



Universidad de Chile  
Facultad de Derecho  
Departamento de Derecho Público

**Memoria de Prueba para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y  
Sociales**

**“Nacionalidad y Ciudadanía;  
Problemática del Derecho a Sufragio de los Chilenos en el Extranjero”**

**Felipe Andrés Cataldo Moya.  
Paula Alejandra Muñoz Saavedra.  
Profesor guía: Sr. Paulino Varas Alfonso.**

**2010**

## ÍNDICE

<u>INTRODUCCIÓN</u>	pág. 1
<u>CAPITULO I: NACIONALIDAD</u>	
<u>1.1 Conceptos Básicos</u>	
1.1.1 Definición	pág. 5
1.1.1 Características	pág. 6
1.1.2 Evolución del concepto de nacionalidad en nuestro derecho Constitucional	pág. 7
1.1.3 Fuentes	pág. 12
<u>1.2 Principios y formas de obtención de la Nacionalidad chilena</u>	
1.2.1 Principio lus Solis	pág. 14
1.2.2 Derecho de opción	pág. 16
1.2.3 Principio lus Sanguinis	pág. 17
1.2.4 Carta de Nacionalización	pág. 20
1.2.5 Nacionalización por Gracia	pág. 22
<u>1.3 Perdida de la Nacionalidad</u>	
1.3.1 Generalidades	pág. 23
1.3.2 Renuncia Voluntaria	pág. 24
1.3.3 Prestación de servicios a Enemigos de Chile	pág. 25

1.3.4	Cancelación de la Carta de Nacionalización	pág. 27
1.3.5	Revocación de la Nacionalización concedida por gracia	pág. 28

#### 1.4 Recurso de Reclamación y Rehabilitación de la Nacionalidad

1.4.1	Generalidades	pág. 28
1.4.2	Naturaleza del recurso	pág. 29
1.4.3	Rehabilitación de la nacionalidad	pág. 30

### CAPITULO II: CIUDADANIA

#### 2.1 Conceptos Básicos

2.1.1	Definición y características	pág. 32
2.1.2	Evolución del concepto de ciudadanía en nuestro derecho Constitucional	pág. 33
2.1.3	Requisitos	pág. 36
2.1.4	Derechos que otorga la ciudadanía	pág. 37

#### 2.2 Pérdida de la Ciudadanía

2.2.1	Perdida de la Nacionalidad	pág. 41
2.2.2	Condena a pena aflictiva	pág. 41
2.2.3	Condena por delitos que la ley califique como conducta terrorista	pág. 42

#### 2.3 Rehabilitación de la Ciudadanía

2.3.1	Rehabilitación y extinción de la responsabilidad penal	pág. 43
-------	--	---------

### CAPÍTULO III: EL DERECHO A SUFRAGIO

3.1 <u>Conceptos Básicos</u>	
3.1.1 Generalidades	pág. 45
3.1.2 Concepto de Sufragio	pág. 46
3.1.3 Naturaleza Jurídica del sufragio	pág. 48
3.1.4 Distintas doctrinas en relación al sufragio	pág. 48
3.2 <u>El Sufragio propiamente tal</u>	
3.2.1 Clasificación	pág. 52
3.2.2 Requisitos	pág. 55
3.3 <u>El Derecho de sufragio en Chile</u>	
3.3.1 El sufragio en la constitución	pág. 60
3.3.2 Sufragio y votación de extranjeros	pág. 61
3.3.3 Características del derecho a sufragio	pág. 63
3.3.4 Suspensión del derecho a sufragio	pág. 66

## CAPÍTULO IV: VOTO EN EL EXTRANJERO

4.1 <u>Generalidades</u>	pág. 69
4.1.1 Requisitos para votar en el extranjero	pág. 73
4.1.2 Formas de sufragio desde el exterior	pág. 75
4.1.3 Discusión sobre el voto extraterritorial (Argumentos y contraargumentos)	pág. 76
4.2 <u>Experiencia comparada</u>	pág. 96
4.2.1 Situación Española	pág. 97
4.2.2 Situación de Argentina	pág. 105
4.2.3 Situación de México	pág. 111

## CAPÍTULO V: VOTO DE LOS CHILENOS EN EL EXTRANJERO

5.1 <u>Situación chilena (Derecho a voto y participación electoral en Chile)</u>	pág.117
5.1.1 Antecedentes de Participación Electoral	pág.118
5.1.2 Argumentos a favor y en contra de la votación de los chilenos que viven en el Extranjero	pág.122
5.1.3 Algunas preguntas de relevancia política y sus respuestas	pág.126
5.2 <u>Necesidad de legislar</u>	
5.2.1 Las iniciativas relacionadas con el voto en el extranjero presentadas desde 1990 al Congreso Nacional	pág.129
5.2.2 Antecedentes del Proyecto de ley que regula el voto de chilenos en el extranjero marzo 2009, posible aplicación práctica del sistema	pág.136
5.2.3 Informe de la Comisión de Constitución Legislación, Justicia y Reglamento recaída en el proyecto de Ley	pág.158
<u>CONCLUSIÓN</u>	pág.160
<u>BIBLIOGRAFÍA</u>	pág.164

## **INTRODUCCIÓN**

La siguiente Memoria para optar al grado de licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, se centrará en el estudio de las materias de Nacionalidad y Ciudadanía, el derecho de sufragio, y en especial la problemática de los connacionales residentes en el extranjero para ejercer dicho derecho.

En nuestro Sistema jurídico las normas relativas a Nacionalidad y Ciudadanía tradicionalmente han sido tratadas en la Constitución, sin perjuicio de ello, a través de la historia, dicha normativa ha ido evolucionando con el fin de adaptarse a la realidad social que pretende regir. El 26 de agosto del año 2005 se publicó en el Diario Oficial la Ley N° 20.050, la cual introduce las últimas modificaciones respecto de esta materia en el título segundo de la Constitución.

El constituyente ha reconocido la existencia de una realidad nueva; estando insertos en un mundo globalizado, cada vez son más chilenos los que por una u otra razón asientan sus vidas en el extranjero lo que ha vuelto indispensable la flexibilización de las normas relativas a la conservación y obtención de la nacionalidad con el objeto de mantener el vínculo de éstos con nuestro país favoreciendo de esta manera las relaciones políticas, culturales, y económicas con otros estados.

A grandes rasgos, esta reforma elimina el requisito de avecindarse por un año en Chile aplicable a los casos del ius sanguinis para adquirir la nacionalidad. Por esta razón es que los hijos de padre o madre chilenos nacidos en el extranjero se encuentran en una mejor posición para posteriormente optar a la ciudadanía y ejercer los derechos que ello conlleva. Sin embargo, se conservan limitaciones para el ejercicio de estos derechos, volviéndose el texto nuevamente riguroso en cuanto a lo que se pretendía facilitar. Es en este punto del estudio que llama principalmente nuestra atención, el derecho a sufragio de los chilenos en el extranjero.

A través de estas páginas trataremos de dilucidar esta problemática y encontrar respuesta a lo que parece ser una verdadera incoherencia dentro de una Constitución que comprende una realidad social actual, pero conserva antiguos matices que traban la evolución que el mismo constituyente pretende implementar. Esperamos dar respuesta entonces al porqué se confieren derechos por una parte, pero por otra se limita su ejercicio. Más importante aún es que una vez resueltas nuestras dudas surjan nuevas interrogantes acerca de la vulnerabilidad de los derechos y garantías fundamentales que nuestra propia Constitución reconoce.

De esta manera desarrollaremos nuestro trabajo analizando en primer término las instituciones de Nacionalidad y Ciudadanía después de la reforma del año 2005, profundizando en el marco teórico, volviendo a la conceptualización de los términos, las características esenciales, la evolución histórica que les ha precedido, así como sus fuentes de origen y sus modos de obtención y pérdida.

Continuaremos el desarrollo del presente trabajo con un estudio a fondo del derecho a sufragio, tanto en las distintas definiciones que se le conceden, como las doctrinas que dan explicación en base a su naturaleza jurídica. También hemos de repasar sus distintas clasificaciones, y daremos una mirada específica al tratar el examen de su aplicación en nuestro sistema legislativo en base a sus características, requisitos y formas de ser suspendido.

Finalizada esta revisión, entraremos a desarrollar el estudio del voto en el exterior desde una mirada amplia, en la cual podremos conocer los requisitos que la mayoría de

los sistemas establecen para su puesta en práctica. Junto a ello, daremos a conocer las diversas formas en que se ha llevado a cabo, y los argumentos a favor y en contra que se esgrimen a la hora de regular la temática. Dentro de este mismo capítulo, trataremos la situación específica de los casos de España, Argentina y México, y el modelo adquirido de sufragio en el exterior por cada uno, como un modo de entender en qué forma los países se adaptan a la evolución de los acontecimientos migratorios para mantener el vínculo con sus connacionales.

Por último, nos enfrentaremos a nuestra realidad de país en cuanto a la aplicación del derecho de sufragio en el extranjero. Para ello cabrá no solo revisar los antecedentes históricos en materia de sufragio en el exterior, sino la actual discusión en relación a tales materias, las distintas iniciativas presentadas y el escenario que se vive hoy en día con la reciente aceptación del proyecto de ley enviado por la Presidenta Michelle Bachelet que propone Inscripción Automática, Voto Voluntario y Voto de los Chilenos en el Extranjero.

## CAPÍTULO I

### NACIONALIDAD

El capítulo II de nuestra Carta Fundamental ha sido objeto de profundos cambios en virtud de la reforma llevada a cabo el año 2005. Especialmente en lo que se refiere en materia de nacionalidad, nos damos cuenta que las modificaciones generadas son del todo sustanciales, por cuanto han significado un avance fundamental al acercar la norma del derecho positivo a la realidad social. Aún cuando se ha ido relegando la prioridad del estudio del derecho constitucional en esta materia, principalmente por la pérdida de importancia de la idea Estado-Nación en un mundo donde priman las noción de un universo globalizado, nuestro derecho constitucional chileno rescata la posibilidad de regular ciertos puntos en profundidad para adecuarse a un escenario social que ha ido evolucionando con el transcurso de los años, sin desmerecer la trascendencia del concepto de la nacionalidad. Es así como Aláez Corral sostiene una idea similar al establecer que; “la globalización económica y social, creciente en nuestro planeta, no se ha traducido paralelamente en una globalización jurídica que nos permita afirmar la existencia de un solo Estado-ordenamiento...”, por esto mismo sigue teniendo “plena vigencia los mencionados institutos de la nacionalidad y la ciudadanía”<sup>1</sup>,

---

<sup>1</sup> ALÁEZ CORRAL, Benito. Nacionalidad y ciudadanía ante las exigencias del Estado Constitucional democrático. Revista de estudios políticos (127) (Nueva época): Madrid, En-Mar. 2005.

En cuanto a la nueva realidad chilena, el constituyente reconoce como principal razón para la reforma en materia de nacionalidad, la emigración de los chilenos hacia el extranjero y la importancia de mantenerlos vinculados a su patria de origen flexibilizando las normas relativas a la conservación y a la obtención de la nacionalidad. Ello, ya que su vinculación con el país proporciona un nexo que favorece las relaciones culturales, sociales, políticas y económicas con otros Estados.

Sin embargo, y a pesar de este indiscutible avance que en materia constitucional ha significado la reforma del año 2005, en este trabajo debemos reparar en aquellos detalles que parecen limitar los nuevos cambios que buscan conferir de manera igualitaria los beneficios de la nacionalidad y ciudadanía a todos los chilenos para el ejercicio de sus derechos. Para nuestro estudio debemos necesariamente volver a los conceptos básicos, al estudio de los principios que inspiran la normativa en esta materia, a las modificaciones introducidas por la reforma en relación a la obtención y a la pérdida de la nacionalidad, todo ello con el objeto de verificar una coherencia con el sistema democrático actual de nuestro país.

## **1.2 Conceptos Básicos**

### **1.1.1 Definición**

Muchas son las definiciones que se han elaborado para dar una adecuada respuesta al concepto de nacionalidad. Para ilustrarnos Jorge Quinzio Figueiredo comienza acercándonos al significado de la palabra. En si; “Nacionalidad viene del latín “natío”, palabra que a su vez proviene del verbo “nacere”, nacer, desprendiéndose, pues, que etimológicamente el origen de la nacionalidad esta en el nacimiento”<sup>2</sup>.

Hay quienes definen la nacionalidad como el vínculo jurídico y político que une a un individuo con un Estado determinado, vinculo que implica a su vez, derechos y obligaciones recíprocos. Es la situación jurídica en que esta un individuo frente al Estado

---

<sup>2</sup> QUINZIO FIGUEIREDO, Jorge Mario. Tratado de derecho constitucional. Santiago, Chile. Editorial Lexis Nexis. 2004. Tomo II. P. 270

al cual pertenece, ya sea por nacimiento o por nacionalización o naturalización. Por otra parte se dice que la nacionalidad consiste en la introducción de una persona a la sociedad civil.

Para el profesor José Luis Cea; “la nacionalidad puede ser definida como el vínculo jurídico, fundado en la naturaleza o en el Derecho positivo, que existe entre una persona y un Estado determinado, en virtud del cual se declaran y establecen derechos y deberes recíprocos.”<sup>3</sup> Así se entiende la nacionalidad como un híbrido entre elementos esenciales de origen natural o biológico, los cuales deben regularse, y reconocerse por el derecho positivo.

#### **1.4.4 Características**

De los principios que inspiran el concepto de la nacionalidad son variadas características las que se pueden contemplar. Dentro de ellas revisaremos a continuación las siguientes ideas:

- a) Toda persona tiene derecho a una nacionalidad. Consecuente con ello, su nacionalidad no puede serle desconocida y nadie se halla habilitado para despojarla arbitrariamente de ella;
- b) Como la nacionalidad es un derecho intrínseco de todo ser humano, ella conlleva también, para el titular, el deber correlativo de guardar y respetar cuanto implica ser nacional;
- c) El vínculo que singulariza a la nacionalidad existe entre la persona humana y un Estado determinado, de manera que no media tal ligamen entre un individuo y una organización que carezca de los elementos tipificantes de la sociedad estatal. Sin embargo, las convenciones internacionales resuelven en parte al menos, la situación de los apátridas mediante el otorgamiento de un pasaporte emitido por los organismos competentes;

---

<sup>3</sup> CEA EGAÑA, José Luis. Derecho constitucional chileno. 2a Ed. Santiago, Chile. Ediciones Universidad Católica de Chile Vicerrectoría de comunicaciones y asuntos públicos. Oct. 2008. P. 297

- d) Toda persona tiene un derecho a cambiar de nacionalidad. Este no es, empero, un derecho absoluto o ilimitado, susceptible de ser ejercitado incluso arbitrariamente, pues el renunciante debe cumplir, desde luego y siempre, con los requisitos que señale la Constitución y las leyes de su país. Además, quien renuncia a su nacionalidad debe hacerlo legítimamente, es decir, sobre la base de consideraciones o razones que, siendo personales, no se puedan asociar con el fraude, el delito o perjuicio a terceros. La facultad existe, sin embargo, pero la renuncia tiene que ser libre y voluntariamente efectuada, prohibiéndose hacerlo para cumplir una condición que habilite la adquisición de una nueva nacionalidad;
- e) Una persona pierde su nacionalidad solo si adquiere simultáneamente otra. No basta, entonces, la renuncia pura y simple a la primera nacionalidad, pues surgiría la difícil situación de apatridia; o bien; facilitaría la incertidumbre o inseguridad jurídica; o por último, como se ha dicho se fomentaría el recurso a la renuncia ilegítima;
- f) Solo puede privarse de la nacionalidad mediante resolución fundada en el derecho positivo dictada por la autoridad que la otorgó, y restituyéndola si se cumplen los requisitos que se exijan para tal objeto. En principio, nunca es legítimo privar de la nacionalidad cuando ella ha sido adquirida en virtud de fuentes naturales. Tratándose de las demás fuentes, siempre tiene que ser razonable o justificada la determinación del órgano estatal competente que priva de ella, situación que exige sea acreditada en proceso previo y justo, para lo cual deben contemplarse los recursos correspondientes.

#### **1.4.5 Evolución del concepto de nacionalidad en nuestro derecho Constitucional**

El concepto de nacionalidad apareció por primera vez en la constitución sancionada el 30 de octubre de 1822, por don Bernardo O' Higgins que trataba sobre ésta en el Título I, Capítulo II, denominado De Los Chilenos.

Artículo 4º Son chilenos:

1º Los nacidos en territorio de Chile;

- 2º Los hijos de chileno y de chilenos, aunque hayan nacido fuera del Estado;
- 3º Los extranjeros casados con chilena, a los tres años de residencia en el país;
- 4º Los extranjeros casados con extranjeros, a los cinco años de residencia en el país si ejercen la agricultura o la industria con un capital propio que no baja de dos mil pesos; o el comercio con tal que posean bienes raíces de su dominio, cuyo valor exceda de dos mil pesos”.

Artículo 5º: “El poder legislativo, a propuesta del ejecutivo, pueda dispensar las calidades del artículo anterior a favor de los extranjeros que han hecho o hicieren servicios importantes al Estado”.

Artículo 6º: “Todos los Chilenos son iguales ante la ley, sin distinción de rango ni privilegio”.

Artículo 7º: “Todos pueden ser llamados a empleos con las condiciones de la ley”.

Artículo 8º: “Todos deben contribuir para los gastos del Estado en proporción de sus haberes”.

Artículo 9º: “Todo chileno debe llenar las obligaciones que tiene para con Dios y los hombres siendo virtuoso, honrado, benéfico, buen padre de familia, buen hijo, buen amigo, buen soldado, obediente a la Constitución y a la ley, y funcionario fiel desinteresado y celoso”.<sup>4</sup>

Constitución de 1833, jurada y promulgada el 25 de mayo de 1833, por don Joaquín Prieto. Se refiera a este tema en su capítulo IV denominado De los chilenos.

Artículo 6º. Son chilenos:

- 1º Los nacidos en el territorio de Chile;
- 2º Los hijos de padre o madre chilenos, nacidos en territorio extranjero por el solo hecho de avecindarse en Chile. Los hijos de chilenos, nacidos en territorio extranjero, hallándose el padre en actual servicio de la República, son chilenos aún para los efectos en que las leyes fundamentales, o cualquiera otras, requieran nacimiento en el territorio chileno;
- 3º Los extranjeros que profesando alguna ciencia, arte o industria, o poseyendo alguna propiedad raíz o capital en giro, declaren ante la Municipalidad del territorio en que residan, su intención de avecindarse en Chile, y hayan cumplido diez años

---

<sup>4</sup> Constitución de 1822, Título I, Capítulo II

de residencia en el territorio de la República. Bastarán seis años de residencia, si son casados y tienen familia en Chile; i tres años si son casados con Chilena.

4º Los que obtengan especial gracia de naturalización por el Congreso:

Artículo 7º. Al Senado corresponde declarar respecto de los que no haian nacido en el territorio chileno, si están o no, en el caso de obtener naturalización con arreglo al artículo anterior, y el presidente de la República espedirá a consecuencia la correspondiente carta de naturaleza”.<sup>5</sup>

La Constitución Política de la República de Chile, sancionada el 18 de septiembre de 1925, por don Arturo Alessandri Palma, en su capítulo II denominado Nacionalidad y Ciudadanía decía lo siguiente:

Artículo 5º. Son chilenos:

1º Los nacidos en el territorio de Chile, con excepción de los hijos de extranjeros que se encuentren en Chile en servicio de su Gobierno, y de los hijos de extranjeros transeúntes, todos los que podrán optar entre la nacionalidad de sus padres y la chilena;

2º Los hijos de padre o madre chilenos, nacidos en territorio extranjero, por el solo hecho de avecindarse en Chile. Los hijos de chilenos nacidos en el extranjero, hallándose el padre o la madre en actual servicio de la República, son chilenos aún para los efectos e que las leyes fundamentales, o cualquiera otras, requieran nacimiento en el territorio chileno.

3º Los extranjeros que obtuvieron carta de nacionalización en conformidad a la lei, renunciando expresamente a su nacionalidad anterior, y

4º Los que obtuvieron especial gracia de nacionalización por lei.

Los nacionalizados tendrán opción a cargos públicos de elección popular sólo después de cinco años de estar en posesión de sus cartas de nacionalización.

La lei reglamentará los procedimientos para la opción entre la nacionalidad chilena y una extranjera; para el otorgamiento, la negativa y la cancelación de las cartas de nacionalización, y para la formación de un Registro de todos estos actos.<sup>6</sup>

---

<sup>5</sup> Constitución de 1833, Capítulo IV

<sup>6</sup> Constitución de 1925, Capítulo II

La Constitución Política de la República de Chile de 1980, promulgada por Decreto 115. Interior, publicado en el Diario Oficial el 24 de octubre de 1980, que lleva la firma de Augusto Pinochet Ugarte, Presidente de facto.

Capítulo II, Nacionalidad y Ciudadanía.

Artículo 10.- Son chilenos:

1º.- Los nacidos en territorio de Chile, con excepción de los hijos de extranjeros que se encuentren en Chile en servicio de su Gobierno, y de los hijos de extranjeros transeúntes, todos los que, sin embargo, podrán optar por la nacionalidad chilena;

2º.- Los hijos de padre o madre chilenos nacidos en territorio extranjero, hallándose cualquiera de éstos en actual servicio de la República, quienes se considerarán para todos los efectos como nacidos en el territorio chileno;

3º.- Los hijos de padre o madre chileno, nacidos en territorio extranjero por el solo hecho de avecindarse por más de un año en Chile;

4º.- Los extranjeros que obtuvieran carta de nacionalización en conformidad a la ley, renunciando expresamente a su nacionalidad anterior, no se exigirá esta renuncia a los nacidos en país extranjero que, en virtud de un tratado internacional, conceda este beneficio a los chilenos.

Los nacionalizados en conformidad a este número tendrán opción a cargos públicos de elección popular solo después de cinco años de estar en posesión de sus cartas de nacionalización, y

5º.- Los que obtuvieren especial gracia de nacionalización por ley.

La ley reglamentará los procedimientos de opción por la nacionalidad chilena; de otorgamiento, negativa y cancelación de las cartas de nacionalización, y la formación de un registro de todos estos actos

Artículo 11.- La nacionalidad chilena se pierde:

1º.- Por nacionalización en país extranjero, salvo en caso de aquellos chilenos comprendidos en los números 1º, 2º y 3º del artículo anterior que hubieren obtenido otra nacionalidad sin renunciar a su nacionalidad chilena y de acuerdo con lo establecido en el N° 4º del mismo artículo.

La causal de pérdida de la nacionalidad chilena señalada precedentemente no regirá respecto de los chilenos que, en virtud de disposiciones constitucionales, legales o administrativas del Estado en cuyo territorio residan, adopten la

nacionalidad extranjera como condición de su permanencia en él o de igualdad jurídica en el ejercicio de los derechos civiles con los nacionales del respectivo país;

2º.- Por decreto supremo, en caso de prestación de servicios durante una guerra exterior a enemigos de Chile o de sus aliados;

3º.- Por sentencia judicial condenatoria por delitos contra la dignidad patria o los intereses esenciales y permanentes del Estado, así considerados por ley aprobada con quórum calificado. En estos procesos, los hechos se apreciarán siempre en conciencia;

4º.- Por cancelación de la carta de nacionalización, y

5º.- Por ley que revoque la nacionalización concedida por gracia.

Los que hubieren perdido la nacionalidad chilena por cualquiera de las causales establecidas en este artículo, solo podrán ser rehabilitados por ley<sup>7</sup>.

En términos generales de esta síntesis sobre la evolución constitucional chilena sobre esta materia podemos extraer las siguientes conclusiones:

a) Desde muy temprano, lo relativo a la nacionalidad y ciudadanía se ha regulado a nivel constitucional.

b) Por muchos años existió una concepción masculina de la nacionalidad, principalmente tributaria del interés nacional por el desarrollo.

c) Desde siempre los textos constitucionales trataron con cierta distancia la nacionalidad sobre la base del ius sanguinis, asociándola a determinados requisitos adicionales.

d) Por muchos años, la nacionalidad chilena para quienes nacían fuera de Chile fue una suerte de privilegio, potenciándose solo el ius solis como condición natural.

---

<sup>7</sup> QUINZIO FIGUEIREDO, Jorge Mario: Nacionalidad y Ciudadanía, en Francisco Zúñiga Urbina (coord.) Reforma Constitucional, Ed. Lexis Nexis año 2005, págs. 269 y ss.

e) Tradicionalmente, con ciertos claroscuros, nuestros ordenamientos constitucionales distinguieron entre la nacionalidad y la ciudadanía, situando esta última como una especie de la primera y

f) Los aspectos patrimoniales y de crédito perdieron relevancia en el tiempo, tanto como requisito de la nacionalidad –en sus inicios- como de la ciudadanía y su pérdida después.

#### **1.4.6 Fuentes**

Las fuentes pueden ser los hechos de la naturaleza o los actos jurídicos que generan u originan la nacionalidad.

Se clasifican de distintas maneras, siendo las más importantes las que se exponen a continuación:

- a) Fuentes voluntarias o imperativas. Las primeras son aquellas que originan la nacionalidad en virtud de un acto unilateral o, más generalmente, por el consentimiento de las partes, o sea, de la autoridad estatal y del sujeto que se nacionaliza en él. Las fuentes imperativas, en cambio, se imponen al sujeto, sin que este tenga derecho, en ese momento, a optar por otra nacionalidad. Las fuentes imperativas poseen fuerza jurídica declarativa y retroactiva al instante mismo en que surgió el vínculo respectivo;
- b) Fuentes individuales y colectivas. Fuentes individuales son las que operan cuando la nacionalidad se genera respecto de una sola persona; y fuentes colectivas son aquellas que generan la nacionalidad para varias o muchas personas, por un mismo hecho o acto jurídico. A raíz de derrotas bélicas o de fusiones de Estados, por ejemplo, tienen lugar esas nacionalizaciones numerosas e incluso masivas.
- c) Fuentes Naturales y Jurídicas. Fuentes naturales, biológicas u originarias son el nacimiento o la filiación por los ancestros del recién nacido; fuentes jurídicas de

derecho positivo o derivadas son las que confieren u otorgan la nacionalidad a raíz de la decisión del órgano estatal competente, fundada en el ordenamiento jurídico vigente. Mientras las fuentes naturales son constitutivas de la nacionalidad desde que ellas operan, poseyendo alcance retroactivo, las fuentes jurídicas son declarativas de la calidad de nacional y carecen de ese efecto.

Luego expuestas las diversas clasificaciones de las fuentes, debemos exponer que en nuestro derecho se encuentran expresadas de la siguiente forma dentro de nuestra Constitución Política:

- Por nacimiento, al tenor del artículo 10 nº 1
- Por filiación o ascendencia consanguínea, sea matrimonialmente generada o no, según el artículo 10 nº 2
- Por fuentes jurídicas, se encuentran reguladas en el artículo 10 nº 3 y 4.

Podemos decir entonces, que el número 1 del artículo 10 contempla la fuente natural por nacimiento en el territorio de un Estado o *ius solis*. El número 2 se refiere a la fuente natural o por filiación o *ius sanguinis*. En los números 3 y 4 de aquel artículo aparecen las fuentes jurídicas, a saber la nacionalización por carta, administrativamente otorgada, y la nacionalización mediante ley que dispense una gracia o confiere un honor.

La importancia de identificar las fuentes según su clasificación además de tratarse de las fuentes contempladas en la constitución de 1980, queda de manifiesto, en que la nacionalidad generada por la naturaleza y reconocida en el ordenamiento positivo no puede ser legítimamente despojada o privada de su titular, por tratarse de un derecho inherente a la persona humana y que es elemento configurativo de su dignidad.

En cambio, con relación a la nacionalidad derivada, su titular puede ser privado, pero solo si se cumplen los requisitos que, de antemano y expresamente, el ordenamiento jurídico señala para revocarla, los cuales, además, se dice que deben ser conocidos por el sancionado antes de que se aplique tal pena, y que en todo caso, siempre será susceptible de recurso ante tribunales independientes en un proceso previo y justo. Si por último este individuo cumple con los requisitos para recuperar su nacionalidad, la autoridad esta en el deber de restituirla.

Es necesario entonces sostener que para el Estado no es facultativo conceder o denegar la nacionalidad solicitada, siendo su deber reconocerla cuando se reúnen todas las exigencias contempladas en el respectivo ordenamiento jurídico. No queda al arbitrio de la autoridad, optar por alternativas discrecionales, pues se trata de un derecho esencial que emana de la naturaleza humana. A mayor abundamiento, eso es así en atención a que si el adquirente cumple todos los requisitos previstos por el derecho positivo al efecto, puede inferirse que es un acto administrativo reglado, respecto del cual no cabe admitir la libertad de apreciación del funcionario estatal competente

## **1.5 Principios y formas de obtención de la Nacionalidad chilena**

### **1.2.1 Principio Ius Solis**

El ius solis es un principio derivado de las fuentes originarias de la nacionalidad y consiste en el reconocimiento de la nacionalidad a todas aquellas personas nacidas dentro de un territorio determinado. En nuestro país este principio esta recogido por el artículo 10 en su número 1º rezando que; “son chilenos los nacidos en el territorio de Chile.” No cabe tampoco hacer ninguna distinción ni excepción al respecto pues son chilenos, por esta fuente todos los nacidos en cualquier lugar del territorio nacional.

Tal declaración, por ende, tiene por finalidad que la persona sea chilena por el solo ministerio de la Constitución, esto es, basta con que ella se encuentre en alguna de las

situaciones, de hecho o de Derecho, previstas en el artículo 10 para que se la considere nacional de Chile o para que tenga derecho a que nuestra nacionalidad se le reconozca sin más trámite.<sup>8</sup>

Respecto al precepto en si, cabe realizar ciertas precisiones. Primeramente, en cuanto se refiere a los nacidos. Dentro de esto caemos en aclarar que hay que ceñirse por el artículo 74 del Código Civil donde se estipula que nacido es aquel individuo de la especie humana que, habiéndose separado completamente de su madre, ha vivido un momento siquiera.

En lo que se refiere que aquel nacimiento debe haber ocurrido en el territorio chileno debe tomarse en un sentido amplio. Es así como tal territorio no es solo el espacio continental e insular terrestre, marítimo y aéreo, demarcado por los tratados internacionales otros instrumentos jurídicos que fijan nuestras fronteras sino que incluye, además, las ficciones territoriales, tanto terrestres como marítimas y aéreas. Son entonces, parte del territorio chileno las naves y aeronaves publicas, de guerra o no, en cualquier lugar en que se hallen y las privadas que se encuentren navegando, el alta mar o sobre ella, bajo pabellón chileno. Quien nace a bordo de tales naves o aeronaves es, por consiguiente, chileno para todos los efectos legales.

La excepción a este principio esta tratada dentro del mismo numeral que revela a continuación quienes no son chilenos a pesar de haber nacido en nuestro territorio;

- a) Por una parte, menciona a los hijos de extranjeros que se encuentran en Chile en servicio de su Gobierno. Es menester, por ende que ambos progenitores sean extranjeros; que los dos se hallen en servicio de su Gobierno; y que uno y otro estén en el territorio chileno al momento del nacimiento;
- b) Y por otra parte, se menciona a los hijos de extranjeros transeúntes. Tanto el padre como la madre deben de ser extranjeros y ambos deben encontrarse de paso por Chile al momento del alumbramiento.

---

<sup>8</sup> FERNANDEZ GONZALEZ, Miguel Ángel. La Nacionalidad en la Constitución. Revista de Derecho. Valdivia, V.XII (2): 175-90, Dic. 2001.

## 1.2.2 Derecho de opción

Nace en virtud de las excepciones descritas por el artículo 10 n° 1 un derecho para que aquellos individuos puedan optar por la nacionalidad chilena. Dichas personas podrán manifestar su voluntad en el sentido de ser chilenos. De esta forma se confirma que las personas incluidas en las excepciones al ius Solís son extranjeros mientras no se haya perfeccionado su opción. Si llegan a optar por nuestra nacionalidad, esta decisión se producirá con efecto retroactivo, hasta el momento mismo del nacimiento. “El que opta por la nacionalidad chilena, adquiere dicha nacionalidad por ius solis. Y esto es así, porque se aplica la regla del nacimiento en el territorio de Chile. No tratándose de una nacionalización, no estará sujeto a ninguna de las limitaciones de la nacionalidad derivada o adquirida. Esto no quiere decir que la nacionalidad chilena se adquiera con efecto retroactivo, sino que será chileno a partir del momento de la opción. La anotación en el Registro respectivo del Ministerio del Interior es elemento de prueba.”<sup>9</sup>

El profesor José Luis Cea nos recuerda que se establecen requisitos para el derecho a opción<sup>10</sup>, los cuales se encuentran regulados conforme al DFL n° 5.142 de 1960<sup>11</sup>, en la llamada Ley de Nacionalización<sup>12</sup>. Conforme al artículo 10 y de forma copulativa, los requisitos para optar a nuestra nacionalidad son los siguientes:

- a) El extranjero interesado debe manifestar su voluntad de ser chileno mediante una declaración en la que expresa que opta por nuestra nacionalidad.
- b) Esa declaración debe ser hecha dentro del plazo fatal de un año contado desde la fecha en que el interesado cumple 21 años de edad. Sin embargo, la ley n° 19.221<sup>13</sup>, estableció la mayoría de edad a los 18 años, por lo cual parece lógico pensar que el plazo corre a partir de esta última edad, dado la modificación legal.

---

<sup>9</sup> FERNANDEZ GONZALEZ, Miguel Ángel. Ob. Cit. P.110

<sup>10</sup> CEA EGAÑA, José Luis. Op. Cit. P. 331

<sup>11</sup> DFL N° 5.142, Publicado en el Diario oficial el 19 de Octubre de 1960

<sup>12</sup> Ib. ídem.,

<sup>13</sup> Ley N° 19.221, Publicada en el Diario oficial el 1° de junio de 1993.

Esto, aunque la ley de nacionalidad se refiera a la antigua mayoría de edad, pues el legislador en su espíritu se refiere a la época en que el individuo adquiere la madurez conferida por la mayoría de edad y no por la cantidad de años.

- c) Dicha declaración debe formularse ante la autoridad pública, que es el intendente o gobernador, si el interesado está en Chile, o ante el representante diplomático o cónsul de la República si se halla en territorio extranjero.
- d) El interesado debe comprobar fehacientemente, o sin dejar margen alguno de duda, que se encuentra en cualquiera de las dos excepciones previstas en el artículo 10 n° 1 de la Constitución.

### **1.2.3 Principio *Ius Sanguinis***

Dentro del artículo 10 n° 2 podemos encontrar este principio que se contempla dentro de las fuentes biológicas de la nacionalidad. Tal como en el principio del *Ius Solis*, nos encontramos aquí, ante una fuente que es de inherencia a la naturaleza humana, por lo cual la labor del derecho positivo se limita a pronunciarla, reconocerla o declararla, regulando sus efectos.

Según el artículo 10 n° 2, son chilenos los hijos de padre o madre chilenos nacidos en territorio extranjero, siempre que alguno de sus ascendientes, en línea recta de primer o segundo grado, haya adquirido la nacionalidad chilena en virtud de cualquiera de las fuentes establecidas en los numerales 1°, 3°, o 4° del mencionado artículo.

Cabe decir que no es necesario que el padre o la madre se halle en el extranjero en actual servicio de la República, tal como se requería en los antiguos números 2 y 3 del artículo 10 suprimidos por la reforma constitucional del año 2005. Basta haber nacido en el extranjero, cumpliendo con el requisito de los ancestros. El número 2 establecía una ficción, la cual operando de pleno derecho, reconocía como chileno al individuo suponiendo que había nacido dentro del territorio nacional.

El número 3 por su parte se refería al *avecindamiento* en Chile, contemplado también hasta el año 2005. En tal disposición se reconocían chilenos a los hijos de padre o madre chilenos, nacidos en territorio extranjero, por el solo hecho de *avecindarse* por

más de un año en Chile. Sin embargo, esta disposición abría caminos hacia varias dudas, pues por un lado se infería que la idea del avecindamiento tenía que cumplirse en un plazo continuo sin someterse a interrupciones, y por otro lado, tampoco se contemplaba desde que momento se comenzaba a contar. Sin embargo estas dudas se extinguieron con la reforma, pues se eliminó tal requisito estableciendo que se reconocían chilenos a los hijos nacidos en el extranjero, de padre o madre chilenos sin necesidad de demostrar avecindamiento en el territorio.

Es importante detenerse en este punto de la reforma toda vez que según expresaba el mensaje presidencial del proyecto “corto” de enero de 2001, la iniciativa se hacía cargo de la situación que afectaba a un conjunto de compatriotas residentes en el extranjero que involuntariamente habían perdido la nacionalidad Chilena y a quienes resultaba casi imposible recuperarla en atención a los requisitos vigentes a la sazón. De esta manera en este artículo se abordó la situación que afectaba a numerosos hijos de padre o madre chilenos, nacidos en el extranjero, que no podían acceder a la nacionalidad chilena debido a no estar en condiciones de cumplir con el requisito de avecindamiento a que se refería el antiguo N° 3 del artículo 10<sup>14</sup>.

El requisito de avecindamiento por más de un año se exigía a los hijos de chilenos nacidos en el extranjero, novedad establecida por la actual carta política ya que las anteriores no requerían plazo alguno para ello. Lo anterior significó que muchas personas quedaren en situación de apátrida, porque no pudiendo cumplir con tal requisito, estaban imposibilitados de acceder a nuestra nacionalidad y tampoco podían hacerlo en la nación de residencia, en que regían normalmente el principio del ius sanguinis, y no se les reconocía esa calidad por ser hijos de extranjeros.

Luego de la reforma se suprime el requisito de avecindamiento ampliando con ello la autonomía de la fuente biológica de nacionalidad consistente en el vínculo sanguíneo o de filiación –ius sanguinis- en relación a la fuente otrora predominante, el principio territorial de nacimiento o ius solis.

---

<sup>14</sup> CEA EGAÑA, José Luis. Derecho Constitucional Chileno. Santiago, Chile. Ediciones Universidad Católica de Chile. T.I. 2002.

Para no llevar a un extremo el principio del vínculo sanguíneo o de la filiación, se limita así solo a dos generaciones la posibilidad de adquirir la nacionalidad chilena sobre la base de esta fuente. A este efecto se ha introducido una frase final al numeral 3° imponiendo la necesidad de existencia de un ascendiente en línea recta de primer o segundo grado que tenga la calidad de chileno en virtud de los otros principios: por nacimiento o por nacionalización. Con ello se persigue evitar que accedan a la nacionalidad chilena una cadena interminable de personas nacidas en el extranjero que no tuvieran mayor vinculación con el país salvo el hecho de que alguno de sus antepasados lejanos tuvo nuestra nacionalidad.<sup>15</sup>

Finalmente es importante hacer notar que en concordancia con las modificaciones ya mencionadas también debió reformarse el artículo n°25 de la Constitución Política de la República, toda vez que la norma primitiva exigía haber nacido en territorio de Chile para ser elegido Presidente de la República, con la sola excepción del chileno nacido en territorio extranjero que acreditara que su padre o madre se encontraba en actual servicio de la República, caso en el que se entendía para todos los efectos legales como nacido en el territorio nacional y, por ende podía inscribir su candidatura a la presidencia de la República.

La reforma del 2005 suprime tal exigencia estableciendo en su reemplazo que deberá acreditarse tener la nacionalidad chilena de acuerdo a lo dispuesto en los n° 1 o 2 del artículo 10.

