custodia de un registro único de identificación de las personas; y el registro de los actos que modifican el estado civil.

El artículo 177, menciona a las instituciones fundamentales de dicho sistema electoral:

**Artículo 177°.-** El sistema electoral está conformado por el Jurado Nacional de Elecciones; la Oficina Nacional de Procesos Electorales; y el Registro Nacional de Identificación y Estado Civil. Actúan con autonomía y mantienen entre sí relaciones de coordinación, de acuerdo con sus atribuciones.

El órgano jurisdiccional por excelencia, para este sistema electoral peruano es la Jurado Nacional de Elecciones.

En cuanto a los medios de impugnación se pueden identificar los siguientes:

a) Tacha de inscripción de un partido político, agrupación o alianza ante el Jurado Nacional de Elecciones.

b) El recurso de reclamación contra la constitución y funcionamiento de los jurados provinciales ante el miso Jurado Nacional de Elecciones.

c) Recursos de nulidad y apelación de los actos o resoluciones de las mesas de sufragio ante el JNE.

d) Los recursos de apelación, revisión y queja contra las resoluciones de los jurados provinciales de elecciones ante el JNE.

e) La Tacha de los candidatos a la presidencia o vicepresidencia de la República y al Congreso.

f) El recurso de nulidad por causales determinadas por la norma ante el JNE.

### 3.3.2. ARGENTINA

El Sistema Argentino se encuentra regulado por las siguientes normas:

- a) Constitución de la Nación Argentina;
- b) Código Nacional Electoral de 1983.
- c) La Ley N° 13.298 Orgánica de Partidos Políticos;
- d) Los respectivos Reglamentos de la Cámara de Diputados de la Nación y de la Cámara de Senadores de la Nación.

En dicha normativa se establece que todos los actos electorales que sean objeto de impugnación son conocidos por diversos órganos, en un sistema mixto compuestos por juntas electorales y tribunales electorales. La Cámara Nacional Electoral es el máximo órgano en este sistema, órgano que pertenece al Poder Judicial. Pero, no obstante lo anterior, los resultados de las elecciones legislativas y presidenciales, las cámaras de diputados y de senadores, además de la Asamblea Legislativa conocen de la correspondiente impugnación electoral.

Conforme a la Constitución de la República Argentina, la calificación de las elecciones nacionales, corresponde a la vieja visión de división de poderes, ya que le corresponde a cada cámara parlamentaria:

ARTÍCULO 64.- Cada Cámara es juez de las elecciones, derechos y títulos de sus miembros en cuanto a su validez. Ninguna de ellas entrará en sesión sin la mayoría absoluta de sus miembros; pero un número menor podrá compeler a los miembros ausentes a que concurran a las sesiones, en los términos y bajo las penas que cada Cámara establecerá.

En lo demás, corresponderá a la Junta Nacional Electoral, realizar el escrutinio

que corresponda y declarar nula una elección.

Los medios de impugnación identificables en el sistema argentino, son los siguientes:

a) Recurso de Reclamación contra la confección del Padrón Electoral ante el respectivo Juez Electoral.

b) Recursos contra la aplicación de la Ley de Partidos Políticos, funcionamiento y control patrimonial, ante el competente Juez Electoral.

c) Recurso contra la confección de documentación electoral, integración ubicación y funcionamiento de mesas; y contra las elecciones partidarias internas, ante la Junta Nacional Electoral.

d) Impugnación o protesta contra resultados electorales ante la Junta Nacional Electoral.

e) Apelación contra las resoluciones de jueces y juntas electorales (excepto cuando la materia es el resultado de una elección), de competencia de la Cámara Nacional Electoral.

f) Recurso extraordinario de inconstitucionalidad contra las resoluciones de a Cámara Nacional Electoral, de competencia de la Corte Suprema de Justicia.

### **3.3.3. VENEZUELA**

El caso de la Constitución de la “República Bolivariana de Venezuela” es paradigmático en la región, al establecer un poder del Estado autónomo, llamado “Poder Electoral”, el que se encuentra junto al Poder Público, Ejecutivo, Judicial, Legislativo Federal, y Ciudadano.

Dicho poder del Estado se ejerce por el Consejo Nacional Electoral

(CNE), el cual actúa como ente rector.

Las normas aplicables a estos órganos son la Constitución Política de la República Bolivariana de Venezuela y la Ley Orgánica del Poder Electoral publicada el 19 de noviembre del 2002 en la Gaceta Oficial.

Dice el artículo 293 de la actual Constitución Política de Venezuela, publicada en la Gaceta Oficial el 24 de marzo del 2000:

“El Poder Electoral tiene por funciones:

- 1.Reglamentar las leyes electorales y resolver las dudas y vacíos que estas susciten o contengan.
- 2.Formular su presupuesto, el cual tramitará directamente ante la Asamblea Nacional y administrará autónomamente.
- 3.Dictar directivas vinculantes en materia de financiamiento y publicidad político electorales, y aplicar sanciones cuando no sean acatadas.
- 4.Declarar la nulidad total o parcial de las elecciones.
- 5.La organización, administración, dirección y vigilancia de todos los actos relativos a la elección de dichos cargos de representación popular de los poderes públicos, así como los referendos.
- 6.Organizar las elecciones de sindicatos, gremios profesionales y organizaciones con fines políticos en los términos que señale la ley. Así mismo, podrán organizar procesos electorales de otras organizaciones de la sociedad civil a solicitud de éstas o por orden de Sala Electoral del Tribunal Supremo de Justicia. Las corporaciones, entidades y organizaciones aquí referidas cubrirán los costos de los procesos eleccionarios.
- 7.Mantener, organizar, dirigir y supervisar el Registro Civil y Electoral.

8.Organizar la inscripción y registro de las organizaciones con fines políticos y velar porque éstas cumplen las disposiciones sobre su régimen establecidas en la Constitución y en la ley. En especial, decidirá sobre las solicitudes de constitución, renovación y cancelación de organizaciones con fines políticos, la determinación de sus autoridades legítimas y sus denominaciones provisionales, colores y símbolos.

9.Controlar, regular e investigar los fondos de financiamiento de las organizaciones con fines políticos.

10.Las demás que determine la ley.

“Los órganos del Poder Electoral garantizarán la igualdad, confiabilidad, imparcialidad, transparencia y eficiencia de los procesos electorales, así como la aplicación de la personalización del sufragio y la representación proporcional.”.

### 3.3.4. MÉXICO<sup>207</sup>

En México las normas aplicables a los sistemas electorales son:

- a) La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;
- b) Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales;
- c) La Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral;
- d) La Ley orgánica del poder judicial de la Federación.
- e) El Reglamento Interno del Tribunal del Poder Judicial de la Federación.

---

<sup>207</sup> OROZCO. Op.Cit.

Véase MELGAR Adalid, Mario. “**La Justicia Electoral**”. En Cuadernos para la Reforma de la Justicia. Instituto de Investigaciones Jurídicas. Universidad Autónoma de México. México 1999. 247 p.

La calificación de las elecciones y la impugnación de sus actos les corresponden al Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación; salvo la calificación del resultado de las elecciones presidenciales.

En el sistema se contemplan los medios de impugnación de naturaleza administrativa y mayoritariamente jurisdiccional, como son a saber:

a) Recurso de Revisión de carácter administrativo, contra los actos de los órganos locales y distritales del Instituto Federal Electoral (IFE), deducido ante el superior jerárquico del respectivo Servicio IFE.

b) Recurso de Apelación contra dictámenes sobre observaciones al padrón electoral e informes de partidos políticos sobre sus ingresos y egresos, así como negativas de registro como partidos políticos que conoce la Sala Superior del Tribunal Electoral; o contra resoluciones recaídas en los recursos de revisión, que conoce la Sala Superior o la respectiva Sala Regional del Tribunal Electoral.