Respecto de los nacidos en territorio extranjero de padre o madre chilenos, debe tenerse presente como ya hemos anunciado anteriormente, que la aplicación del principio de ius sanguinis se encuentra restringida a los ascendientes en línea recta de primer o segundo grado, además, en el caso de estos chilenos el ejercicio de los derechos políticos –entre ellos optar a cargos públicos, sean o no de elección popular- se encuentra condicionado a que acrediten previamente haberse avecindado en Chile por más de un año.

---

<sup>15</sup> JARA SCHNETTLER, Jaime. Nacionalidad y ciudadanía en la reforma constitucional de 2005. Revista de Derecho Público. V.68: págs. 168 ss. 2006

La exigencia de que el Presidente de la República haya adquirido la nacionalidad chilena por alguna de las causales previstas en los numerales 1° y 2° del artículo 10 demuestra que, como elemento común de nacionalidad, se exige el ius sanguinis, lo que garantiza que la persona que se haya en alguna de esas dos situaciones ostenta una relación sanguínea directa con Chile.

#### **1.2.4 Carta de Nacionalización**

Otra de las formas de obtener la nacionalidad es como estipula la constitución en el número 3 del artículo 10, por carta de nacionalización. Según ello, son chilenos “los extranjeros que obtuvieron carta de nacionalización en conformidad a la ley”. Consecuentemente, el código político habilita, en términos amplios, al legislador para regular el asunto, deducción que aparece corroborada por lo dispuesto en el inciso final del artículo 10. Antes de la reforma de 2005, se exigía renunciar a la nacionalidad anterior, imposición que no se justificaba, podía derivar en la calidad de apátrida si el interesado no obtenía su carta de nacionalización y pugnaba con la posibilidad de tener dos o más nacionalidades, conforme al derecho contemporáneo.

La reforma del año 2005 deroga, además, parte del numeral 3°, con respecto a la petición de renuncia de nacionalidad a los nacidos en país extranjero, que no sostuvieran tratado internacional con Chile sosteniendo el mismo beneficio, caso que solamente incluía a España.

Los requisitos para la nacionalización por carta están expuestos en el DFL N° 5.142, ya citado anteriormente. Sin embargo, el extranjero no puede exigir su nacionalización, por ser un beneficio que concede el Estado. Incluso hay casos en que el mismo decreto plantea prohibiciones para otorgar la carta de nacionalización, lo cual posteriormente queda a criterio del Ministro del Interior quien calificará la solicitud y decidirá si la concede finalmente o la niega.

A continuación exponemos los requisitos planteados en el DFL N° 5.142 para otorgar la carta de nacionalización. Se hace presente que estos son taxativos, pero de margen amplio para ser entendidos con un alcance favorable a los solicitantes.

- a) El interesado debe presentar una solicitud ante la Intendencia regional o Gobernación provincial correspondiente a su lugar de residencia. En la región Metropolitana los residentes tiene que formalizar la solicitud directamente en el Ministerio del Interior;
- b) Esa solicitud debe acreditar el cumplimiento de las exigencias siguientes, al tenor de lo previsto en el artículo 2 del DFL N ° 5.142:
  - 1) Haber cumplido 18 años de edad, es decir, mayoría de edad política y civil;
  - 2) Acreditar haber residido continuamente más de cinco años en Chile
  - 3) Gozar del permiso de permanencia definitiva, el cual lo otorga el Ministerio del Interior en virtud de la facultad que le confieren los artículos 41, 42, y 43 del decreto ley N ° 1.904 de 1975, llamada Ley de Residencia, o sea las normas que ella establece para la permanecía de los extranjeros en Chile.

Anterior a la reforma del 2005, se le requería al solicitante renunciar expresamente y por escrito a la nacionalidad anterior, fuera de origen u adquirida. Dicha renuncia podía ser de forma verbal o escrita aunque tenia que ser manifestada de forma explícita y de manera inequívoca. Hoy en día esta exigencia esta suprimida por el artículo 10 n° 3 de la constitución. Respecto a esta materia la reforma, consecuente con el nuevo requisito que se introduce en el artículo 11 N°1 de exigencia de renuncia voluntaria por parte de los chilenos cuando se nacionalizan en país extranjero –acto sin el cual no se produce la perdida de nacionalidad-, optó por eliminar, a su vez, por razones de coherencia y armonía, el requisito que obligaba a un extranjero a renunciar a su nacionalidad anterior para obtener la carta de nacionalización chilena<sup>16</sup>.

Existe sin embargo, para los nacionalizados por carta, una limitación prevista por la constitución para que puedan optar a cargos públicos de elección popular. Cabe decir además, que esta limitante no rige para ningún otro caso, sea por la fuente prevista en el N° 2 del artículo 10, como tampoco para los nacionalizados por gracia mediante una ley especial.

---

<sup>16</sup> JARA SCHNETTLER, Jaime. Ob. Cit.

Dicha limitante consiste en un plazo en virtud del cual “Los nacionalizados en conformidad del número 3° del artículo 10 tendrán opción a cargos públicos de elección popular solo después de cinco años de estar en posesión de sus cartas de nacionalización”.

### **1.2.5 Nacionalización por Gracia**

La constitución, según su artículo 10 N° 4 sostiene que son chilenos los que obtuvieren especial gracia de nacionalización por ley.

Esta forma de nacionalización corresponde a una fuente derivada o del derecho positivo. Podemos decir que en nuestro país ha sido aplicada en más de 80 casos desde 1829, y en los últimos años se percibe un aumento en el uso de esta fuente.

El criterio del legislador para otorgar la nacionalización por gracia apunta a quienes presten grandes servicios a Chile, o por otra parte colaboren generando un gran beneficio para la humanidad, y sea razón por la cual, nuestro país también reciba frutos de este esfuerzo.

Es necesario aclarar que no es obligación del beneficiado el recibir el honor, por lo cual cabe realizar gestiones previas con el fin de evitar que la gracia que se pretende otorgar sea rechazada.

Por último es importante destacar que en esta situación en particular nos encontramos frente a un caso de doble nacionalidad, pues la persona a quien se le concede la nacionalidad por gracia no se le exige la renuncia de su nacionalidad anterior de ninguna forma. Por lo mismo el aceptar el honor de la nacionalidad por gracia no le significa la pérdida de su primera nacionalidad.

### **1.3 Perdida de la Nacionalidad**

#### **1.3.1 Generalidades**

El artículo 11 de la constitución expone las causales que se refieren a la pérdida de la nacionalidad, estableciendo que:

La nacionalidad chilena se pierde por:

1° Por renuncia voluntaria manifestada ante autoridad chilena competente. Esta renuncia solo producirá efectos si la persona, previamente, se ha nacionalizado en país extranjero;

2° Por decreto supremo, en caso de prestación de servicios durante una guerra exterior a enemigos de Chile o de sus aliados;

3° Por cancelación de la carta de nacionalización, y

4° Por ley que revoque la nacionalización concedida por gracia

En su parte final el artículo 11 habla de la recuperación de la nacionalidad;

Los que hubieran perdido la nacionalidad chilena por cualquiera de las causales establecidas en este artículo, solo podrán ser rehabilitados por ley.

El artículo transcrito expone las causales taxativas, en virtud de las cuales se permite a la autoridad cancelar la nacionalidad de un individuo. Esto quiere decir que el artículo 11 no da margen a otras razones para privar de la nacionalidad, por ser las únicas mencionadas por la constitución. Por este mismo motivo, no pueden agregarse tampoco otras causales, ni por las autoridades legislativas, administrativas o judiciales.

#### **1.3.2 Renuncia Voluntaria**

El artículo 11 en su número 1 dice que la nacionalidad chilena se pierde por renuncia voluntaria manifestada ante autoridad chilena competente. Sin embargo, es necesario decir que dicha renuncia será efectiva solamente si la persona, se ha nacionalizado en país extranjero, con anterioridad a dicha renuncia. Es necesario resaltar el hecho de que es insuficiente la sola renuncia para la pérdida de la nacionalidad, ya que además se requiere que la persona se haya nacionalizado previamente en un país extranjero.

En este punto se tuvo en cuenta que las causales de pérdida de nacionalidad, en general, se consagraban en el artículo 11 de la Carta Política como verdaderas sanciones a actos contrarios a los intereses nacionales. Sin embargo el constituyente estimó que el puro dato objetivo de nacionalización en país extranjero no podía asumir sin más una connotación ofensiva, ya que la circunstancia de personas que hayan debido tomar la nacionalidad extranjera puede tener causa en diversos factores, especialmente laborales de ejercicio de derechos, que no necesariamente expresan un repudio o rechazo a su nacionalidad anterior.<sup>17</sup>

En este punto el constituyente acoge las tendencias modernas de los sistemas comparados que admiten que una persona pueda tener una doble nacionalidad a fin de amparar eventuales situaciones de apatridia derivadas de la adquisición de una nacionalidad de adopción. Supera la reforma constitucional del año 2005 una regla que ya chocaba con los principios más modernos del Derecho Internacional en la materia.

De esta forma se elimina la existencia de una serie de causales de pérdida de la nacionalidad chilena que se estimaban anacrónicas o derechamente incompatibles con los instrumentos internacionales sobre derechos humanos suscritos y ratificados por Chile, en particular con la Convención Americana de Derechos Humanos "Pacto de San José", que en su artículo 20 consagra que toda persona tiene derecho a una nacionalidad; que ese derecho se extiende a la nacionalidad del Estado en que nació si no tiene derecho a otra; y en todo caso, que a nadie se privará arbitrariamente de su nacionalidad ni del derecho a cambiarla.<sup>18</sup>

Aún cuando toda renuncia es por naturaleza un acto jurídico irrevocable, hubiese sido querible que el constituyente hubiese regulado la forma de recobrar la nacionalidad

---

<sup>17</sup> JARA SCHNETTLER, Jaime. Ob. Cit.

<sup>18</sup> JARA SCHNETTLER, Jaime. Ob. Cit.

para el caso de quien la perdió por renuncia, a fin de evitar en este caso la rehabilitación por ley a que alude el inciso final del artículo 11, modalidad que solo se justifica en aquellos casos en que el despojo de la misma opera con carácter sancionador.

Es fundamental destacar la idea de que esta, parece ser la regla común dentro de las causales de pérdida de la nacionalidad.

### **1.3.3 Prestación de servicios a Enemigos de Chile**

El número 2° del artículo 11 de la constitución señala que la nacionalidad chilena se pierde por decreto supremo, por prestación de servicios durante una guerra exterior a enemigos de Chile o de sus aliados.

Por tratarse de un decreto supremo, quien esta a cargo de hacer la aplicación de esta causal de pérdida de nacionalidad es el Presidente de la República, la disposición menciona que solo a través de este medio se podrá hacer efectiva la causal de pérdida de nacionalidad.

Extendiéndose sobre esta causal, podemos decir que se refiere a la prestación de servicios, por un chileno a enemigos de Chile o de sus aliados durante una guerra externa. El precepto establece como primer requisito entonces, el que se trate de un chileno, sin importar la fuente de su nacionalidad en nuestro país, y sin dar mayor claridad del grado o la índole en el cual haya participado en el hecho, por lo cual se puede tratar de autor, cómplice o encubridor.

En segundo término, la constitución no establece con claridad el tipo o clase de servicio que debió prestarse, tampoco diferencia si se refiere a servicios prestados dentro o fuera del territorio nacional. Por otra parte, la constitución tampoco se preocupa en referirse si la prestación de servicios debe realizarse en un tiempo determinado, por lo cual, cabe la duda de si se sanciona de diversa forma aquellos que fuesen, anteriores, o posteriores, además de los que se den durante la guerra. Solo queda suponer que la conexión entre los servicios prestados y la guerra deben de establecerse de manera directa. Por lo tanto, y al no establecer ninguna precisión respecto a la prestación de servicios a enemigos de Chile, es lógico entender que todo tipo de servicios sin establecer

diferencias en relación al territorio, al tiempo en que se efectuó o a la calidad con que fueron realizados, caben dentro de los mencionados por el artículo 11 en su número 2. Por lo mismo no solo se referirá a servicios militares, sino también aquellos basados en la logística, en planes tácticos, diligencias de suministros de información de inteligencia, así también como el apoyo económico, público, financiero, etc., que pueda ser prestado.

En referencia a la guerra en si, se dejó constancia en las actas oficiales de la Comisión de estudio de la nueva constitución, que para hacer aplicable esta causal, se torna menester la exigencia de una guerra exterior, oficialmente autorizada y declarada, aunque no se hayan desencadenado acciones bélicas<sup>19</sup>.

A su vez, debemos decir que los servicios prestados pueden ser tanto a los enemigos de Chile o a sus aliados, como también a aquellos que sirvan en guerra exterior a los Estados que son enemigos de Chile, como a los Estados enemigos de los aliados de Chile, por lo cual para todas estas situaciones será aplicable la causal de pérdida de la nacionalidad.

Por último queda resolver el problema que plantea el decidir si la pérdida de nacionalidad se aplica directamente a través del decreto supremo, o si es necesaria la implementación de un proceso previo que estudie la situación del individuo estableciendo mecanismos destinados a su legítima defensa, dentro de un contexto propio de los tribunales en tiempos de guerra. En la opinión del profesor José Luis Cea<sup>20</sup>, será siempre preferible ceñirse bajo el marco del ordenamiento jurídico dando cumplimiento de cuanto implica un debido proceso para aplicar la causal señalada. Por lo mismo, da a entender que el decreto supremo vendría a actuar como una forma de ratificar la decisión judicial, sin embargo, a pesar de recalcar que el artículo 12 corroboraría su afirmación, hay espacio para objetar dicha tesis.

#### **1.3.4 Cancelación de la Carta de Nacionalización**

---

<sup>19</sup> Acta oficial de la comisión de estudio de la nueva constitución, sesión 64, celebrada el 27 de agosto de 1974.

<sup>20</sup> CEA EGAÑA, José Luis. Ob. Cit. P.309

Tal cual como fue concedida la carta de nacionalización, esta a su vez puede ser cancelada, significando la pérdida de la nacionalidad para el individuo. El artículo 11 n° 3 de nuestra constitución se encarga de confirmarlo.

Sin embargo dicha causal esta regulada en todos sus requisitos en el artículo 8 del DFL N° 5.142. Este a su vez establece los siguientes requisitos, que deben darse de manera copulativa:

- a) Que se dicte un decreto supremo fundado, indicando no solo la norma de la Constitución y de las leyes en que se apoya, sino que también los hechos que justifican la aplicación de las disposiciones de la ley por las cuales se adopta la decisión.
- b) Que ese decreto sea firmado por el Presidente de la República, prohibiéndose delegar esta facultad en el Ministro del Interior. Si se procede a tal delegación, entonces la cancelación será nula.
- c) Que la decisión de cancelar la carta de nacionalización haya sido comunicada, con antelación y suministrando los antecedentes requeridos, por el Presidente de la República al conjunto de los Ministros de Estado, reunidos en consejo y que éste exprese su acuerdo con tal decisión. Después de recabado dicho acuerdo, entonces procede dictar el decreto respectivo, firmarlo y cumplir los tramites siguientes, incluyendo la revisión de su merito constitucional y legal en la toma de razón por la Contraloría General de la República.

### **1.3.5 Revocación de la Nacionalización concedida por gracia**

Por último el artículo 11 N° 4 señala que la nacionalidad chilena se pierde por ley que revoque la nacionalización concedida por gracia.

Así como se obtiene la gran nacionalidad otorgada por ley simple, del mismo modo puede ser retirado dicho honor. Esta ley es pura y simple, de especial e individual aplicación a su destinatario. Su iniciativa corresponderá a un mensaje presidencial o una moción parlamentaria, pues la Constitución no distingue, ni tampoco se limita la materia a una iniciativa exclusiva del Presidente de la República. Es el legislador quien pondera la gravedad de las circunstancias que lo llevan a tomar dicha decisión. Sin embargo no se

conoce caso en que este precepto haya cobrado aplicación, lo cual no deja fuera de margen el que puedan ocurrir los hechos que configuran esta causal.

#### **1.4 Recurso de Reclamación y Rehabilitación de la Nacionalidad**

##### **1.4.1 Generalidades**

El artículo 12 de la constitución provee de una acción con rango constitucional, preceptuado de la siguiente manera:

La persona afectada por acto o resolución de autoridad administrativa que la prive de su nacionalidad chilena o se la desconozca, podrá recurrir, por si o por cualquiera a su nombre, dentro del plazo de treinta días, ante la Corte Suprema, la que conocerá como jurado y en tribunal pleno. La interposición del recurso suspenderá los efectos del acto o resolución recurridos de forma ipso iure.

“Esta disposición tiene un origen muy profundo en nuestra historia cívica. Las garantías de que la cancelación fuera dispuesta por decreto fundado del Presidente y previo acuerdo del consejo de Ministros –que ya se consagraron en el DFL N° 747 de 1925- se mostraron insuficientes, a juicio de la opinión pública. Se estimo en numerosas ocasiones injusta la acción del ejecutivo inspirada en el propósito de transformar en extranjeros a quienes se quería expulsar, ya por el procedimiento de la ley n° 3.446, de 1918, que establecía recurso ante la Corte Suprema, ya por el sistema mucho más expedito que rigió durante la Ley N° 8.987, de 1948, llamada de Defensa Permanente de la Democracia, cuyo artículo 26 permitía el arresto y la expulsión sin más trámites previo decreto del Ministerio del Interior.

El país se conmovió en algunas ocasiones cuando la cancelación de la carta de nacionalización, en medio de las agitaciones cívicas o de las dificultades económicas, recayó en personas que habían prestado efectivos servicios a Chile o, por lo menos, honesta y dignamente desarrollaban sus actividades o se habían incorporado hondamente ellas y sus descendientes a la colectividad nacional.

Resultado de la convicción producida acerca de que era indispensable consagrar una garantía más eficaz para impedir todo ejercicio abusivo de la medida de cancelación, es el recurso que se contemplo en la Ley N° 12.548 (...)<sup>21</sup>

Este es un recurso deducible en contra de los actos o resoluciones administrativas que desconozcan su nacionalidad a un chileno o que lo priven de ella. Por lo tanto, dicha acción no procederá en contra de ley, sino solo para los casos en que actos de naturaleza administrativa, excluyendo oficios y dictámenes. Es necesario que quede completamente claro, que dicho recurso tampoco procederá en caso de sentencia judicial que recaiga sobre las causales de pérdida de nacionalidad. Por esto mismo no se debe confundir esta acción con un recurso, pues su objetivo es dejar sin efecto actos o resoluciones administrativas y no invalidar una sentencia judicial.

#### **1.4.2 Naturaleza del recurso**

Primeramente debemos recalcar la idea de que estamos ante una acción de rango constitucional, que se presenta ante la Corte Suprema, pero que tiene por objeto dejar sin efecto actos o resoluciones administrativas y no enfrentarse a sentencias judiciales. Por otra parte es la única vez que la constitución llama a la corte suprema a pronunciarse en pleno respecto del conocimiento de una acción.

Una de las cosas que hay que recalcar es que el artículo 12 ofrece el máximo de oportunidades posibles para interponer el recurso, por lo mismo, ofrece la posibilidad de que lo entable tanto el afectado como otra persona que actúe a su nombre, siempre y cuando cuente con la capacidad procesal necesaria.

Otro aspecto importante de rescatar es la idea de que la Corte Suprema actúa como jurado, de forma excepcional, tanto en la tramitación misma de la acción, como en su conocimiento y su posterior apreciación de los hechos para finalmente pronunciar el fallo.

---

<sup>21</sup> FERNANDEZ GONZALEZ, Miguel Ángel. Ob. Cit.

Por último debemos decir que una de las características más importantes de la acción es la de suspender los efectos del acto o resolución administrativa que produjo la pérdida de la nacionalidad del individuo, sin necesidad de que medie una orden de no innovar para producir tales resultados.

La sentencia una vez acogida por la Corte Suprema, tiene efecto retroactivo, anulando del todo la resolución o acto administrativo impugnado desde la fecha misma de su dictamen, volviendo a dejar al individuo en un estado tal, en que nunca se hubiese visto afectado con la pérdida de nacionalidad. Si por el contrario, la Corte llegase a rechazar la acción, se extinguen las vías para revertir tal decisión.

### **1.4.3 Rehabilitación de la nacionalidad**

El artículo 11 en su inciso final indica que los que hubieren perdido la nacionalidad chilena por cualquiera de las causales establecidas en este artículo, solo podrán ser rehabilitados por ley.

En este sentido la palabra rehabilitar esta ocupada para referirse a la recuperación de la nacionalidad, restituyéndola a quien la ha perdido, a través de una ley que devuelve la calidad de nacional a quien haya sido despojado de ella.

Esta ley, como se señaló anteriormente, tiene un carácter de pura, simple y especial. Es el legislador quien evalúa los antecedentes, y en base a ellos, adopta una determinación. Solo en relación a esta apreciación es que la autoridad ejerce el sentido de llevar a cabo su ejecutoria.

En la aplicación de este precepto cabe establecer una diferencia con respecto a la recuperación de la nacionalidad en virtud de las causales enumeradas por el artículo 11. Es así como sólo en los casos de los numerales 2 y 4 se encuentra prevista la acción de la ley re habilitante, y no del mismo modo para los casos restantes, criterio que por supuesto obedece a la gravedad de las situaciones expuestas.

Cabe decir que se establecen requisitos de prueba para la rehabilitación. Por esto tratándose de los nacidos en el territorio de Chile, su nacionalidad se encontrará probada mediante copia del certificado de nacimiento otorgado por la Oficina de Registro Civil en que se practicó la inscripción. Si no hubo inscripción del nacimiento, entonces se aplica el nuevo artículo 309 del Código Civil. El ius sanguinis, a su vez, se prueba acreditando la nacionalidad de uno de los padres, la nacionalidad adquirida conforme a lo previsto en los números 1,3, o 4 del artículo 10, requiere constatar que es chileno alguno de los ascendientes en línea recta de primer o segundo grado. Esta exigencia se comprende en armonía con lo preceptuado en el artículo 27 del Código Civil y reenvía al artículo 3 de la Ley de Registro Civil.

Por último, cabe decir que la nacionalidad se acredita con el certificado que otorga el Ministerio del Interior.

## **CAPITULO II**

### **CIUDADANIA**

## **2.1 Conceptos Básicos:**

### **2.1.1 Definición y características**

Por norma general, la ciudadanía se define como el conjunto de derechos y deberes políticos que el ordenamiento jurídico de un Estado reconoce al individuo que reúne los requisitos para ser ciudadano. Por lo mismo, se le considera una calidad o cualidad habilitante para ejercer derechos cívicos en la democracia constitucional.

Hay quienes reconocen a los derechos políticos como el grupo de derechos que otorgan a su titular el poder de participar en el ejercicio de la soberanía, permitiéndole intervenir en la conducción del Estado, elegir a sus representantes y también ser elegidos. Estos derechos políticos, escapan de la esfera del hombre o la persona, pues se refieren al ciudadano, y entran en una categoría donde son patrimonio de la generalidad de los individuos que componen la Nación. De esta forma, se establece que los individuos que poseen derechos políticos se llaman ciudadanos y el conjunto de ellos constituye la ciudadanía o Nación legal.

Antes que esto, la constitución establece una serie de condiciones a los individuos para investirse en la calidad de ciudadanos, con el fin de que estos a su vez, puedan gozar de los derechos políticos y sobre todo acceder a su ejercicio para determinar las decisiones conjuntas de un todo social.

La idea del ciudadano, esta concebida en virtud de un Estado democrático y evolucionado a razón de una historia constitucional moderna, en donde existe la participación de los individuos para la construcción de la sociedad.

Bajo este prisma se recalca la idea de que el ciudadano se define como el individuo que en calidad de titular de los derechos y deberes políticos, interviene en el gobierno de un Estado de Derecho, sea de modo indirecto mediante la elección de representantes, sea de modo directo, a través de referendos, plebiscitos u otros canales de participación que le permitan incidir en la decisión de los negocios públicos. De esta forma se define su pertenencia plena a la sociedad, a la que esta ligado por un vínculo de fidelidad y obediencia.

Se aprecia en este último punto, una connotación ética o valórica que conlleva la calidad de ciudadano, toda vez que se participa en los asuntos públicos y se compromete los destinos de su patria. En este sentido suele recordarse la clásica distinción rousseauiana entre súbdito; aquel individuo que es gobernado, sujeto a una determinada autoridad y que solo obedece, sin tener un área de participación activa ni creativa propia; y el ciudadano; aquel hombre que esta comprometido con la cosa publica, con espíritu de participación política, que se siente titular de una parte de la soberanía, capaz de ejercerla y depositarla en sus representantes y autoridades.

### **2.1.2 Evolución del concepto de ciudadanía en nuestro derecho Constitucional**

Ser ciudadano conlleva no solo importancia, sino responsabilidad que, además de los derechos que le incumbe, asume deberes que dicen relación con la vida misma de la persona como del Estado o Nación al cual pertenece.

Al ciudadano se le concede las herramientas para la existencia de una efectiva democracia, de un pleno Estado de Derecho, con respeto y protección efectiva de los Derechos Humanos.

La ciudadanía ha sido considerada diferente durante la vigencia en que rigieron las constituciones políticas en Chile.

La carta de 1823 en su título segundo llamado “De los ciudadanos activos”, establecía lo siguiente:

Artículo 11.- “Es ciudadano chileno con ejercicio de sufragio en las asambleas electorales, todo chileno natural o legal que habiendo cumplido veintiún años, ha contraído matrimonio, tenga alguno de estos requisitos:

1. Una propiedad inmueble de doscientos pesos;
2. Un giro o comercio propio de quinientos pesos;
3. El dominio o profesión instituida en fábricas permanentes;
4. El que ha enseñado o traído al país alguna invención, industria, ciencia o carta, cuya utilidad apruebe el gobierno.
5. El que hubiere cumplido su mérito cívico;
6. Todos deben ser católicos romanos, si no son agraciados por el poder legislativo, están instituidos en la constitución del Estado; hallarse inscritos en el gran libro nacional, y en posesión de su boletín de ciudadanía, al menos desde un mes antes de las elecciones: saber leer y escribir desde el año de mil ochocientos cuarenta”<sup>22</sup>.

La constitución de 1833, en su capítulo cuarto denominado De los chilenos, establecía lo siguiente:

Artículo 8.- “Son ciudadanos activos con derecho sufragio:

Los chilenos que habiendo cumplido veinticinco años, si son solteros, i veintiuno si son casados, i sabiendo leer i escribir tengan alguno de los siguientes requisitos:

1º Una propiedad inmueble, o un capital invertido, se fijará para giro o industria. El valor de la propiedad inmueble, o del capital, se fijará para cada provincia de diez en diez años por una lei especial:

---

<sup>22</sup> Constitución 1823, Título II.

2º El ejercicio de una industria o arte, el goce de algún empleo, renta o usufructo, cuyos emolumentos o productos guarden proporción con la propiedad inmueble, capital de que se habla en el número anterior”<sup>23</sup>.

Por su parte la constitución de 1925 trataba esta materia en su capítulo segundo denominado Nacionalidad y Ciudadanía donde se establecía lo siguiente:

Artículo 7.- Son ciudadanos con derecho a sufragio los chilenos que hayan cumplido veintiún años de edad, que sepan leer y escribir, y están inscritos en los registros electorales.

Estos registros serán públicos y saldrán por el tiempo que determine la lei.

Las inscripciones serán continuas y solo se suspenderán en los plazos que la lei señale.

En las elecciones populares el sufragio será siempre secreto”<sup>24</sup>.

La ciudadanía fue objeto de reforma durante la vigencia de la carta política de 1925.

La reforma se originó por ley N° 17.284 de 23 de enero de 1979, reemplazando el artículo 7 por el siguiente:

Artículo 7: “Son ciudadanos con el derecho a sufragio los chilenos que hayan cumplido 18 años de edad y estén inscritos en los registros electorales.

Estos registros serán públicos y las inscripciones continuas.

En las votaciones populares el sufragio será siempre secreto.

La ley regulará el régimen de las inscripciones electorales, la vigencia de los registros, la anticipación con que deberá estar inscrito ara tener derecho a sufragio y la forma en que se emitirá esta última como, asimismo, el sistema conforme al cual se realizarán los procesos eleccionarios”.

---

<sup>23</sup> Constitución 1833,Ob. Cit. P.5

<sup>24</sup> Constitución 1925, Ob. Cit. P.6

Finalmente la constitución de 1980 en su capítulo segundo denominado “Nacionalidad y Ciudadanía” establecía lo siguiente:

Artículo 13°. “Son ciudadanos los chilenos que hayan cumplido dieciocho años de edad y que no hayan sido condenados a pena aflictiva.

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”.<sup>25</sup>

De esta pequeña reseña con respecto a la evolución histórica de nuestro Derecho Constitucional en materia de ciudadanía podemos decir que de antiguo para ser ciudadano era necesario cumplir variados requisitos dentro de los cuales se encontraba el estar casado, saber leer y escribir, poseer cierta cantidad de bienes o conocimientos que fueran de utilidad para nuestro país, demostrando en cierta medida que para tener un nivel de participación más activo en la política nacional era necesario reunir ciertas calidades que sólo tenían unos pocos. Con el tiempo esto se fue morigerando hasta la actualidad, como veremos a continuación.

### **2.1.3 Requisitos**

Es en el artículo 13 incisos 1° al 3° de la Constitución donde se establecen los requisitos para ser ciudadano, declarando que;

Son ciudadanos los chilenos que hayan cumplido dieciocho años de edad y que no hayan sido condenados a pena aflictiva.

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.

---

<sup>25</sup> Constitución 1980. Capítulo II.

Tratándose de los chilenos a que se refieren los números 2 y 4 del artículo 10, el ejercicio de los derechos que les confiere la ciudadanía estará sujeto a que hubieren estado avecindados en Chile por más de un año.

Es en el inciso primero en donde se encuentran explicados con mayor claridad los requisitos para ser ciudadano. Se considera que tiene un carácter taxativo y se concretizan de la siguiente forma:

a) Ser chileno, abarcando todas las fuentes de la nacionalidad. No hay, ni cabe hacer distinciones según la causal de ella. Solo se requiere la calidad de nacional, cualquiera sea su origen o el motivo de ese vínculo con el estado chileno, sin hacer ninguna discriminación respecto de las fuentes;

b) Haber cumplido dieciocho años de edad. En la constitución del año 1833 se exigía 25 años y en la de 1925 la mayoría de edad política se adquiría recién a los 21 años. Hoy, para todos los efectos, sean políticos, penales, civiles, laborales la mayoría de edad se adquiere a los 18 años.

c) Por último, se establece que para ser ciudadano, el individuo no debe haber sido condenado a pena aflictiva. La pena aflictiva es la pena privativa de libertad igual o superior a tres años y un día, según el artículo 37 del Código Penal. Se requiere entonces, no haber sido condenado, por sentencia firme o ejecutoriada, a pena aflictiva. De acuerdo a lo ordenado en el artículo 55 del inciso 2° de la ley N° 18.556, el Director General del Servicio de Registro Civil e Identificación está obligado a comunicar al Servicio Electoral, mensualmente, los nombres de las personas procesadas o condenadas por sentencia ejecutoriada cuyas inscripciones deban ser canceladas o cuya ejecución este prohibida.

En este punto es importante detenerse, pues es fundamental recordar que solo estos son los requisitos que la Constitución exige para ser ciudadano, no pudiendo agregarse otros de ninguna manera por tener la cualidad de taxativos, y considerando que estos deben actuar de forma copulativa para tener eficacia.

Se observa así que tres y nada más son los requisitos copulativos y taxativos para ser ciudadano; ninguna otra condición basada en la capacidad económica, instrucción, sexo, residencia, discapacidad física o en determinantes de cualquier otra naturaleza constituye hoy una exigencia para detentar la calidad de ciudadano y ejercer los derechos políticos que le son consustanciales. Sin embargo, nos parece oportuno referirnos aquí brevemente al carácter y naturaleza jurídica que reviste hoy en día la inscripción electoral, teniendo presente que esta figuraba dentro de la Carta de 1925 como elemento de la ciudadanía, ya que para ser ciudadano se requería, junto con los requisitos de nacionalidad, edad e instrucción antes comentados, el encontrarse inscrito en los Registros Electorales. No obstante, dicha inscripción no figura en la constitución de 1980 como requisito de la ciudadanía puesto que se le ha dotado de un carácter y de una función diversa, siendo ahora concebida al tenor del artículo 2° de la Ley 18.556, Orgánica Constitucional sobre Sistema de Inscripciones Electorales y Servicio Electoral, como un trámite necesario o formalidad para acreditar que se reúnen las exigencias constitucionales para ejercer el derecho de sufragio; por lo mismo y en cuanto trámite, la inscripción electoral no es obligatoria, aunque si absolutamente indispensable para el ejercicio del sufragio<sup>26</sup>.

#### **2.1.4 Derechos que otorga la ciudadanía**

El artículo 13 en su inciso n° 2 se encarga de reconocer los derechos que envisten la calidad de ciudadano. Dichos derechos son:

---

<sup>26</sup> FERES JARA, Joaquín. Derecho de sufragio de los chilenos residentes en el extranjero. Tesis para optar al grado de licenciado en derecho. Santiago, Chile. Pontificia Universidad Católica de Chile, Facultad de Derecho, 2001.

A) El derecho de sufragio, el cual no es privativo del ciudadano, pues la constitución establece en el artículo 14 que cumpliendo determinados requisitos también podrá ser ejercido por los extranjeros.

B) El derecho a optar o postular a cargos de elección popular, esto es, los de Presidente de la República, diputado, senador, alcalde y concejal comunal. Es necesario recalcar que este derecho es privativo de los ciudadanos.

C) Los demás derechos que la Constitución y la ley confieran. En este sentido cabe mencionar como ejemplo que se establece como exigencia la calidad de ciudadano para ser nombrado intendente o gobernador, según el artículo 124 de la Constitución, o para ser vocal de mesa receptora de sufragios, según los artículos 40 y 41 de la ley N° 18.900, o para formar partidos políticos y militar, de acuerdo a lo expuesto por los artículos 1,5, y 18 de la ley N° 18.603.

Por lo anteriormente expresado se puede concluir que los derechos ciudadanos no son taxativos, pues tal como lo establece el artículo 13 podría la Carta Fundamental o las leyes complementarias, otorgar posteriormente diversos derechos a quienes ostentan la calidad de ciudadanos, fuera de los ya reconocidos por el mismo precepto.

Es necesario hacer una distinción respecto a un punto importante; pues la enmienda constitucional que incorporó un nuevo inciso tercero al artículo 13 de nuestra carta fundamental en materia de ciudadanía tiene su origen en el acuerdo político alcanzado en los primeros días de octubre del 2004.<sup>27</sup> Este acuerdo además de incorporar la norma del numeral 3 del artículo 10, agrega la condición de “avecindamiento”, pero esta vez referida solo a los compatriotas que adquieren la nacionalidad conforme a este nuevo numeral o por gracia de ley, como condición del ejercicio de los derechos políticos de estos chilenos.

---

<sup>27</sup> FERNANDEZ GONZALEZ, Miguel Ángel. Reformas constitucionales en materia de nacionalidad y ciudadanía. En su: La constitución reformada de 2005. Talca, Chile. Ed. Librotecnia. 2005. PP.93-120

La reforma aludida se explica porque la extensión de la nacionalidad en base al factor de la consanguinidad suponía consecuentemente la ampliación automática del derecho a sufragio, toda vez que la Carta Política prevé que son ciudadanos los chilenos que hayan cumplido 18 años y que no hayan sido condenados a pena aflictiva. Sin embargo, acogiendo la propuesta formulada por la oposición política para reunir el consenso para las enmiendas, la reforma incorporó una limitación a la posibilidad de ejercer el sufragio y otros derechos políticos a quienes hubieren adquirido la nacionalidad por especial gracia de nacionalización o por ser hijo de padre o madre chilenos nacidos en el extranjero. En ambos casos, para poder ejercer los derechos que confiere la ciudadanía –votar por ejemplo- estos connacionales deben necesariamente “avecindarse” en Chile por más de un año, lo que como veremos más adelante planteará una problemática difícil de justificar.

Distintos autores opinan respecto a esta temática; por su parte Pablo Ruiz-Tagle considera al respecto que “...en el capítulo II de la carta fundamental que se refiere a las normas sobre nacionalidad y ciudadanía se elimina la discriminación que se producía entre los chilenos nacidos en el exterior al servicio del Estado y los nacidos en el extranjero sin cumplir con este requisito, que antes no se consideraban como nacidos en el territorio de la república lo que es un avance. (...) Sin embargo, en los artículos 13 y 14, respectivamente, se han mantenido los requisitos de avecindamiento por más de un año para los chilenos nacidos en el extranjero y de que hayan transcurrido cinco años respecto de los extranjeros nacionalizados para que puedan ejercer sus derechos. Mantener estos requisitos genera una forma de ciudadanía fragmentada en Chile que es discriminatoria porque exige requisitos de forma no justificada para ejercer sus derechos a distintos grupos de chilenos y porque también afecta los extranjeros. Así se contradice la idea de igualdad en los derechos políticos que es propia de los ideales de ciudadanía que surge en la Revolución Francesa y en esta concepción estamental de la ciudadanía que existe en Chile no concuerdo”<sup>28</sup>.

---

<sup>28</sup> RUIZ-TAGLE, Pablo. Los derechos fundamentales ante la reforma del año 2005. Revista de derecho público. (68): PP. 37-54, 2006

Jaime Jara concuerda con que; "...parece inconsistente la enmienda introducida. Es claro que la justificación de la limitación obedece más bien al propósito de no alterar en lo esencial el cuerpo político-electoral. Sin embargo, más allá de la conveniencia política, resulta incoherente ampliar el reconocimiento de la condición de nacional de ciertos chilenos para luego limitar su aptitud para participar en las decisiones que forjan el destino de la nación que les reconoce pertenencia. En este plano se sigue discriminando al chileno nacido fuera de la patria al tratarlo casi como un extranjero"<sup>29</sup>.

Miguel Ángel Fernández, aporta al respecto que "no se divisa la justificación de esta exigencia, máxime cuando la nacionalidad por gracia solo se considera, en la práctica y por razones que son obvias, a quienes hayan permanecido en nuestro país por bastante más tiempo que ese (un año). Pero esas personas quedan, a partir de la reforma, obligadas a acreditar ante el Servicio Electoral, el avecindamiento para poder ejercer el derecho de sufragio.

Más todavía aquella exigencia tiene un impacto directo en la extensión del derecho de sufragio a los chilenos que vivan en el extranjero, puesto que introduce una exigencia para que puedan ejercer ese derecho cuando han adquirido nuestra nacionalidad por *Ius Sanguinis*.

La constitución, en otras palabras, ha incorporado un requisito, desde ya y en el máximo nivel del ordenamiento jurídico, para que puedan ejercer el derecho de sufragio, que deberá ser considerado cuando la ley se lo reconozca"<sup>30</sup>.

De igual forma, según lo previsto por el artículo 14 inciso 2 de la Constitución, los nacionalizados conforme al artículo 10 n° 3, tendrán opción a cargos públicos de elección popular solo después de cinco años de estar en posesión de los instrumentos respectivos.

## **2.2 Pérdida de la Ciudadanía**

---

<sup>29</sup> JARA SCHNETTLER, Jaime. Ob. Cit.

<sup>30</sup> FERNANDEZ GONZALEZ, Miguel Ángel. Ob. Cit. P.115

No debe de confundirse la suspensión del ejercicio a sufragio, que trataremos más adelante, con la pérdida de calidad de ciudadano y de todos los derechos que esta lleva consigo, situación que es mucho más grave y definitiva que la primera.