c) Juicio de Inconformidad que se entabla contra los resultados de una elección presidencial, que conoce la Sala Superior del Tribunal Electoral; o los resultados de las elecciones de diputados y senadores, ante las Salas Regionales del Tribunal Electoral.

d) Recurso de Reconsideración contra resoluciones recaídas a juicios de inconformidad sobre elecciones legislativas; y contra la asignación de curúles por representación proporcional; cuyo conocimiento corresponde a la Sala Superior del Tribunal Electoral.

e) El juicio para la protección de derechos políticos electorales del ciudadano contra la confección del padrón electoral y las violaciones a derechos políticos electorales previstos en la Constitución cuyo conocimiento corresponde a la Sala Superior o Regionales del Tribunal Electoral, cuyos legitimarios son los ciudadanos o los candidatos en los respectivos procesos electorales.

f) El juicio de revisión constitucional electoral, contra actos y resoluciones de autoridades electorales locales por razones de inconstitucionalidad, que conoce la Sala

Superior Electoral.

La Constitución de la Unión Mexicana establece el órgano jurisdiccional contencioso electoral, cuyas competencias se encuentran desarrolladas en el Código Federal Electoral. Dice el artículo 99 de la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos:

**“Artículo 99.** El Tribunal Electoral será, con excepción de lo dispuesto en la fracción II del artículo 105 de esta Constitución, la máxima autoridad jurisdiccional en la materia y órgano especializado del Poder Judicial de la Federación.

Para el ejercicio de sus atribuciones, el Tribunal funcionará con una Sala Superior así como con Salas Regionales y sus sesiones de resolución serán públicas, en los términos que determine la ley. Contará con el personal jurídico y administrativo necesario para su adecuado funcionamiento.

La Sala Superior se integrará por siete Magistrados Electorales. El Presidente del Tribunal será elegido por la Sala Superior, de entre sus miembros, para ejercer el cargo por cuatro años.

Al Tribunal Electoral le corresponde resolver en forma definitiva e inatacable, en los términos de esta Constitución y según lo disponga la ley, sobre:

- I. Las impugnaciones en las elecciones federales de diputados y senadores;
- II. Las impugnaciones que se presenten sobre la elección de Presidente de los Estados Unidos Mexicanos que serán resueltas en única instancia por la Sala Superior.

La Sala Superior realizará el cómputo final de la elección de Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, una vez resueltas, en su caso, las impugnaciones que se hubieren interpuesto sobre la misma, procediendo a formular la declaración de validez de la elección y la de Presidente Electo respecto del candidato que hubiese obtenido el

mayor número de votos;

**III.** Las impugnaciones de actos y resoluciones de la autoridad electoral federal, distintas a las señaladas en las dos fracciones anteriores, que violen normas constitucionales o legales;

**IV.** Las impugnaciones de actos o resoluciones definitivos y firmes de las autoridades competentes de las entidades federativas para organizar y calificar los comicios o resolver las controversias que surjan durante los mismos, que puedan resultar determinantes para el desarrollo del proceso respectivo o el resultado final de las elecciones. Esta vía procederá solamente cuando la reparación solicitada sea material y jurídicamente posible dentro de los plazos electorales y sea factible antes de la fecha constitucional o legalmente fijada para la instalación de los órganos o la toma de posesión de los funcionarios elegidos;

**V.** Las impugnaciones de actos y resoluciones que violen los derechos político electorales de los ciudadanos de votar, ser votado y de afiliación libre y pacífica para tomar parte en los asuntos políticos del país, en los términos que señalen esta Constitución y las leyes;

**VI.** Los conflictos o diferencias laborales entre el Tribunal y sus servidores;

**VII.** Los conflictos o diferencias laborales entre el Instituto Federal Electoral y sus servidores;

**VIII.** La determinación e imposición de sanciones en la materia; y

**IX.** Las demás que señale la ley.

Cuando una Sala del Tribunal Electoral sustente una tesis sobre la inconstitucionalidad de algún acto o resolución o sobre la interpretación de un precepto de esta Constitución, y dicha tesis pueda ser contradictoria con una sostenida por las



Salas o el Pleno de la Suprema Corte de Justicia, cualquiera de los Ministros, las Salas o las partes, podrán denunciar la contradicción, en los términos que señale la ley, para que el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación decida en definitiva cual tesis debe prevalecer. Las resoluciones que se dicten en este supuesto no afectarán los asuntos ya resueltos.

La organización del Tribunal, la competencia de las Salas, los procedimientos para la resolución de los asuntos de su competencia, así como los mecanismos para fijar criterios de jurisprudencia obligatorios en la materia, serán los que determinen esta Constitución y las leyes.

La administración, vigilancia y disciplina en el Tribunal Electoral corresponderán, en los términos que señale la ley, a una Comisión del Consejo de la Judicatura Federal, que se integrará por el Presidente del Tribunal Electoral, quien la presidirá; un Magistrado Electoral de la Sala Superior designado por insaculación; y tres miembros del Consejo de la Judicatura Federal. El Tribunal propondrá su presupuesto al Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación para su inclusión en el proyecto de Presupuesto del Poder Judicial de la Federación. Asimismo, el Tribunal expedirá su Reglamento Interno y los acuerdos generales para su adecuado funcionamiento.

Los Magistrados Electorales que integren la Sala Superior y las regionales serán elegidos por el voto de las dos terceras partes de los miembros presentes de la Cámara de Senadores, o en sus recesos por la Comisión Permanente, a propuesta de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. La ley señalará las reglas y el procedimiento correspondientes.

Los Magistrados Electorales que integren la Sala Superior deberán satisfacer los requisitos que establezca la ley, que no podrán ser menores a los que se exigen para ser Ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y durarán en su encargo diez años improrrogables. Las renunciaciones, ausencias y licencias de los Magistrados Electorales de la Sala Superior serán tramitadas, cubiertas y otorgadas por dicha Sala,

según corresponda, en los términos del artículo 98 de esta Constitución.

Los Magistrados Electorales que integren las salas regionales deberán satisfacer los requisitos que señale la ley, que no podrán ser menores a los que se exige para ser Magistrado de Tribunal Colegiado de Circuito. Durarán en su encargo ocho años improrrogables, salvo si son promovidos a cargos superiores.

El personal del Tribunal regirá sus relaciones de trabajo conforme a las disposiciones aplicables al Poder Judicial de la Federación y a las reglas especiales y excepciones que señale la ley.”.

## Conclusiones

I.- A lo largo de esta AFET, y conforme a los problemas que guiaron esta investigación, puedo concluir que el sistema de jurisdicción electoral o mejor dicho, la jurisdicción contenciosa y no contenciosa electoral, en Chile con el sistema de órgano jurisdiccional, ha sido un aporte a la construcción de un Estado democrático en Chile, en los distintos estamentos de la vida social: Aunque la problemática actual para una democracia plena, pasa actualmente y en lo sustantivo en el debate público, por el sistema de colegio binominal de elecciones;

II. El sistema de jurisdicción electoral adolece de los siguientes elementos para que aporten realmente a una democracia realmente plena:

1. Acceso a la justicia y defensa de intereses. A pesar que la mayoría del procedimiento, la primera presentación no exige el patrocinio de abogado, el principio formativo de escrituración y la tramitación en cuenta impiden el acceso a la justicia de los sujetos eventualmente activos o legitimados de un proceso contencioso electoral, que ostentan simplemente una básica capacidad de ciudadanos. Es decir, el hombre común es ajeno a lo complejo del proceso jurisdiccional. La difusa claridad en cuanto a formación del procedimiento, sistema de recursos, han impedido la materialización de las garantías de los justiciables, y la igualdad ante la ley de éstos y entre ellos, los que son electores y competidores dentro del proceso electoral.