Debemos recordar que las causales de suspensión y pérdida, son distintas, al igual que sus efectos y las vías establecidas para recuperar el ejercicio del derecho o la calidad de ciudadano que se ha perdido. Es evidente que la pérdida de la ciudadanía presupone causales más graves que las referidas a la suspensión del sufragio, pues la última se refiere a un mero derecho conferido por la calidad de ser ciudadano, por otra parte la pérdida de la ciudadanía implica la pérdida del derecho a sufragio, más la suspensión de este último no implica la pérdida de la ciudadanía.

Las causales referidas a la pérdida de la ciudadanía se encuentran en el artículo 17 de la constitución, son de carácter taxativas y se trataran en los números siguientes.

### **2.2.1 Pérdida de la Nacionalidad**

Esta causal es consecuencia de los artículos 11 y 13, ya que estos son un presupuesto o requisito de la ciudadanía. Podría llegarse a pensar entonces, que una vez recuperada la nacionalidad se recuperaría también, y sin más trámite la ciudadanía. Sin embargo, esto no es así, pues para recuperar la ciudadanía hace falta el cumplimiento de los demás requisitos contemplados en el artículo 13. Por otra parte, la rehabilitación de la ciudadanía y la nacionalidad es competencia del Senado, en el primer caso, y del legislador, en el otro, con sujeción a lo establecido en el artículo 17 inciso final de la constitución.

### **2.2.2 Condena a pena aflictiva**

Se refiere al efecto producido por una sentencia firme que prive al ciudadano de la libertad personal por tres años y un día o más. Respecto a este punto cabe mencionar que la constitución establece un criterio a través del cual, da por entendido que no considera a estos individuos como aquellos merecedores de la calidad de ciudadanos y la consecuente responsabilidad que otorgan sus derechos respectivos.

### **2.2.3 Condena por delitos que la ley califique como conducta terrorista**

Tal cual como indica, esta causal se refiere a aquellas condenas por delitos que la ley califique como conducta terrorista así como por los delitos relativos al tráfico de estupefacientes y que hubieren merecido, además, pena aflictiva. Respecto de los primeros, se considera que siempre llevarán consigo de forma inevitable la imposición de una pena aflictiva. Podemos decir que existe una redundancia en la ley entre la segunda y tercera causal del artículo 17, pues la primera tiene un carácter amplio y abarca a la segunda que se refiere a un caso específico. La particularidad de esta situación se encuentra en la reforma constitucional del año 2005, en donde se incluyó la condena por tráfico de estupefacientes que mereciesen condena a pena aflictiva. En este sentido no se considera una repetición innecesaria, pues en relación a la naturaleza del ilícito se establecen diferencias en los mecanismos de rehabilitación.

## **2.3 Rehabilitación de la Ciudadanía**

El artículo 17 en su inciso 2°, indica que;

Los que hubieren perdido la ciudadanía por la causal señalada en el número 2, la recuperaran en conformidad a la ley, una vez extinguida su responsabilidad penal. Los que la hubieren perdido por las causales previstas en el número 3° podrán solicitar su rehabilitación al Senado, una vez cumplida la condena.

La rehabilitación se refiere al proceso mediante el cual se restituye la calidad de ciudadano a quien la hubiese perdido. Por lo mismo, se presupone encontrarse ante un individuo que se ha visto afectado por la pérdida de su ciudadanía, por alguna de las causales establecidas por la ley, y al cual, se le devuelve la calidad de ciudadano, que tuvo en un primer momento. Es importante mencionar, que no podemos hablar de rehabilitación en el restablecimiento del derecho de sufragio, pues en este caso se considera que sólo se estaba frente a una suspensión del ejercicio del derecho, situación que se refiere a un plazo temporal y no definitivo como la pérdida de la ciudadanía.

Si la ciudadanía se ha perdido por la causal que establece el N° 2, esta se recuperará una vez que se extinga la responsabilidad penal con sujeción a lo dispuesto por el artículo 93 del código penal. Esto se refiere al cumplimiento de la condena, a la amnistía, al indulto y a la prescripción de la acción penal.

Por otra parte esta la rehabilitación de la causal N° 3. Pero para obtener tal beneficio las exigencias son mucho más serias, pues en primer término debe solicitarse al Senado y solo después de que el terrorista o narcotraficante ha cumplido la condena. Si se llegase a solicitar de formar anticipada la rehabilitación por esta causal, será del todo improcedente y deberá ser declarada inadmisibile.

### **2.3.1 Rehabilitación y extinción de la responsabilidad penal**

Es de fundamental importancia el análisis del inciso 2 de la norma en cuestión, puesto que se presta para dudas de interpretación y sobre todo para problemas de aplicación.

Es necesario recordar para estos efectos, que en relación a la extinción de la responsabilidad penal se debe de estar a lo dispuesto por el artículo 93 del Código Penal, el cual establece que se extingue esta responsabilidad por las siguientes causales:

- 1) Muerte del afectado la cual, no es procedente, pues respecto del artículo 17 de la constitución no se puede rehabilitar al difunto en el ejercicio de la ciudadanía.
- 2) Cumplimiento de la pena, motivo que se erige en la regla general, sea que se haya sufrido efectivamente la privación de la libertad o que se haya cumplido la pena por un medio alternativo.
- 3) A través de indulto, es decir, la rebaja conmutación o condonación de una determinada pena, beneficio que opera a través de normas generales mediante la dictación de una ley o a través de disposiciones particulares, de alcance individual, contenidas en un decreto supremo del Presidente de la República.

Luego de esto, el artículo 93 se refiere a la prescripción de la acción penal o de la pena. Cabe decir, que se refiere a que habiéndose cometido un delito y sin que se haya pronunciado sentencia condenatoria, prescribirá la acción penal cuando haya transcurrido el plazo que la ley fija para el efecto de reclamar ese ilícito. Por otra parte, la prescripción de la pena opera cuando el ciudadano ha sido condenado pero la demora en pronunciar

la sentencia, sobrepasa el plazo que la ley contempla como sanción, contado desde que se cometió el ilícito, por lo cual dicho plazo conllevaría una prescripción de la pena.

Por último se encuentra la amnistía, que es un modo de extinguir la pena y todos sus efectos de manera que el responsable se reputa no haber delinquido jamás ni haber tenido la calidad de delincuente, sea para finalidades civiles, administrativas, laborales y de cualquier otra índole. Por supuesto que para que opere la amnistía se presupone la comisión de un delito y de un individuo responsable por su comisión.

## **CAPÍTULO III**

### **EL DERECHO A SUFRAGIO**

#### **3.1 Conceptos Básicos:**

##### **3.1.1 Generalidades**

El sufragio, es considerado uno de los derechos políticos más importantes, y constituye el medio ideal para la expresión de la opinión colectiva en los gobiernos democráticos. Consideramos como democráticos aquellos gobiernos escogidos con la mayor libertad posible mediante la participación de sus ciudadanos. Es necesario decir, que este tipo de gobierno es el que actualmente cuenta con mayor legitimación ante la comunidad nacional e internacional, lo cual nos indica que los valores democráticos son en gran medida universales, hallándose ante un trance de consolidación mundial. Por lo mismo, se defiende como idea trascendental la convicción de que la legitimidad del poder de la sociedad se encuentra en la libre elección de su gobierno. Este principio se destaca a la hora de la elección, dando vida al Estado democrático, uno de cuyos caracteres fundamentales es el de la libre competencia por el poder, es decir, el de la elección disputada, libre, pacífica, periódica y abierta, hoy en día articulada necesariamente a través del sufragio de los ciudadanos.

A este respecto es necesario destacar la relación que se aprecia entre democracia y sufragio, pues la existencia y efectividad de la primera suele juzgarse según la calidad y extensión del sistema de sufragio que esta posea, permitiéndole de esta forma a cada ciudadano actualizar su derecho a participar en la dirección política de la Nación. El medio a través del cual los ciudadanos concurren al proceso de la elección democrática de una línea determinada es el sufragio –voz derivada del latín suffragium, esto es, ayuda o auxilio- que es la herramienta, por la cual, los ciudadanos coadyuvan, en cuanto miembros del Estado-comunidad, a la conformación del Estado-aparato, y en

consecuencia, a la integración de toda la sociedad política. Se ha sostenido que “Al ser las elecciones una institución política, en la medida que aseguran el cumplimiento de la participación política en una estructura social, rebasan, pues, su naturaleza de instrumento para la designación de los gobernantes para conformarse como elemento calificador de la forma democrática misma...en consecuencia, el método electoral rebasa su carácter de medio o instrumento para convertirse en un fin o meta, de modo que hay democracia porque hay elecciones libres y hay elecciones libres porque hay democracia. El método, pues, se identifica con el objeto”<sup>31</sup>.

En conclusión, las elecciones –y el sufragio como instrumento de ellas- cumplen un papel de legitimación del sistema político, por cuanto se ha dicho que sin ellas no habría democracia. Estos se constituyen como procesos institucionalizados para que los miembros de una organización elijan libremente a las personas que han de ocupar los cargos en tal organización, ejerciendo el poder de la misma. En este sentido el profesor Cea Egaña nos recuerda que “La elección no es solo un proceso aplicable a la designación de ciertos órganos políticos. Ella es, a la vez, un mecanismo para intervenir en asuntos de alta importancia nacional a través de las formulas semidirectas; es también instrumento de control y responsabilidad que la ciudadanía ejerce al no reelegir a sus representantes; es, por último, un censo de la opinión publica en punto al consenso y disenso que experimenta con respecto al comportamiento de los elegidos”<sup>32</sup>.

### **3.1.2 Concepto de Sufragio**

Una vez analizada la relación entre la democracia, elección y el sufragio, cabe referirse en específico al concepto de este último, el cual ha sido varias veces definido de distintas maneras. Cada definición que se ha formulado en torno al concepto de sufragio, se contextualiza desde una perspectiva basada en la doctrina que acerca de su

---

<sup>31</sup> LUCAS VERDÚ, P. Curso de derecho político. Vol. III, Madrid. P. 197-198

<sup>32</sup> CEA EGAÑA, José Luis. Representación política y sistema electoral. Seminario Sistema Electoral y Congreso Nacional; Revista de Ciencia Política, Ed. Especial, Sep. 1988.

fundamento y naturaleza, existiendo una clara distinción entre aquellas teorías que definen al sufragio como un “derecho” y aquellas que más bien lo interpretan como una “función”. Es así como la noción de sufragio suele ser abordada desde ambas perspectivas y transita generalmente entre la idea de constituir, por un lado, un derecho que le corresponde al ciudadano como poseedor de una fracción de la soberanía y para el efecto de concurrir al gobierno de ella, o bien, por el otro, una función pública en virtud de la cual los ciudadanos concurren al gobierno de la Nación, sea resolviendo por si mismo los negocios públicos o más generalmente eligiendo a sus representantes.

Dentro de las definiciones rescatadas de distintos autores, para Bernaschina constituye el “medio de expresión de la voluntad del pueblo en la creación de las normas o en la integración de los órganos encargados de dictarlas”<sup>33</sup>; Bielsa lo entiende como el “derecho del ciudadano de expresar pública o secretamente su voluntad, en un asunto o negocio publico, para decidir en una elección o en una resolución de interés general”<sup>34</sup>; para Laferriere es un derecho legal –y no natural- que define como el “poder conferido por la ley a ciertos miembros de la Nación, los ciudadanos, que forman el cuerpo electoral, para participar en la vida publica, directamente o por representación, manifestando su voluntad en cuanto a la conducta del gobierno”<sup>35</sup>; por último, Sánchez Viamonte lo percibe como una función pública que engloba “toda manifestación de la voluntad individual que tiene por objeto concurrir a la formación de la voluntad colectiva, con el fin de construir el gobierno o decidir algún problema trascendental para los intereses de la Nación”.<sup>36</sup>

A pesar de que como hemos revisado, son variadas las conceptualizaciones de la noción de sufragio, dentro de todas podemos percibir que resaltan caracteres comunes, quedando claro que por este medio los ciudadanos participan en la determinación de la orientación política general de la comunidad, sea mediante la elección de sus representantes o a través de la votación de aquellas propuestas de interés general que les sean sometidas, cumpliendo así fundamentalmente dos funciones: la electoral, que sirve para designar a las autoridades y representantes, y la normativa, que en muchos

---

<sup>33</sup> BERNASCHINA, Mario. Manual de derecho constitucional. Santiago, Chile. Ed. Jurídica. 1951. P.365

<sup>34</sup> BIELSA, Rafael. Derecho constitucional. Buenos Aires, Argentina. Ed. De Palma. 1959. P. 213

<sup>35</sup> LAFERRIERE, Julien. Manuel de droit constitutionnel. 2 Ed. Paris. Domat-Montechrestien. 1947. P. 459

<sup>36</sup> SANCHEZ VIAMONTE, Carlos. Manual de derecho político. Buenos Aires. Kapeluz. 1959. P. 195

casos se emplea para iniciar una ley, aceptar o rechazar un texto legislativo o incluso para intervenir en un proceso de reforma constitucional. Estas funciones relativas al sufragio, representan o resumen sus principales efectos; producir representación, producir gobierno, y ofrecer legitimación.

### **3.1.3 Naturaleza Jurídica del sufragio**

Desde el punto de vista teórico la fundamentación del sufragio no resulta simple de explicar, por el contrario, se trata de una materia plagada de controversias, de concepciones diametralmente opuestas, y en especial de consecuencias, efectos y repercusiones notoriamente disimiles. Si analizamos el sufragio desde el punto de vista practico no cabe duda de lo que es, sin embargo desde el ángulo teórico se pretende dilucidar más bien el porque del sufragio, su esencia, desentrañando su propia naturaleza jurídica, y así determinar los reales alcances y efectos de dicha institución.

Si nos abocamos a los inicios de la discusión nos damos cuenta que caemos en un análisis jurídico, filosófico que liga la noción del sufragio de forma intima con la noción de la soberanía, por lo cual la problemática se refería principalmente a la composición del cuerpo de ciudadanos y en la mayor o menor amplitud de la base electoral. En la actualidad el aspecto se abre paso del ámbito únicamente jurídico para caer en la controversia de las ideologías políticas, por lo cual los partidarios y detractores de cada teoría tomaran en cuenta sus propias corrientes y las fuerzas políticas que marquen el momento para dar significado a la voz del sufragio desde el punto de vista teórico.

### **3.1.4 Distintas doctrinas en relación al sufragio**

La principal disyuntiva que se plantea a la hora de esbozar la naturaleza jurídica del derecho de sufragio es; si el sufragio propiamente tal, es un derecho innato e inherente a la persona humana o si por otra parte, es una función pública conferida por la ley solo a determinados individuos. Sin dejar de revisar otras interesantes teorías al respecto, este intrincado aparece como la controversia fundamental al momento de debatir.

Doctrina que lo considera un Derecho inherente al individuo: Para esta teoría el sufragio constituye un derecho natural o inherente a la persona humana y como consecuencia de ello, debe ser reconocido a todos los individuos por el solo hecho de formar parte de un conglomerado social determinado. Esta idea se conecta íntimamente con la concepción rousseauiana de la soberanía popular, entendida como la suma de las fracciones de soberanía que corresponden a cada ciudadano, lo cual exige que para la expresión de la soberanía estatal, de la voluntad general, sea necesario consultar a todos los individuos que componen la Nación. Siendo un derecho natural inherente a la calidad de miembro del Estado, emanado de la definición misma de la soberanía, su goce no puede subordinarse al cumplimiento de condiciones restrictivas de ninguna naturaleza, puesto que ello trae consigo la exclusión de determinados individuos que no las reúnan, lo cual vulneraría su carácter de derecho pre estatal, innato a la personalidad y que el Estado no puede dejar de reconocer a todos los ciudadanos. De esta forma se explican las palabras de Robespierre, cuando alude a que residiendo la soberanía en todos los individuos del pueblo, cada uno de ellos tiene derecho a concurrir a la ley que le obliga y a la administración de la cosa pública que le es suya, así como las de Rousseau, al sostener que el sufragio constituye un derecho que nadie puede arrebatarse a los ciudadanos.

La crítica a esta teoría es que al entenderse en el sentido estricto de sus postulados, se daría a entender que el Estado carecería de poder para establecer requisitos o condiciones para el ejercicio del sufragio. Silva Bascuñán ofrece una clara opinión al sostener que “No es aceptable afirmar, sin extrema audacia filosófica, que directamente la naturaleza prescribe que todo hombre goza de derecho de sufragio. En el hecho, la humanidad ha vivido gran parte de su historia sin practicar el sufragio universal y, aun dentro de las circunstancias más favorables de cultura y de dignidad políticas, no resulta factible otorgárselo a todo ser humano, desde que la misma naturaleza determina

condiciones que constituyen obstáculo para su uso en apreciable cantidad de personas...No obstante, las modalidades en que hoy se desarrolla la vida humana, permiten, a nuestro juicio, estimar que, en esta hora del mundo, la negación caprichosa a determinadas personas o miembros de ciertos grupos del derecho de sufragio, es decir, la privación que no se explique por una razón grave que importe impedimento real, o durable o transitorio, de su desempeño, envuelve un atropello manifiesto a la dignidad humana”.<sup>37</sup>

Por último, los planteamientos rousseauianos abren el camino hacia la democracia moderna fundada en el sufragio universal- “un hombre, un voto”-, reintroduciendo asimismo el principio medieval del mandato imperativo y revocable por los electores cuando los representantes se apartan de las instrucciones dadas por éstos, así como la idea del sufragio facultativo.

Doctrina que lo considera una función pública: Esta teoría se conecta directamente a la concepción Sieyesiana de la soberanía nacional, de forma tal que la Nación, como ente ficticio y distinto de cada uno de los ciudadanos que la componen, es el único titular de la soberanía; en cuanto ente ficticio, y que como tal no puede ejercer por sí mismo la soberanía, delega su ejercicio en los ciudadanos, quienes al ejercer el sufragio no están ejercitando un derecho personal ni actuando en su propio nombre, sino en el de la comunidad de que son representantes, esto es, en nombre y por cuenta del Estado. El sufragio no sería ya un derecho individual y absoluto, unido a la calidad misma de ser humano y perteneciente necesariamente todo miembro de la Nación, sino una función social: anteriormente a la organización estatal, los miembros de la colectividad no poseen derecho alguno al ejercicio de la potestad pública y, desde que lo poseen es solo porque así lo ha dispuesto la Constitución. La Nación, como única soberana, ejerce su potestad por intermedio de aquellos miembros de la colectividad que considere aptos para ello, para lo cual debe proceder a la selección de un grupo de individuos a quienes se les entrega la facultad de ejercer la soberanía en nombre de ella, y como legítimo es que el Estado se cuide de ser bien conducido, propio es también que regule o condicione el ejercicio de dicha facultad decisoria. En consecuencia, “el ciudadano está obligado a

---

<sup>37</sup> SILVA BASCUÑAN, Alejandro. Tratado de derecho constitucional. 2ª Ed. Editorial Jurídica de Chile. 1997. P. 359

cumplir con su función: el sufragio constituye un poder y una carga, no una facultad personal, porque si lo fuera, sería de su arbitrio ejercitarla o no. El sufragio no sería un derecho ejercido por el individuo en beneficio propio sino para bien de toda la comunidad, y por ello, se le obligaría a cumplirlo.”<sup>38</sup>

La crítica a esta teoría se encuentra en el hecho de hacer recaer en la Nación, sin un punto de balance, todo el poder para la determinación de los requisitos necesarios para el ejercicio del sufragio: ella resulta completamente soberana para determinar, por medio de sus leyes, las condiciones exigidas para gozar de capacidad electoral; más aún, una vez determinadas, simplemente y por medio de una nueva ley puede variarlas, y así indefinidamente, haciendo que ciertos ciudadanos pierdan su capacidad electoral que en virtud de otra ley poseían y sin que puedan estos alegar que tenían un derecho adquirido al sufragio, aun cuando la privación será injusta o motivada por razones de índole política.

Esta doctrina, fuente de la democracia representativa, inaugura así las exclusiones y restricciones al sufragio, consagrando asimismo y por su propia naturaleza el principio del mandato libre e irrevocable de los representantes, quienes lo son de la Nación toda, así como la obligatoriedad del sufragio.

Doctrina que lo considera un derecho y una función pública a la vez: Duguit sostiene que “El ciudadano elector es a la vez titular de un derecho e investido de una función: el derecho, es aquel que le pertenece, antes de toda ley, como miembro de la Nación; la función, es la función electoral que consiste en participar en la expresión de la voluntad nacional y que le es conferida por la ley”.<sup>39</sup> Esta combinación entre derecho y función se basa en la distinción entre ciudadanos pasivos, es decir, todos los ciudadanos, y ciudadanos activos, esto es, solo algunos que reúnen determinados requisitos y que por ello votan; la ciudadanía pasiva representa el derecho de participar en el ejercicio de la soberanía, la ciudadanía activa, la función de contribuir a la organización política de la

---

<sup>38</sup> BANDA VERGARA, Alfonso. Participación y democracia. Una reforma olvidada. *Revista de derecho/* Universidad de Concepción, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. Concepción, Chile. V.I (212): P. 47-62, Jul.-Dic. 2002. P. 16

<sup>39</sup> DUGIT, León. *Traite de Droit Constitutionnel*. V. II. Boccard, Paris. 1923. P. 444

colectividad. El elector sería un funcionario y al votar estaría ejerciendo un derecho cuyo único titular es el Estado; sin embargo, el individuo investido del derecho a sufragar está habilitado para que este le sea reconocido en lo sucesivo, poseyendo lo que se ha llamado verdadero “derecho a su función”.

Esta teoría es un intermedio entre las dos posturas tradicionales, y ha gozado de una notable acogida tanto a nivel doctrinario como del derecho positivo, permitiendo incluso ubicar al sufragio como un derecho-función.

Doctrina que lo considera sucesivamente una función estatal y un derecho individual: Carré de Malberg considera errónea la posición anterior, argumentando que al momento de votar el ciudadano no podría estar ejerciendo, simultáneamente, un derecho y una función pública. Por ello, en el sufragio deben separarse dos etapas o fases que se presentan no simultánea sino sucesivamente; antes de votar, cuando el ciudadano recién pretende que se le admita a sufragar, esta invocando para sí un derecho subjetivo de origen legal, y puesto que aun no ha ejercido función alguna, no puede ser considerado como funcionario; luego de que el elector ha sufragado, ha cumplido una función, transformándose su derecho en función en el instante mismo de la votación.<sup>40</sup>

## **3.2 El Sufragio propiamente tal**

### **3.2.1 Clasificación**

La determinación de la naturaleza jurídica del sufragio incide directamente sobre las características que este debe reunir, las que podrán variar dependiendo de la doctrina desde la cual se analice. Más allá de las diferencias que se produzcan especialmente si

---

<sup>40</sup> CARRÉ DE MALBERG, R. Teoría General del Estado. FCE. México. 1948. P. 1132

comparamos los sistemas de sufragio universal o restringido, así como los obligatorios o facultativos, trataremos de dar a conocer las formas que el sufragio puede adoptar sobre todo según sus efectos y forma, y su expresión material.

I.- Clasificación del voto según su expresión material (esto es modo de emitirlo):

Voto Público y voto secreto: El voto es secreto cuando su emisión se efectúa de tal modo que no es posible conocer, respecto de cada votante, en qué sentido ha manifestado su voluntad. Es aquel que no se manifiesta hacia el exterior.

El voto público, a contrario sensu, es aquel en que la emisión del voto es pública, ya sea por aclamación, o a mano alzada, donde fácilmente puede ser reconocida la manifestación de la voluntad.

Hoy en día se puede afirmar que en casi la totalidad de las legislaciones contemporáneas se establece el secreto del sufragio, debido a la realidad que se presenta en cuanto a las presiones políticas, sociales y económicas, como una forma de resguardar la libertad en el ejercicio del derecho y la autenticidad de la manifestación de voluntad que implica.

Voto nominal y voto de lista: La diferencia sustancial en cuanto al voto nominal y al voto de lista, radica en que en el primer caso se elige un candidato individual.

El voto de lista significa por el contrario que no se elegirá un candidato individual, sino que la persona que está votando tendrá que elegir una lista de candidatos, generalmente cada una de ellas patrocinadas por un partido o identificada con una tendencia política.

Voto personal, de correo o por delegación: Voto personal es cuando el elector ejerce el voto personalmente, pero cuando se encuentra imposibilitado de ejercer su derecho en algunos países se implementa la solución del voto por correo, de manera que los votantes que prevean no hallarse en la localidad donde les corresponda ejercer su derecho a voto para la fecha de la celebración del referéndum, o que no puedan apersonarse en dicha fecha en la mesa de votación correspondiente, podrán emitir su voto por correo, previa solicitud y cumpliendo con ciertos requisitos.

El voto por delegación o voto por procurador es aquel por el cual se puede conceder una autorización a una persona para que realice la votación por otra, el cual se encuentra imposibilitado de realizarlo, en su representación u premunido del mandato correspondiente. Este tipo de voto existió en Francia, Austria y Rusia en el siglo XIX.

## II.- Clasificación del voto según sus efectos y su forma:

Voto directo y voto indirecto: Según el tipo de relación que existe entre el elector y el elegido, encontramos el voto directo o de primer grado en el cual el elector elige directamente a la persona que ocupara el cargo.

En el caso del voto indirecto o voto de segundo grado, el cuerpo electoral, elige, electores o compromisarios que en un momento posterior elegirán a los gobernantes.

El fundamento de aplicación del voto indirecto es que la gran mayoría de las personas que forman el cuerpo electoral no están en condiciones de apreciar las cualidades de los representantes, por lo que es necesario elegir a otras personas que en razón de su conocimiento sientan con mayor fuerza la sanción de la responsabilidad.

Voto universal o restringido: El carácter del voto como universal es adoptado por la generalidad de los regímenes democráticos, como condición sine qua non para su

ejercicio. El voto es universal cuando se concede a todos por igual, salvo mínimas exigencias establecidas en la ley en la razón de la edad o de la nacionalidad. En otras palabras, el voto es universal cuando está establecido en un sistema en que nadie está excluido a priori de la posibilidad de ejercitarlo por condiciones que serán inaccesibles a la generalidad de los individuos o reservando el voto a una clase limitada, definida por una situación económica o social y que no formaría sino, una pequeña minoría en el total de la población del país.

La base filosófica del sufragio universal radica en el principio que hace al sufragio un derecho inherente a todo individuo que reúna las condiciones mínimas necesarias para participar en la vida cívica.

Restringido o calificado cuando se concede solo a quienes reúnen determinados requisitos sociales, intelectuales, patrimoniales. Cuando la restricción es de carácter económico, se denomina censitario.

Por otro lado las principales limitaciones al sufragio universal son la nacionalidad, el límite de edad, y limitaciones relativas a los militares.

Voto singular, plural, y familiar: El sufragio es singular cuando el elector tiene un solo voto en relación con el cargo que debe elegirse.

Es plural, a contrario sensu, si el elector dispone de dos o más votos, entregados en atención a su capacitación o interés mayor en la denominada cosa pública.

El voto familiar es aquel en donde se le conceden al padre de familia tantos votos suplementarios como miembros tenga esa familia. Se puede señalar que este tipo de voto es correctivo de la característica de Universalidad del voto, ya que es una forma de concederlo a personas políticamente incapaces, de una manera indirecta.

### 3.2.2 Requisitos

Para que el sufragio se preste a sus efectos y la elecciones puedan calificarse de auténticamente democráticas, libres, competitivas y limpias, se deben seguir determinadas exigencias que la doctrina va estableciendo para asegurar su transparencia y por sobre todo, para que reúna los requisitos y elementos que se derivan de la propia naturaleza jurídica que a este se le atribuya. La mayoría de los textos constitucionales se encargan de enunciar características, elementos o requisitos del sufragio, entregando la reglamentación de la institución a la ley. De esta manera tenemos que actualmente se aceptan como requisitos del sufragio los siguientes: personal, secreto, igualitario, directo, universal, obligatorio, e informado. Por su parte nuestra Constitución consagra algunas de dichas características al disponer en su artículo 15 que “En las votaciones populares, el sufragio será personal, igualitario y secreto. Para los ciudadanos, será además, obligatorio”.

Sufragio Personal: Por una parte exige que cada elector emita su voto en forma separada e individual, evitando de esta forma que la voluntad del elector sea objeto de cohechos o presiones indebidas y constituyendo una garantía de las elecciones libres, pues la personalidad del sufragio contribuye a evitar la presencia de intimidaciones y coacciones en materia electoral. Pero impone asimismo su presencia personal y física en el lugar donde el sufragio deba emitirse, esto es, que se ejercite “en persona” y sin que pueda delegarse su ejercicio en otro individuo. No obstante ser este el principio general, en la práctica hay muchas legislaciones que contemplan el voto por procurador o por correspondencia como excepciones calificadas al sufragio personal, destinadas ambas a permitir el voto de los ciudadanos ausentes o imposibilitados; por de pronto cabe precisar que de acuerdo a la actual legislación chilena, el sufragio debe ser depositado personalmente por el ciudadano en las urnas, por lo cual si este no puede concurrir, por el motivo que sea, lisa y llanamente no podrá votar, ya que nuestro sistema exige una “personalidad absoluta” en la emisión del voto y no contempla mecanismo alternativo alguno que permita su ejercicio por los ausentes o imposibilitados.

Sufragio secreto: Implica que éste, al momento de su emisión y una vez emitido ya por el elector, no puede ser individualizado de manera alguna con la finalidad de conocer la decisión o preferencia política de cada elector. Así se resguarda la privacidad de la manifestación de voluntad política del ciudadano, al tiempo que se favorece sustancialmente la libertad y autenticidad del sufragio y de la elección en que incide, evitándose presiones, abusos, amenazas y posteriores represalias. Aun cuando ha contado con la opinión favorable de connotados autores, como Montesquieu y Stuart Mill, hoy se entiende que la publicidad del voto implica un verdadero atentado contra la libertad del elector, haciéndolo fácilmente vulnerable a las presiones e intimidaciones aludidas; por lo mismo, nuestra legislación, como otras, materializa este secreto del sufragio mediante la imposición a los electores de la obligación legal de ingresar absolutamente solos y sin excepción alguna a la cámara secreta dispuesta especialmente para que este sea ejercido. No obstante el sufragio en nuestro país se sigue considerando como eminentemente personal, actualmente se ha conferido la posibilidad del voto asistido para aquellas personas discapacitadas, impedidas de ejercer el derecho a sufragio por su propia persona. “De esta forma la Ley de "Voto Asistido", la cual reconoce el derecho de las personas con discapacidad a la asistencia en el acto de votar, eliminando los obstáculos para que éstas puedan sufragar.

Con esta normativa se busca promover la integración y fomenta la participación política y social de personas con discapacidad, ya que les garantiza a las personas con discapacidad la posibilidad de ser asistidas durante todo el proceso por un mayor de edad de su confianza, sin importar su sexo o si está inscrito en el registro electoral.

Para llevar a cabo este proceso, el secretario de la mesa dejará constancia del hecho, así como la identidad del sufragante y su asistente. En cuanto a aquellas personas con discapacidad no asistan con una compañía y si así lo requieren, el votante podrá solicitar en forma verbal, a través de lenguaje de señales o por escrito, la asistencia del presidente de la mesa, de lo cual también deberá quedar registro.

En tanto, las personas no videntes contarán con una plantilla confeccionada en mica, que contiene las ranuras correspondientes a cada candidato, y además también podrán contar con la asistencia de una persona de su confianza. En caso de dudas sobre

la discapacidad del sufragante, el presidente de la mesa podrá consultar con los vocales antes de adoptar una decisión final.

Los principales aspectos de la normativa se destaca el derecho a que el discapacitado sufrague acompañado; que sea asistido en el acto de votar; que emplee un tiempo razonable para sufragar; que sea asistido por el presidente de la mesa; que tenga un acceso expedito y adecuado al local de votación, y a elegir libremente al asistente o acompañante para el acto electoral, sumado a la libertad de voto.”<sup>41</sup>

Sufragio Iqualitario: Supone que en una votación determinada todos los electores y por ende sus votos, gozan de una misma calidad y condición, sin hacer diferenciaciones basadas en las circunstancias particulares de cada uno de ellos, tales como la capacidad intelectual, económica, etc. En consecuencia, cada elector tiene un solo voto, gozando este de un valor de resultado igual al de cualquier otro miembro del cuerpo electoral, es decir, influyendo de idéntica manera que el de sus pares en el resultado de la elección. Esta característica del sufragio, que se acostumbra reflejar mediante la fórmula de “un hombre, un voto”, excluye por su esencia a todas las categorías del denominado voto privilegiado, calificado o reforzado, puesto que no se entra a ponderar la realidad precisa de cada ciudadano sino que, por el contrario, se hace eco de la igualdad jurídica de todos los electores.

Sufragio directo: Entendido como aquel por cuyo medio los electores determinan directamente, ellos mismos y sin intermediarios, a los individuos que ocuparan los cargos representativos de la comunidad o deciden, también directamente, acerca del resultado definitivo de una materia que les sea sometida a su votación. Se opone al sufragio indirecto o de segundo o tercer grado, mediante el cual los ciudadanos o electores primarios se limitan a designar electores de segundo o más grados quienes, en definitiva, nombraran a los representantes o decidirán el resultado de una votación determinada. Verdaderamente no se trata ya de una característica del sufragio, sino de la elección

---

<sup>41</sup> Elecciones 2009: Debuta Ley de Voto Asistido que facilita sufragio a discapacitados. [En línea] Publimetro en Internet. 12 Diciembre, 2009.  
<http://www.publimetro.cl/nota/noticias/elecciones-2009-debuta-ley-de-voto-asistido-que-facilita-sufragio-a-discapacitados/CPIill!59B7dvaekCVP65dQUMGvwQ/>, artículo en internet sobre Ley N° 20.183, que entró en vigencia el 8 de junio de 2007, que modifica la Ley N° 18.700, Orgánica Constitucional sobre Votaciones Populares y Escrutinios, fundamentalmente en materia de acto electoral, votación y sanciones a conductas contrarias a la libertad de voto en relación a las personas con discapacidad

misma, y cuyo fundamento reside, por un lado, en considerar que solo la elección directa refleja a cabalidad y sin distorsiones el verdadero sentido de la representación, y por el otro, en el supuesto de que el elector de segundo grado actuará siempre con mayor capacidad y conocimiento.

Sufragio universal: Como ya hemos revisado, la universalidad del sufragio consiste en el reconocimiento del derecho a voto a la generalidad de los individuos que integran la nación, subordinándose solo al cumplimiento de ciertas exigencias mínimas y objetivas, como la edad, la inscripción o un mínimo de capacidad, excluyendo todo otro condicionamiento que prive injustificadamente a gran parte de la población de su derecho de sufragio. Cabe mencionar nuevamente que el contrapunto de la universalidad es el llamado sufragio restringido, en el cual se exigen requisitos tales para su ejercicio que solo puede acceder a él una minoría privilegiada calificada generalmente por la instrucción o por la fortuna, adoptando en el primer caso la denominación de capacitario, y en el segundo de censitario.<sup>42</sup>

Sufragio obligatorio: Reviste dicho carácter cuando el ordenamiento jurídico impone a los ciudadanos el deber de votar, estableciendo una sanción para el caso de incumplimiento, esto es, cuando el elector es compelido a ejercer el sufragio bajo el apercibimiento estatal de una pena que, por regla general, será de carácter pecuniaria. Esta es una característica que podemos atribuir a la consecuencia de la teoría que considera el sufragio como una función pública, de lo cual resulta que “Todo elector está obligado a votar, como todo funcionario está obligado a cumplir la función de la cual está investido”.<sup>43</sup> Se opone lógicamente al sufragio facultativo, de libre ejercicio para su titular, constituyendo la obligación de votar solo un “deber moral” no sancionado por la ley. Finalmente, cabe destacar que esta característica presenta dos particularidades en nuestro ordenamiento jurídico, el cual, por una parte, lo consagra como obligatorio solo para los ciudadanos, constituyendo una facultad para aquellos extranjeros que reúnan los requisitos prescritos para gozar de este derecho, y por otra, solo hace efectiva dicha obligatoriedad, bajo la amenaza de una multa, respecto de aquellos ciudadanos

---

<sup>42</sup> Revisar evolución histórica de la ciudadanía P. 27-29

<sup>43</sup> DUGUIT, Leon. Ob. Cit, P.447

previamente inscritos en los Registros Electorales, inscripción que, por su parte, no reviste el carácter de obligatoria.

Sufragio informado: Implica que los electores, tanto individual como colectivamente, deben contar con la posibilidad de acceder a toda la información necesaria para conocer en profundidad los postulados de las diversas alternativas políticas que se enfrentan en una elección o votación determinada. El ciudadano, antes de decidirse por una alternativa, debe conocer su respectivo programa y orientación política, para así evaluar las ventajas o desventajas de cada una de ellas, y consecuentemente, optar conscientemente por aquella que despierte su adhesión. Esta característica, estrechamente vinculada con las libertades de opinión, expresión e información, se presenta más bien como una exigencia del sistema político democrático, constituyendo su efectiva garantía un verdadero deber para el Estado y un imperativo para los demás actores políticos de la sociedad.

### **3.3 El Derecho de sufragio en Chile**

#### **3.3.5 El sufragio en la constitución**

Cabe revisar en relación al sufragio la especial situación que se vive en la legislación chilena, donde es de suma importancia destacar que la universalidad del sufragio solo vino a producirse luego de una dilatada pero progresiva liberalización de las exigencias que permiten acceso a la ciudadanía, mediante lo cual, se produce en definitiva la eliminación de los requisitos de instrucción, terminando con las limitaciones censitarias y capacitarias, así como las exclusiones en razón del sexo de los electores o de su adscripción a una ideología determinada. Así fue como junto a la regularización que se vivía en el ámbito legislativo junto a la concurrencia de factores de naturaleza sociocultural, como el desarrollo de la conciencia cívica de los ciudadanos y la disminución del analfabetismo a partir de la segunda mitad del siglo pasado, produjeron un aumento considerable de la cobertura potencial del sufragio y de la tasa de inscripción

de los nacionales que reunían los requisitos necesarios para gozar de este derecho. Así la universalización del sufragio fue rebasando su carácter meramente normativo y generando paralelamente una ampliación tangible de la base electoral.

Producidos los sucesos de 1973 y por orden de los entonces gobernantes, comienza inmediatamente sus labores una Comisión de Estudios de una nueva Constitución, cuyo anteproyecto, revisado luego por el Consejo de Estado y por la Junta de Gobierno, daría vida a nuestro actual Estatuto Constitucional representado por la Carta de 1980, y a través de la cual se mantiene sustancialmente aquel sistema de sufragio universal, sin exclusiones basadas en el sexo, renta o instrucción de los votantes. Como señalamos en el capítulo dedicado a la ciudadanía, para gozar de ella se requiere simplemente ser chileno, haber cumplido dieciocho años de edad y no haber sido condenado a pena aflictiva; por su parte esta 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 pesar de esto, es necesario hacer notar que la Constitución de 1980 se aparta levemente de sus predecesoras en torno a los conceptos de sufragio y ciudadanía, pues en las antiguas cartas constitucionales se partía de la base de que se trataba de dos nociones inseparables, regulándose en consecuencia los requisitos necesarios para ser “ciudadano con derecho a sufragio”, a diferencia del constituyente de 1980, que flexibiliza la relación existente entre ambas categorías y deja de concebirla en términos absolutos. Además, y aunque ciertamente con carácter excepcional, no todo ciudadano goza necesariamente del derecho de sufragio, y al mismo tiempo, gozan de este derecho ciertas personas que no revisten la calidad de ciudadanos. En efecto y siendo la calidad de ciudadano la que en principio otorga el derecho a sufragar, la regla general está constituida precisamente por la posesión de aquella calidad y la consecuente atribución de este último derecho. Pero existen dos excepciones a la suficiencia y necesidad de la ciudadanía como requisito habilitante del derecho de sufragio.