2. Publicidad de las actuaciones. De los órganos jurisdiccionales que tienen publicados por medios gratuitos y electrónicos, las actuaciones de las causas que hayan conocido y que actualmente conozcan totalmente actualizados. Estos órganos actualmente se encuentran obligados a publicar sus actuaciones, conforme a la Ley 20.285, sobre acceso a la información pública, publicada el 20 de agosto de 2008, en los plazos que la misma establece.

3. Los Tribunales Electorales, mediante modificación legal a sus estatutos procesales, deberían garantizar la asesoría gratuita de letrado para el ejercicio

de las acciones procesales, ya que actualmente, la persona interesada en requerir el accionar de la maquinaria jurisdiccional, aunque muchas veces no necesita patrocinio, tampoco tiene asegurada la orientación jurídica o técnica necesaria para actuar ante dichos órganos. Por lo tanto, a través de la Corporación de Asistencia Judicial, la creación de una defensoría de derechos electorales u otra institución, donde se deba proveer la asesoría gratuita y expedita a todos los usuarios del sistema de jurisdicción electoral.

4. Se debe distinguir: en cuanto a la trascendencia de su actuar, debido a su constitución orgánica y de poder, para el avance de la democracia político institucional del respectivo Estado, el fortalecimiento del Poder Electoral en Venezuela y la creación de un contundente sistema en México, son ejemplos de avance democrático. En cambio, en la esfera de organizaciones sociales, el caso chileno es interesante, pero con las falencias y estancamientos señalados. Por lo que sugiero unificar orgánicamente en un solo poder con funciones determinadas los distintos órganos que tengan competencias en materias electorales, ya sea administrativas o jurisdiccionales, a fin de una mejor sistematización o independencia de los órganos electorales.

5. Los órganos electorales sí han promovido la actividad democrática en las esferas de la vida político social, en cuanto al desarrollo de lo que se refiere a la limpieza y confianza de los procesos electorales.

III.- Propongo constituir un Sistema Electoral autónomo e independiente, con un mecanismo de designación de sus componentes, para cada uno de sus órganos, en que participen el Ejecutivo, Legislativo y Judicial; de un carácter de promoción y control de los actos electorales. Constituyendo además un sistema judicial independiente al poder judicial, con jueces profesionales, con un perfil de mayor técnica política que promueva los puntos de hipótesis de esta Tesis. Además se deben dictar normas legales, de carácter orgánicas constitucionales, a fin de cumplir una constante en la Constitución que, las leyes sobre organización y atribuciones de los tribunales deben tener carácter de orgánicas constitucionales, y en subsidio, que se remitan expresamente a los correspondientes estatutos ordinarios, por ejemplo los títulos del

Código Orgánico de Tribunales (COT), o que el propio COT dé alcance de sus normas a la justicia electoral.

IV.- En cuanto a las leyes procesales, deben dictarse normas de rango legal, a fin de cumplir con la garantía constitucional de debido, racional y justo procedimiento, ya que la delegación que hacen las leyes sobre ambos tribunales electorales, es una delegación indebida del legislador, o autorizado por el constituyente. Es decir, no es posible que el legislador delegue la generación de normas de procedimiento, que garantizan la concretización de las garantías procesales, porque expresamente, en el caso del TCE ni los TER, que son considerados como tribunales en sus respectivas competencias, exclusivamente dicha facultad está entregada al legislador<sup>208</sup>.

V.- El carácter de las normas que regulan los TER, pertenecen a un sistema electoral público, ya que tienen facultades sobre cuestiones de los cuerpos intermedios- los que gozan de una relativa autonomía y no absoluta, como se pretende- y éstas emanan de normas legales, constituyendo un sistema judicial de doble instancia, por regla general, entre los TER y el TCE como tribunal superior jerárquico, cuestión que el constituyente y legislador debe hacerse cargo, perfeccionando la regulación de organización y atribuciones de dichos órganos y sus normas procedimentales. Dicha división, por tanto, entre lo político y el mundo de los cuerpos intermedios es relativa y no absoluta.

VI.- Por último puedo concluir, que, aunque en nuestro sistema su origen fue en gran medida producto de las luchas internas de la elite dominante a fin de dar viabilidad al sistema capitalista ante el avance de las fuerzas que exigían mayor participación en la actividad política económica, la existencia de dichos órganos es- a la vez- sustancial para la existencia y mejoramiento de las condiciones de supervivencia del Estado Democrático y Social de Derecho, al mantener la pureza y honestidad en las elecciones y plebiscitos, como un control de principio previo, durante y posterior al acto electoral; por lo que me hace finalmente señalar que, en concordancia con lo señalado

---

<sup>208</sup> El mismo racionamiento se puede establecer para los casos de los recursos constitucionales regulados por autoacordado, para el Poder Judicial, siendo dicha generación de normas jurídicas, al decir lo menos, contradictoria con el sistema jurídico del Estado de Derecho y de protección de garantías procesales.

por OROZCO, la presencia del sistema contencioso electoral contribuye “a la consolidación de la democracia en determinado país, así como la vigencia del Estado de Derecho y a la consiguiente solución de las controversias electorales por vías institucionales”<sup>209</sup>.

---

<sup>209</sup> OROZCO. Ob. Cit. p. 800.

## **Bibliografía Utilizada**

- 1)ALBORNOZ Guerra, Carmen Loreto; BARRÍA Aguilar, César Rodrigo; CALDERÓN Villena, Rodrigo Andrés; FERNÁNDEZ Becker, Vicente Alejandro; GONZÁLEZ González, Martín Augusto; GONZÁLEZ Sepúlveda, Juan Cristóbal; HILGERS Gutschendies, Mirco; PALACIOS González, Alfredo Eduardo; TOLEDO Castillo, Claudio Andrés; VILCHES Carreño, Muriel Carolina. Profesor Guía, Paulino Varas. En Curso Taller Memoria “Análisis Crítico de las Sentencias de Primera Instancia de los Tribunales Electorales Regionales y de Segunda del Tribunal Calificador de Elecciones, pronunciadas en Elecciones Municipales, Asociaciones Intermedias en General, entre los años 1992 y 2000”. Santiago de Chile. Facultad de Derecho de la Universidad de Chile. 2001. 3 vols.
- 2)ALSINA, Hugo. Fundamentos de Derecho Procesal. México. Editorial Jurídica Universitaria S.A, 2001. 583p.
- 3)BASSA, Jaime. El Estado Constitucional de Derecho. Santiago de Chile. Lexis Nexis. 2008. 220p.
- 4)CEA EGAÑA, José Luis, Derecho Constitucional Chileno. Santiago de Chile. Ediciones Universidad Católica, 2 tomos. 733p.
- 5)CHAHUÁN, Sabas. Manual del Nuevo Procedimiento Penal. Santiago de Chile. Editorial Jurídica Conosur, 2001. 383p.
- 6)CHEVALLIER, Jean Jaques. Las Grandes Obras Políticas, Desde Maquiavelo Hasta Nuestros Días. Bogotá, Ed. Temis, 1997. 391p.
- 7)COLOMBO CAMPBELL, Juan. La Jurisdicción en el Derecho Chileno. Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1991. 66p.
- 8)CORDERO, Luis. El Control de la Administración del Estado. Santiago de Chile, Editorial Lexis Nexis, 2007. 189p.
- 9)COUTURE, Eduardo. Estudios, Ensayos y Lecciones de Derecho Procesal Civil. México, Editorial Jurídica Universitaria, 2002. 475p.
- 10)CRUZ COKE, Ricardo. Historia Electoral de Chile 1925-1973. Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1984. 149p.
- 11)DA SILVA, José. AFONSO. O SISTEMA Representativo e a Democracia semi-direta: democracia participativa. En, CONCHA, Hugo. (Coordinador) Sistema Representativo y

Democracia Directa. Memoria del VII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional. México. Instituto de Investigaciones Jurídicas. Universidad Autónoma de México. 2002. pp 3-32.