La primera se refiere a la suspensión del derecho de sufragio, figura que se regula en el artículo 16 de la norma fundamental, y en cuya virtud este derecho se suspende en

determinados supuestos y la otra se refiere al sufragio de los extranjeros. Ambas excepciones serán revisadas con posterioridad a continuación, sin embargo queda decir que la Carta de 1980 consagra el principio de la universalidad, como nunca antes se vio en la historia, a través de otros preceptos constitucionales relativos a la participación electoral de los ciudadanos, por lo cual dicha universalidad encuentra una amplia aplicación práctica cumpliéndose verdaderamente el sistema democrático.

### **3.3.6 Sufragio y votación de extranjeros**

Para explicitar correctamente el sufragio de los extranjeros nos ceñiremos por el artículo 14 de la Constitución, el cual señala que “Los extranjeros avecindados en Chile por más de cinco años, y que cumplan con los requisitos señalados en el inciso primero del artículo 13, podrán ejercer el derecho de sufragio en los casos y formas que determine la ley”.

Esto quiere decir que la constitución permite, bajo el cumplimiento de un cumulo de exigencias la habilitación para los extranjeros de ejercer un derecho que en principio se hubiese dado por entendido, solo para aquellos considerados como ciudadanos. Es necesario volver a hacer hincapié que nos encontramos ante una excepción a la regla general que establece como criterio de suficiencia y necesidad para el ejercicio del sufragio la calidad de ciudadano como un prerrequisito a la instancia.

Dado el precepto constitucional del artículo 14, se estima como necesario cumplir con los siguientes requisitos copulativos:

- a) Ser extranjero, reputándose para esto toda persona humana que no sea chileno.

- b) Hallarse avecindado en Chile. En cuanto al alcance de la palabra avecindamiento, parece claro que se refiere al domicilio propiamente tal, pues se trata de un extranjero cuyo arraigamiento en la sociedad chilena tiene que ser indubitable.
- c) En relación al requisito anterior se establece que dicho avecindamiento en Chile debe ser por más de cinco años. Es necesario agregar que con sujeción al artículo 37 de la Ley Orgánica Constitucional sobre Sistema de Inscripciones Electorales y Servicio Electoral, los requisitos de avecindamiento y plazo de cinco años se acreditan con un certificado otorgado por el Ministerio del Interior en que conste tal circunstancia.
- d) Haber cumplido dieciocho años de edad, debiendo señalarse que rige aquí la misma regla que para los chilenos. Se admite la inscripción de menores de dieciocho años pero solo cuando cumplan esa edad a más tardar el día de la elección ordinaria respectiva.
- e) Por último, el no haber sido condenado a pena aflictiva.

En conclusión, el extranjero que reúne los requisitos del artículo 14 inciso 1°, puede ejercer el derecho a sufragio en los casos y en la forma que determine la ley. Rige en relación al tópico el artículo 60 de la Ley Orgánica Constitucional de Votaciones Populares y Escrutinios, precepto que iguala a los ciudadanos con los extranjeros en cuanto a los actos electorales en que pueden sufragar. De esta forma el extranjero tiene plena igualdad si se le compara con los ciudadanos para participar en las elecciones de Presidente de la República, diputados, senadores, alcaldes y concejales, como asimismo, en los plebiscitos comunales y de reforma constitucional.

Debemos recalcar la idea de que para los extranjeros sufragar es un derecho y no una obligación, pues ellos están habilitados para hacerlo, si lo desean, sin que dejar de votar les signifique una sanción. La libre habilitación que se les confiere para votar en las

elecciones de todas las autoridades nombradas y en los plebiscitos se encuentra recogida en lo dispuesto por el artículo 25 inciso 2° de la Ley Orgánica Constitucional de Inscripciones Electorales, en el artículo 60 inciso 1° de la Ley Orgánica Constitucional de Votaciones Populares y Escrutinios<sup>44</sup>, y en el artículo 105 de la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades.

### **3.3.7 Características del derecho a sufragio**

El artículo 15 de la Constitución reza textualmente de la siguiente manera:

En las votaciones populares, el sufragio será personal, igualitario y secreto. Para los ciudadanos será además, obligatorio.

Solo podrá convocarse a votación popular para las elecciones y plebiscitos expresamente previstos en esta Constitución.

El primer inciso se refiere a las votaciones populares, esto es para la elección de Presidente de la República, diputados, senadores, alcaldes y concejales, así como los plebiscitos que, de acuerdo a la Constitución, pueden llevarse a efecto con carácter nacional o comunal.

Al referirse al sufragio como personal, debe darse a entender que se está requiriendo lo siguiente:

- a) Que la persona debe concurrir por si misma a sufragar, es decir, hallarse físicamente presente en el lugar de votación para manifestar allí su voluntad.

---

<sup>44</sup> “Son electores, para los efectos de esta ley los ciudadanos y extranjeros que figuren con inscripción vigente en los registros electorales y que tengan cumplidos 18 años de edad el día de la votación. Todo ciudadano está obligado a sufragar, y el que no lo hiciere sufrirá la pena que señala el artículo 139, con las excepciones que prevé el mismo artículo”.

Secuela de lo expuesto es que se encuentra excluido el sufragio remitido tanto por correo como a través de medios electrónicos; y

- b) Que el sufragio sea emitido por la persona titular del derecho, rechazándose la figura de la representación, el mandato o la delegación para sufragar, cualquiera sea la causa que pudiese ser invocada para explicar la no concurrencia en persona del ciudadano.

Por otra parte el precepto también agrega que el sufragio debe ser igualitario. Como revisamos con anterioridad esto quiere decir que los ciudadanos deben emitir su voto en paridad de oportunidades y condiciones, dentro de un mismo sistema y con sujeción a procedimientos comunes. Desde el punto de vista del escrutinio, también importa el hecho de que cada voto tiene el mismo valor.

Sigue el precepto exigiendo que el voto sea secreto, lo cual también analizamos anteriormente. Cabe destacar que el secreto se relaciona directamente con asegurar la libre expresión de la voluntad del ciudadano en el ejercicio del derecho respectivo. Se prohíbe y pena por la constitución el conocer lo que la persona ha decidido con el sufragio, protegiéndose por sobre todo de cualquier presión, premio o represalia que pudiese condicionar su decisión de llegar a saberse públicamente.

Por último se establece por el artículo 15 ya terminando el inciso 1° que para los ciudadanos el sufragio será además obligatorio. Tal como vimos solo son los ciudadanos obligados a sufragar, pues los extranjeros pueden ejercitar el derecho o desecharlo dependiendo de su discreción. A este respecto es importante diferenciar que si se mira desde un punto de vista objetivo se otorga una libertad aún más amplia a los extranjeros que a los propios ciudadanos, por cuanto para los últimos el sufragio adquiere una calidad de obligación frente a los primeros, quienes tienen un derecho del cual pueden renunciar sin mayor consecuencia y relevancia.

El ciudadano se encuentra con el deber de sufragar de manera que el suyo es un derecho-deber, o un derecho-función en cuanto quién vota participa en el órgano electoral

del Estado desempeñando una función pública. Incluso el artículo 139 de la ley n° 18.700 impone una multa para aquel ciudadano que incurra en la falta de no votar, multa que fluctúa entre media y tres unidades tributarias mensuales. Exceptuando a quienes se encuentre en las causales eximentes del mismo artículo, las cuales son; enfermedad, ausencia del país, y encontrarse el ciudadano, en el día de la elección o plebiscito, en un lugar situado a más de doscientos kilómetros de aquel en que estuviera inscrito.

A pesar de que hoy en día se debate ampliamente respecto a la obligatoriedad del sufragio de los ciudadanos, por cuestiones meramente de índole política, lo importante para nosotros es rescatar el hecho de que no se puede sufragar si no se está inscrito en los registros electorales. De manera tal que un chileno puede ser ciudadano, reuniendo los requisitos para ello, y carecer del ejercicio del derecho de sufragio por faltar su inscripción en dichos registros. De esto se desprende que no son los ciudadanos los obligados a sufragar, sino solo aquellos que se encuentran inscritos en los registros electorales.

En la actualidad, lo anteriormente descrito se encuentra en un proceso de modificación ya que con fecha 27 de Marzo de 2009 "la Presidenta Michelle Bachelet promulgó en La Moneda la reforma constitucional que permitirá la inscripción automática en los registros electorales y consagra el voto como un derecho ciudadano, por lo tanto, voluntario.

De esta forma, todas las personas que cumplan los 18 años quedarán automáticamente inscritas y habilitadas para votar, reservándose el derecho a hacerlo.

Una vez aprobada la ley que debe regularla, alrededor de dos millones y medio de chilenos y chilenas -en su mayoría jóvenes- tendrán la opción de concurrir a votar.

La modificación afecta a los artículos 15 y 18 de la Carta Fundamental, que establece que "en las votaciones populares, el sufragio será personal, igualitario, secreto y voluntario".

La nueva normativa también "establecerá un sistema de financiamiento, transparencia, límite y control del gasto electoral".

En la ceremonia de firma participaron los ministros del Interior (s), Patricio Rosende; el Secretario General de la Presidencia, José Antonio Viera-Gallo; el titular de Hacienda, Andrés Velasco; y de Justicia, Carlos Maldonado.”<sup>45</sup>

Tal propósito se encuentra a la espera de una ley orgánica constitucional que regule la puesta en práctica del sistema.

### **3.3.8 Suspensión del derecho a sufragio**

Como se ha mencionado anteriormente, la suspensión al derecho de sufragio se considera como una excepción a la habilitación de la ciudadanía para el ejercicio del mencionado derecho. Solo la constitución prevé las causales pertinentes, las cuales tienen un carácter taxativo.

Es necesario recordar que la ciudadanía confiere el derecho a sufragar, tal como lo dispone el artículo 13 inciso 2° de la Carta Fundamental. Sin embargo, se debe distinguir entre la calidad de ciudadano por una parte, y su ejercicio práctico, por otra. Por lo mismo, existen causales, tales como las del artículo 16, que limitan el ejercicio práctico del derecho de los ciudadanos, suspendiendo el derecho de sufragio, impidiendo la votación del ciudadano en las elecciones populares, por alguno de los motivos que se contempla en la Constitución.

Las causales analizadas por el artículo 16, son las siguientes:

---

<sup>45</sup> Mandataria promulgó ley que establece inscripción automática y voto voluntario. [En línea] Radio Cooperativa en internet. 27 de Marzo, 2009. <[http://www.cooperativa.cl/mandataria-promulgo-ley-que-establece-inscripcion-automatica-y-voto-voluntario/prontus\\_notas/2009-03-27/130537.html](http://www.cooperativa.cl/mandataria-promulgo-ley-que-establece-inscripcion-automatica-y-voto-voluntario/prontus_notas/2009-03-27/130537.html)>

- a) El ejercicio del derecho a sufragio se suspende, por interdicción en caso de demencia.

La interdicción es el reconocimiento de incapacidad absoluta de una persona para realizar actos jurídicos, efectuada por un tribunal competente. Dicho reconocimiento debe fundarse en antecedentes clínicos, de índole psíquica, neurológica y física, que siguen un debido proceso, culminando con un fallo que la pronuncia y llega a ser ejecutoriado.

La demencia, como causa de la interdicción, se refiere a la privación habitual de la razón, o sea del ejercicio normal de las facultades intelectuales del ciudadano.

El pronunciamiento judicial, una vez firme o ejecutoriado, viene en producir la suspensión del derecho de sufragio. Esta suspensión durará tanto como dure el estado que provocó la demencia de forma que si esta cesa o es superada, deberá revocarse la resolución judicial que la pronuncio. Con una resolución firme y ejecutoriada que afirme el término del estado de demencia, deberá procederse a la cancelación de la suspensión, quedando nuevamente habilitado el ciudadano para proceder al ejercicio de su derecho a sufragio.

- b) La siguiente causal se refiere a los delitos que merezcan pena aflictiva. Es consecuencia de esta causal, que el derecho de sufragio se suspende por hallarse la persona acusada por delito que lleva consigo esa pena privativa de libertad. Es necesario recordar que la reforma constitucional del año 2005 actualizó la disposición, adecuándola a las nuevas normas del Código Procesal Penal, por lo que cambió la expresión, procesada por acusada. “Para dar vigor práctico a esta suspensión del sufragio corresponderá al Fiscal respectivo, una vez formalizada la apertura del juicio oral a través de la respectiva acusación, comunicar al Servicio Electoral dicha determinación para su debida anotación en la inscripción electoral del imputado.

Esta modificación va acompañada de una disposición transitoria –la cuadragésima octava- que contempla la situación de las personas procesadas por hechos anteriores al 16 de junio de 2005- fecha de entrada en vigor del nuevo sistema

criminal en Santiago- a fin de salvar la suspensión del derecho a sufragar que afecta a dichos sujetos en el sistema antiguo de enjuiciamiento penal.”<sup>46</sup>

- c) La tercera causal de suspensión del ejercicio del derecho a sufragio es hallarse el ciudadano acusado o procesado por delitos que la ley califique como conducta terrorista. Es importante mencionar que la suspensión del ejercicio del derecho a sufragio opera tan solo por dictarse y quedar firme el auto de procesamiento, sin que interese la pena fijada a la conducta.

La suspensión durará hasta que la persona afectada sea absuelta o sobreseída por sentencia firme. Pero, en cambio si el sujeto es condenado la suspensión permanecerá hasta que se encuentre ejecutoriado el fallo condenatorio, momento en que se perderá la ciudadanía.

- d) Por último, el derecho a sufragio se suspende por haber sido el ciudadano sancionado por el Tribunal Constitucional en conformidad al artículo 29 n°15 inciso 7° de la Constitución. Los que por esta causal se hallen privados del ejercicio del derecho a sufragio, lo recuperan al término de cinco años, contados desde la declaración del Tribunal. Esta suspensión no produce otro efecto legal, pero conservando su vigencia lo dispuesto en el artículo 19 n°15 inciso 7° del Código Político.

Esta causal cesa de pleno derecho al cabo de los cinco años, y es la única causal en comparación con las otras que tiene una duración determinada y no indefinida.

---

<sup>46</sup> JARA SCHNETTLER, Jaime. Ob. Cit.

## **CAPÍTULO IV**

### **VOTO EN EL EXTRANJERO**

#### **4.1 Generalidades**

Como hemos analizado a lo largo de este trabajo; con la restauración de la democracia, el voto se ha consolidado como el mecanismo más importante de participación, siendo para la mayoría de los ciudadanos, la única forma regular de hacerse sentir ante los acontecimientos políticos diarios. Las elecciones están pasando a ser la regla más que la excepción causando un ensanchamiento de los derechos de participación y de construcción de la ciudadanía.

La universalización del sufragio y la ampliación de la base electoral han dejado de ser sólo una tendencia para convertirse en una concreta realidad. Como ya se ha expresado con el correr del tiempo el derecho a sufragio se ha extendido a la mayoría de

la población. Las antiguas exclusiones por motivos de fortuna, instrucción, raza, religión o tendencia política, entre otras, han quedado o van quedando paulatinamente en el pasado. En consecuencia, la mayor parte de las democracias constitucionales actuales garantizan un sistema de sufragio universal, directo, igualitario y secreto –en suma, democrático-, y si bien no puede desconocerse que el tenor y espíritu de las normas que lo consagran sucumben algunas veces ante las discriminaciones encubiertas que los mismos sistemas políticos o electorales permiten o toleran, dicha circunstancia se nos presenta afortunadamente como excepcional dentro del contexto democrático internacional y condicionada de sobremanera al grado de cultura cívica de la sociedad y a la conducta política de sus actores principales.

La ampliación de la base electoral conseguida a través del sufragio universal ha acercado la democracia a la gente, pero no a toda la gente; faltarían algunos, tan importantes como los demás: aquellos conciudadanos que residen en el extranjero, que han emigrado de los límites territoriales del Estado que se han asentado temporal o definitivamente en un país diverso.

La creciente presencia de migrantes en toda sociedad contemporánea esta resignificando ideas que por largo tiempo permanecieron fijas, obligando a reconocer que hay distintas maneras de expresar lealtad a la patria, nuevas formas de conciliar la pertenencia a un territorio y vías alternas para hacer que la identidad en lugar de ser una visión melancólica y acartonada, sea un referente orgulloso del origen mezclado con sentido de futuro. (...) El continuo flujo migratorio internacional acelera la pérdida de fuerza de la pertenencia a un territorio como esencia de la ciudadanía y la nación, debido a que desvanece las identidades concebidas como expresión de un ser colectivo, una idiosincrasia y una comunidad imaginadas, de una vez y para siempre, a partir de la tierra, la patria, la sangre. (...) Procesos políticos y leyes específicas que pugnan por la inclusión de los extranjeros en los países a los que se incorporan, como también la demanda creciente de estos mismos sujetos ante sus países de origen por el reconocimiento de derechos políticos transnacionales, como el derecho al voto en el exterior, aun sin proponérselo, están desancionalizando la ciudadanía reconociendo la tras territorialidad como elemento fundamental de las dinámicas políticas y sociales en el mundo

contemporáneo. Desde esta lógica, con la participación política tras nacional, sea en un país de destino o en relación con el de origen, los migrantes están articulando estrategias y prácticas que influyen en el proceso de formación de más de una Nación y, por lo tanto, trastorna y transforman las estructuras políticas establecidas de las diferentes naciones con las cuales mantienen contactos.<sup>47</sup>

La participación en las elecciones ejerce un grado de presión en los grupos políticos, pues de su resultado dependerá su permanencia en el poder. De esta forma los partidos políticos se encuentran generando distintas iniciativas para legislar acerca del voto de los nacionales en el exterior, o impedir que este sea posible. Los motivos para ello apuntan al cálculo realizado por los partidos políticos en consideración a ganar o perder, si los connacionales que residen en el extranjero votaran eventualmente en las elecciones.

Sin embargo, no son los únicos interesados en la iniciativa, pues los connacionales residentes en el extranjero también han formado redes dentro de sus países de residencia para plantear sus demandas en relación a su participación en las decisiones de su país de origen pese a la lejanía, mediante el ejercicio de su derecho de sufragio.

En general el derecho positivo en América Latina afirma el ejercicio del derecho de sufragio y define claramente sus premisas fundamentales: libre, universal, directo y secreto.

Bajo este contexto, Luis Alberto Cordero, Director del Centro de Asesoría y Promoción Electoral, sostiene la hipótesis, de que hay violación del derecho político de sufragio si a un ciudadano nacional no se le permite ejercer ese derecho mientras se encuentra residiendo en otro país, de manera temporal o definitiva, siempre que no

---

<sup>47</sup> CALDERON CHELIUS, Leticia. Votar en la distancia, experiencia de una ciudadanía en movimiento. En su: Votar en la distancia: la extensión de los derechos políticos a migrantes, experiencias comparadas. México. Ed. Instituto Mora. 2003. P. 20-21

concurran otras causas que lo inhabiliten, las cuales deben estar expresamente dispuestas en la legislación.<sup>48</sup>

El derecho a sufragio tiene reglas y limitaciones, que por lo general los países democráticos han fijado en base a criterios de edad mínimos, fundamentalmente sobre los 18 años. Solo cumpliendo con los requisitos que la ley instruye se puede establecer la ciudadanía, que como hemos visto conlleva el derecho de sufragar.

El voto no es solo un derecho individual que consiste en elegir a gobernantes, quienes por mandatos se abocaran a regir los intereses públicos y organizar las garantías de la libertad civil, entre otros aspectos de la vida nacional, sino que constituye además una forma de manifestar preferencias políticas y criterios de organización de gobierno.

Dentro de un régimen democrático, el sufragio es uno de los tantos derechos individuales que los individuos pueden y deben ejercer con plena libertad. Para asegurarlos, las leyes nacionales y diversas declaraciones y tratados internacionales los consagran, promueven y estimulan sin perjuicio de los límites que cada legislación impone a sus nacionales. El ejercicio del sufragio está sujeto a la reglamentación más severa y minuciosa. El ciudadano no vota cuando quiere y de la manera que le parece. El día y la hora en que se debe hacer uso del sufragio, la forma en que se debe emitir su voto, las condiciones en que debe presentarse a depositar en la urna su lista de candidatos, todos los detalles, aun los más insignificantes del ejercicio del sufragio, están previstos y reglamentados por la Ley.

El concepto de ciudadanía está estrechamente relacionado con el de la nacionalidad, aunque ambos pertenecen a ámbitos distintos. La nacionalidad está determinada por el lugar de origen o nacimiento; en cambio, la ciudadanía es un concepto jurídico que lo habilita a participar de la vida política nacional, entregándole derechos y deberes.

---

<sup>48</sup> CORDERO, Luis A. Citado por NAVARRETE YAÑEZ, Bernardo. El derecho a voto de los chilenos en el Exterior. Chile. Dirección para la Comunidad de Chilenos en el Exterior, DICOEX del Ministerio de Relaciones Exteriores. Dic. 2003. P. 22

Para los inmigrantes la situación es distinta pues muchas veces quedan en condiciones bastante relegadas respecto a los derechos políticos que ejercían en sus naciones de origen. En consecuencia, los residentes en el extranjero quedan en condiciones de apátridas, privados del derecho a participar en la toma de decisiones, tanto en la comunidad nacional como en su comunidad de residencia.

A pesar de que cada Estado tiene el derecho de establecer los reglamentos para determinar quiénes son sus nacionales, existen mecanismos de derecho internacional a los cuales se debe una concordancia en virtud de las convenciones realizadas. Por lo general, las naciones que tienen migraciones, generan políticas estatales que buscan mantener vinculados al país a sus nacionales que lo han abandonado teniendo en consideración el vínculo natural de origen.

#### ¿Qué se entiende por votación de nacionales en el exterior?

Por voto en el exterior se entiende un procedimiento electoral desarrollado en el territorio de un país extranjero para ciudadanos viviendo fuera de su país de origen. Esto se cumple cuando el ordenamiento jurídico nacional reconoce dicho derecho y los autoriza para ejercerlo.

Los elementos fundamentales que constituyen este principio se pueden resumir en a) el voto o ejercicio del sufragio; y b) que este sea ejercido en algún lugar fuera del país. El primero está relacionado con los alcances del voto como derecho y el segundo tiene que ver con las posibilidades técnicas y económicas para concretarlo.

Este tipo de votación puede ser llevado a cabo, mediante la presentación del elector en lugares habilitados fuera del país de origen, de manera específica y excepcional para funcionar como centros de votación, por ejemplo las embajadas o

consulados, o bien mediante la utilización de algún medio adecuado como puede ser correo postal o algún medio electrónico.

Los orígenes de esta figura electoral son diversos a través de la historia. Destaca dentro de estos acontecimientos, la posibilidad de voto a los ciudadanos trasladados fuera del país para el cumplimiento de funciones militares, posteriormente ampliada a personal civil encargado de desempeñar otras funciones como la educación, los cargos diplomáticos, asistencia médica, etc.

#### **4.1.1 Requisitos para votar en el extranjero**

Desde el punto de vista general, los requisitos que se aplican normalmente son de carácter universal. Esto es, ser poseedor de una nacionalidad y cumplir con las exigencias para acceder a la ciudadanía. Un criterio limitante que pasaría a resolverse a continuación es el de determinar si el voto en el extranjero debe quedar restringido para quienes se registraron como electores antes de abandonar el país, o si pueden registrarse como electores desde el extranjero. El permitir el registro desde el extranjero satisface el principio de equidad, sin embargo pueden producirse dificultades para mantener su aplicación principalmente por dos razones:

-La aplicación de normas similares a las que se utilizan en el país para autenticar y validar los registros electorales; y

-La determinación de los distritos o circunscripciones en los que esos electores deben ser registrados para votar.

Para resolver este problema existen dos modalidades que dependen de donde se efectúe el trámite de inscripción, para que se integren y actualicen los listados de los electores. Al encontrarse el individuo en el extranjero o en el interior del país, se ofrece en ambos casos la alternativa de dirigirse directamente a través de la modalidad del voto personal, a recintos oficiales, diplomáticos o consulares, y el registro al interior del país que tiene que ver con la emisión del sufragio vía postal.

Una cuestión importante a tratar a continuación es la limitación que establece la autoridad para la confección del censo electoral en el exterior, pues existen sistemas más restrictivos que limitan la posibilidad de votar en el extranjero a categorías específicas de empleados estatales o gubernamentales, cuya actividad haya requerido su radicación en el extranjero.

Por otra parte hay ordenamientos que sostienen que todos los nacionales en condición de ciudadanía son titulares del derecho de sufragio e implícitamente, se entiende que los requisitos de territorialidad no son argumentos que excluyan a los residentes en el exterior. Para estos casos la cuestión de estudio será la implementación de los mecanismos necesarios para garantizar el cumplimiento de los derechos ciudadanos en una condición de excepción.

Otro problema que requiere de solución a la hora de regular el sufragio desde el extranjero es el de determinar en qué tipo de elecciones se podrán participar. Por lo general los países que otorgan el derecho a sufragio a los connacionales en el exterior, lo han concedido primeramente para su participación en las elecciones presidenciales, en menor medida para las elecciones parlamentarias y en su minoría para las municipales. Esto, pues resulta complicado determinar la comuna o domicilio en que correspondería votar. Sin embargo, se ha planteado la solución, de crear circunscripciones especiales para los emigrantes o que se recurra a adscribirlo formalmente en la última comuna de residencia o al lugar de nacimiento de los padres.

#### **4.1.2 Formas de sufragio desde el exterior**

Como revisamos someramente en el capítulo anterior el sufragio se reviste de distintas características. Para su ejercicio desde el exterior es que algunas de ellas cobran vital importancia al momento de hacerlo efectivo. Las formas más reconocidas son la votación en las instituciones oficiales de los Estados, el voto por delegación o voto por intermediario y el voto por correspondencia.

De cualquier forma es necesario que se cumplan sus condiciones mínimas para mantener el carácter personal, libre y secreto del voto, de la misma forma en la cual sería emitido en el país de origen.

En caso de que la votación se lleve a cabo en las embajadas o consulados, teóricamente no existen grandes dificultades para llevar a la práctica los requisitos de personalización y secreto del voto. Los electores inscritos votan personalmente en la mesa especial que allí se constituye, procediendo una vez terminado el acto al recuento de los votos y posteriormente al envío del acta de escritura a la autoridad electoral competente.

En el caso del voto por delegación o por procurador se establecen algunas limitaciones a los principios básicos del voto. Al respecto el legislador ha encontrado algunas soluciones para permitir el voto por delegación, exigiendo el mandatario un poder ante la autoridad pública, conferido por el elector, que lo faculta para sufragar en su nombre. Este tipo de mecanismo constituye una excepción a sus principios básicos, por lo que su existencia es restrictiva y solo esta circunscrita a limitados grupos de personas.

El sufragio por correspondencia es una modalidad más extendida, pues en principio, se adecua de mejor forma a las características fundamentales del sufragio, como en cuanto a su carácter personal y secreto. Sin embargo se toman precauciones para evitar la manipulación o suplantación del elector. Una vez celebrada la elección se envía la papeleta electoral al país, circunscripción o comuna que corresponda lo más rápido posible para ser contabilizado en los escrutinios finales.

Los países necesitan de una institucionalidad electoral que garantice una expresión libre e informada de la voluntad política de sus connacionales en el exterior, lo que va más allá de las funciones que desarrolla el personal diplomático el día de la elección. Los organismos electorales son los encargados de ordenar y supervisar el desarrollo de los comicios y de ellos dependerá que el proceso se desarrolle en términos de igualdad de oportunidades para los contendientes, para poder juzgar las elecciones como libres y competitivas.

#### **4.1.3 Discusión sobre el voto extraterritorial (Argumentos y contraargumentos)**

Para sus defensores, el voto en el extranjero es una modalidad del derecho de sufragio, asociado de manera esencial con la calidad de ciudadano nacional de un Estado. El sustento jurídico estaría relacionado no solo con la protección constitucional o legal que en el orden interno debe gozar todo ciudadano en el ejercicio pleno de sus derechos, sino también con la tutela internacional que tienen los derechos políticos, cuyo cumplimiento debe darse sin discriminaciones.

Los individuos que residen en un país extranjero pero que conservan un importante nexo afectivo, económico, social con su país de origen reclaman el derecho de sufragio como una garantía otorgada por la constitución. Su argumento está basado en que el sistema electoral debe poner en práctica el voto en el extranjero para darle contenido al derecho genérico de igualdad, entendido como el hecho de que vivir en el extranjero no debe constituir un factor de discriminación. Además se amparan en el

derecho de participación política, buscando la integración de una cantidad mayor de ciudadanos a la vida política del país.

Existe el planteamiento de que al igual que en otro tiempo se logro revertir la situación de los iletrados, los indígenas o las mujeres, la reivindicación del voto en el extranjero va a terminar con la discriminación de los nacionales residentes en otros países, en cuanto puedan ejercer en plenitud su derecho de sufragio.

El contrapunto a esta visión es que los votantes residentes en el extranjero no son parte de la sociedad política actual de la que son nacionales, y por lo mismo no serán afectados de forma directa con las consecuencias de su elección, con mucho más énfasis en materia electoral de autoridades municipales o locales.

Son variados los argumentos y contraargumentos que aportan a la discusión por la votación en el exterior, siendo estos de toda índole. A continuación pasamos a revisar estos diversos puntos de vista;

Dentro de los argumentos teóricos a favor de la votación desde el exterior encontramos el perfeccionamiento del sufragio universal como parte de los derechos humanos, como anteriormente revisamos, una de las características fundamentales del voto. También se encuentra la incrementación de la participación política, esto pues, por supuesto la votación desde el extranjero aumentara la cantidad de población votante y repercutirá positivamente en la incidencia de ciudadanos activos y participativos.

Los contraargumentos a esta postura se encuentran en explicar que la residencia es el criterio central para establecer el derecho de sufragio y de representación política.

Por otra parte se critica en relación a que será problemática la revisión judicial de las elecciones externas y como último contraargumento se dice que se vuelve conflictiva la transparencia en los procesos electorales externos.

Dentro de los argumentos histórico-empíricos a favor encontraríamos el de dar a entender que son solo una pequeña parte de la población los votantes externos que permanecerían en el exterior, por lo cual la otra parte de votantes externos serían residentes por un tiempo pasajero en el extranjero, caso en el cual, su derecho a voto afectaría directamente la decisión recogida por la elección.

A pesar de estos últimos los más importantes para el entendimiento de nuestra tesis son los argumentos que explican la problemática desde el punto de vista jurídico los cuales pasamos a exponer a continuación;

Muchos de quienes abogan por el reconocimiento del derecho de sufragio de los nacionales residentes en el extranjero, encuentran su argumentación primaria, su principal base teórica, en el entendido de que dicha consagración resulta primordialmente impuesta por la aplicación de los principios de la soberanía popular. En efecto, residiendo la soberanía en el pueblo la conformación de la voluntad general y única que supone el ejercicio del supremo poder de mando de la colectividad requiere necesariamente de la concurrencia de todos y cada uno de los individuos que la componen, de todos aquellos que, por iguales partes, son en definitiva titulares y depositarios de la soberanía. La expresión de estas “soberanías individuales”, proceso indispensable para determinar y conocer el contenido de la “soberanía estatal”-suma de las anteriores-, se verifica precisamente mediante el ejercicio del derecho de sufragio, vehículo expedito para expresar dicho cúmulo de voluntades y convertirlas en una sola voluntad concreta y general. Luego, la privación de este derecho respecto de quienes residen fuera de los límites territoriales en que se asienta la colectividad, así como de cualquier otro sector de sus miembros, implicaría un total y absoluto falseamiento en el proceso de manifestación de la voluntad general, toda vez que se estaría excluyendo a una cierta fracción del pueblo, a una parte de la colectividad cuya concurrencia, como titular de la soberanía, resulta imprescindible para la genuina manifestación de esta, rompiéndose en consecuencia la pretendida y necesaria generalidad.

Sostener lo contrario, esto es, la legítima formación de aquella voluntad sin la participación de este grupo de personas significaría desconocerles lisa y llanamente su condición de soberanos y, con ello, su calidad de miembros de la colectividad y de integrantes del pueblo que le da vida, en circunstancias, que esta pertenencia se rige por factores diversos, tales como la descendencia de los individuos o su lugar de nacimiento – y no de residencia-, es decir, fundamentalmente por el criterio de la nacionalidad. De esta forma, sobre la base de los razonamientos anteriores se ha expresado que “la titularidad por los emigrantes del derecho político primario resulta incuestionable a la luz del principio de soberanía popular”<sup>49</sup>, en vista de que ellos “forman parte del pueblo del Estado y han de ser considerados como participes de la soberanía con los demás ciudadanos residentes en el mismo, de donde obviamente se deduce su condición de miembros del cuerpo electoral”<sup>50</sup>.

Sin embargo, quienes no están de acuerdo con esta iniciativa refutan el argumento recién explicado apegándose a la tesis de la soberanía nacional, puesto que radicada la soberanía en el conjunto de la nación, entendida como un ente abstracto, ideal o espiritual, ésta ya no se identifica con ninguno de los ciudadanos que son sus miembros y sobre los cuales se despliega su poder. Por lo tanto la Nación, titular de esta dominación suprema, no requiere para la expresión de su voluntad ni para la consecuente configuración de un acto de soberanía de la anuencia o concurrencia de todos y cada uno de los individuos concretos que en un momento dado la componen: si son llamados a participar, será únicamente como instrumentos para la expresión de voluntad de este conjunto, y en tal carácter la Nación soberana puede legítimamente comprender algunos y prescindir de otros, no observándose inconveniente alguno que por de pronto impida no considerar a aquellos que residen lejos del conjunto de la sociedad gobernada.

Para reforzar estas ideas se acude igualmente a las principales consecuencias que de ellas se derivan con respecto del concepto de sufragio, ya que existe una vinculación directa entre estas teorías relativas a la radicación de la soberanía y las

---

<sup>49</sup> ARNALDO ALCUBILLA, Enrique. El derecho de sufragio de los extranjeros en las elecciones locales. [En línea] España. < [http://www.cepc.es/rap/Publicaciones/Revistas/6/REDC\\_034\\_069.pdf](http://www.cepc.es/rap/Publicaciones/Revistas/6/REDC_034_069.pdf) >

<sup>50</sup> AGUIAR DE LUQUE, Luis; en prólogo a ARNALDO ALCUBILLA Ob. Cit. P.21

doctrinas surgidas para explicar la naturaleza jurídica y la consecencial extensión del sufragio.

Si la expresión de la soberanía estatal exige necesariamente de la participación de todos y cada uno de los individuos que componen la nación –verdaderos titulares de la soberanía-, y dicha concurrencia indispensable para la formación de la voluntad general que preside los actos imputables a la soberanía del Estado se canaliza justamente por intermedio del sufragio, tenemos que este último se nos presenta como un derecho natural, inherente a la personalidad y que debe ser reconocido por el simple hecho de formar parte de una comunidad estatal determinada. Luego, el Estado carece de la posibilidad de limitar o restringir el goce y ejercicio de esta potestad, que es pre estatal y que en consecuencia debe ser universal, alcanzando la generalidad de los individuos que componen la nación; y no cabe duda, se sostiene que no dejan de pertenecer a ella quienes por más o menos tiempo se radican fuera del territorio en que ésta se ha asentado. Así, la articulación de la participación electoral de los emigrantes resultaría imprescindible en orden a sancionar este principio e imperativo de universalidad, a través del cual “simplemente se le garantiza el ejercicio del derecho humano básico de tener una voz en el destino de su país”<sup>51</sup>.

Por la inversa si el único titular de la soberanía es la Nación en su conjunto, como entidad superior y distinta de los individuos que la integran y que solo recurre a estos para delegarle el ejercicio que dado su carácter ficticio no puede ejecutar por sí misma, resulta que el sufragio se nos presenta entonces como una función pública que los ciudadanos deben cumplir en representación de la Nación, actuando justamente en nombre y por cuenta de ella y no en ejercicio de un derecho individual que por esencia les corresponda. Luego, el Estado es libre y soberano para proceder a la selección de aquellos representantes en quienes delegara el ejercicio de esta potestad, la que ciertamente debe ser restringida a los ciudadanos que el primero considere dignos y capaces para su ejercicio: Sobre esta base, el que todo individuo goce de sufragio no representa ya un

---

<sup>51</sup> SOUDRIETTE, Richard W. La perspectiva de la fundación internacional para sistemas electorales. Ponencia presentada en “Seminario internacional sobre el voto en el extranjero”. México. 1998. P. 1

imperativo, razón por la cual el Estado puede legítimamente excluir de su ejercicio a los grupos que desee entre ellos a los nacionales ausentes de su territorio.

De lo hasta ahora dicho se podría concluir que la participación electoral de los emigrantes dependería casi simplemente de la adhesión que se le otorgue a una u a otra teoría. Pero lo cierto es que ambos postulados conducen inexorablemente a extremos tan opuestos e irreconciliables que dificultan el arribo a una eficaz y equilibrada solución de estas materias. Por ello y sobre la base de la paulatina y ya arraigada aceptación de aquella ecléctica tendencia que reúne simultáneamente en el sufragio el ejercicio de un derecho y el cumplimiento de un deber y en cuya virtud se impone y se proclama su universalidad objetiva y razonable, tenemos que hoy en día el asunto se perfila ciertamente más preciso y nos deriva, más allá de la elección de teorías, a la crucial determinación de si la ausencia de territorio o si la residencia en el extranjero constituyen, en definitiva, una de aquellas limitaciones que se consideran como naturales, mínimas, y racionales.

La mirada debe recaer entonces sobre la apreciación que se le otorga al factor residencia, ¿Diferenciación legítima o discriminación arbitraria? Cabe preguntarse si a la luz de este nuevo planteamiento de la universalidad del sufragio –ni literal ni restringida-, procede o no supeditar la atribución de este a la residencia en un lugar determinado, o si, aún más, dicha circunstancia debe o no afectar la titularidad misma de la propia ciudadanía.

La opinión de quienes entienden que no cabe condicionar la titularidad del derecho de sufragio a la residencia dentro o fuera del país, y que por ello sustentan el carácter discriminatorio e irracional de una exigencia como ésta, se apoya fundamentalmente en la indisoluble unión que se estima existe entre la nacionalidad y la ciudadanía, toda vez, que esta última fuente de los derechos políticos sería consecuencia directa de la nacionalidad reconocida por el Estado a una persona a la que se atribuye el estatuto de ciudadano, que en cuanto a condición jurídica de pertenencia al pueblo, a la Nación, a la civitas, determina en definitiva la cualidad de miembro del Estado en que se integra, hallándose

sujeto al ordenamiento de éste, como “súbdito” del mismo, y dotado simultáneamente de un conjunto de derechos o poderes que le permiten y aseguran su participación en la conducción de la comunidad, en cuanto titular y participe del ejercicio de la soberanía.

En otros términos, se enfatiza y se acentúa la condición de nacionalidad como factor indispensable y primordial de adquisición de la ciudadanía; contando con la primera se pertenece al sustrato humano que se agrupa bajo la forma del Estado, al conglomerado titular de la soberanía, y luego, para la expresión de esta, se goza de la ciudadanía, calidad que habilita para el ejercicio de los derechos políticos que la conforman y especialmente – y por esencia- el del sufragio. Es justamente en vista de este lazo indisoluble que se sostiene que “presupuesto indispensable de la ciudadanía es, por supuesto, la nacionalidad, elevada a la categoría de institución necesaria y elemental para la definición de aquella”, por ende “condición previa y esencial para la titularidad del sufragio”<sup>52</sup>.