12)DIRECCIÓN DE ORGANIZACIONES SOCIALES. Ministerio Secretaría General de Gobierno. Manual para la Gestión Comunitaria. Santiago de Chile. 2005. 116 p.

13)ESCOBAR Fornos, Iván. El sistema Representativo y la Democracia Semidirecta. En, CONCHA, Hugo. (Coordinador) Sistema Representativo y Democracia Directa. Memoria del VII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional. Instituto de Investigaciones Jurídicas. Universidad Autónoma de México. México.2002.pp 127-192.

14)EVANS, Enrique. Teoría Constitucional. Santiago, Ediciones Nueva Universidad. de Chile, 1972. 136p.

15)GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo (director). El derecho público de finales de siglo: una perspectiva iberoamericana. Fundación BBV, Madrid España. 1997. 847 p.

16)JELLINEK, Georg. Teoría General del Estado. Buenos Aires, Editorial Albatros, 1973, 602p.

17)JUSTO LÓPEZ, Mario. Introducción a los estudios políticos. 2 vols. Buenos Aires, Ed. Kapelusz, 1969. 1056p.

18)LE BRAZIDEC, Gwénaél. Régimen Representativo y Democracia Directa: hacia la participación política de los ciudadanos. En, CONCHA, Hugo. (Coordinador) Sistema Representativo y Democracia Directa. Memoria del VII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional. México. Instituto de Investigaciones Jurídicas. Universidad Autónoma de México. 2002.pp 347-382.

19)MATURANA, Cristian. Apuntes de Derecho Procesal Orgánico. 2 Volúmenes. Santiago de Chile. Apuntes de la Facultad de Derecho- Departamento de Derecho Procesal. Universidad de Chile. año 2003. 490p.

20)MELGAR, Mario. La Justicia Electoral. Cuadernos Para la Reforma de la Justicia. México. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Autónoma de México. Tres Volúmenes. 2001. 247p.

21)MINISTERIO DEL INTERIOR. Actas Oficiales de las Sesiones celebradas por la Comisión y Subcomisiones encargadas del estudio del proyecto de nueva Constitución Política de la República. Santiago de Chile. Imprenta Universitaria. 1925. 753p.

22)MOLINA, Hernán. Derecho Constitucional. Santiago de Chile. Editorial Lexis Nexis.



2006. 551 p.

23)NAZERT, Ricardo. ROSEMBLIT, Jaime. Electores Sufragio y Democracia en Chile. Una Mirada Histórica. En Revisa Mapocho N° 48 del Segundo Semestre de 2000. Santiago de Chile. pp 215-228.

24)OLIVA, Andrés. PALOMO, Diego. Proceso Civil Hacia una Nueva Justicia. Santiago de Chile. Editorial Jurídica de Chile. 2007.

25)OROZCO Henríquez, J. Jesús y SILVA ADAYA, Juan Carlos. En, CONCHA, Hugo. (Coordinador) Sistema Representativo y Democracia Directa. Memoria del VII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional. México. Instituto de Investigaciones Jurídicas. Universidad Autónoma de México. 2002.pp 597-638.

26)OROZCO Henríquez, Jesús. El Contencioso Electoral/La Calificación Electoral. En, NOHLEN, Dieter. PICARDO, Sonia. ZOVATTO, Daniel. (Compiladores). Tratado de Derecho Electoral Comparado de América Latina. Fondo de Cultura Económica. México, 1998. pp 708-807.