Sin embargo, y aun cuando al erigirse la nacionalidad como elemento de fondo y principal para la determinación de la ciudadanía se obtiene que en principio todo nacional debiere gozar de la calidad de ciudadano y por ende del sufragio como derecho político primario, se comprende que aun partiendo de dicha premisa la universalidad de aquel no puede concebirse en términos necesariamente absolutos e ilimitados, toda vez que se asume la existencia de ciertos factores que legítimamente, aunque por excepción, hacen improcedente su atribución a ciertos nacionales que se hallan en una situación particular que amerita la privación o suspensión de su capacidad jurídica electoral. La aceptación de tales limitantes mínimas y naturales, se verifica en atención a que representan una ausencia o transgresión de la capacidad y o dignidad que se consideran indiscutiblemente como necesarias para el goce de esta potestad: así quedan fuera quienes carezcan de un adecuado grado de desarrollo intelectual, sea por su corta edad o trastornos de tipo mental, así como aquellos que de alguna forma más o menos grave han violentado el orden social que regula la convivencia societaria. Estas particulares condiciones –que recoge la misma constitución- serian en consecuencia absolutamente compatibles con el

---

<sup>52</sup> ARNALDO ALCUBILLA, Enrique. Ob. Cit. P. 28

verdadero sentido de la universalidad de sufragio y con el principio de igualdad que aquella debe resguardar.

Lo anterior no se pone en duda; pero se argumenta que habría una instancia infinita de ahí a pretender que la residencia en el extranjero constituye precisamente una de aquellas limitaciones, suposición que escaparía a toda lógica y carecería de todo asidero jurídico y racional, pues si obvio resulta que la circunstancia de residir fuera de los límites territoriales de su Estado de origen ubica a la persona en una situación especial, llena de particularidades, éstas en forma alguna impedirían que aquella pueda ejercer los derechos derivados de la ciudadanía que como miembro de la Nación debe conservar más allá de residir en un lugar determinado. El hecho de radicarse breve o extendidamente en un país diverso no produce alteraciones en el estado mental o discernimiento de las personas, ni afecta la consideración con la que cuentan en el seno de su colectividad, de igual forma como no disminuye su capacidad intelectual ni se menoscaba su dignidad social o integridad moral por el hecho de vivir en una determinada zona o región al interior del propio Estado.

De esta forma se sostiene que el derecho de sufragio no podría de ningún modo supeditarse a la residencia o a la presencia estable en el territorio nacional salvo que se condicione la propia calidad de nacional a la residencia en el territorio, opción que ha sido descartada tajantemente por las legislaciones hace ya varios siglos.

Las argumentaciones precedentes en concepto de sus partidarios, se verían además ampliamente respaldadas por la aplicación de los principios esenciales de la democracia representativa. Como sistema de gobierno conducido por el pueblo a través de sus representantes, la eficacia y legitimidad del mismo depende en gran medida de que aquella representación abarque a todos quienes forman parte de ese pueblo, de la Nación representada, para lo cual es indispensable asegurar la mayor extensión posible del sufragio como instrumento preciso de aquella participación y propender a la eliminación de todas aquellas barreras que injustificadamente lo limitan; la universalidad

del sufragio se impone, pues, como exigencia primaria del sistema democrático constitucional moderno.

De conformidad con lo expresado, se asevera que no cabría duda alguna en cuanto a la inequívoca y patente incongruencia e injusticia en que caerían aquellos ordenamientos jurídicos que privan del sufragio a sus nacionales residentes en el extranjero. Ello porque la legislación de estos Estados al elevar la residencia en el país a la calidad de requisito objetivo determinante de la capacidad jurídica electoral convirtiéndola erróneamente en un lazo dominante por sobre la condición de nacionalidad, estaría postergando del ejercicio de la soberanía a una parte del elemento personal que conforma aquel Estado y estableciendo por ende un tratamiento a todas luces discriminatorio para aquella fracción del pueblo soberano.

En síntesis, el conjunto de argumentaciones precedentes apunta a remarcar que no sólo no debe supeditarse la titularidad del sufragio a la presencia o residencia al interior de las fronteras del Estado, sino que además y como consecuencia de ello resulta imperativa la implementación de aquellas condiciones que permitan una participación electoral de los emigrantes gestada y ejercida justamente desde su país de residencia.

Desde una perspectiva opuesta, la opinión contraria al establecimiento del sufragio de los residentes en el extranjero se fundamenta, para muchos, en una manera diversa de concebir aquella pertenencia que legitimaría la participación de los individuos en la adopción de las decisiones soberanas y de cuyas consecuencias se concluiría la legítima limitación de este derecho sólo para aquellos que residen dentro de los límites del Estado.

La nacionalidad de las personas, no obstante que en principio constituye un elemento trascendente para la atribución de la respectiva calidad de ciudadano y en consecuencia de elector, no podría concebirse para estos efectos como la única circunstancia determinante, ni como un factor primordial, toda vez que esta ciudadanía, aunque debe consultar el criterio de la nacionalidad estaría precisamente destinada a dar cuenta de una realidad más precisa y específica que aquella: frente a la relación o vínculo

de carácter típicamente formal en qué consiste la nacionalidad, la ciudadanía apuntaría más allá de ella y representaría una vinculación más concreta y efectiva, determinada principalmente por las circunstancias que rodean y conllevan una cotidiana convivencia societal.

En suma, se subraya que aunque la condición de nacional determina la existencia de una fundamental necesaria adscripción de la persona hacia el Estado de su origen, la posesión de la ciudadanía sobrepasa aquella unión primaria y debe reflejar una pertenencia activa y efectiva al pueblo soberano, no meramente nominal, con vínculos concretos, permanentes y cotidianos que demuestren que la persona es y se siente íntimamente parte de aquella realidad social; que permitan, en consecuencia, la adecuada percepción y el necesario conocimiento de las condiciones objetivas y reales que deben determinar la adopción responsable de las decisiones tendientes al bienestar de la comunidad, a su bien común, y ello esencialmente sobre la base de la conciencia que las repercusiones negativas o positivas de aquellas determinaciones afectarán directamente a cada uno de sus miembros y en definitiva deberán ser asumidas como resultado –bueno o malo- de la propia conducción de los destinos del Estado.

Si la ciudadanía implica una compenetración real y concreta con la vida de la sociedad a la cual se pertenece, y ésta se estima como fundamental para legitimar la concurrencia a la adopción de las decisiones soberanas, se concluye por algunos que los residentes en el extranjero –además de los menores, dementes, condenados, etc.- carecerían en cierta forma de aquella capacidad e idoneidad necesaria para su ejercicio, puesto que la situación en la que se encuentran determina que se hayan imposibilitados de participar activamente en la interacción social que vive su país y con ello que se vean enfrentados a la toma de decisiones para cuya adopción no cuentan con la necesaria información, pues no percibirían ni conocerían adecuadamente la realidad que en éste se desarrolla y respecto de las cuales, por lo demás no tendrían que asumir sus consecuencias, eventualmente perjudiciales en vista de que por su ausencia éstas no les afectarían directamente diluyéndose así mismo su responsabilidad frente a las mismas.

Se rebaten las principales consideraciones esgrimidas para la privación del sufragio de los nacionales emigrantes. Así, en primer término se estima que de requerirles a estos una precisa y adecuada información sobre las circunstancias objetivas que deban determinar la adopción de las decisiones soberanas, dicha exigencia debiera en consecuencia hacerse extensiva a todos los eventuales miembros del cuerpo de electores y con ellos también a quienes si residen dentro del territorio del Estado, pues esta última residencia no garantizaría por sí sola el conocimiento real y efectivo que en definitiva se pretende y muy especialmente al de aquellos individuos radicados en lugares o sectores física y socialmente aislados de las zonas del país. De este mismo modo, también a los electores presentes en el territorio nacional debiera exigirse aquel activo compromiso e interés que se declara no tendrían los nacionales emigrantes, toda vez que estos no podrían atribuírseles con plena seguridad por el solo y simple hecho de residir al interior de las fronteras del Estado.

Asimismo se cuestiona que al tenor de los postulados que rechazan la atribución del sufragio para los emigrantes se termine reconociendo este derecho a los extranjeros residentes antes que a los propios connacionales radicados en el extranjero; aquello además de ser percibido como una máxima y absoluta incoherencia, se estima representa una situación notoriamente injusta para con aquellos miembros de la colectividad que, aun asentados en el exterior, si formarían parte de la nación y compartirían por ello la identidad y lealtad necesarias para su goce y ejercicio.

Por otra parte hay quienes aseveran que los nacionales residentes en el extranjero no contribuirían al progreso o desarrollo de la Nación de la que provienen. En este sentido se puede argüir que si bien no pagan impuestos sobre sus rentas como el resto de los nacionales que habitan las fronteras del Estado –pues obvio resulta que por ello se tribute en el país donde se trabaja y en el cual por ende se generan-, la mayor parte de los emigrantes continuaría igualmente aportando recursos para el progreso económico de su país y ello de muy diversas maneras. Así, no debe olvidarse que ellos muchas veces realizan inversiones o mantienen actividades lucrativas en su país de procedencia, las cuales contribuyen al desarrollo de éste y respecto de las cuales si tributan; que por regla general envían remesas de dinero a sus familiares que permanecen en aquél y que,

asimismo realizan grandes y habituales aportes al turismo nacional ya que son considerables los gastos de viaje y vacaciones en que incurren cada vez que visitan su país y que también ingresan a las arcas de éste.

Hallándose entonces a la vista la importancia que revisten sus aportes –para muchos países representaría una de sus mayores fuentes de divisas e incluso hay quienes los consideran como los principales promotores o embajadores voluntarios del turismo y la inversión extranjera- intentar legitimar la privación de sus derechos ciudadanos en esta circunstancia carecería de todo asidero, concluyéndose lisa y llanamente, como describe Calderón Chelius, que “sus ahorros son recibidos con los brazos abiertos, pero no así sus ideas, intereses y opiniones”<sup>53</sup>. Por otra parte, se argumenta que no cabría restringir su contribución al mero aspecto económico, pues en ocasiones retornan al país con grados de capacitación profesional que redundan en un claro beneficio para éste o alcanzan niveles de distinción en sus debidos campos que contribuyen a promover el nombre de su país, sea desde un punto de vista comercial, intelectual, científico, cultural, deportivo, etc., constituyendo en definitiva “un valioso activo...que el país debe saber aprovechar”<sup>54</sup>.

En otro sentido y siguiendo con las principales argumentaciones que se aducen en relación al reconocimiento del sufragio de los nacionales emigrantes, cabe hacer presente la interesante circunstancia que se produce en torno a la consideración del principio de igualdad o de no discriminación arbitraria, toda vez que éste es utilizado simultáneamente, aunque con distinto contenido, para apoyar tanto a las posturas favorables como las contrarias a la instauración de este derecho.

Tal como hemos señalado quienes reclaman la extensión del sufragio para aquellos nacionales radicados en el extranjero consideran que la inclusión de estos en el cuerpo de electores representaría un imperativo impuesto, precisamente, por la correcta y

---

<sup>53</sup> CALDERON CHELIUS, Leticia. El voto de los mexicanos en el exterior: la ampliación de los derechos políticos; en Publicaciones FLACSO-México, N° 79, Ene.-Abr. 1999. P. 100

<sup>54</sup> LAGOS ESCOBAR, Ricardo. Carta abierta del candidato presidencial Ricardo Lagos a la comunidad chilena en el exterior. Oct. 1999. P.2

necesaria aplicación de este principio y garantía de igualdad ante la ley que impediría cualquier discriminación arbitraria respecto de quienes detentan por igual la condición de nacionales de un Estado determinado. Todos ellos deben gozar de unos mismos derechos y las especiales diferenciaciones que en casos excepcionales puedan realizarse tienen que obedecer sólo a causas objetivas y racionales que en forma alguna irroguen un tratamiento desigual que no se halle absolutamente justificado: en cuanto al ejercicio de los derechos políticos y especialmente del sufragio, sólo revestirían dichas características las posibles exclusiones fundadas en la minoría de edad, en las incapacidades intelectuales o en la extranjería, de donde se desprende que su limitación en base al lugar de residencia sea dentro o fuera del Estado o en un lugar determinado de éste, constituiría abiertamente una violación a la igualdad ante la ley ya que aquellas circunstancias no poseerían la entidad necesaria para condicionar la atribución de la capacidad jurídica electoral.

En consecuencia, al privar a los emigrantes del derecho de sufragio se estaría discriminando arbitrariamente respecto de un sector de la Nación que si reúne las condiciones necesarias para su ejercicio y privilegiándose indebidamente a quienes en cambio poseen otra condición –la residencia- que para estos efectos resultaría irrelevante. Por ello se ha sostenido que “la exclusión de los emigrantes de la participación en la formación de la voluntad colectiva de la comunidad de la que forman parte, y por tanto, de las instituciones comunitarias, resulta claramente inaceptable por su carácter discriminatorio para ese grupo de personas al impedirles el ejercicio de este derecho fundamental”<sup>55</sup>; terminar con esta diferenciación entre quienes reúnen unas mismas cualidades sería imprescindible para acabar con lo que se estima produce en los hechos una injustificada distinción entre nacionales de primera y segunda categoría.

Por su parte, quienes rechazan esta iniciativa afirman que al extender el sufragio para los nacionales emigrantes se quebrantaría asimismo la garantía de la igualdad ante la ley, en vista de que su aplicación conllevaría irremediables desigualdades procedimentales entre la regulación de la participación electoral de ausentes y presentes que en definitiva implicarían el establecimiento de normas arbitrariamente discriminatorias

---

<sup>55</sup> ARNALDO ALCUBILLA, Enrique. Ob. Cit. P. 32

en perjuicio de uno u otro sector de ciudadanos. De esta forma, lo que en esencia se objeta es que cualquiera sea el mecanismo que finalmente se establezca para encausar su participación desde el exterior, estos sistemas no posibilitarían la concurrencia de los votantes ausentes en igualdad de condiciones con aquellos otros conciudadanos que si se hayan presente en el territorio del Estado, generándose una manifiesta desigualdad jurídica entre éstos según el lugar donde sufraguen y rompiéndose en consecuencia el necesario equilibrio que debiera existir entre quienes participan de un determinado proceso electoral.

Sin embargo, lo anterior ha sido rebatido en el entendido de que el respeto de la igualdad ante la ley no implicaría necesariamente una identidad absoluta en los procedimientos destinados a hacer efectiva la participación de ambos grupos de votantes, ya que, como muchas de las circunstancias internas son irreproducibles más allá de las fronteras del Estado, imposible e inútil resulta tratar de replicarlas en el extranjero y menos aún en forma idéntica; luego, sólo se requeriría que ciertas normas que en la práctica son incompatibles con la ausencia de territorio sea flexibilizadas o adaptadas a la particular situación en que se encuentran los ausentes, poniendo el énfasis en el resguardo de los principios o finalidades que inspiran a la normativa electoral –igualdad, secreto, personalidad, etc.- y no tanto los medios que se consagran para arribar a ellos, los que podrían ser excepcionalmente diversos en la medida que no vulneren los primeros y que representen la forma más adecuada posible para lograr su cumplimiento.

En otro orden de idea cabe constatar que además de las fundamentaciones revisadas pueden encontrarse otras líneas argumentativas a favor del reconocimiento del sufragio de los emigrantes que no tienen relación con aspectos propiamente jurídicos sino con consideraciones de naturaleza típicamente social o institucional de la comunidad nacional que enfrenta la decisión de ampliar o no sus derechos políticos para los residentes en el extranjero.

En primer lugar se resaltan las circunstancias que rodean la partida y permanencia de los individuos lejos de la nación a que pertenecen y las consecuencias que dicha

situación les acarrea desde una perspectiva social e individual. En este sentido se hace notar que la gran mayoría de los emigrantes, generalmente por razones ajenas a su voluntad se han visto en cierta medida forzados a abandonar la que venía siendo su residencia habitual y natural, residencia que muy probablemente no han perdido sin gran renuncia personal atendido los indudables lazos familiares, culturales, económicos, etc., que los unen con aquella y que no se disuelven con la salida del territorio del Estado; por ello, y aunque este éxodo se verifique en todo caso en ejercicio de la libertad de ir y venir que las instituciones contemporáneas consagran como libertad de movimiento o desplazamiento –o incluso de inmigración-, se ven ciertamente expuestos a sufrir el desgarramiento afectivo que supone instalarse en países donde el modo de vida y la cultura y tradiciones son a veces muy distintas a la de aquellos que los vieron nacer “los emigrantes –se sostiene- son unos desplazados de su territorio, habitualmente por razones económicas, políticas, sociales o religiosas, que residen en un Estado extranjero en el que por su propia condición de extranjeros acceden a una integración parcial o limitada, nunca plena, pero conservan el vínculo de nacionalidad con el Estado de su origen, al que en último término se proponen retornar”<sup>56</sup>. Por esta razón “para poder ubicar el tema de los derechos políticos de los emigrantes primero hay que considerar que estos se mueven en dos universos...lo que ocurre en cada país les afecta, por tanto, la suma de eventos y el entrelazamiento de circunstancias explican su necesidad de contar con mecanismos para ser tomados en cuenta en las dos sociedades”<sup>57</sup>.

Como se ha precisado, en tanto conserven la nacionalidad de su Estado de origen se entiende que no pierden su ciudadanía y por ende el goce y ejercicio de los derechos políticos que aquella les otorga; y si en el Estado de residencia participan de determinados derechos, existe siempre una categoría o grupo privativo del que son titulares exclusivamente sus nacionales, y de ellos en primer lugar el del sufragio como derecho político por excelencia, el que no solamente no tienen garantizado los extranjeros sino del que además son excluidos de manera taxativa, sin perjuicio eso si de las contadas excepciones que respecto de las elecciones locales facultan una integración política parcial o relativa.

---

<sup>56</sup> AGUIAR DE LUQUE, Luis; en Prologo a Arnaldo Alcubilla. Ob. Cit. P. 21

<sup>57</sup> CALDERON CHELIUS, Leticia. Ob. Cit. P. 100

Luego dada la exclusión expresa del goce de los derechos políticos en el Estado de residencia y el no reconocimiento de los mismos en aquel otro del que si son nacionales y ciudadanos, se concluye que “los residentes en el extranjero quedarían convertidos en verdaderos “apátridas” privados del derecho de participar en la toma de decisiones tanto de su comunidad nacional como de su comunidad de residencia”<sup>58</sup>, situación que se considera a todas luces injustas desde un punto de vista humano y social consecuencia de una decisión del todo lícita –residir en territorio de otro Estado- y que de por si provoca un desarraigo personal, se les termina además sancionando o castigando injustificadamente con la privación de sus derechos políticos y en definitiva condenándolos a un absoluto y total desarraigo político respecto de ambas colectividades.

En segundo término se alude a la necesidad que impondrían las condiciones actuales de replantear ciertas nociones y estructuras concebidas o construidas bajo un prisma tradicional, entre ellos precisamente uno de vital importancia y que dice relación con el Estado-Nación moderno, toda vez que al discutirse la extensión de los derechos políticos más allá de los límites que establecen las fronteras nacionales se da cuenta de una amplia línea de análisis que la mayoría de las sociedades democráticas enfrentan hoy, en un mundo cada vez más entrelazado donde la integración global es creciente y se perfila ciertamente como una de las características propias de los próximos tiempos. Así, podría afirmarse que la causa de estas nuevas concepciones sería aquel pujante e incesante proceso de globalización que desde las últimas décadas enfrenta la humanidad, y la consecuencia directa, la necesidad de concebir a la Nación más allá de la referencia a un territorio determinado.

Este nuevo flujo internacional que en principio supone una integración económica entre los diversos países pronto se expande a la tecnología, a las artes y hacia casi todas las áreas del quehacer humano, trayendo como consecuencia que este intercambio ya no sólo abarque a los recursos, productos, conocimientos o expresiones culturales, sino que además y junto con todos esos elementos arrastre una considerable cantidad de personas

---

<sup>58</sup> CANALES NETTLE, Patricia. El derecho de sufragio de los ciudadanos residentes en el extranjero en la legislación de Italia, Francia, España, Brasil y Argentina. Biblioteca del Congreso Nacional de Chile, Departamento de Estudios, Extensión y Publicaciones, Año IX, N° 213. Santiago, 1999. P. 3

que lógicamente se sitúan detrás de ellos circunstancia que motiva que la Nación se halle ahora en la necesidad de asumir que muchos de sus miembros se encuentran dispersos por el mundo y que por tanto ya no puede relegarse a los márgenes de un espacio físico determinado.

En vista de lo anterior y sobre la base de la membrecía que otorga la nacionalidad –entendida como identidad solidaria de obediencia y fidelidad- se observa que la Nación continua preocupándose por sus residentes en el extranjero y así les extiende su asistencia y protección gestada y concretada típicamente por la vía diplomática y consular pues de su jurisdicción personal continúan dependiendo; que más allá todavía y haciendo eco de esta nueva realidad se comienza poco a poco a flexibilizar la clásica e indisoluble unión que existiera entre aquella pertenencia y el elemento factor territorial, priorizándose cada día más los modos originarios de adquisición de la nacionalidad fundados como ya vimos en el principio del *ius sanguinis* y garantizándose la no pérdida de su nacionalidad a aquellos titulares que para optar a un grado mínimo de integración se han visto forzados a adquirir la del país de residencia; y que, finalmente y como corolario de este reconocimiento de que las fronteras humanas de la Nación trascienden a los límites físicos del Estado se va imponiendo la ampliación de los derechos políticos para este grupo de emigrantes en cuanto se derivan de aquella nacionalidad que también se expande y les permite seguir haciendo efectiva su pertenencia entera y responsable a la colectividad de que forman parte.<sup>59</sup>

De esta forma cada día más obsoleto e irreal sería pensar a la Nación como un conglomerado humano que se haya radicado siempre y de manera permanente dentro del territorio en que se asienta el Estado a través del cual ella se organiza, pues en su interior ya no sólo residen sus miembros y recíprocamente muchos de estos comienzan a hacerlo fuera de sus dominios y dentro de los otros Estados. El proceso globalizador y sus consecuencias son ya una realidad: toda sociedad se ha transformado efectiva o potencialmente en una sociedad de emigrantes y el sistema democrático moderno debe hacerse cargo de estas nuevas circunstancias, ya que resultaría indudable que una

---

<sup>59</sup> Véase Capítulo I Nacionalidad, P. 13-15

democracia que no refleja los fenómenos relevantes de su sociedad es lisa y llanamente una democracia imperfecta.

En tercer término y en íntima relación con lo anterior se resalta la incuestionable trascendencia que el reconocimiento del sufragio de los emigrantes tendría justamente para la mantención de los vínculos recíprocos que deben conservarse entre éstos y la comunidad nacional de que provienen. Ello dado que la integración global a la que nos hemos referido si bien en la práctica genera una mayor dispersión física de los miembros del Estado no produciría sin embargo una confusión entre los diversos sustratos humanos de cada uno de ellos, sino que al contrario potenciaría la idea de que al hallarse la Nación presente –a través de sus integrantes- en múltiples y distantes zonas geográficas resultaría indispensable reforzar los nexos entre aquella y su elemento personal propio u original, percibiéndose que el otorgamiento y periódico ejercicio del derecho de sufragio representaría precisamente el medio o instrumento más certero e idóneo para la consecución de este objetivo.

Así, antes que enfatizar la supuesta falencia de conexión –y con ello de interés e información de los ausentes respecto de su Estado de origen y que se juzga les inhabilitaría para ejercer adecuadamente este derecho, por la inversa se resalta el papel fundamental que su efectivo y cotidiano ejercicio tendría como máximo aliciente para mantener vigente aquella misma conexión.

Aquella unión interesa a la Nación a quien conviene “mantener ligados a aquellos cuya experiencia pueda ayudar a enriquecer los vínculos económicos, políticos, culturales, científicos y tecnológicos del país con el resto del mundo”<sup>60</sup>, así como a los propios protagonistas del fenómeno migratorio, pues si bien su ausencia no significa indiferencia ni desentendimiento respecto de los asuntos públicos del Estado de los que son nacionales –desde la distancia siguen implicados en las grandes opciones políticas, sociales, y económicas que aquel enfrenta-, para que la comentada sensación de pertenencia se vigore y en definitiva subsista se requiere contar con mecanismos que permitan hacerla efectiva o concretarla de un modo práctico y tangible, pues de lo

---

<sup>60</sup> GARRIDO, Juan y VALENZUELA, Eduardo. Misión en Chile por el derecho a voto. Jun. 1999. En <<http://www.dds.nl>> .P.2

contrario quedaría restringida a la mera posesión formal de una nacionalidad que sin el voto se diluye y va perdiendo su razón de ser.

Contrario a estas argumentaciones aquellos que sustentan una posición adversa a la extensión del sufragio para quienes residen en el extranjero despliegan igualmente una serie de otros fundamentos que también atienden a similar orden de consideraciones.

En primer lugar se objeta aquel rol que se dice cabría al sufragio como elemento supuestamente indispensable para la generación y conservación de los vínculos entre cada Nación y sus respectivos emigrantes. Ello por una muy simple razón y es que se estima que dicho derecho, más que servir de vehículo para la creación o mantención de aquellos lazos esta llamado contrariamente a reflejar la preexistencia de éstos en la medida que constituirían una exigencia esencial para la atribución del mismo; la participación electoral luego, sólo debe darse en el evento de que primeramente se compruebe que sus futuros titulares poseen aquellos nexos efectivos con la comunidad en la cual incidirá su votación, en pocas palabras significa que se votaría sólo si antes hay conexión y no para crear aquella conexión.

Por otra parte los detractores de esta medida advierten que se pondría en riesgo la independencia nacional al permitirse la participación de los ausentes en la decisión de los destinos superiores del Estado, pues estiman que la adecuada protección y resguardo de la soberanía nacional se contrapone abiertamente a una medida que abre las puertas a una expresa o en general solapada intervención externa sobre la conducción de la colectividad, lo que sin duda genera desastrosas consecuencias internas para la vida de la Nación y representa una intromisión que ningún Estado autónomo y soberano puede tolerar.

El último de estos cuestionamientos generalizados contra la extensión del voto para los emigrantes, y que se esgrime decididamente en nuestro país, dice relación con la

escasa relevancia social y política que se señala tendría esta materia frente a otras innumerables dificultades que enfrentaría a la Nación.

Para finalizar las argumentaciones del tema de estudio se ha dejado el análisis del que es uno de los aspectos más determinantes en esta discusión aún cuando en estricto rigor no debiese ni siquiera estar presente en el debate. Nos referimos en efecto a las diversas consideraciones político-partidistas que subyacen detrás de la exaltación o atenuación de un cúmulo de otros argumentos que en definitiva son las que priman al momento de definir las posiciones contrarias o favorables a la instauración del sufragio de los nacionales residentes en el extranjero.

Bien sabemos que toda ampliación de la base electoral genera una proliferación exacerbada de los cálculos electoralistas que pretenden arribar, con el mayor grado de fidelidad posible a una caracterización precisa de este voto eventual que comenzará a incidir en los destinos colectivos y que –ahí descansa su importancia- puede alterar los equilibrios electorales que se dan por supuesto en un momento dado; aquello pocos lo discuten y aunque quizás se trata del único aspecto en que están de acuerdo tanto partidarios como detractores de esta medida paradójicamente ambos bandos lo terminan utilizando como el principal argumento para desacreditar los fundamentos y pretensiones del contrincante.

A toda coalición política le interesa saber si este nuevo voto será favorable o perjudicial a sus aspiraciones, esto es, cuáles son las preferencias o actividades partidistas de estos emigrantes y de acuerdo a que color político votarán; luego, el resultado que arroja aquella especulación determina que “quienes suponen que podrán captar ese voto apoyen su adopción y que se opongan aquellos que puedan resultar perjudicados”<sup>61</sup>, razón por la cual la crítica al adversario siempre redundará en que este aprueba o rechaza la medida según su exclusiva y egoísta conveniencia y no pensando

---

<sup>61</sup> BONEO, Horacio. La perspectiva de la división de asistencia electoral de las Naciones Unidas. Ponencia presentada en Seminario internacional sobre el voto en el extranjero. México. 1998. En: <http://www.ife.org.mx> P. 1

en los principios filosóficos y jurídicos involucrados, en la realidad que viven los afectados ni en los intereses superiores de la colectividad.

El debate y su calidad ceden así a esta polémica que se centra entonces en las supuestas tendencias partidistas que se presume tendrían los residentes en el exterior, lo que no debiera generar mayor asombro si se recuerda que es en la arena legislativa donde esta discusión rinde sus frutos y donde precisamente, están representadas las diversas opciones y corrientes políticas que participan en la vida de la Nación. Más aquellos que a este respecto sustentan una visión en extremo crítica plantean que este factor político no sólo terminaría siendo el que zanja finalmente la discusión, sino que la mayoría de las veces sería además el que en esencia la origina, pues constatan que la concesión del sufragio para los residentes en el exterior rara vez resulta de presiones de los propios interesados y ubica justamente a los partidos políticos a la cabeza de las principales iniciativas surgidas sea tanto para legislar a favor de esta materia o por el contrario para impedir que esto se haga, si bien reconocen que esta tendencia representa claras excepciones en casos tales como el chileno y el mexicano donde sus mayores protagonistas –como veremos al analizar sus respectivas génesis- han sido las propias comunidades de nacionales radicados en el exterior.

La posibilidad de que los votos en el exterior puedan cambiar el desenlace de una elección ha sido calificada como una potencial bomba de tiempo si aquella se prevé tan estrecha que estos –nuevos votos- pueden incidir directamente sobre su resultado, a nadie debiera extrañar entonces que la utilización política del tema llegue a adquirir ribetes insospechados ni que se intente crear o por la inversa destruir ciertas imágenes estereotipadas o fantasmas sobre la adscripción política de estos nacionales emigrantes.

Nuestro país representaría quizás un muy buen ejemplo de las ideas antes comentadas, puesto que al acercarse el período de elecciones presidenciales se presentan proyectos de ley por parte de un sector político con el fin de ampliar la base electoral incluyendo en el sufragio a los chilenos residentes en el extranjero, ello porque “los eventuales votantes chilenos en el extranjero constituirían desde toda perspectiva un

electorado ideal para la concertación y la izquierda extra concertacionista; una porción significativa de ellos puede presumirse vinculados –directamente o en la segunda generación- al exilio o a la emigración durante el gobierno militar por lo que su preferencia por la izquierda sería obvia; por el contrario, el grueso de la emigración durante la Unidad Popular regresó a Chile después de 1973. Además, en los medios de comunicación extranjeros, la imagen de lo que fue la Unidad Popular y es la concertación está rodeada de un halo míticamente favorable en tanto que lo opuesto ocurre con el gobierno militar y la actual oposición”<sup>62</sup>.

Este sería el mayor temor de la derecha chilena y la razón principal para que actualmente su posición respecto al tema de la consolidación del sufragio desde el extranjero sea rechazada al momento de presentarse un proyecto de ley que pretenda regular esta problemática.

#### **4.3 Experiencia comparada**

Principalmente movidos por las legítimas demandas de sus diásporas y una sostenida movilidad migratoria producida como ya dijimos, por la globalización de los mercados, muchos países han ido adoptando mecanismos de sufragio en el extranjero de acuerdo a los propios elementos del régimen electoral y características de sus ciudadanos en el mundo.

A pesar de tratarse de una discusión relativamente reciente, se advierte un crecimiento exponencial en su aplicación. Por ejemplo, si observamos estados con democracias fuertes y estables, como Gran Bretaña, Japón, Alemania o Canadá, podemos constatar que la votación extraterritorial no fue regulada sino hasta los años ochenta y noventa, mientras que en América Latina dos países (México y Ecuador) acababan de hacer participar a sus connacionales en las últimas elecciones del 2006. Así, lo

---

<sup>62</sup> El Mercurio, Editorial de 1 de Septiembre de 2000.

reciente y lo creciente del voto extraterritorial ha generado grandes discusiones sobre su aplicación; discusiones que, a pesar de un componente normativo que está presente, muchas veces se refieren a cuestiones más bien prácticas y procedimentales.

De esta forma los orígenes y los fundamentos del voto en el extranjero presentan algunas diferencias, producto de la situación histórica y la realidad social de cada país. Desde este punto de vista es fundamental pasar a revisar algunas experiencias comparadas con respecto a la instauración de un proceso de sufragio en el exterior para los nacionales residentes en el extranjero y el sistema en que ellos lo han puesto en práctica.

#### **4.2.1 Situación Española**

El caso de España podría ser considerado todo un ejemplo a la hora de hablar de la experiencia comparada, pues en este país el debate sobre la necesidad del voto en el exterior se superó hace bastante tiempo. Este derecho político se encuentra asentado y se ha ejercido en reiteradas oportunidades puesto que lleva más de quince años instituido para todas las elecciones, en todos los niveles.

En la Constitución de 1978, encontramos el verdadero origen y la fundamentación primaria del voto del español en el extranjero. El derecho de sufragio se consagra como uno de los derechos fundamentales del ciudadano y además especifica la regla en un artículo que “obliga a que la ley reconozca y el Estado facilite, el ejercicio de este derecho a los españoles que se encuentran fuera de España”. Dicho reconocimiento al voto de los españoles desde el exterior se atribuye a lo siguiente:

- La voluntad firme e inequívoca de los padres fundadores de la Constitución de 1978 y de la sociedad española en general, de saldar la deuda histórica que la España vencedora tenía con los exiliados políticos y económicos.
- El anhelo de un texto incluyente y perdurable que diera estabilidad al devenir económico, político y social de todos los españoles. La idea era garantizar la libertad de los emigrantes para volver y para expresar libremente sus ideas.

Un punto importante a destacar es el reconocimiento que hace la Constitución española de 1978 en su artículo 11 que forma parte del título I del capítulo I “De los españoles y los extranjeros” el cual se refiere a la nacionalidad en los siguientes términos:

“1.La nacionalidad española se adquiere, se conserva y se pierde de acuerdo a lo establecido por la ley.

2. Ningún español de origen podrá ser privado de su nacionalidad.

3. El Estado podrá concertar tratados de doble nacionalidad con los países iberoamericanos o con aquellos que hayan tenido o tengan una particular vinculación con España. En estos mismos países, aún cuando no reconozcan a sus ciudadanos un derecho recíproco, podrán naturalizarse los españoles sin perder su nacionalidad de origen.”

Lo rescatable se encuentra en el segundo punto del artículo 11 de la Constitución que se refiere a la nacionalidad de origen, dando a entender que no se podrá perder ni renunciar a ella, lo que de facto establece un vínculo permanente de España con sus migrantes. Sin embargo este privilegio es sólo para los nacionales de origen, no debe perderse de vista que se establece de forma expresa la intención de la Constitución de

conservar la relación con sus nacionales incluso cuando estos dejan de residir en el territorio de la Nación.

Otra importante característica que debiese ser resaltada en relación al sufragio de los españoles desde el extranjero es que el voto se extiende a todas las elecciones, sin quedar restringido a las votaciones para presidente como sucede en otros Estados. Para esto el legislador español estableció como mecanismo ordinario para el ejercicio del derecho de voto del ausente, el del voto por correo, regulando una modalidad específica de éste para los españoles ausentes en el extranjero.

Las opciones que tiene cualquier legislador cuando se enfrenta a la regulación del voto en el exterior son las siguientes:

- Mediante oficinas establecidas ad hoc en los consulados españoles en el extranjero.
- El voto por correo con las debidas garantías para que no haya un solo español que no pueda ejercer su derecho.

Las características esenciales del voto del español residente en el extranjero son las siguientes:

- a) Es una modalidad sui generis del voto por correo ordinario.
- b) Coordinación entre los siguientes organismos de la administración pública: Juntas Electorales Central, Provincial y de Zona que, con su control, evitan la duplicidad de inscripción censal; Oficina del Censo Electoral Central y Provincial; Dirección General de Asuntos Jurídicos y Consulares, así como los respectivos consulados dependientes del Ministerio de Asuntos Exteriores; Organismo Autónomo de Correos y Subdirección General de Política Interior y Procesos Electorales.

- c) Absoluta gratuidad del voto para el residente ausente (no estableciendo de esta manera distinciones con el elector residente en España). Se calcula que al Estado español le supone un desembolso de 17 dólares estadounidenses por votante en el extranjero.

Sin embargo esta iniciativa no se encuentra ajena de dificultades dentro de las cuales podemos mencionar las siguientes:

- a) La confección de un censo especial de residentes ausentes en el extranjero, mejor conocido por su acrónimo, CERA.
- b) Perentoriedad de los plazos, ya que son los mismos que dentro de España, sin tener en cuenta el largo procedimiento por correo de recepción y envío de documentos.
- c) Imposibilidad de que existan mesas electoras en los consulados, obstáculo que no se salva con la reciente posibilidad de depositar el voto en una “urna”, como opción al envío por correo.
- d) A pesar de las mejoras técnicas y ajustes necesarios introducidos a lo largo del tiempo, el sistema actual no resuelve el problema de la imposibilidad de ejercer el derecho al voto de aquellos que se encuentran temporalmente ausentes en el extranjero.

A pesar de las infaltables críticas y escollos como los anteriormente revisados, el voto español en el exterior es, sin duda, uno de los más consolidados internacionalmente, y puede servir como modelo para ser establecido en otras latitudes. De la organización logística del voto es necesario destacar la labor de la Junta electoral Central ya que lleva a cabo el diseño y la recopilación del CERA. Es el Ministerio del Interior el que administra y ejecuta de manera exclusiva todo el presupuesto electoral.

De los 203 artículos de los que se compone la Ley Orgánica del Régimen Electoral General (En adelante LOREG) de 1985, apenas siete se refieren al voto del español residente en el extranjero. De estos siete, sólo uno es específico –el 75- ya que los demás simplemente equiparan la funciones que debe desplegar un ayuntamiento a las del consulado en materias de altas y bajas en el censo, en el cambio de domicilio, en la exposición de las listas electorales el quinto día después de la convocatoria a las elecciones.

Los primeros artículos de la LOREG establecen que el derecho de sufragio corresponde a los españoles mayores de edad, salvo incapaces definitivos o temporales y los sentenciados a privación de ese derecho, que estén inscritos en el censo electoral vigente y que lo ejerzan de manera personal en la sección y en la mesa electoral que les corresponda, salvo el voto por correspondencia o el voto de los interventores, sin que puedan ser obligados o coaccionados bajo ningún pretexto en ese ejercicio, ni a revelar el contenido de su voto.

Los artículos 31 y 32 dentro del capítulo IV “El censo electoral” y la sección I “Condiciones y modalidad de la inscripción” se limitan a apuntar que el censo electoral está compuesto por el Censo de los Electores Residentes en España (CERE) y por el Censo de los Electores Residentes Ausentes (CERA) que viven en el extranjero, y que estos últimos deben instar su inscripción al consulado español correspondiente en la forma que se disponga reglamentariamente.

El artículo 72 describe la mecánica del voto por correspondencia; uno al que podríamos denominar voto por adelantado, en el cual todo elector residente en España que prevea que en la fecha de la votación no se hallará en la localidad donde le corresponda ejercer su derecho, podrá emitir su voto por correo, previa solicitud a la delegación provincial de la Oficina del Censo Electoral (OCE). Todo el procedimiento es rápido, sencillo, gratuito: se realiza por medio de cualquier oficina de correos presentando el Documento Nacional de Identidad (DNI) desde la fecha de la convocatoria hasta el quinto día anterior al de la votación. Transcurridos unos días, un funcionario de correos se

apersona en el domicilio con las papeletas, los sobres electorales, el certificado de inscripción en el censo, un sobre dirigido a la mesa donde corresponda votar y una hoja explicativa. Se introduce la papeleta elegida o rellena, según sea el caso, en el sobre de la votación y se cierra. En el caso de que sean varias las elecciones convocadas, cada papeleta deberá introducirse en su sobre específico. Acto seguido, esos sobres y el certificado arriba mencionado se introducen en el sobre dirigido a la mesa electoral correspondiente. Finalmente, se remite por correo certificado sin necesidad de pagar franqueo o estampillas.

A las nueve de la mañana del día de la votación, Correos traslada estos votos a sus respectivas mesas, permitiéndose que siga llevando los votos que se reciban ese mismo día hasta la hora de cierre de los colegios. El gobierno adoptará las medidas que garanticen este derecho a los ciudadanos que se encuentren realizando el servicio militar, regulara las especialidades para el voto por correo del personal embarcado en buques de la armada, de la marina mercante española o de la flota pesquera.

En el artículo 75 se establece que las delegaciones provinciales de la OCE; envían, por correo certificado, de oficio a los inscritos en el CERA, el certificado de inscripción en el censo electoral, las papeletas y sobres de votación, un sobre dirigido a la Junta Electoral Provincial y una nota explicativa. La mecánica es exactamente igual que la vista arriba y se remitirá por correo certificado –también gratuito- no más tarde que el día anterior al de la elección, dando fe de la fecha del franqueo o matasellos de la oficina de correos del Estado de que se trate.

Tres días después del escrutinio general, la junta electoral competente se constituye en mesa electoral a las 8 a.m., con los interventores que a tal efecto designen las candidaturas concurrentes. A continuación su presidente procede a introducir en la urna o urnas los sobres de votación de los residentes ausentes recibidos hasta ese día y el secretario anota los nombres de los votantes en la correspondiente lista. Es entonces cuando la junta escruta todos esos votos e incorpora los resultados al escrutinio general.

Dentro de la actual tendencia del derecho internacional de reconocer; cada vez más, los derechos de los extranjeros en los llamados países “huésped”, España se encuentra entre el grupo de países con democracias consolidadas que ofrecen, hace años, la posibilidad a sus nacionales residentes fuera de las fronteras de ejercer su derecho a voto. Para ello, sólo es necesario la existencia de un español en la circunscripción de un consulado español en el extranjero para poner en marcha la maquinaria electoral y de esta forma ofrecer a la persona la posibilidad de votar. En España el voto no es obligatorio, y su no ejercicio no acarrea sanción o reproche social. España fue la pionera en el derecho constitucional europeo comparado en crear una nueva forma de adquisición de nacionalidad por posesión de estado<sup>63</sup> y estableciendo un artículo que obliga a que la ley reconozca y el Estado facilite el ejercicio del derecho de sufragio a los españoles que se encuentren fuera. A pesar de esto, debe seguir siendo imaginativa y audaz en las soluciones a los defectos prácticos en el ejercicio real del voto desde el exterior: Debemos señalar que, no obstante el perfeccionamiento jurídico alcanzado por el voto del español en el exterior y de las numerosas contiendas electorales en las que se ha llevado a cabo, el sistema sigue adoleciendo de muchas imperfecciones:

- a) La elaboración de un censo electoral consular exacto y fiable. Para ello es fundamental la participación activa del nacional residente. El censo de los españoles residentes en el exterior, a pesar de estar muy depurado, no refleja la realidad en su totalidad, ya que son los familiares de un español fallecido los que tienen que comunicar este hecho al consulado. Algunos españoles tampoco dan a conocer en el consulado su condición de residentes o, simplemente, cambian de dirección sin notificarlo. Para paliarlo se podría establecer un plazo de diez a doce años para dar de baja al español inscrito que no dé “señales de vida”.

---

<sup>63</sup> Esto es que, se tendrá derecho a la nacionalidad española aquella persona que haya poseído y utilizado esa nacionalidad durante diez años, de forma continuada, de buena fe (sin que tenga conocimiento de la situación real, es decir de que no es español en realidad) en base a un título inscrito en el Registro Civil. La nacionalidad española no se perderá aunque se anule el título inscrito en el registro civil. El interesado debe haber mantenido una actitud activa en dicha posesión y utilización de la nacionalidad española, esto significa que deberá haberse comportado teniéndose a sí mismo por español, tanto en el disfrute de sus derechos como en el cumplimiento de sus deberes en relación con órganos del Estado español.

b) Perentoriedad de los plazos. La solución no sería establecer plazos diferentes para el voto interno y el voto del nacional residente en el exterior; ya que no hay que olvidar que estos plazos tan limitados en el tiempo tienen el objetivo de reducir; al máximo, el vacío de poder que siempre produce la convocatoria de elecciones. Es decir, nos encontramos ante la tensión que se produce entre ampliar los espacios para que los nacionales españoles participen, llenando de esta manera una necesidad ciudadana, y los aspectos prácticos de las exigencias de organización de los tiempos del proceso. Existe consenso político en que este difícil acomodo se consiga finalmente ampliando en una o dos semanas los plazos electorales que seguirían siendo únicos. Muchos proponen soluciones para la posibilidad de que se diera el voto del transeúnte pero con las garantías de un buen censo y a través del voto en el consulado. Una de las soluciones más imaginativas y que también solucionaría la perentoriedad de los plazos sería reforzar las funciones de los consulados otorgándoles competencias hasta ahora en manos exclusivas del servicio de correos español, por ejemplo, recibir peticiones de inscripción en el Censo Electoral y la entrega de la documentación correspondiente al voto. En suma, convertir los consulados en oficinas de correo para el voto en el exterior.

Los residentes españoles en el exterior pueden votar por correo o depositando su papeleta en el consulado en caso de elecciones autonómicas, a todos los cargos políticos, desde las elecciones municipales pasando por las autonómicas, las generales y culminando con las europeas. Sin embargo, tanto como en las elecciones en el nivel más cercano al ciudadano, es decir, los poderes municipales, como en el más alejado, es requisito indispensable que el potencial elector inicie el procedimiento para poder votar. En el resto, el procedimiento se desencadena de oficio o de manera automática.

La institución del CRE está infravalorada. Los legisladores españoles se dieron cuenta de que las comunidades españolas en el exterior necesitaban un órgano propio que sirviera de interlocutor con el consulado y que este transmitiera las preocupaciones de aquellos a las autoridades españolas. El CRE puede ser el germen de una participación más activa de la comunidad española en el exterior si se lo dota de los medios financieros y humanos necesarios para desarrollar las importantes funciones que se le otorgan. Sin

embargo, debería empezarse cambiando su régimen de órgano consultivo por otro más coercitivo.

En términos de perspectiva de futuro, es probable que el voto en el exterior influya en el resultado final, principalmente en las elecciones municipales y autonómicas, donde la posibilidad de elegir un alcalde o grupo de concejales puede decidirse y definirse desde el exterior. Los partidos políticos deberían cuidar a sus posibles votantes en el exterior más allá de que el costo supere el beneficio esperado u obtenido. De esta manera demostrarían que son capaces de gobernar para todos los españoles. El Estado español debería invertir más presupuesto en la información de cómo votar en el exterior y esperar el recuento final de todos los votos para dar el resultado de las elecciones, ya que, de otro modo, se distingue entre nacionales de diferentes clases, respetando de esta manera, formalmente también, a todos los españoles.

Un punto polémico es como establecer un justo equilibrio entre seguir siendo nacional y el derecho a votar fuera, por un lado, y, por otro que estos mismos ciudadanos puedan determinar, por su elevado número, a los gobernantes que, finalmente, nunca los gobernarán.

Aun así, no es conveniente limitar el análisis a un mero cálculo de coste-beneficio que resultaría, sin duda, negativo para la existencia de la institución. Este derecho humano político electoral está firmemente establecido en el orden del día prioritario de la agenda nacional e internacional de las políticas públicas en este momento, y ha llegado para quedarse. Cualquier Estado que quiera ser plenamente democrático y reconocido como tal, dentro y fuera de sus fronteras tendrá que regular mecanismos eficaces que ofrezcan la opción a todos su nacionales residentes en el extranjero de manifestarse votando por el tipo de gobierno que quieren tener en su país de origen o de sangre.

#### **4.2.2 Situación de Argentina**

Desde su fundación, Argentina ha sido considerada como un país receptor de inmigrantes, contando con una población constitutiva de orígenes plurinacionales, en razón, no sólo de la colonización española sino del aluvión de otros europeos –italianos, alemanes, franceses, ingleses- a mediados del siglo XIX y, de manera mucho más reciente, de los constantes flujos de inmigrantes procedentes de los países limítrofes, desde la segunda mitad del siglo XX, flujo migratorio que continúa hasta la fecha.

Por otra parte, Argentina no ha sido un país con fuerte perfil de emigración salvo en momentos históricos acotados y relacionados con el exilio generado por las crisis políticas y la dictadura militar en ese país, o bien con periodos de crisis económica que han generado la expulsión de la población en edad productiva.

Un estudio realizado por el Centro de Estudios de Población (CENEP) y el Instituto de Investigaciones de Naciones Unidas para el Desarrollo Social (UNRIS) en 1985 tipificaba en tres categorías el fenómeno de la emigración Argentina:

La primera está constituida por los exiliados políticos. La segunda conocida como drenaje o fuga de cerebros donde personas con una alta calificación científica, académica, tecnológica y profesional se insertan en determinados mercados laborales a nivel internacional, sobre todo en países desarrollados. La tercera categoría incluye diversos tipos de emigrantes entre los que predominan aquellos que salen motivados por razones económicas.

Por sus características, el exilio por motivos políticos tiene su propio sendero en la historia de Argentina. Buen número de personajes: principalmente figuras de la política, dirigentes sindicales, intelectuales, periodistas, se vieron obligados a dejar su país ante el riesgo de sufrir daños en su integridad personal e incluso de perder la propia vida a manos del régimen autoritario encabezado por el gobierno militar.

El flujo migratorio que constituyó este exilio, a partir de 1974 y hasta principios de los años 80', formó la que ha llegado a considerarse provincia Argentina de ultramar en Europa, Estados Unidos, México y otros países de Latinoamérica, donde miles de argentinos debieron huir para ponerse a salvo del terrorismo de Estado. Se formó así una comunidad dispersa a nivel internacional, pero reactiva a lo que ocurría en su país de origen.

El exilio, multiplicado por las circunstancias de presión económica, ha generado mayores índices de emigración de los argentinos, debido a la existencia de polos de atracción internacionales que demandan recursos humanos de alto nivel académico y profesional que absorben sin grandes dificultades a los argentinos, sobre todo en tiempos de crisis económicas en ese país.

Dada la historia de migración que caracteriza a Argentina, a partir de los años 90' se ha dado una interesante experiencia en materia del ejercicio de determinados derechos políticos para los migrantes internacionales, tanto si se trata de los argentinos en el exterior, como de los extranjeros residentes en Argentina, aunque estos últimos de una forma más acotada y sólo en elecciones municipales en la ciudad de Buenos Aires.

La experiencia del reconocimiento de ciertos derechos políticos a extranjeros no nacionalizados se suma a las ampliaciones de los derechos a sus ciudadanos en el exterior lo que es parte del proceso de democratización que como otros países de América latina ha derivado en el reconocimiento del voto como uno de los principales instrumentos ciudadanos para el desarrollo democrático de sus sociedades en tanto existe la posibilidad de fomentar una participación ciudadana que contribuye a la mejora de las condiciones de convivencia, gobernabilidad y respeto pleno a sus derechos sociales, políticos, económicos y culturales.

La amarga experiencia de la dictadura vio su fin hacia 1983, cuando se restableció el gobierno constitucional en Argentina precisamente por la vía del voto ciudadano, este

hecho significó la entrada de lleno al proceso de transición a la democracia y que ha sido un punto de partida para que en Argentina surgieran nuevos escenarios de participación política que trajeron consigo, entre otros muchos debates la inclusión de sus ciudadanos que se encuentran fuera de las fronteras nacionales.

En la agenda legislativa, la inclusión del tema de los argentinos residentes en el exterior se condujo hacia la promoción de su participación en el proceso de toma de decisiones a través del sistema electoral en la lógica de considerarlos como integrantes de la población nacional, a pesar de su ausencia en el territorio argentino. Finalmente el Senado y la cámara de Diputados de la Nación, reunidos en el Congreso Nacional, sancionaron el 9 de Octubre de 1991, la ley 24.007 con la cual se ordenaba crear el Registro de Electores Residentes en el Exterior, ley que fue promulgada el 29 de Octubre del mismo año. Esta ley señala que: “Podrán votar en las elecciones nacionales los ciudadanos argentinos que, al residir en forma efectiva y permanente fuera del territorio de la república de argentina, sean electores nacionales de acuerdo con lo dispuesto por el código electoral nacional y se inscriban en el registro de electores residentes en el exterior”.

El reglamento para la creación del registro de electores residentes en el exterior sería dictado dos años más tarde por el poder ejecutivo nacional mediante el decreto 1138/93 de 4 de Junio de 1993.

Como podemos ver para que la propuesta de reconocer los derechos electorales de los argentinos en el exterior fuera aprobada debieron ser modificados la Constitución Nacional y el Código Electoral Nacional, además de haber pasado cerca de siete años para llevarla a cabo.

La legislación argentina vigente en materia del voto en el exterior determina que el modelo de votación adoptado consiste en la emisión del sufragio directo en las instalaciones oficiales del servicio diplomático y consular ubicadas en el extranjero, las

cuales quedan habilitadas como centros de votación por la Cámara Nacional Electoral donde se puede elegir presidente y vicepresidente, diputados nacionales y senadores. Dicha votación tiene lugar el mismo día de las elecciones nacionales en la república argentina. De acuerdo con el derecho internacional, particularmente en las convenciones de Viena de 1961 y de 1963, sobre relaciones diplomáticas y consulares, respectivamente, se considera como territorio nacional de un Estado el lugar donde se ubican sus legaciones en territorio de otros Estados, por lo que en stricto sensu, tales votaciones, al efectuarse en los consulados y secciones consulares de las embajadas argentinas en el exterior, tendrían lugar en territorio nacional.

Para efectos de la emisión del sufragio, los electores podrán votar sólo en la mesa receptora de votos en cuya lista aparecen registrados, previa identificación mediante el documento cívico habilitante –libreta cívica, libreta de enrolamiento o el documento nacional de identidad- (artículo 19 del decreto 1.138/93). La inscripción en el registro de electores residentes del exterior –registro ad hoc permanente- es voluntaria, a diferencia del Registro Nacional de Electores, que es confeccionada a partir del Registro Nacional de Personas (Registro Civil en nuestro país).

El voto en el exterior es voluntario a diferencia del voto emitido en territorio Nacional que es obligatorio para todos los ciudadanos habilitados. Los votos emitidos en el exterior se computan con aquellos sufragios del distrito electoral correspondiente al último domicilio que el elector comprueba haber tenido en Argentina, o en caso contrario, la legislación correspondiente determina otras opciones, como por ejemplo, acreditar la dirección de sus padres en Argentina. Por lo que toca a la papelería, cabe señalar que el sistema de papeletas de votación cuenta con un diseño distinto respecto al que se utiliza en el país, dividiéndose también por apellido, sexo y distrito electoral.

En la administración de sistema para el voto en el exterior participan tres instituciones nacionales: 1) Cámara Nacional Electoral, 2) El Ministerio del Interior, 3) El Ministerio de Relaciones Exteriores, Comercio Internacional y Culto.

La organización de los comicios en el exterior es competencia compartida de la Cámara Nacional Electoral (es el órgano tribunal superior del fuero electoral del poder judicial de la Nación), la Dirección General de Asuntos Consulares del Ministerio de Relaciones Exteriores, Comercio Internacional y Culto, y la Dirección Nacional Electoral a lo que respecta al Ministerio del Interior. En este caso, se considera elector al ciudadano argentino que resida en el exterior, mayor de dieciocho años cumplidos al día de la elección, hecho que debe ser avalado con el correspondiente cambio de domicilio ante la representación consular correspondiente a su nuevo domicilio en otro país, y que cuente con calidad de elector, según se pruebe por su inclusión en el Registro de Electores Residentes en el Exterior, a cargo de la Cámara Nacional Electoral.

El Registro de Electores Residentes en el Exterior es permanente y está a cargo de la Cámara Nacional Electoral, es actualizado cada seis meses de acuerdo con la información que remitan los titulares de las embajadas, consulados generales, consulados o secciones consulares de la República Argentina en el exterior. Para poder votar, el elector argentino en el exterior debe aparecer en el registro ad hoc seis meses antes de la fecha en que se efectúan los comicios.

Desde su puesta en práctica, el sistema del voto en el exterior ha ido mejorando paulatinamente sus mecanismos. No obstante, persisten algunos problemas de procedimiento:

- a) La compatibilidad de los plazos establecidos por el Código Electoral Nacional para ciertos actos pre electorales que se realizan en el país y las necesidades temporales propias de la logística a emplear en el exterior, por ejemplo, la de mayor anticipación que requiere la remisión de la documentación a las representaciones en el extranjero o de aquella que se encuentra aun sin definir, como es el caso del tratamiento de las candidaturas impugnadas.

- b) La demora en la recuperación de la documentación electoral necesaria para que las juntas electorales puedan efectuar el escrutinio definitivo de los votos en el exterior juntamente con el de los votos emitidos en la república. A menudo, terminado ya el escrutinio definitivo de estos últimos debe esperarse la recepción de esa documentación para sumar los votos del exterior.
  
- c) La capacitación del personal de las representaciones diplomáticas y consulares, a fin de consolidar los conocimientos del personal diplomático, consular y administrativo de las distintas representaciones. Para tales efectos el Ministerio de Relaciones Exteriores ha incluido este tema en el plan de estudios del Servicio Exterior de la Nación.

Los resultados numéricos del voto en el exterior señalan un nivel cada vez menor de participación relacionado con diversos factores: la falta de información, en tiempo y forma, respecto a los requisitos para poder votar en el exterior; el hecho de que son muy pocos los argentinos que al cambiar su domicilio permanente a otro país informan de tal situación a los consulados y secciones consulares de las embajadas argentinas en el exterior; incluso el desencanto por la política que muchos argentinos han experimentado ante los problemas de gobernabilidad que ha vivido la Argentina.

“Para concluir, podemos decir que no obstante la opinión contraria de algunos, el derecho al voto en el exterior es importante en la medida en que permita la revaloración de la noción de ciudadanía, donde es el propio Estado argentino el que se planteó la necesidad de enlazar a la vida económica, política, social y cultural de Argentina, por causas formales e institucionales, a sus ciudadanos residentes fuera de su territorio nacional, no sólo mediante el voto, sino también a partir de programas gubernamentales para la repatriación y vinculación de los argentinos en el exterior con su país de origen, ya sea a través de medidas de reinserción laboral, intercambio académico y de investigadores, incentivos fiscales, entre otros”<sup>64</sup>.

---

<sup>64</sup> CHAVEZ RAMOS, Edith. La experiencia argentina del voto en el exterior: los ciudadanos migrantes. En: CALDERON CHELIUS, Leticia. Ob. Cit. P. 67-81

Al parecer, el principal desafío en materia de voto en el exterior es lograr que el sistema electoral abarque la mayor cantidad de argentinos cuya residencia se encuentra fuera del país, motivándolos a que se inscriban y voten, así como encontrar otros mecanismos que les faciliten la emisión del sufragio, teniendo en cuenta la distancia que a veces los separan del lugar de votación, donde la instauración del voto por correo podría resultar útil, pero sobre cuyo asunto todavía no se ha discutido formalmente en la Argentina.

#### **4.2.3 Situación de México**

El voto de la diáspora ha pasado siempre por el tamiz del interés nacional y de la percepción que se tenga sobre los migrantes en su país de origen. En el caso mexicano, la pérdida de territorios que siguió a la guerra de Estados Unidos contra México a mediados del siglo XIX dejó una profunda actitud de recelo y desconfianza hacia todo lo norteamericano, incluyendo desde entonces a los mexicanos que quedaron del otro lado de la nueva línea divisoria entre ambos países. La misma actitud de nacionalismo herido y defensivo impidió valorar los derechos políticos, e incluso el valor estratégico para México, de quienes tuvieron que emigrar a los Estados Unidos.

Cuando los años y la necesidad transformaron a la migración mexicana en un fenómeno masivo y “estructural” extendido a todo el país, gobernantes, políticos, y académicos comenzaron a darle la importancia que merecía, así fuese en un principio para reprochar a Estados Unidos la falta de respeto a los derechos humanos y laborales de los connacionales mexicanos. Sin embargo, desde finales de los años setenta los migrantes comenzaron a interesar a México por sí mismos.

Ya no eran miles, sino millones los que trabajaban en Norteamérica, y por lo mismo, su tradicional solidaridad hacia las poblaciones de origen y las remesas familiares

constituían generosas fuentes de ingreso para municipios, estados y para el país en su conjunto.

Después de reconocer el valor económico de los migrantes, México creyó encontrar su utilidad política para la relación bilateral y legisló la no pérdida de nacionalidad en 1996. Los mexicanos que se naturalizaran en Estados Unidos y se registraran para votar serían un fuerte aliado para los intereses de su país, a semejanza de lo que representaba la comunidad judía para Israel. Se argumentó, por otra parte, que adquirir la ciudadanía estadounidense protegería de abuso y discriminación a los migrantes.

En los foros de consulta que organizó el Congreso de la Unión –máximo órgano legislativo mexicano- sobre la no pérdida de nacionalidad, o doble nacionalidad, como se le conoce, representantes del movimiento por los derechos políticos de los mexicanos en el extranjero, como Raúl Ross, Jesús Martínez Saldaña, Leticia Calderón y Juan Manuel Sandoval, demandaron que la legislación incluyera también el ejercicio del sufragio en el extranjero, que beneficiaría no sólo a quienes tuviesen papeles en los Estados Unidos, sino a todas las mexicanas y mexicanos en el exterior. La demanda no tuvo eco en tales foros, pues pareció fuera de agenda.

Ello no obstante, desde la candidatura de Cuauhtémoc Cárdenas a la presidencia de la república en 1988, el movimiento por el voto en el extranjero había entrado a la etapa de mayor visibilidad e impacto públicos en ambos lados de la frontera. Años más tarde, la histórica lucha de la diáspora mexicana por sus derechos políticos finalmente logró su primera gran victoria con la aprobación en junio de 2005 del ejercicio del voto para Presidente de la República. La creciente participación de los migrantes en la política estadounidense, la conciencia que fueron adquiriendo sobre su importancia para el desarrollo de México, y el intenso cabildeo que llevaron a cabo aseguraron el triunfo del sufragio extraterritorial.

No obstante que para finales del siglo pasado la defensa de los derechos humanos y laborales de los migrantes era ya parte de la agenda política de México, reconocerles su derecho a votar y ser votados seguía pareciendo ajeno a la democracia y hasta peligroso para la soberanía.

A pesar de ello, al final del debate sobre el ejercicio del sufragio extraterritorial se impusieron el interés nacional, el carácter incluyente de la democracia, y el reconocimiento a la igualdad ciudadana de los mexicanos en el exterior. De esta manera, al aceptarse la participación política de los migrantes se derribó el último gran muro de incompreensión.

Una de las mayores objeciones hechas al voto de la diáspora consistió en que sería muy difícil y complejo organizar un proceso electoral en el exterior que contase con las garantías de seguridad y confiabilidad que se habían logrado en territorio nacional. Prácticamente todo el mundo estaba a favor de extender el ejercicio del sufragio a los mexicanos en el extranjero, era lo justo y legal, pero no existía la manera de llevarlo a cabo sin grave riesgo para México.

Con todo, la modalidad de voto postal, en lugar de la casilla, ofreció a los legisladores una opción viable en relación con el corto tiempo con que contaría el IFE – Instituto Federal Electoral- para la organización de la elección en el extranjero, y a la vez, una alternativa confiable y segura, particularmente con los candados que se incorporaron a la legislación: se votaría sólo para elegir al Presidente de la República, no se expedirían credenciales de elector ni habría campañas fuera del país, y la solicitud para inscribirse en el padrón electoral del extranjero se enviaría a México en correo registrado, al igual que la boleta electoral.

El tiempo y las limitaciones impuestas redujeron considerablemente el universo potencial de electores al quedar fuera alrededor de seis millones de mexicanas y mexicanos en el extranjero que no contaban con credencial de elector expedida por el

IFE. Además, la falta de campañas, el poco tiempo para la promoción del voto —de octubre de 2005 al 15 de enero de 2006—, las dificultades que habría para obtener una solicitud de inscripción al padrón electoral y las normas que deberían cumplirse para que fuese válida, disminuyeron dramáticamente el porcentaje de los cuatro millones que se calculaba tenían credencial de elector.

En un principio, organizaciones de migrantes estimaron que alrededor del 10% de esos cuatro millones solicitarían su inscripción al padrón electoral del extranjero. Esa cifra fue adoptada posteriormente por legisladores, gobernantes y autoridades electorales. El número de 400 mil ciudadanas y ciudadanos que quedarían inscritos era suficientemente alto para incentivar la legislación sobre el sufragio extraterritorial, y a la vez, representaba una cantidad manejable que calmaría temores sobre la organización del voto fuera del país y su impacto político en la elección. 400 mil electores en el extranjero equivalían, a lo más, a los votantes efectivos de dos o tres distritos electorales de los 300 que existen en México.

Dichas expectativas no se cumplieron. Al final, 40,786 mexicanas y mexicanos, residentes en 79 países y en los 50 estados de los Estados Unidos, cumplieron con los requisitos de ley y quedaron inscritos en el padrón electoral del extranjero. La cifra fue baja pero comparable, no obstante limitaciones legales y de tiempo, a porcentajes que alcanzan otros países en el voto de su diáspora.

Fueron varias las explicaciones que se dieron sobre ese bajo número de electores. Por ejemplo: votar en México no interesa a los migrantes; las organizaciones que lo promovieron carecen de representatividad; el IFE hizo un deficiente trabajo de promoción; o la ley es muy restrictiva. Se habló incluso del “fracaso” del voto en el extranjero y algunos analistas y académicos llegaron a sugerir que los millones gastados en su ejercicio mejor se invirtieran en un fondo para defender los derechos de los migrantes en Estados Unidos.

Quienes argumentaron de esta manera eran los mismos que se habían opuesto al voto extraterritorial, y que al considerarlo ahora un “fracaso” mostraban sentimientos poco democráticos, pues en lugar de señalar las deficiencias del primer ejercicio y la necesidad de corregirlas, optaron por la alternativa de seguir negando a las mexicanas y mexicanos en el exterior su derecho constitucional al sufragio, y con él, a contribuir en la elección de programas y gobernantes que respondan a los intereses de los migrantes, de sus familias y comunidades de origen, así como a la necesidad de construir un país con menos desigualdad social y con mayor oportunidades de adelanto para todas y todos sus ciudadanos.

De esta parte el sufragio en el extranjero no hizo ruido en una elección presidencial, que se caracterizó por su alta incertidumbre respecto a quién ganaría, y por lo enconado de la competencia electoral. Mientras que las acusaciones sobre irregularidades de las campañas presidenciales llegaron frecuentemente a las cabezas de noticieros y primeras planas de periódicos y revistas, el sufragio extraterritorial alcanzó notas secundarias con información proporcionada por el IFE sobre el desarrollo del proceso, o quejas de electores en el exterior que no provocaron mayor debate público.

Por el contrario, el voto en el exterior resultó ser tanto o más seguro y confiable que el sufragio en territorio nacional. Incluso, el porcentaje efectivo de electores respecto al número de ciudadanos inscritos en el padrón electoral fue mayor para el sufragio extraterritorial —81%— que para el voto en territorio nacional —59%—. Con ello, México se colocó entre los países de mayor porcentaje de participación electoral desde el extranjero, y el primero en participación por modalidad postal. Italia ocupa el segundo en esta modalidad, con alrededor de 45%.

Con esto, el sufragio extraterritorial practicado por los mexicanos evidencia las siguientes lecciones:

- El rasgo más importante del voto en el exterior fue sin duda el papel que jugaron las organizaciones de mexicanos en Estados Unidos y en otros países. Después de una larga lucha lograron en 1996 la reforma constitucional que abrió la puerta al voto en el extranjero, y nueve años más tarde, la legislación para ejercerlo. Además, cerca de 140 organizaciones de mexicanos en el exterior colaboraron activamente con el IFE para la promoción del voto. En ningún otro país, el sufragio extraterritorial tuvo como protagonistas principales a sus ciudadanas y ciudadanos. Esta experiencia político-electoral permitirá a las organizaciones de mexicanos en el exterior trabajar con el Congreso, el Poder Ejecutivo y el IFE para mejorar leyes y procedimientos del sufragio extraterritorial a fin de incrementar la participación en futuras elecciones.
  
- No resultó fácil ni sencillo inscribirse en el padrón electoral del extranjero y emitir el voto. Las mexicanas y mexicanos que lo lograron dieron una muestra ejemplar de participación cívica y de interés en su país de origen. Por otra parte, las restricciones impuestas al voto en el exterior cumplieron con el objetivo de garantizar su seguridad y confiabilidad. Así, el sufragio en su modalidad postal para la elección presidencial de 2006 fortaleció, no debilitó, al sistema electoral y la vida democrática. Quedaron sin cumplirse los temores y los escenarios catastróficos.
  
- En la lucha por el ejercicio del sufragio en el exterior, la mayoría de las organizaciones que lo promovían acordaron que éste debería darse de manera gradual a fin de proteger la soberanía del país y los avances del sistema electoral. Estuvieron de acuerdo igualmente en que la legislación al respecto debía ser el triunfo no de un partido, grupo parlamentario, poder de la federación, o grupo de migrantes, sino de todos. Ambas visiones se cumplieron. La unidad institucional sobre el voto de la diáspora quedó manifiesta en el acto que el Presidente, líderes del Congreso, y representantes de los gobernadores, de autoridades electorales y de migrantes llevaron a cabo en el Palacio Nacional en 2005 para celebrar la aprobación por el Congreso del voto en el extranjero.

Actualmente los distintos actores políticos mexicanos buscan perfeccionar este sistema de votación de sus ciudadanos residentes en el extranjero con el fin de ampliar su participación en las próximas elecciones del año 2012.

## **CAPÍTULO V**

### **VOTO DE LOS CHILENOS EN EL EXTRANJERO**

#### **5.1 Situación chilena (Derecho a voto y participación electoral en Chile)**

A lo largo de este trabajo, hemos revisado el derecho de sufragio como uno de los fenómenos más poderosos e influyentes en las democracias modernas para definir sus autoridades y dar forma a los gobiernos a través de las elecciones.

“Aunque las elecciones constituyen solamente una de las formas de participación política, su importancia es indiscutible. Puesto que ofrecen a la mayoría de la población, la oportunidad de participar, resultaría lógico fortalecer el papel de las elecciones en el proceso político”<sup>65</sup>.

La mayoría de las democracias se basan en el reconocimiento del sufragio universal, igual, directo y secreto, que en Chile tiene rango constitucional.

El proceso de democratización a lo largo de la historia no llevo aparejado la inmediata universalidad del sufragio como característica trascendental. El debate frente a este punto contó con acérrimos detractores y tan sólo a mediados del siglo veinte, con el reconocimiento de los derechos humanos, terminó por establecerse en plenitud la equidad en materia de voto.

“El principio de sufragio universal significa que todo ciudadano tiene derecho de elegir y ser elegido independientemente del sexo, raza, lengua, ingresos, o propiedad, profesión, estamento o clase social, educación, religión o convicción política”<sup>66</sup>.

En Chile las restricciones al derecho de sufragio han desaparecido con bastante lentitud. Como hemos visto, las predecesoras a la Constitución de 1980 contaban con distintos rasgos de discriminación, ya fuese por sexo, nivel educacional o por tenencia de

---

<sup>65</sup> NOHLEN, Dieter. El estado de la investigación sobre sistemas electorales. Revista de estudios políticos. (98): P. 159-169. 1997

<sup>66</sup> PEREYRA, Brenda. Los que quieren votar y no votan: El debate y la lucha por el voto de los chilenos en el exterior. Argentina. IDES. 2000

alguna propiedad. Fue recién con esta última constitución que se dejan de contemplar impedimentos como los de territorialidad.

Referente al voto desde el exterior el profesor Francisco Cumplido señala que “el problema que hay no es un problema de exclusión, es un problema de la falta de mecanismos necesarios para que esas personas, que residen en el extranjero puedan votar...” A nuestro parecer esto se condice con la constitución desde el punto de vista en que no se establecen restricciones o prohibiciones explícitas de ninguna clase en contra del voto desde el exterior, así como tampoco se reconoce una pérdida del derecho ciudadano por residir en otro país.

### **5.1.1 Antecedentes de Participación Electoral**

A continuación presentamos un breve resumen de las distintas restricciones en materia de sufragio a través de la evolución democrática en Chile, las cuales principalmente se refieren a la exclusión por sexo, por nivel educacional, edad y por tenencia de una propiedad. En nuestro país revisamos las siguientes etapas de acuerdo a las limitaciones del sufragio:

#### **1810-1925**

La Constitución de 1833 dejó sin derecho a voto u a no optar a cargos de elección popular a mujeres, analfabetos, no videntes, sectores populares urbanos y rurales, incluso se perdía la ciudadanía por el hecho de caer en la condición de sirviente o por incapacidad física. Salvo pequeñas modificaciones posteriores como “la supresión de los requisitos de capital y renta” porque se tenía la “presunción de que todo aquel que supiera leer y escribir poseía la renta necesaria por la Ley para ser considerado ciudadano

activo<sup>67</sup> o la reforma de 1889 que determinó en 21 años la edad mínima para participar, junto a otras innovaciones, que apuntaban a disminuir, en el papel, la influencia del ejecutivo en las elecciones. No hubo en el periodo anterior a 1920 grandes vicisitudes en las reglas del juego democrático. La limitada ampliación de la ciudadanía no ponía, en absoluto, en cuestionamiento el orden social y político imperante.

### 1925-1957

El gobierno de Alessandri en 1924, se consumó en una trascendental modificación: el cargo de parlamentario deja de ser ad-honorem al establecer remuneraciones o dieta. La reforma tendió a romper con la tendencia de que estos cargos fueran ocupados por personas con capacidad económica propia, lo que produce que amplios sectores que carecían de la renta necesaria para su mantenimiento, no pudieran optar a alguna función parlamentaria. Paralelamente en esos años se dictó el Decreto Ley n° 343, que establecía entre otras reformas: las Inscripciones Electorales Permanentes; la creación de Registros Electorales y la fijación del carácter voluntario de la inscripción, así como también determinó aquellos quienes no tenían derecho a inscribirse. Entre éstos estaban los menores de 21 años, los analfabetos, las mujeres y aquellos que estaban impedidos por razones de oficio, como los eclesiásticos, personal de sub-oficiales y tropas del ejército, armada, carabineros, policías y gendarmerías.

En 1925, la constitución aunque mantiene restricciones al sufragio, avanza en la institucionalidad electoral que buscará garantizar un voto libre, secreto e informado. Los cambios que se introdujeron fueron; creación del Tribunal Calificador de Elecciones, como organismo máximo encargado de llevar los procesos electorales y reclamaciones, el cual estaba compuesto por cinco personas que se renovarían cada cuatro años y eran elegidos entre los miembros del congreso, de la Corte Suprema y de la Corte de

---

<sup>67</sup> BORON Atilio. La evolución del régimen electoral y sus efectos en la representación de los intereses populares: el caso de Chile. Santiago, Chile. Ed. Flacso. 1971.

Apelaciones; Un padrón electoral independiente, permanente y renovable y mecanismos de escrutinios con garantías de neutralidad.

El decreto Ley 542 implantó las Juntas Electorales, que tenían potestad de nombrar a los vocales de las mesas receptoras de los sufragios. A los partidos otorgó el derecho a nombrar apoderados en las mesas. Los escrutinios serían publicados, el voto obligatorio, cualquier ciudadano podría presentar reclamaciones y se instauraron penas, para los que perpetraran cohecho como a quienes aceptaran el soborno.

El Decreto ley 710 autorizó a los partidos políticos efectuar pactos electorales para las elecciones parlamentarias si lo estimaban conveniente.

En 1948 se decretó la Ley N° 8.987, denominada Ley de defensa permanente de la democracia, que dejaba fuera de la legalidad al Partido Comunista y a sus miembros, no permitiéndoles votar ni ser electos en algún cargo público. Con la dictación de esta normativa, aumentó el número de personas sin derecho a voto. Se agregan a quienes han cometido delitos sancionados por la ley sobre Seguridad Interior del Estado, a aquellos que pertenezcan a las asociaciones, entidades, partidos, fracciones o movimientos de que tratan los artículos 1 y 2; es decir los miembros del Partido Comunista, y en general, a toda asociación que persiga la implantación en la república de un régimen opuesto a la democracia o que atente contra la soberanía del país. Por lo tanto, cualquier ciudadano elector podría pedir al juez de letras que se excluya a los miembros del PC.

La ampliación del sufragio a las mujeres, se dictaminó a principios de 1949, con la promulgación de la Ley 9.292. Los requisitos eran congruentes con los que se exigían a los hombres: Ser chileno, mayor de 21 años, saber leer y escribir. Además se implantó la obligatoriedad de la inscripción.

## 1957-1973

El incremento de derechos se prolongó a fines de los cincuenta: se legisla sobre reformas electorales que tienen por finalidad lograr la ampliación de la ciudadanía: las autoridades político-administrativas alcanzarían mayor legitimidad, a través de la universalización del derecho a sufragio, proceso que continúa profundizándose, aceleradamente en la década de los sesenta y los primeros años de los setenta.

Las modificaciones contienen cambios trascendentales, que buscaron dos orientaciones sustanciales:

1.- Evitar el cohecho; con ello se reconocen y aplican principios universales que son inherentes a todo proceso electoral que se considere legítimo.

2.- Ampliación del número de electores con derecho a sufragio, reconociendo como única limitante la edad.

Al término del gobierno de Ibáñez el bloque de saneamiento democrático compuesto por fuerzas políticas de centro e izquierda (Socialistas, comunistas, falangistas, radicales, y agrario laboristas), promovieron transformaciones a la Ley General de Elecciones, a través del consentimiento del Congreso en la ley 12.889, cuyos objetivos primordiales apuntaban a obtener referéndum con mayores grados de legitimidad. Se instauró, entre otras reformas, el sistema de cédula única “para todos los eventos electorales, entregada a cada votante por las autoridades de las mesas receptoras en el momento del sufragio. Se reemplaza así el antiguo sistema de boletas por listas o por candidato, que podrían ser distribuidas antes del día de la elección en las

diferentes secretarías de los partidos”<sup>68</sup>. Si bien, esto no eliminó completamente el cohecho, al menos lo minimizó. El partido comunista retorno a la legalidad.

En 1962 se introduce la obligatoriedad del sufragio, lo que tuvo profundas repercusiones. Continuando con las reformas que propendían a extender la inscripción en los censos electorales a sectores de la población inhabilitados para ello, en 1972 se autorizó el derecho a sufragio a los mayores de 18 años, analfabetos y no videntes.

La admisión de un párrafo sobre el derecho a voto de chilenos residentes en el exterior, en el proyecto de reforma constitucional presentado por el gobierno del Presidente Allende a fines de 1971, procuró extender el cuerpo electoral, legitimizar el proceso democrático chileno y conceder derechos de ciudadanía a todos sin ningún distingo o discriminación alguna.

En síntesis, la evolución electoral desde la década del cincuenta bosqueja tres características fundamentales;

1.- El establecimiento de mecanismos y sanciones a las personas que incurriesen en cohecho y a las que lo aceptaran. Los actos electorales obtendrían mayor legitimidad, transparencia e imparcialidad.

2.- La obligatoriedad del voto.

3.- La ampliación de los derechos políticos a todos los sectores de la sociedad que cumplan con los requisitos de ciudadanía.

---

<sup>68</sup> GAZMURI, Jaime. El sistema de partidos políticos en Chile en la década de los sesenta. Ed. Flacso. 1988.