27)PALMA, Eric. El Concepto de Estado de Derecho en la doctrina y práctica político institucional chilena. Santiago de Chile. Ediciones Universidad Nacional Andrés Bello. 1993.

28)PALMA, Eric. Historia del Derecho Chileno. 1808-1924. Segunda Edición. Santiago. Editorial Orion. 2006. s/p.

29)PALMA, Eric. Historia del Derecho Chileno. 1925-2003. Apuntes de Clase. Santiago. Universidad Central de Chile. 2004. 176 p.

30)PFFEFER, Emilio; VERDUGO, Mario; NOGUEIRA, Humberto. Derecho Constitucional. Santiago de Chile. Editorial Jurídica de Chile. 1994. 2 vols. 367 p. 371 p.

31)PROGRAMA DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL DESARROLLO. Informe del PNUD para América Latina y El Caribe. 1997. s/p.

32)QUEZADA, José. Disposiciones Comunes a Todo Procedimiento. Santiago de Chile. Digesto Ediciones Ltda. 1999. 374 p.

33)QUEZADA, José. La Jurisdicción. Santiago de Chile. Ediar Ediciones Ltda. Sin Año. 417 p.

34)QUEZADA, José. Introducción a Derecho Procesal. Santiago de Chile. Ediciones Fallos del Mes. 1983.173 p.

- 35)RALLO, Artemi. Garantías Electorales y Constitucionales. España. Boletín Oficial del Estado. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales de Madrid. 1997.
- 36)SALAS Cárcamo, Eduardo. Justicia Electoral Para Los Cuerpos Intermedios. Tribunales Electorales Regionales, Organización y Competencia. El Proceso Jurisdiccional Electoral. Santiago de Chile. Editorial Jurídica de Chile. 1990. 235 p.
- 37)SILVA Bascuñán, Alejandro. Tratado de Derecho Constitucional. Santiago de Chile. Editorial Jurídica de Chile, 1997. Tomo III 395 p. Tomo IV. 375 p.
- 38)SOLIS MONTIEL, Héctor. De la Justicia Electoral. Memoria de Prueba para optar al grado de licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de Chile. Santiago de Chile. Profesor Guía: Paulino VARAS. 1983. 106p.
- 39)URZUA, Germán. Derecho Político. Santiago de Chile. Editorial Ediar Conosur. 1989. 305 p.
- 40)URZUA, Germán. Historia Política de Chile y su Evolución Electoral (desde 1810 a 1992). Santiago de Chile. Editorial Jurídica de Chile. 1992. 784 p.
- 41)URZUA, Germán. Manual de Derecho Constitucional. Santiago de Chile. Editorial Jurídica de Chile. 1992.432 p.
- 42)VALENZUELA, J. Samuel. La Ley Electoral de 1890 y La Democratización del Régimen Político Chileno. Santiago de Chile. En Estudios Públicos N° 71 del Invierno de 1998. pp 265-296.
- 43)VITALE, Luís. Interpretación Marxista de la Historia de Chile. Santiago de Chile. LOM Ediciones. 1995. Tomos IV y V. 336p. 402 p.
- 44)VERDUGO, Mario. GARCÍA, Ana María. Manual de Derecho Político. Santiago de Chile. Editorial Jurídica de Chile. 2 Tomos. 1992. 388 p. 340 p.
- 45)ZOVATTO, Daniel. Derechos Políticos como Derechos Humanos. En, NOHLEN, Dieter. PICARDO, Sonia. ZOVATTO, Daniel. (Compiladores). Tratado de Derecho Electoral Comparado de América Latina. México. Fondo de Cultura Económica. 1998. pp 32-44.
- 46)ZUÑIGA Urbina, Francisco. Jurisprudencia Acerca del Notable Abandono de Deberes del Alcalde. Revista de Derecho (Valdivia), vol. 12 N° 2, p.245-247, Dic. 2001.
- 47)Sentencias del Tribunal Calificador de Elecciones y de los Tribunales Electorales Regionales.