### **5.1.2 Argumentos a favor y en contra de la votación de los chilenos que viven en el Extranjero**

Como hemos revisado a lo largo de este trabajo, diversos son los argumentos a favor y en contra de la votación de los nacionales residentes en el extranjero. Ya sean de tipo jurídico, económico, político, o social, cada criterio que se expone parece tener su contrapunto a la luz de una distinta doctrina. Sin embargo, es importante volver a analizar algunas de estas ideas, ya desde un prisma más particular y específico, cuando hablamos de nuestro país y las distintas instituciones y actores que tienen relación con la problemática que hoy en día todavía se encuentra sometida a discusión.

Para el Encargado del Área Institucional de la Dirección para la Comunidad de Chilenos en el Exterior (DICOEX), Ramón Contreras, la demora en la aprobación de tales modificaciones para el derecho a voto en el extranjero pasa por un tema coyuntural. Esto, porque "la Comisión de Constitución tuvo que ver las Reformas Constitucionales que son alrededor de 50 (ley de divorcio, nacionalidad, entre otras) y eso era prioridad para el Gobierno, por lo tanto, el tema de la indicación sustitutiva quedó parada".

Y agrega, "puede haber una gran discusión al respecto porque poco se sabe del aporte que pueden hacer esos chilenos al país. Hay muchas ventajas desde el ámbito académico, científico, de comunicación, turístico, empresarial, es un potencial enorme que los países requieren porque estamos en un mundo globalizado".

"El derecho a sufragio en el exterior es una tarea pendiente, puesto que existe una voluntad política de extender sus derechos ciudadanos y de vincular a los chilenos residentes en el exterior a la institucionalidad del Estado, así como de incorporarlos al quehacer nacional"<sup>69</sup>, sentencia Contreras.

No obstante, la posibilidad de que los chilenos en el exterior puedan votar, cruza transversalmente los puntos de vista de algunos parlamentarios. Una de las más fuertes detractoras es la diputada de la Unión Demócrata Independiente (UDI), Marcela Cubillos,

---

<sup>69</sup> CONTRERAS, Ramón. Encargado del Área Institucional de la Dirección para la Comunidad de Chilenos en el Exterior (DICOEX) citado por RIVERA, Carmen L. Voto en el extranjero: Una reforma pendiente. [En línea] <[http://www.chile.com/tpl/articulo/detalle/ver.tpl?cod\\_articulo=68548](http://www.chile.com/tpl/articulo/detalle/ver.tpl?cod_articulo=68548)>

quien se muestra contraria a la idea al señalar que "hay un problema de vinculación y responsabilidad frente al voto que no siempre se da con chilenos en el extranjero".

"Hay quienes han vivido toda su vida en el extranjero, siguen viviendo allá y no es que estén fuera del país por accidente, sino que tienen su vida instalada allá. El votar y elegir el destino de un país en el cual ellos no viven y con el cual no tienen vinculación, creo que produce una falta de responsabilidad muy grande en el voto que a mí no me parece deseable"<sup>70</sup>, declara Cubillos.

Por el contrario, el diputado de la misma colectividad, Julio Dittborn, es partidario de que quienes viven fuera del país puedan expresar su voluntad a través del sufragio. "En este tema tiendo a ser partidario. No es un tema que se haya discutido en profundidad en la UDI, pero así como en forma espontánea creo que en verdad todos los chilenos debieran votar, en cualquier parte del mundo que estén, en el entendido de que por ser chilenos son responsables o solidarios con la situación que ocurre en Chile".<sup>71</sup>

El encargado del Área Institucional de Dicoex sentencia "una reforma pendiente en Chile es el ejercicio del derecho a voto de nuestros connacionales en el exterior, no obstante, está reconocido en la Constitución. Este hecho es de especial importancia, pues la Constitución confiere este derecho a todos los ciudadanos, cualquiera sea el lugar donde se encuentren. Los proyectos de ley que se han presentados están permitiendo remover los obstáculos materiales que existen para que los chilenos en el exterior puedan ejercer este derecho".

Por último, y en respaldo del voto en el exterior encontramos la Convención Internacional sobre Protección de todos los trabajadores migrantes y sus familiares ratificada por Chile en 2005 cuyo artículo 41 establece lo siguiente: "Los trabajadores migratorios y sus familiares tendrán derecho a participar en los asuntos públicos de su Estado de origen y a votar y ser elegidos en elecciones celebradas en ese Estado".

---

<sup>70</sup> CUBILLOS, Marcela, citada por RIVERA, Carmen L. Ob. Cit.

<sup>71</sup> DITTBORN, Julio, citado por RIVERA, Carmen L. Ob. Cit.

Esta convención es un genuino instrumento del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, de modo que el Estado de Chile al haberla ratificado, ha de reconocer su primacía sobre cualquier norma de derecho interno que la contradijere.

A continuación presentamos de forma agrupada los principales argumentos a favor y en contra del sufragio en el exterior, y las distintas posiciones que pretenden resolver esta problemática de acuerdo a datos estudiados en base a las opiniones vertidas en el Congreso;

### **¿Es aplicable el derecho a sufragio en el exterior?**

**A favor** Sí, pues la Constitución no hace distinción de la ciudadanía entre quienes viven en el territorio y quienes están fuera.

**En contra** No, pues los derechos son aplicables sólo en el territorio. Un ciudadano en el extranjero no puede exigir que Chile le otorgue educación media en el territorio en que está, ¿por qué podría exigir votar?

**Observaciones** Hoy en día existe una traba administrativa para la persona que vive en el exterior y viene al país a hacer uso de su derecho. Esta traba es el domicilio.

### **¿Votan todos los chilenos en el exterior con derecho a sufragio?**

**A favor** Sí, pues sería un despropósito hacer limitaciones en un país donde la emigración todavía es por motivos económicos y de subsistencia.

**En contra** No, porque es necesario que exista algún tipo de vínculo de la persona con el país. No podría tener derecho alguien que ni siquiera ha visitado el país en algún momento.

**Observaciones** El vínculo es discutible, pues la persona puede estar conectada con el país de muchas más maneras que las visitas al territorio.

### **¿Es mejor el voto a través de las embajadas?**

**A favor** Sí, ya que es más transparente y permitiría que se replicara el sistema de votación clásico en cada país.

**En contra** No, porque en muchos países no existe cobertura suficiente de las representaciones diplomáticas. Además, la organización es onerosa e involucra funcionarios que están destinados a otra cosa.

**Observaciones** En general las propuestas aceptan este tipo de procedimiento, pero velando por la independencia de las representaciones diplomáticas

### **¿Es mejor el voto por correspondencia?**

**A favor** Sí, pues facilita que todos puedan participar, independiente de donde se encuentren.

**En contra** No, porque tiene más problemas de transparencia que en las embajadas y no está claro que la persona haya sufragado sin presión externa.

**Observaciones** El voto por correspondencia se da mucho en los países de la OECD (Organisation for Economic Co-operation and Development).

### **¿Es mejor el voto sólo para las elecciones presidenciales?**

**A favor** Sí, es técnicamente más viable si se quiere aplicar el mecanismo de votación por embajada.

**En contra** No, cuando se le entrega derecho a sufragio al ciudadano, se le entrega la facultad para que pueda votar en todo tipo de elecciones.

**Observaciones** Por razones prácticas, y al menos en una primera fase, deberían referirse sólo a elecciones presidenciales

### **¿Es conveniente que la publicidad de los resultados sea en el momento en que se escrutan las mesas?**

**A favor** Sí, así el voto extraterritorial se circunscribe al proceso.

**En contra** No, es mejor que sea antes, pues es donde existe mayor suspicacia de fraude.

**Observaciones** La celeridad de los resultados es un factor importante. Hay quienes postulan que debe ser el mismo día, pero con una limitación horaria nacional. Ello evitaría que el resultado del voto en Australia, se sepa antes que se inicie el proceso en Chile.

### **5.1.3 Algunas preguntas de relevancia política y sus respuestas**

Además de las interrogantes planteadas, existen otras que asoman con una connotación algo más política y que, indefectiblemente, tienden a formar parte del debate sobre el voto de chilenos en el exterior. Las dudas sobre cuál podría ser la tendencia electoral de las diásporas chilenas y si éstas llegarían a ser decisivas en las elecciones asoman sutilmente en el debate nacional.

Lo cierto es que ninguna de estas aprensiones debería tener cabida en la discusión del voto extraterritorial. Es importante señalar que en relación a los resultados del censo de chilenos en el exterior, sólo el 8,9% de los encuestados se encuentra en el extranjero por motivos políticos, mientras que el 46,5% responde a factores económicos. La importancia de este antecedente es que permite desmitificar la percepción de que la mayor parte de nuestros compatriotas vive fuera del país producto de las circunstancias políticas que se vivieron bajo la dictadura. Por el contrario, nuestras diásporas tienden a responder prácticamente a las mismas motivaciones que las de los demás países latinoamericanos.

Este último punto es importante para pronosticar el comportamiento electoral de los chilenos en el exterior. Si se observan los datos históricos de los países del continente

que tienen votación de residentes en el exterior, se puede demostrar que la correlación entre las preferencias de los que están en el extranjero con respecto a los de los votantes internos, no difieren mayormente, las votaciones entre un grupo y otro están altamente relacionadas, no existiendo gran discrepancia entre las tendencias de quienes viven fuera y los que votan en el país.

Es más, las últimas elecciones celebradas en el continente muestran una tendencia de las diásporas latinoamericanas a votar por candidatos de la derecha o centro derecha. Observando la mayor parte de los países que permiten el voto en el exterior, podemos ver, que en su totalidad, los candidatos más conservadores lograron superar el umbral del 50%, independiente de su triunfo o derrota en los comicios generales. A ello se suman los casos de Portugal y España, confirmando una regla que parece ser común en muchos países: las diásporas no votan por el sector de izquierda.

De igual manera, candidatos como Rafael Correa, en Ecuador, o Lula da Silva, en Brasil —que obtuvieron la mayoría absoluta en sus países—, no alcanzaron el 50% + 1 en el exterior.

Sumado a esto, podemos rescatar que el peso electoral de los residentes en el exterior con relación a los válidamente emitidos en territorio nacional, no logra alcanzar el 2%. Por ejemplo, en Perú el peso relativo de los residentes en el exterior para la segunda vuelta presidencial, fue de 1,87%, mientras que en Brasil sólo alcanzó el 0,04%.

La tabla posterior muestra las últimas elecciones celebradas en el continente, más España y Portugal.

En suma, estos datos podrían llegar a desmitificar las suspicacias existentes en el debate político sobre el voto en el exterior. Ante esto, tres son las conclusiones relevantes que se deben tomar en cuenta:

- 1) No es cierto que los residentes en el extranjero voten por una sola tendencia. La evidencia histórica demuestra que las preferencias de las diásporas han tenido cierto correlato con las elecciones internas.
  
- 2) Si llega a existir diferencia, éstas tienen un sesgo a la derecha del espectro político. Afirmación muy distinta a la tendencia de izquierda que solíamos concluir de las diásporas.
  
- 3) El peso electoral del voto en el exterior en la mayor parte de los países, es menor. Si a ello se le suma que quienes viven en el extranjero se reparten en todas las tendencias políticas, podríamos señalar que los márgenes de un voto decisivo son prácticamente nulos.

Lo importante, entonces, es dejar de lado las discusiones políticas sobre el tema y buscar mecanismos que permitan acercar a nuestros connacionales al proceso electoral. Para ello debemos lograr la mayor transparencia y celeridad del proceso y lograr que los votos en el exterior sean internalizados con la misma confianza y legitimidad de nuestro proceso electoral interno.

#### Tabla

Peso relativo de las diásporas y cuadro comparativo

de los votos en el país y en el exterior<sup>72</sup>

País	Año	Candidato	Votos en el país	Votos exterior	Peso relativo diásporas (en %)
Ecuador (2)	2006	Rafael Correa (1)	3.517.635	33.410	1,168
		Álvaro Noboa	2.689.418	39.115	
Colombia	2006	Álvaro Uribe (1)	7.397.835	101.459	1,135
		Carlos Gaviria	2.613.157	12.204	
Brasil (2)	2006	Lula Da Silva (1)	58.295.042	17.948	0,041
		Geraldo Alckmin	37.543.178	20.912	
Perú (2)	2006	Ollanta Humala	6.193.649	76.431	1,866
		Alan García (1)	6.798.966	166.051	
Venezuela	2006	Hugo Chávez (1)	7.274.331	3.027	0,170
		Manuel Rosales	4.266.974	16.620	
México	2006	Andrés López O.	14.756.350	11.090	0,101
		Felipe Calderón (1)	15.000.284	19.016	
España (3)	2004	Mariano Rajoy	9.763.144	131.885	1,177
		Rodríguez Zapatero (1)	11.026.163	112.890	
Portugal (4)	2006	Cavaco Silva (1)	2.746.689	12.048	0,373
		Manuel Alegre	1.125.077	2.395	

Fuentes: Ecuador: Tribunal Supremo Electoral; Colombia: Consejo Nacional Electoral; Brasil: Tribunal Superior electoral; Perú: Oficina Nacional de Procesos Electorales; Venezuela: Consejo Nacional Electoral; México: Instituto Federal Electoral; España: Ministerio del Interior; Portugal: Comisión Nacional de Elecciones. (1) Candidatos Electos; (2) Elecciones de Segunda Vuelta; (3) Régimen Parlamentario, en base a las Elecciones del Congreso de los Diputados; (4) Régimen Semipresidencial.

<sup>72</sup> TORO, Sergio y WALKER, Ignacio. Voto de chilenos en el exterior: avances y discusiones. [En línea] <<http://www.cieplan.org>>

## 5.2 Necesidad de legislar

### 5.2.1 Las iniciativas relacionadas con el voto en el extranjero presentadas desde 1990 al Congreso Nacional

No pocos han sido los intentos legislativos para conseguir que los chilenos residentes en el extranjero logren hacer uso de su derecho a sufragio. Desde la iniciativa de Carlos Dupré el año 1991, hasta la reforma constitucional patrocinada por RN, los esfuerzos por incorporar a las diásporas chilenas no han tenido el éxito que era dable esperar. Principalmente, los proyectos se han centrado en reformas constitucionales y modificaciones a la Ley Orgánica Constitucional sobre Votaciones Populares y Escrutinios. El siguiente cuadro resume las principales iniciativas.

#### Tabla

Principales iniciativas presentadas respecto del voto extraterritorial

(Fuente: Elaboración en base a datos del Congreso)<sup>73</sup>

#### Modifica Ley 18.700

<b>Fecha</b>	15-01-1991	<b>Observaciones</b>	Boletín 268-07
<b>Tipo</b>	Moción	<b>Cámara de Origen</b>	Diputados
<b>Patrocinante</b>	Diputado Carlos Dupré		

<sup>73</sup> TORO, Sergio y WALKER, Ignacio. Voto de chilenos en el exterior: avances y discusiones. [En línea] <<http://www.cieplan.org>> Ob. Cit.

**Dispone la inscripción electoral de chilenos residentes en el extranjero  
y garantiza su derecho a sufragio**

<b>Fecha</b>	15-06-1993	<b>Observaciones</b>	Boletín 1210-07
<b>Tipo</b>	Moción	<b>Cámara de Origen</b>	Diputados
<b>Patrocinante</b>	Diputado Mario Palestro		

**Formula indicación sustitutiva al proyecto de ley que modifica la 18.700**

<b>Fecha</b>	24-08-2000	<b>Observaciones</b>	Indicación a Boletín 268-07
<b>Tipo</b>	Indicación	<b>Cámara de Origen</b>	Senado
<b>Patrocinante</b>	Ejecutivo		

**Modifica Ley 18.700**

<b>Fecha</b>	20-07-2005	<b>Observaciones</b>	Boletín 3936-06
<b>Tipo</b>	Moción	<b>Cámara de Origen</b>	Diputados
<b>Patrocinante</b>	Diputados Aguiló, Allende, Bustos, Encina, Montes y Rossi		

**Formula indicación sustitutiva al proyecto de ley que modifica la 18.700**

<b>Fecha</b>	31-06-2006	<b>Observaciones</b>	Indicación a Boletín 3936-06
<b>Tipo</b>	Indicación	<b>Cámara de Origen</b>	Diputados
<b>Patrocinante</b>	Ejecutivo		

**Reforma constitucional que modifica el artículo 15**

<b>Fecha</b>	05-10-2006	<b>Observaciones</b>	Boletín 4587-07
--------------	------------	----------------------	-----------------

Tipo	Moción	Cámara de Origen	Diputados
<b>Patrocinante</b>	Diputados Becker, Chahuán, Delmastro, Errázuriz, García, Godoy y Sepúlveda		

Veamos a continuación cómo cada una de estas iniciativas resuelve las preguntas que se plantearon anteriormente. Cabe destacar que en la mayor parte de los proyectos existen coincidencias de forma y de fondo; sin embargo, es importante tener en cuenta que todas las iniciativas, salvo la reforma constitucional que planteó RN, provienen de la Concertación.

Ante la pregunta de quiénes votan, las seis iniciativas coinciden en no introducir más limitaciones que las consideradas en la Constitución y en la ley. Generalmente, la redacción de los proyectos incorporan el ejercicio del derecho a sufragio de los chilenos residentes en el exterior que cumplan con los requisitos estipulados en la Ley 18.700. Tampoco ha existido mayor discusión en las comisiones respecto a este punto, salvo algunas consideraciones esporádicas que postulan condiciones de arraigo con el país.

Otra coincidencia es el procedimiento de votación. Todas las iniciativas están de acuerdo con que el sufragio debe hacerse en las embajadas. Por esta razón, la discusión se ha centrado en buscar mecanismos que permitan resguardar la transparencia electoral ante las representaciones diplomáticas. Esto, porque existe el temor de que éstas tengan tanto una función de órgano electoral como de patrocinante de alguna candidatura. Un claro ejemplo de este debate es la reforma constitucional planteada por los diputados de RN. La justificación de la iniciativa señala:

La implementación de este derecho -sufragio de chilenos en el extranjero- requiere, al mismo tiempo, de una modificación al sistema de designación de embajadores y representantes diplomáticos en general que actualmente contempla nuestra Carta Política, en términos de establecer expresamente que un mínimo de

aquellas designaciones deberán recaer en funcionarios de la carrera diplomática. Lo anterior, con el objeto de disminuir en lo posible el riesgo de que las misiones diplomáticas se vuelvan sedes de los comandos presidenciales del gobierno de turno.<sup>74</sup>

A decir verdad, este argumento carece de fundamento. Es sabido que quienes trabajan en el servicio diplomático son funcionarios de carrera, lo que garantiza un adecuado mecanismo de control en relación al proceso electoral. De igual forma, si se establecen regulaciones de publicidad de las candidaturas en el exterior, el riesgo de intervencionismo electoral sería casi nulo.

En tanto, se podría pensar que un error del debate es no considerar el voto por correspondencia.

Muchas aprensiones existen sobre ello, pero no hay que olvidar que es un mecanismo que ha funcionado relativamente bien en muchos países. Lo principal es entender bien las ventajas de esta forma de votación, en especial la relativa a la mayor inclusión de las diásporas al proceso electoral.

Diferencias sustanciales existen en el tipo de elección en que los chilenos residentes en el exterior estarían facultados a votar. La propuesta de Carlos Dupré, de 1991, y de los diputados de RN el año 2006, sólo tomaron en cuenta la elección presidencial, mientras que las indicaciones sustitutivas del 2000 y del 2006 incorporaron también los plebiscitos regulados por la Constitución. Asimismo, tanto la propuesta de Isabel Allende como la de Mario Palestro permitían la votación en elecciones nacionales y locales, además de las convocatorias a plebiscito. La novedad de esta última fue proponer que los inscritos en el exterior pudiesen ser asimilados a la región metropolitana. Aunque la medida es muy similar a aquella que se aplica en Perú —cuyos votantes en el exterior se computan dentro de la circunscripción del departamento de Lima—, la diferencia radica en que los peruanos restringieron la votación hasta las elecciones legislativas y la

---

<sup>74</sup> BECKER, Germán y otros. Reforma constitucional que modifica el artículo 15. Valparaíso: Cámara de Diputados. Boletín 4587-07: 2006

concentraron en una sola circunscripción electoral. Palestro, en cambio, la extendió hasta las elecciones locales y asimiló a los votantes a una región que tiene más de una división electoral.

En suma, en nuestro país existen muchas dificultades prácticas para la aplicación de una votación extraterritorial más allá de las presidenciales o los plebiscitos. Entre ellas mencionamos el que las elecciones municipales no sean concurrentes con las otras y la considerable movilización de recursos humanos y monetarios que implicaría. De esta forma, pareciera más factible circunscribir la participación de las diásporas a las elecciones nacionales y plebiscitos consagrados en la Constitución.

Asimismo, los proyectos coinciden fuertemente en los tiempos de la votación. Todos señalan que el proceso debiera realizarse el mismo día que se desarrolla la elección en Chile. De igual forma, las iniciativas estipulan un conteo inmediato luego de cerrada la mesa. Así, se consigna la emisión de actas electorales que posteriormente son enviadas al Tribunal Calificador de Elecciones. Una de las novedades es el procedimiento para remitir los votos al país: se regula el envío en forma independiente, de copias tanto al Servel como al Tricel. Esto con el fin de resguardar la transparencia y asegurar un respaldo de la votación ante cualquier circunstancia imprevista. Un punto importante es que la última indicación enviada por el gobierno tenía un artículo (202) que prohibía la divulgación de los resultados electorales que se producían en el exterior antes de las diecisiete horas en Chile.

Las dos indicaciones del Ejecutivo buscaban hacer modificaciones a la Ley Orgánica Constitucional sobre Sistema de Inscripciones Electorales y Servicio Electoral. Lo que constituía un gran avance en la medida que se trata de una regulación procedimental que no había sido tomada en cuenta por los otros proyectos de ley. La tabla siguiente presenta una matriz sobre las coincidencias, divergencias y omisiones de los seis principales proyectos de ley.

**Modifica Ley 18.700 (Moción Diputado Dupré)**

¿Cuándo se llevarán a cabo las elecciones? El mismo día de las elecciones en el territorio

¿Cómo se contarían los votos? En mesa

¿Cuál sería el procedimiento para votar? En embajadas

¿Qué tipo de registro se aplica? Registro a través de una junta inscriptora compuesta por funcionarios diplomáticos. Registro es remitido al Servel, quien puede cancelar inscripciones

¿Para qué tipo de elecciones votar? Presidencial

¿Personas habilitadas para votar? Todos los inscritos

**Dispone la inscripción electoral de chilenos residentes en el extranjero y garantiza su derecho a sufragio (Moción de Diputado Mario Palestro)**

¿Cuándo se llevarán a cabo las elecciones? No contempla

¿Cómo se contarían los votos? En mesa
¿Cuál sería el procedimiento para votar? En embajadas
¿Qué tipo de registro se aplica? Habilitación de los consulados para ejercer el rol de junta inscriptora sujeta a las normas de procedimiento electoral. Los inscritos serían asimilados a la Región Metropolitana.
¿Para qué tipo de elecciones votar? Presidencial, Senadores, Diputados, Alcaldes, Concejales y plebiscitos que establezca la Constitución
¿Personas habilitadas para votar? Todos los inscritos

<b>Formula indicación sustitutiva al proyecto de ley que modifica la 18.700 Indicación Ejecutivo</b>
¿Cuándo se llevarán a cabo las elecciones? El mismo día de las elecciones en el territorio
¿Cómo se contarían los votos? En mesa

¿Cuál sería el procedimiento para votar? En embajadas
¿Qué tipo de registro se aplica? Registro a través de una junta inscriptora compuesta por funcionarios diplomáticos. Funcionarios deben sujetarse a las instrucciones del Servel.
¿Para qué tipo de elecciones votar? Presidencial y plebiscitos que establezca la Constitución.
¿Personas habilitadas para votar? Todos los inscritos

<b>Modifica Ley 18.700</b> <b>(Moción diputados Aguiló, Allende, Bustos, Encina, Montes y Rossi)</b>
¿Cuándo se llevarán a cabo las elecciones? El mismo día de las elecciones en el territorio
¿Cómo se contarían los votos? En mesa
¿Cuál sería el procedimiento para votar? En embajadas

¿Qué tipo de registro se aplica? Se crea registro electoral de residentes en el exterior. El trámite se hace en una junta inscriptora compuesta por funcionarios diplomáticos. Registro es remitido al Servel, el cual puede cancelar inscripciones.

¿Para qué tipo de elecciones votar? Presidencial, Senadores, Diputados, Alcaldes, Concejales y plebiscitos que establezca la Constitución

¿Personas habilitadas para votar? Todos los inscritos

**Formula indicación sustitutiva al proyecto de ley que modifica la 18.700**

**(Indicación Ejecutivo)**

¿Cuándo se llevarán a cabo las elecciones? El mismo día de las elecciones en el territorio

¿Cómo se contarían los votos? En mesa

¿Cuál sería el procedimiento para votar? En embajadas

¿Qué tipo de registro se aplica? Registro a través de una junta inscriptora compuesta por

funcionarios diplomáticos. Ésta cumple funciones propias de las juntas, salvo que no inscribe extranjeros. Registro es remitido al Servel, quien puede cancelar inscripciones.

¿Para qué tipo de elecciones votar? Presidencial y plebiscitos que establezca la Constitución

¿Personas habilitadas para votar? Todos los inscritos

**Reforma constitucional que modifica el artículo 15 de la CPE (Moción diputados Becker, Chahuán, Delmastro, Errázuriz, García, Godoy y Sepúlveda)**

¿Cuándo se llevarán a cabo las elecciones? No Contempla

¿Cómo se contarían los votos? No Contempla

¿Cuál sería el procedimiento para votar? En embajadas

¿Qué tipo de registro se aplica? No contempla

¿Para qué tipo de elecciones votar? Presidencial
¿Personas habilitadas para votar? Todos los inscritos

Como hemos podido constatar, han sido considerables las iniciativas presentadas ante el Congreso Nacional con el fin de regular el derecho de sufragio de nuestros connacionales residentes en el exterior. Tanto el oficialismo como la derecha parlamentaria comprenden la importancia y la necesidad de ampliar la base electoral reconociendo el derecho a voto de los chilenos residentes en el extranjero. No obstante, ninguno de los proyectos promovidos de los que se ha dado cuenta en este trabajo ha llegado del todo a ser aprobado por la mayoría parlamentaria necesaria para comenzar a regular la puesta en práctica de un sistema de sufragio fuera del territorio.

### **5.2.2 Antecedentes del Proyecto de ley que regula el voto de chilenos en el extranjero marzo 2009, posible aplicación práctica del sistema.**

Actualmente se tramita en el Congreso un proyecto de ley que regula el voto de los chilenos en el extranjero, la inscripción automática y el voto voluntario entre otras. Para esto el ejecutivo propone la modificación de la ley N° 18.556 Orgánica Constitucional sobre Sistema de Inscripciones Electorales y Registro Electoral en diversos artículos, ello, por una parte, para lograr una profundización de nuestro régimen democrático en coherencia con la Constitución, sobre todo en materia de nacionalidad y ciudadanía. Por otra parte, y frente al insipiente periodo de elecciones presidenciales, surge el proyecto de ley como un esfuerzo de ciertos sectores políticos de perpetuar el régimen democrático hasta ahora imperante.

En el mensaje de la Presidenta con que se inicia el proyecto de ley en comento, se explican los principales antecedentes que fundamentan la modificación de la ley, el recorrido de las presentaciones hechas al Congreso Nacional sobre estas materias, y principalmente la postura de Gobierno frente a una situación que se cree merece una especial revisión. En este último punto debemos detenernos para recordar la importancia de esta acción del ejecutivo, puesto que este tema trata de una deuda pendiente con nuestros connacionales residentes en el extranjero, quienes han luchado fervientemente por ser considerados a la hora de ejercer el derecho de voto, formando distintas organizaciones que abogan desde el exterior, como por ejemplo la FEDACH<sup>75</sup>, el movimiento pro derecho a voto de Francia, y las organizaciones Chilenas en Estados Unidos. Por considerar este mensaje como fundamental para entender la relación de nuestro estudio con la postura específica del Gobierno de Chile respecto a temas como el sufragio de los chilenos desde el extranjero, es que pasamos a revisar de forma íntegra los antecedentes el documento presentado el 2 de Marzo del año 2009 ante el Senado:

---

<sup>75</sup> Federación de Asociaciones Chilenas

**MENSAJE DE S.E. LA PRESIDENTA DE LA  
REPÚBLICA CON EL QUE SE INICIA UN  
PROYECTO DE LEY QUE REGULA LA  
INSCRIPCIÓN AUTOMÁTICA, EL SUFRAGIO  
VOLUNTARIO Y EL VOTO DE LOS  
CHILENOS EN EL EXTRANJERO. .**

---

**I. SANTIAGO, marzo 02 de  
2009.-**

**M E N S A J E N° 1440-356/**

Honorable Senado:

A S.E. EL

Tengo el honor de someter a vuestra consideración un proyecto de ley que regula la inscripción automática, el sufragio voluntario y el voto de los chilenos en el extranjero.

PRESIDENTE

#### **I. ANTECEDENTES**

DEL H.

El Gobierno siempre ha sido partidario de la inscripción automática, del sufragio voluntario y del voto de los chilenos en el extranjero, pues considera que todas estas medidas constituyen un gran avance en el desarrollo democrático del país y fueron planteados en mi Programa de Gobierno.

SENADO.

Por ello, en lo relativo a la inscripción automática y sufragio voluntario, el 6 de julio de 2004 envió al H. Congreso Nacional, el Mensaje N° 101-351, cuyo N° de Boletín era el 3.586-06, que planteaba ambos anhelos a través de una reforma legal, sin necesidad de modificar nuestra Carta Fundamental. Sin embargo, el 12 de agosto de 2008, pese a la aprobación en general, este proyecto fue rechazado en particular por la Cámara, por lo cual su tramitación está terminada.

Debido a lo anterior, el Gobierno decidió patrocinar el proyecto de reforma constitucional de inscripción automática y voto voluntario, el cual tuvo su origen en una moción de los Honorables Senadores señores Espina, Horvath y Romero, y del ex Senador señor Viera-Gallo. Dicha moción (Boletín N° 3.544-07), se encuentra en 3er Trámite Constitucional, en el Senado. A ese proyecto, el Ejecutivo le formuló una indicación sustitutiva.

Por otra parte y en relación al voto de los chilenos en el extranjero, existió una moción de la Diputada Allende (Boletín N° 3.936) que el Gobierno patrocinó en su oportunidad. Desafortunadamente al ser votada dicha iniciativa en la Sala de la Cámara de Diputados, durante el mes de mayo del año 2007, se rechazó la idea de legislar. El Ejecutivo, con el propósito de reflotar esta iniciativa, aprovechó la existencia de una moción sobre el mismo tema del diputado Dupré (Boletín N° 268-07), actualmente en el Senado en 2° Trámite Constitucional, presentando una indicación sustitutiva a la referida moción que reproduce, casi de forma integral, el

proyecto de la Diputada Allende con algunos agregados propuestos por la Alianza por Chile.

En este contexto, y considerando la pronta aprobación de la reforma constitucional contenida en el señalado Boletín N° 3.544 y el estado de avance del Boletín N° 268-07, el Gobierno ha decidido enviar al H. Congreso un proyecto de ley que regula tanto la inscripción automática y el sufragio voluntario, como el voto de nuestros compatriotas que están residiendo en el extranjero.

## **II. EL REGIMEN JURIDICO VIGENTE.**

La regulación de las materias que son objeto del presente proyecto de ley se encuentra tanto en nuestra Carta Fundamental como en dos leyes: la ley N° 18.556 y la ley N° 18.700.

En relación a la Constitución Política, sus artículos 13 a 18 de regulan lo relativo a la ciudadanía, el derecho a voto e inscripción electoral.

En efecto, en primer lugar, la Constitución, en su artículo 13, se refiere a la ciudadanía y a los derechos que otorga. En los incisos primero y segundo de dicha disposición prescribe que son ciudadanos los chilenos que hayan cumplido 18 años de edad y que no hayan sido condenados a pena aflictiva, confiriendo la calidad de ciudadano los derechos de sufragio, de optar a cargos de elección popular y los demás que la Constitución o la ley confieran. Asimismo, los artículos 13, inciso tercero, 14, 15, 16 y 17, también se refieren al derecho a sufragio.

En segundo lugar, nuestra Ley Fundamental permite que tanto los chilenos como los extranjeros residentes en Chile puedan ejercer el derecho a sufragio, estableciendo los respectivos requisitos.

En este sentido, pueden votar los chilenos nacidos en Chile y nacionalizados, que sean mayores de 18 años y que no hayan sido condenados a pena aflictiva (artículo 13).

También pueden sufragar los chilenos nacidos en el extranjero, de padre o madre chileno(a), y nacionalizados por gracia, que

sean mayores de 18 años, que no hayan sido condenados a pena aflictiva y que tengan un año de avecindamiento en Chile (artículo 13 inciso tercero).

En el caso de los extranjeros, ellos también pueden sufragar. Para ello tienen que ser mayores de 18 años, sin condena a pena aflictiva y tener cinco años de avecindamiento en nuestro país (artículo 14 inciso primero).

En tercer lugar, la Constitución establece las características o atributos del voto. En su artículo 15 señala que el sufragio es personal, igualitario y secreto y que para los ciudadanos además es obligatorio.

En cuarto lugar, el artículo 18 agrega que habrá un sistema electoral público. Señala que 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 entre los independientes y los miembros de los partidos políticos tanto en la presentación de candidaturas como en su participación en los señalados procesos. Expresa también que el resguardo del orden público durante los actos electorales y plebiscitarios corresponderá a las Fuerzas Armadas y Carabineros del modo que indique la ley.

En el plano legal, por su parte, tal como ya lo señalamos, existen dos cuerpos normativos. El primero, la Ley N° 18.556, Orgánica Constitucional sobre Sistema de Inscripciones Electorales, que crea el Servicio Electoral y regula, además, las Juntas Electorales e Inscriptoras, el proceso de inscripción Electoral, el resguardo del orden público y las sanciones pertinentes.

Enseguida, se encuentra la ley N° 18.700, Orgánica Constitucional sobre Votaciones Populares y Escrutinios, que regula los procedimientos para la preparación, realización, escrutinio y calificación de las elecciones de Presidente de la República y de Parlamentarios y también de los plebiscitos. Además, fija los distritos electorales y las circunscripciones senatoriales para las elecciones parlamentarias.

### **III. LA REGULACION EN EL DERECHO COMPARADO.**

Para hacer la propuesta que contiene el presente proyecto, hemos considerado el derecho comparado en los tres aspectos que se abordan.

#### **1. Sistema de inscripción electoral.**

Chile constituye una excepción en América Latina respecto del sistema de inscripción electoral de carácter voluntario. Únicamente dos países de la región mantienen un sistema de empadronamiento de carácter voluntario (Chile y Colombia). La mayoría, en cambio, tiene un sistema de inscripción obligatoria (12 países en total) o de carácter automática (4 países).

Respecto a la inscripción automática, ha funcionado bien en Europa, donde se encuentra ligado a un registro domiciliario muy estricto.

#### **2. Naturaleza del voto.**

No existe una tendencia general en las democracias del mundo respecto de la obligatoriedad del voto. En la mayoría de los países europeos el voto es de carácter voluntario y el sistema de registro es automático. Las excepciones en el viejo continente son Austria, Bélgica, Italia, Grecia y Holanda, donde el voto es obligatorio.

En América Latina, en la mayoría de los casos (16 países) el voto y la inscripción es obligatoria (12 casos) y en cuatro de ellos esta última es automática.

Estados Unidos constituye una excepción, al ser el registro y el voto voluntarios.

La experiencia comparada evidencia, en todo caso, que el tipo de voto (obligatorio o voluntario) es una condición necesaria pero no suficiente para asegurar mayor participación electoral. Son otros factores, los que unidos al tipo de voto, explican un aumento en la participación electoral (sistema electoral, la simultaneidad de las elecciones, etc.).

### **3. Ejercicio del derecho a sufragio en el exterior.**

En Europa y en Estados Unidos la regla general es que los nacionales que viven en el extranjero puedan votar, incluso en elecciones parlamentarias.

En América Latina, encontramos establecido el derecho a voto desde el exterior o en ausencia para los residentes en el extranjero en diez (10) países. Tal es el caso de Argentina, Bolivia, Brasil, Colombia, Ecuador, Honduras, México, Puerto Rico, República Dominicana y Venezuela.

Entre los requisitos exigidos para ejercer este derecho, está el de acreditar la residencia permanente en el exterior, sean cual sean las razones de ausencia; la inscripción en un registro de electores, y la presentación, si procede, de una identificación personal como la cédula de identidad o padrón electoral.

En lo referido a los procedimientos de ejercicio del voto, en todos los casos, a excepción de México y Puerto Rico, la modalidad es que los votantes deben concurrir a instalaciones oficiales habilitadas como centros de votación (Perú, Colombia, Venezuela, Argentina, Brasil). Estas instalaciones suelen ser embajadas, consulados o lugares especialmente acondicionados para la votación y que se encuentren bajo la jurisdicción diplomática. México y Puerto Rico tienen implementado el voto por correspondencia.

En el caso de votación directa, se instalan mesas de votación con un número determinado de electores (entre 200 y 500), las que se encuentran integradas por miembros designados por la autoridad diplomática o consular o directamente por la autoridad electoral. El escrutinio se realiza en el

país de origen, previa recepción de los votos vía correspondencia o valija diplomática.

Respecto a la modalidad del voto por correspondencia (México y Puerto Rico), los electores depositan su voto en sobres especiales con claves de seguridad, que posteriormente son remitidos vía correo a las autoridades electorales del país de origen. En este caso, los votantes reciben en su domicilio las papeletas de votación.

La mayoría de los países que han implementado el sufragio para sus nacionales residentes en el extranjero no han puesto condiciones sobre temporalidad y visitas al país de origen.

#### **IV. FUNDAMENTOS DEL PROYECTO.**

##### **1. Inscripción automática y voto voluntario.**

Hasta ahora, en nuestro país ha regido el voto obligatorio. Sin embargo, éste ha producido o puede producir ciertos impactos negativos. En primer lugar, el artículo 15 de la Constitución, establece que en las votaciones populares el sufragio es personal, igualitario y secreto y que para los ciudadanos es, además, obligatorio.

El sufragio es, por naturaleza, un derecho ciudadano, al igual que la opción a cargos públicos de elección popular, cuestión por lo demás reconocida en el inciso segundo del artículo 13 de nuestra Carta Fundamental.

En segundo lugar, la obligatoriedad del voto, en la práctica, es muchas veces burlada.

En los hechos, la obligatoriedad del sufragio para todos los ciudadanos es más aparente que real, pues en la práctica sólo se sanciona legalmente a quienes estando inscritos en los Registros Electorales, no concurren a votar sin causa justificada. Sin embargo, bien sabemos que existe un universo importante de ciudadanos, especialmente jóvenes, que conscientemente no se inscriben en los aludidos Registros, burlando con ello

la obligatoriedad del voto y su consecuente sanción.

La obligatoriedad del sufragio, unida a la inscripción voluntaria, ha impactado negativamente en los índices de participación electoral y en el padrón electoral de nuestro país.

En la actualidad, es posible advertir que alrededor de 3 millones de personas con derecho a voto no están inscritas en los registros electorales y, por lo tanto, se han automarginado de los procesos electorales.

Especialmente preocupante es la participación de los jóvenes en el padrón electoral. En el año 1988 un 36% de las personas que conformaban dicho padrón eran jóvenes. Para las últimas elecciones parlamentarias, en cambio, el porcentaje fue considerablemente menor. Por lo tanto, quienes menos se están inscribiendo son claramente los integrantes de dicho grupo etéreo.

De hecho, un porcentaje importante de los que no se han inscrito para poder votar, esgrimen como razón para ello, que no quieren estar obligados a votar.

En tercer lugar, la necesidad de tener que inscribirse en los Registros Electorales eleva los costos del acto de votar.

En efecto, el sistema que opera en la actualidad y que obliga al que desee sufragar a tener que concurrir a una Junta Inscriptora para inscribirse en los Registros Electorales en determinados lugares y horarios, eleva para el ciudadano el costo personal del acto eleccionario contribuyendo a desmotivar la participación electoral.

En este contexto, mecanismos de inscripción electoral como el nuestro va en contra del espíritu de la Constitución, que en su artículo 1º señala que el Estado debe asegurar el derecho de las personas a participar con igualdad de oportunidades en la vida nacional. Además, entraba el ejercicio de la ciudadanía.

Finalmente, cabe anotar que el sistema de inscripción voluntaria vigente en nuestro país fracasó. De acuerdo a cifras del Servicio Electoral, desde 1989 se ha inscrito en los

Registros Electorales solamente el 10% de la población que ha cumplido 18 años de edad.

En contraste, entre los años 1925 y 1973, la inscripción electoral era un requisito de ciudadanía.

## **2. Voto de los chilenos en el exterior.**

### **a. Antecedentes.**

Se estima que actualmente 857.781 chilenos e hijos de éstos residen en el extranjero. De ellos, el 56,8% nació en Chile y el 43,2% en el exterior.

La estimación del número de chilenos que reside en el exterior ha sido posible gracias a los datos recavados en el Registro y a la información proveniente de los censos de población realizados en la mayoría de los países con chilenos residentes.

De acuerdo a lo estimado, el 50,1% reside en Argentina, el 13,3% en Estados Unidos y el 4,9% lo hace en Suecia.

### **b. El cambio de régimen.**

La reforma constitucional contenida en el Boletín N° 3.544-07, que establece la inscripción automática y el voto voluntario, establece un verdadero cambio de régimen en estas materias.

La reforma de inscripción automática se aplicará a todos los chilenos que cumplan con los requisitos constitucionales.

De acuerdo a la reforma constitucional, los chilenos que cumplan con los requisitos de los artículos 13 y siguientes de la CP, se incorporarán al Registro Electoral, por el solo ministerio de la ley.

De este modo, si los chilenos nacieron en Chile, son ciudadanos, no tienen el derecho a voto suspendido, quedarán automáticamente inscritos en el Registro Electoral, vivan en el país o en el extranjero.

Si nacieron en el extranjero u obtuvieron la nacionalidad por ley, son ciudadanos y no tienen el derecho a voto suspendido, también quedarán automáticamente inscritos, pero deberán avocindarse en Chile por más de un año para ejercer su derecho a voto.

Por lo tanto, la reforma de la inscripción automática, al igual que las normas actuales de la Carta Fundamental, no restringen ni prohíben el voto de los chilenos en el extranjero. Por el contrario, tienen derecho a voto todos aquellos chilenos que cumplan con los requisitos constitucionales, ninguno de los cuales establece la obligación de domicilio en el país. Y con la reforma, además del derecho a voto, quedarán automáticamente inscritos en el Registro Electoral.

**c. Argumentos a favor de la votación de los chilenos que viven en el extranjero.**

Consideramos que diversas razones avalan la votación de los chilenos que viven en el exterior.

**i. Si los chilenos en el extranjero no tienen derecho a voto, se producirá una inconstitucionalidad**

El no reconocimiento del derecho a los chilenos a participar en la toma de decisiones políticas en nuestro país, puede constituir una inconstitucionalidad.

En primer lugar, porque viola nuestra Carta Magna, en especial, el inciso 2° de su artículo 13.

En efecto, la Constitución reconoce a todos los chilenos que cumplan con los requisitos de los artículos 13, 16 y 17, el derecho a voto. La Constitución no prohíbe el sufragio de los chilenos en el exterior. La Constitución los hace ciudadanos, por lo cual, la ley no los puede excluir. Además, en virtud de la reforma, tales personas quedarán automáticamente inscritas, por lo cual, la ley tampoco podía excluirlas ni prohibirlas el ejercicio de su derecho a voto.

Por otra parte, conforme a nuestra Carta Fundamental, Chile es un Estado de Derecho, desde el punto de vista jurídico-

político, lo que tiene como consecuencia que la soberanía radica en la Nación, y es ejercida por el pueblo. Una forma de ejercer la soberanía es, precisamente, votando en las elecciones y plebiscitos. Y podrán votar todos los chilenos que cumplan con los requisitos constitucionales, independiente que tengan su domicilio en Chile o en el extranjero.

Finalmente, es necesario indicar que, resultaría absurdo, que los chilenos en el extranjero estuvieran automáticamente inscritos en el Registro Electoral pero que no pudieran votar, pues la inscripción tiene por objeto ejercer el derecho a voto.

En segundo lugar, la reforma constitucional establece la inscripción automática de todos los chilenos y extranjeros que cumplan con los requisitos constitucionales, y el derecho a voto que se convierte en voluntario.

Si sólo los chilenos domiciliados en Chile pueden votar, no así los chilenos residentes en el extranjero, se está contraviniendo uno de los derechos fundamentales de las personas, cual es, la igualdad ante la ley. El Estado estaría consagrando discriminaciones arbitrarias.

**ii. Si la inscripción automática se aplica a todos los chilenos, y el derecho a voto sólo a algunos, los extranjeros tendrán más derechos que los chilenos**

Resulta paradójal que se contemple el derecho a voto de extranjeros que residen en Chile (bajo determinados supuestos) y que no se contemple el derecho a voto de chilenos que residen en el extranjero. Estos chilenos sólo quedarían automáticamente inscritos en el Registro Electoral, pero el Estado les impediría el ejercicio del derecho a voto que es el objeto de la inscripción en tal registro. No tiene sentido que exista la inscripción automática, si no existe el derecho a votar de los chilenos que cumplan los requisitos constitucionales.

**iii. El voto de los chilenos en el extranjero manifiesta el respeto de los derechos fundamentales y el**

## **deber de inclusión social de la comunidad chilena en el exterior**

En cuanto al respeto por los derechos humanos, es necesario considerar al Derecho Internacional propio de las migraciones. Es un deber del Estado dar apoyo a aquellos nacionales que dejan su territorio, radicándose de forma más o menos permanente en el de otro Estado. El lugar de residencia no puede condicionar la forma en que un nacional se relacione con el Estado al que pertenece. Esto se ve reafirmado por diversos instrumentos internacionales.

En este contexto, la ratificación de la Convención Internacional sobre los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y sus Familias, aprobado por el Congreso Nacional en 2004 y ratificada por tanto por Chile en el 2005, reconoce en su Art. 41 el derecho de los nacionales de un país participar e incluso a alcanzar grados de representación, en las decisiones y votaciones de su país de origen.

Y en cuanto a la inclusión social de la comunidad exterior, hay que considerar que el Estado debe velar por la participación de la comunidad residente en el extranjero en el quehacer nacional, garantizando los medios que permitan hacerla efectiva.

### **V. ESTRUCTURA DEL PROYECTO.**

El proyecto de ley que someto a vuestra consideración consta de 10 artículos permanentes y tres disposiciones transitorias.

En el artículo primero se establecen todas las normas destinadas a regular la inscripción automática, el sufragio voluntario y el voto de los chilenos en el extranjero. Para ello se modifica la Ley Orgánica Constitucional sobre Sistema de Inscripciones Electorales y Servicio Electoral (ley N° 18.556).

En los artículos segundo a séptimo, se efectúan las respectivas adecuaciones a la Ley Orgánica Constitucional sobre Votaciones Populares y Escrutinio (ley N° 18.700), a la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades (D.F.L. N° 1, de 2006, del Ministerio del

Interior, que fijó el texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley N° 18.695), a la Ley Orgánica Constitucional sobre Gobierno y Administración Regional (cuyo texto refundido, coordinado, sistematizado y actualizado fue fijado por el D.F.L. N° 1-19.175, de 2005 del Ministerio del Interior), a la Ley Orgánica Constitucional sobre Partidos Políticos (ley N° 18.603), a la Ley sobre Transparencia, Límite y Control de Gasto Electoral (ley N° 19.884), y el Código Orgánico de Tribunales.

En tanto, su artículo octavo se refiere al gasto que genere la aplicación de esta ley. Señala que el mayor gasto que irroque su aplicación ley se financiará con los recursos que se aprueben en los respectivos presupuestos anuales de la Secretaría y Administración General y Servicio Exterior del Ministerio de Relaciones Exteriores y del Servicio Electoral, según corresponda.

Por último, su artículo noveno establece que la presente ley comenzará a regir desde el primer día hábil del mes subsiguiente al de su publicación en el Diario Oficial.

## **VI. CONTENIDO DEL PROYECTO**

Las principales materias reguladas por el presente proyecto de ley, son: la inscripción automática en el Registro Electoral; la voluntariedad del sufragio; el voto de los chilenos en el extranjero; y un bono permanente para los vocales de mesa.

### **1. Inscripción Voluntaria en el Registro Electoral**

#### **a. Características y conformación del Registro.**

De acuerdo al proyecto, el Registro Electoral se caracteriza porque la inscripción en él será automática y no se permitirá la desafiliación.

El Registro Electoral será una nómina en la que se incorporarán todos los chilenos nacidos en Chile mayores de 17 años (N° 1 del Art. 10 de la Constitución), los extranjeros nacionalizados chilenos (N°3 del Art. 10 de la

Constitución), los demás chilenos con derecho a sufragio (Nº2 y 4º del Art. de la Constitución), y los extranjeros con derecho a sufragio (Art. 14 de la Constitución).

Habrà un sólo Registro Electoral, de carácter nacional, y no varios libros de registro electoral.

Los inscritos se mantendrán en el Registro Electoral aún cuando tengan su derecho a sufragio suspendido o hayan perdido la ciudadanía, no obstante que se deberá indicar tales circunstancias.

Como una forma de asegurar la transparencia del Registro Electoral, se encargarán auditorías externas que elaborarán informes trimestrales sobre la determinación del Registro Electoral y los Padrones, y sobre el abastecimiento de información de parte del Registro Civil.

**b. Inscripción automática.**

Los chilenos nacidos en Chile mayores de 17 años y los nacionalizados de conformidad a la ley, se inscribirán automáticamente. Para ello, el Servicio de Registro Civil e Identificación, en adelante el Registro Civil, mensualmente, enviará la nómina de los chilenos que hayan cumplido 17 años y de los nacionalizados.

Los demás chilenos, esto es, los nacidos en el extranjero de padre o madre chileno y los nacionalizados por gracia, se inscribirán automáticamente apenas acrediten cumplir con el avecindamiento exigido en la Constitución (1 año). Asimismo, los extranjeros, apenas acrediten cumplir con el avecindamiento exigido en la Constitución (5 años), también se inscribirán automáticamente en el registro.

Para lo anterior, las personas deberán presentar una solicitud, acompañando los respectivos antecedentes ante cualquier Junta de Actualización, la que será remitida al Ministerio del Interior, quien, si corresponde, emitirá certificado al Servicio Electoral para que practique la correspondiente inscripción.

### **c. Juntas de Actualización**

Las actuales Juntas Inscriptoras pasan a ser Juntas de Actualización, con nuevas funciones, pues les corresponderá recibir las solicitudes de cambio de domicilio y recibir las solicitudes de certificación de avecindamiento.

### **d. Dónde votar. Determinación del domicilio electoral**

Los electores votarán en la circunscripción que corresponda a su domicilio electoral.

Para los antiguos inscritos, se respetará el domicilio que aparece en los actuales registros. En tanto, para los nuevos inscritos, se estará al domicilio declarado al momento de obtener cédula de identidad, al domicilio declarado al momento de inscribir el nacimiento, o al domicilio declarado al acreditar avecindamiento.

Todos podrán solicitar cambio de domicilio electoral.

Los electores sabrán la circunscripción en donde votan, pues serán notificados del hecho de la inscripción en el Registro Electoral por el Servicio Electoral o porque podrán consultar en el sitio Web de dicho Servicio Electoral.

### **e. Solicitud de cambio de domicilio**

Cualquier persona podrá solicitar el cambio de domicilio ante cualquier Junta de Actualización, sea en Chile o en el extranjero. En este caso, las Juntas Electorales cumplirán las funciones de las Juntas de Actualización y tendrán su sede en los Consulados de nuestro país.

El nuevo domicilio del elector podrá ser en Chile o en el extranjero.

La única limitación es que no se aceptarán solicitudes dentro de los 120 días anteriores a una elección, y hasta el 1er día del mes siguiente a ella.

**f. Asignación a Mesas Receptoras de Sufragio**

El Servicio Electoral, al momento de determinar el Padrón Electoral Nacional, asignará una mesa tanto a los actuales como a los nuevos inscritos. Para estos efectos, se asignará por orden alfabético a cada elector una Mesa Receptora de Sufragio, y un lugar en ella, según su circunscripción electoral.

Tanto las Mesas receptoras como los lugares de votación, serán mixtos.

**g. Padrones Electorales y Reclamaciones**

Con 120 días de antelación a cada elección, el Servicio Electoral publicará el Padrón Electoral Nacional.

Este Padrón es una nómina de todos los chilenos y extranjeros inscritos en el Registro Electoral que a la fecha de la respectiva elección, reúnan los requisitos necesarios para ejercer el derecho a sufragio.

Se podrá tener acceso a él a través del sitio Web del Servicio Electoral. Además, en cada Junta de Actualización, habrá impreso un Padrón de los registrados para votar en la respectiva circunscripción.

Además, existirán los denominados Padrones de Mesa. Los libros de registro electoral, en la práctica, serán reemplazados por estos Padrones. Los Padrones de Mesa se determinarán con 120 días de antelación a cada elección. Habrá un Padrón de Mesa por cada Mesa Receptora de Sufragios (regla general). Cada Padrón de Mesa incluirá a las personas habilitadas para votar en la respectiva Mesa Receptora de Sufragio

En cuanto a las reclamaciones, la competencia para conocer de reclamaciones en materia de inscripciones pasa desde los Jueces de Garantía hacia los Tribunales Ordinarios, pues no todos los errores que pueden ocurrir en materia de inscripción e inclusión en los Padrones, son constitutivos de delitos. En caso que lo sean, los tribunales estarán

obligados a remitir los antecedentes a sede penal.

#### **h. Orden público y sanciones.**

Se mantienen las normas relativas a la mantención del Orden Público y sanciones efectuándose las adecuaciones que sean necesarias para que exista concordancia con las nuevas disposiciones del actual proyecto de ley.

#### **2. Sufragio Voluntario.**

El segundo aspecto que aborda el proyecto se refiere al sufragio voluntario. Para tal efecto, deroga las normas que sancionan a los inscritos que no votan en las elecciones.

Sin perjuicio de lo anterior, en caso de aprobarse la Reforma Constitucional actualmente en trámite en el Congreso (Boletín N° 3544-07), las referidas disposiciones serán derogadas automáticamente y perderán así su validez.

#### **3. Voto de chilenos en el extranjero**

En tercer lugar, el proyecto regula la votación de los chilenos en el exterior. Para tal efecto, se establece que el domicilio electoral de los chilenos que se encuentran fuera de Chile podrá estar en el extranjero, en cuyo caso se indicará ante el Consulado respectivo.

La persona inscrita con domicilio electoral en el extranjero, estará habilitada para votar sólo en las elecciones presidenciales y plebiscitos, en el Consulado que corresponda.

Es necesario acotar que sólo los chilenos podrán tener registrado un domicilio electoral en el extranjero.

Por otra parte, se crean, en cada Consulado, Juntas Electorales en el Extranjero, las que, junto con cumplir las funciones que le son propias, harán las veces de Juntas de Actualización

Las Juntas Electorales en el Extranjero estarán constituidas por el Cónsul, quien la presidirá y otro funcionario del Servicio Exterior, quien tendrá la función de secretario. En caso de no haber otro funcionario, la integrará un funcionario de las Plantas de Secretaría y Administración General del Ministerio de Relaciones Exteriores, o en su defecto, un empleado chileno del consulado o misión diplomática designado por el Presidente de la Junta

#### **4. Bono para vocales de mesa**

Finalmente, el proyecto aborda un asunto práctico. Un sistema de inscripción automática y voto voluntario, puede generar dificultades a la hora de seleccionar a los vocales de mesa, toda vez que aumenta el universo de personas afectas a esta carga, pero no necesariamente el número de interesados en el proceso electoral.

Para mitigar este problema, se propone establecer incentivos para ejercer como vocal de mesa. Por ello, se crea un bono permanente de 0,4 U.F. (\$ 8.500) para quien se desempeñe como vocal de mesa en cada elección.

Frente al proyecto recién expuesto cabe entonces responder las siguientes preguntas;

<b>Proyecto de 2 Marzo 2009 (Mensaje Presidencial)</b>
¿Cuándo se llevarán a cabo las elecciones? El mismo día de las elecciones en el territorio
¿Cómo se contarían los votos? En mesa

¿Cuál sería el procedimiento para votar? En el consulado que corresponda

¿Qué tipo de registro se aplica? Habrá solo un Registro Electoral Nacional. Será una nómina en la que se incorporarán todos los chilenos nacidos en Chile mayores de 17 años, los extranjeros nacionalizados chilenos, los demás chilenos con derecho a sufragio, y los extranjeros con derecho a sufragio.

¿Para qué tipo de elecciones votar? Presidencial, y plebiscitos

¿Personas habilitadas para votar? Los chilenos que cumplan con los requisitos de los artículos 13 y siguientes de la Constitución Política de la República.

Sin duda este proyecto constituye un avance hacia la regulación del voto de los nacionales en el exterior. En efecto, es necesario para la consagración del precepto constitucional de igualdad ante la ley como principio consagrado en el derecho internacional que todos los ciudadanos posean los mismos derechos, para lo cual, se establece con este proyecto que todos los ciudadanos chilenos puedan votar independientemente de donde tengan su domicilio, ya sea dentro o fuera del país.

Uno de los beneficios concretos a la hora de analizar el proyecto de ley; es el de la modificación del sistema de inscripción por la inscripción automática, beneficio que aportaría directamente a la facilitación de la votación de los chilenos migrantes en el exterior, toda vez que como reza esta iniciativa “de acuerdo a la reforma constitucional los chilenos que cumplan con los requisitos que cumplan con los requisitos de los artículos 13

y siguientes de la C.P., se incorporaran al Registro Electoral por el sólo ministerio de la ley”.

Sin perjuicio de lo anterior no se puede desconocer que el proyecto en sí, adolece de ciertos vacíos, tales como la limitación del voto exclusivamente a las elecciones presidenciales y a los plebiscitos cuando por regla general en las Naciones Europeas, Estados Unidos y Canadá esta disposición se extiende también a las elecciones parlamentarias. Por otra parte, el proyecto de ley excluye del voto a los chilenos nacidos en el extranjero –exigiendo el requisito de avecindamiento-, que equivaldrían al 43,2% de la población establecida en el exterior<sup>76</sup>, por lo cual difícilmente se alcanzaría el fin de ampliar la base electoral de forma justa e igualitaria.

### **5.2.3 Informe de la Comisión de Constitución Legislación, Justicia y Reglamento recaída en el proyecto de Ley.**

La respuesta al proyecto de ley presentado por la Presidenta, repasó cada uno de los puntos propuestos en su mensaje, sin embargo para nuestro estudio es necesario rescatar aquellas referencias específicas a la votación de los chilenos en el extranjero. De esta forma el informe de la comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento se refiere a aquel punto de la siguiente manera:

“...A continuación, resaltó que se incluye en el proyecto lo relativo al voto de los chilenos en el extranjero. Esta decisión, dijo, se adoptó en consideración a que esta Comisión de Constitución del Senado ya votó favorablemente la idea de legislar en esta materia.

---

<sup>76</sup> NUÑEZ RIQUELME, Osvaldo. Abogado, Ex diputado federal en Canadá. Intervención de Osvaldo Nuñez en el foro Binacional por el voto exterior. Chile [En línea] [http://www.chilesomostodos.gov.cl/index.php?option=com\\_content&task=view&id=590&Itemid=](http://www.chilesomostodos.gov.cl/index.php?option=com_content&task=view&id=590&Itemid=) 2009. P.1

En este aspecto, informó, se regula la inscripción de los chilenos que viven en el extranjero en los respectivos Consulados y el procedimiento para que esas personas puedan votar en el extranjero, mediante un sistema que, nuevamente, está a cargo del Servicio Electoral.

En relación con el voto de los chilenos que viven en el extranjero recordó el cumplimiento del requisito de avecindarse en Chile por un año a lo menos que afecta a un grupo de ellos, y puso de relieve la dificultad de que la mayor parte de estas personas viven en lugares donde no hay Consulados, o estos están lejos de los lugares en que efectivamente residen los chilenos, como, por ejemplo, Australia o Canadá. Estos, añadió, son aspectos que deberán debatirse durante el proceso legislativo.

Señaló que siendo la inscripción automática se resuelve el problema que planteaba la inscripción en el extranjero, y sólo queda por resolver sobre la forma en que ejercerán su derecho a voto.

Señaló que la inscripción operará al realizar cualquier trámite en el consulado, como por ejemplo al obtener cédula de identidad o pasaporte.

En todo caso, valoró que haya un periodo razonable que permita al Servicio Electoral revisar bien los registros de los chilenos que están inscritos en los Consulados, para ponerlos al día con la Dirección Consular. Este, acotó, es un trabajo adicional en el esfuerzo de implementar la inscripción automática.”

Para comenzar debemos recalcar el hecho de que la Comisión se refiera a esta materia en términos en los cuales, se da a entender que se ha considerado esta

problemática de manera que se reconoce y apoya la idea de implementar una solución al conflicto que aqueja hoy en día a aquellos ciudadanos chilenos que no pueden ejercer su derecho a voto por encontrarse actualmente residiendo en el extranjero.

La respuesta es más bien positiva desde el punto de vista en que se abre paso al proceso legislativo en otras etapas para regular los inconvenientes venideros en pos de una amigable sistematización del voto desde el exterior. Es necesario poner en evidencia que tal como hemos visto a lo largo de la historia se presenta una tendencia a adecuar a la realidad que vive la sociedad, las distintas instituciones que regulan el derecho de sufragio, con el fin de lograr y proteger las condiciones igualitarias que asegura el sistema democrático a todos sus ciudadanos. No obstante, debemos recordar que nuestra legislación es del todo cautelosa y busca que dicho proceso avance de forma mesurada, por lo cual no se encuentra exento de limitaciones como la que ofrece al momento de referirse al caso de un grupo de chilenos que viven en el extranjero y el requisito previo de avecindarse por un año en Chile para ejercer su derecho a voto. Esto resulta del todo curioso si recordamos que nuestra Constitución -en casos como el de obtención de la nacionalidad- ha eliminado el requisito de avecindamiento con el claro fin de favorecer una más estrecha relación con sus nacionales. Al parecer dicha limitante permanecería en el caso de la ciudadanía para los residentes en el extranjero que quieran optar a ejercer el derecho a voto.

## **CONCLUSIÓN**

Desde que nuestro país retornó a la democracia ya van más de 20 años y lentamente nuestras instituciones se han ido adaptando a los nuevos tiempos. Reformar la Constitución significó un proceso lento y extenso, toda vez que fue necesario llegar a una serie de acuerdos políticos entre parlamentarios de distintos sectores para lograr este objetivo. Finalmente el 26 de agosto del año 2005 se publica en el Diario Oficial la Ley N° 20.050 de Reforma Constitucional.

Esta reforma modificó diversos aspectos, dentro de ellos el capítulo segundo sobre Nacionalidad y Ciudadanía; una materia en la que no se había puesto mayor énfasis en los últimos años -no así como a las garantías fundamentales-, por lo cual resultaba esencial revisar este apartado, por tratarse de un Derecho Humano reconocido por las diferentes Convenciones Internacionales ratificadas por nuestro país.

Fue así que en dicha materia nuestro constituyente en atención a la realidad de los nuevos tiempos y apegándose a los Tratados Internacionales ratificados por Chile – como la Convención Americana de Derechos Humanos “Pacto de San José” y Convención Panamericana de Río de Janeiro- modificó artículos básicos, dándole una mayor amplitud al *ius sanguinis* como fuente de nacionalidad, evitando así la situación de apatridia de tantos hijos y nietos de chilenos nacidos en el extranjero. Además se abrió paso a la doble nacionalidad y se dejó atrás la causal de pérdida de nacionalidad por la adquisición de una nueva. De esta forma se puso término a una intensa lucha llevada a cabo por la red de connacionales que se encuentran en el exterior, quienes muchas veces obligados por las circunstancias debían adquirir una nueva nacionalidad renunciando a la propia con el fin de obtener ciertos beneficios en su país de residencia.

Ha sido trascendental para nuestro análisis dar un vistazo a la historia de nuestras instituciones para observar la evolución por la que hemos transitado hasta nuestros días. De esta manera se reconoce el profundo cambio que ha experimentado nuestra sociedad y es posible adelantar hacia donde podrían ir dirigidos nuestros pasos en el futuro. Así, podemos dar por cumplido uno de nuestros principales objetivos, esto es constituir un aporte en el análisis de la reforma constitucional del año 2005 de manera seria y

profunda, con el fin de mostrar un completo espectro de lo que esto ha significado en la práctica y con el objetivo de facilitar su estudio para las generaciones venideras.

Al percibir los avances logrados hasta ahora no cabe duda que nuestra tarea como Estado es seguir progresando en la ampliación de los derechos a todos nuestros ciudadanos que de alguna u otra forma desean ser partícipes y protagonistas del proceso político, económico, social y cultural de nuestro país. De manera tal, que aún constatando un avance importante en materia legislativa, continuemos esta senda con una mirada crítica a aquellas exclusiones arbitrarias que atentan contra nuestras garantías fundamentales.

En un mundo donde las telecomunicaciones han avanzado de manera impresionante, donde estamos interconectados hasta con los sitios más remotos, donde una crisis económica que afecta a un Estado territorialmente muy alejado afecta a todo el conjunto de países cuyos mercados interactúan, donde cada día más personas emigran de su país de origen por diversos motivos, es curioso constatar que aún existan tantas trabas en nuestro ordenamiento jurídico para que nuestros compatriotas puedan ejercer su derecho a voto desde el exterior. Luego de hacer un análisis acabo respecto del voto de los chilenos en el extranjero podemos concluir que se carecen de argumentos suficientemente poderosos para dejar de legislar sobre este asunto, pues como hemos observado son aproximadamente 800 mil los chilenos que habitan fuera de nuestras fronteras, muchos de los cuales debieron abandonar nuestro territorio ya fuese por motivos de exilio contra su voluntad, por razones económicas, académicas o de otra índole. Sin perjuicio de ello se mantienen conectados con nuestra patria aportando conocimientos, remesas económicas y prestigio a nuestro país en los casos más destacados.

Nuestra constitución no priva a los nacionales en el exterior del derecho de sufragio, pues las exigencias que impone para ser ciudadano no incluyen residir en nuestro territorio como lo prescribe el artículo 13 inciso 1º de nuestra Carta Fundamental, que al respecto dice lo siguiente: “son ciudadanos los Chilenos que hayan cumplido 18 años de edad y

que no hayan sido condenados a pena aflictiva". Sin embargo, si quieren ejercer su derecho deben viajar a nuestro país para hacerlo, lo que como hemos visto, no es factible de hacer para muchos, tanto por motivos económicos, como de trabajo, etc., situación que constituye un despropósito, toda vez que como hemos podido observar a través de nuestro estudio, dentro de nuestro continente esta materia se ha legislado en diferentes países con características similares al nuestro, no sin errores, pero con la férrea convicción de que todo sistema es perfectible.

Al ver la cantidad de proyectos de ley presentados con el fin de subsanar esta situación en nuestro país y los obstáculos que se han impuesto para su aprobación nos percatamos que no se trata solamente de las dificultades propias de la puesta en práctica del sistema, que por supuesto es costosa y requiere de un estudio acabado con el fin de que sea coherente con el excelente funcionamiento de nuestro sistema electoral vigente, sino que también obedecen a cálculos políticos arbitrarios que dejan de lado la necesidad de miles de compatriotas que se verían conectados de manera más constante con nuestra patria por medio del ejercicio de este derecho.

Al comenzar nuestro trabajo se encontraba en el tapete la discusión sobre la aprobación del Proyecto de Ley sobre Inscripción Automática y Voto Voluntario, para muchos esto significaba la posibilidad de ampliar nuestro padrón electoral que cada día se hacía más estrecho. Los distintos sectores de nuestro quehacer político se pronunciaban optimistas respecto a los 3,8 millones de habitantes que ampliarían la base electoral durante las elecciones presidenciales y parlamentarias del año 2009, sin embargo, poco o nada se sabía que dicha iniciativa incluía además otra importante materia: la regulación del sufragio de los chilenos residentes en el extranjero.

Actualmente dicho proyecto, presentado por la Presidenta Michelle Bachelet, durante el último año de su mandato se encuentra en el Congreso donde las reformas tendientes a modificar la Constitución respecto de la Inscripción Automática y el Voto Voluntario ya han sido aprobadas por el Senado, no corriendo la misma suerte la parte referente al voto de los chilenos en el exterior. Algunos argumentan que esta sería la

parte más polémica, toda vez que los chilenos residentes en el extranjero carecerían de la vinculación necesaria con nuestro país, otros discuten que éstos no se harían responsables de su elección ya que no les afectaría directamente, motivo por el cual ciertos sectores se rehúsan a legislar favorablemente salvo que estos compatriotas demuestren su apego por Chile viajando cada 5 años a nuestro territorio, lo que a todas luces constituye una limitación muchas veces insalvable.

Recientemente el gobierno ha tomado la medida de dar suma urgencia a este proyecto de ley. En este sentido nuestra Presidenta manifestó lo siguiente: “Deseo comunicar oficialmente la suma urgencia que he dispuesto al proyecto de ley de fortalecimiento de la educación pública, que se encuentra actualmente en discusión en el Senado, y el proyecto de ley que regula la inscripción automática y el voto voluntario, tema en el cual se trabajó una propuesta técnica y que se encuentra en condición de ser aprobado, aunque sin acuerdo respecto del voto de los chilenos en el exterior, tema sobre el cual insistiremos como siempre lo hemos hecho”<sup>77</sup>. Esta suma urgencia dada al proyecto por el ejecutivo, significa una agilización de su tramitación, lo que es un avance positivo, por una parte, sin perjuicio de no existir un acuerdo frente al tema de uno de los puntos importantes de nuestra memoria; la regulación del voto de los nacionales en el exterior, quedando ésta como una tarea pendiente.

La falta de acuerdo a la que se refiere nuestra mandataria en la cita anterior tiene relación con una serie de puntos que hemos tratado a lo largo de este estudio, tales como, la necesidad de que exista una vinculación concreta de los chilenos residentes en el exterior con nuestro país, así como también el hecho de que al instituirse el voto de estos connacionales se transgrediría el principio de igualdad proclamado por nuestra constitución, toda vez que el proceso de sufragio en el exterior distaría formalmente del llevado a cabo dentro de nuestro territorio. Ahondando en la arena política el punto de desacuerdo más contundente, indudablemente, se refiere a la serie de cálculos que se

---

<sup>77</sup> EL MOSTRADOR. Bachelet da suma urgencia a proyectos de ley. Chile. [En línea] <http://www.elmostrador.cl/noticias/pais/2010/01/06/bachelet-da-suma-urgencia-a-proyectos-de-ley-exigidos-por-me-o/> Enero. 2010.

hacen con respecto a la preferencia que manifestarían los chilenos que residen en el exterior hacia uno u otro sector político partidista.

Es importante mencionar que son tantas las cortapisas en esta materia que dentro de las reformas efectuadas a la Constitución Política de la República el año 2005 -como hemos indicado- se adicionó como requisito el avecindamiento por el plazo de un año en nuestro territorio, para que los chilenos residentes en el extranjero que obtuvieren su nacionalidad por ius sanguinis puedan ejercer su derecho a sufragio. Con esto se limita la participación de muchos connacionales, pues aunque se aprobara el actual proyecto de ley seguirían restringidos en su derecho a sufragar.

Finalmente cabe mencionar que pese a todos los argumentos esgrimidos en contra de la iniciativa de regular el voto de los chilenos residentes en el exterior; los diferentes antecedentes jurídicos analizados; la actual reforma a nuestra Constitución, los distintos tratados Internacionales ratificados por nuestro país, así como la experiencia comparada, nos dejan el convencimiento que nuestra legislación debe avanzar hacia la ampliación de los derechos políticos a nuestros compatriotas residentes en el exterior, profundizando en el principio de igualdad de derechos, proclamado por nuestra Carta Fundamental

## **BIBLIOGRAFÍA**

### A. FUENTES LEGALES:

- Constitución Política de la República de Chile de 1980.
- Ley 20.337 Reforma Constitucional que modifica los artículos 15 y 18 de la carta fundamental con el objeto de consagrar el sufragio como un derecho de los ciudadanos y su inscripción automática en los registros electorales.
- Mensaje N° 1440-356 del 2 de Marzo 2009 de la Presidenta de la República, con el que inicia un Proyecto de Ley que regula la inscripción automática, el sufragio voluntario, y el voto de los chilenos en el extranjero.
- Boletín N° 6.418-07. Informe de la comisión de constitución, legislación, justicia y reglamento, recaído en el proyecto de proyecto, en primer trámite, originado en Mensaje de S.E. la Presidenta de la República, que regula la inscripción automática, el sufragio voluntario y el voto de los chilenos en el extranjero.

- Ley Orgánica Constitucional, N° 18.556. Sobre sistema de inscripciones electorales y servicio electoral.
- Ley Orgánica Constitucional, N° 18.700. Sobre Votaciones Populares y escrutinios.

#### B. TEXTOS:

- Aldunate Lizana, Eduardo. La reforma constitucional del año 2005 desde la teoría del derecho y de la constitución. Revista de derecho público N° 69. Año 2007.
- Calderón Chelius, Leticia. Votar en la distancia, la extensión de los derechos políticos a migrantes, experiencias comparadas. Instituto Mora, México. Año 2003.
- Campos Harriet, Fernando. El sufragio en Chile 1810-1980. Revista Política N° 6. Instituto de Ciencia Política, Universidad de Chile. Año 1984
- Carrasco Delgado, Sergio. ¿Libertad electoral en Chile? Revista de derecho público N° 69. Año 2007.

- Cea Egaña, José Luis. Derecho constitucional chileno Tomo 1. Ediciones Universidad Católica de Chile, vicerrectoría de comunicaciones y asuntos públicos, 2da Edición actualizada. Octubre, año 2008.
- Feres Jara, Joaquín. Derecho de sufragio de los chilenos residentes en el extranjero. Memoria para optar al grado de ciencias jurídicas y sociales. Pontificia Universidad Católica de Chile. Año 2001.
- Fernández González, Miguel Ángel. La Nacionalidad en la Constitución. Revista de Derecho N°2, V. XII. Diciembre, año 2001
- Gómez Andrade, Juan Antonio. El derecho de sufragio. Memoria de prueba, Universidad de Chile. Año 1958.
- Jara Schnettler, Jaime. Nacionalidad y ciudadanía en la reforma constitucional de 2005. Revista de Derecho Público. V.68. Año 2006
- Jaramillo Batista, Julio Cesar. El voto en el extranjero proyecto chileno y el principal obstáculo para su aprobación. Memoria para optar al grado académico de magister en Derecho Público con mención en Derecho Constitucional. Pontificia Universidad Católica de Chile. Año 2002.
- Navarrete Yáñez, Bernardo. El derecho a voto de los chilenos en el exterior. Dirección para la comunidad de los chilenos en el extranjero, Ministerio de relaciones exteriores. Año 2003.
- Nogueira Alcalá, Humberto (coordinador). La Constitución reformada de 2005. Centro de estudios constitucionales de Chile, Universidad de Talca, Librotecnia, 1era Edición. Diciembre, año 2005.

- Nogueira Alcalá, Humberto. Derechos fundamentales y garantías constitucionales. Editorial Librotecnia. Chile. Año 2007
- Nohlen, Dieter y otros. Tratado de derecho electoral comparado de América Latina. IIDH, Universidad de Heidelberg, Fondo de cultura económica, México. Año 1998.
- Ruiz-Tagle, Pablo. Los derechos fundamentales ante la reforma del año 2005. Revista de derecho público N ° 68. Año 2006.
- Zebadúa, Emilio. Apuntes jurídicos para la reforma electoral. Editorial Porrúa, México. Año 2006.
- Zúñiga Urbina, Francisco (coordinador). Reforma constitucional. Editorial Lexis Nexis, 1era Edición. Octubre, año 2005.

#### C. INSTRUMENTOS INTERNACIONALES:

- Convención Panamericana de Río de Janeiro. Año 1906.
- Acuerdo de Doble Nacionalidad entre Chile y España. Año 1958.

- Convención Americana de Derechos Humanos. Año 1969.
- Convención Internacional sobre los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y sus Familias, ratificada por Chile el año 2005.

#### D. TEXTOS EN INTERNET:

- ARNALDO ALCUBILLA, Enrique. El derecho de sufragio de los extranjeros en las elecciones locales. [En línea] España. [http://www.cepc.es/rap/Publicaciones/Revistas/6/REDC\\_034\\_069.pdf](http://www.cepc.es/rap/Publicaciones/Revistas/6/REDC_034_069.pdf)
- BONEO, Horacio. La perspectiva de la división de asistencia electoral de las Naciones Unidas. Ponencia presentada en Seminario internacional sobre el voto en el extranjero. México. 1998. En: <http://www.ife.org.mx>
- CONTRERAS, Ramón. Encargado del Área Institucional de la Dirección para la Comunidad de Chilenos en el Exterior (DICOEX) citado por RIVERA, Carmen L. Voto en el extranjero: Una reforma pendiente. [En línea] [http://www.chile.com/tpl/articulo/detalle/ver.tpl?cod\\_articulo=68548](http://www.chile.com/tpl/articulo/detalle/ver.tpl?cod_articulo=68548)
- Elecciones 2009: Debuta Ley de Voto Asistido que facilita sufragio a discapacitados. [En línea] Publimetro en Internet. 12 Diciembre, 2009. <http://www.publimetro.cl/nota/noticias/elecciones-2009-debuta-ley-de-voto-asistido-que-facilita-sufragio-a-discapacitados/CPIll!59B7dvaekCVP65dQUMGvwQ/>
- EL MOSTRADOR. Bachelet da suma urgencia a proyectos de ley. Chile. [En línea] Enero. 2010 <http://www.elmostrador.cl/noticias/pais/2010/01/06/bachelet-da-suma-urgencia-a-proyectos-de-ley-exigidos-por-me-o/>

- GARRIDO, Juan y VALENZUELA, Eduardo. Misión en Chile por el derecho a voto. Jun. 1999. En: <http://www.dds.nl>
- Mandataria promulgó ley que establece inscripción automática y voto voluntario. [En línea] Radio Cooperativa en internet. 27 de Marzo, 2009. [http://www.cooperativa.cl/mandataria-promulgo-ley-que-establece-inscripcion-automatica-y-voto-voluntario/prontus\\_notas/2009-03-27/130537.html](http://www.cooperativa.cl/mandataria-promulgo-ley-que-establece-inscripcion-automatica-y-voto-voluntario/prontus_notas/2009-03-27/130537.html)
- TORO, Sergio y WALKER, Ignacio. Voto de chilenos en el exterior: avances y discusiones. [En línea] <http://www.cieplan.org>