

MINUTA DE PRESENTACIÓN ANTE LA COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS DEL
SENADO, REALIZADA EL 19 DE AGOSTO 2019, SOBRE EL PROYECTO DE
REFORMA CONSTITUCIONAL QUE REBAJA LA EDAD PARA SER CIUDADANO A 16
AÑOS Y OTORGA EL DERECHO DE SUFRAGIO EN ELECCIONES MUNICIPALES A
LOS MAYORES DE 14 AÑOS (BOL 8680-07)

Fernando Atria

CONSIDERACIONES GENERALES

El presente proyecto, iniciado en moción de los senadores señores Navarro, Quintana y Tuma, modifica el artículo 13 del texto constitucional con la finalidad de rebajar la edad en la que se adquiere la ciudadanía de 18 a 16 años y habilitar especialmente para el sufragio únicamente en elecciones municipales a las personas entre 14 y 16 años.

Este proyecto es parte de una agenda general de modificación de las instituciones políticas orientada a enfrentar la creciente desafección ciudadana a dichas instituciones. En esto se reconecta con la tradición democrática, que hasta la constitución de 1980 tenía una dirección única de ampliación del sufragio (abolición del voto censitario, ampliación a mujeres en elecciones municipales en 1934, incondicional en 1949; a no videntes en 1969, a analfabetos en 1970, a mayores de 18 en 1972). Este avance constante de la universalidad del sufragio se vio interrumpido por la ley 18700, que en 1988 exigió la inscripción en los registros electorales, que era voluntaria, como condición para votar. Esta exigencia se eliminaría solo en 2012, pero al precio de eliminar también la obligatoriedad del voto. La más reciente ampliación del derecho a sufragio se produjo en 2014, con la autorización del voto para chilenos residentes en el extranjero.

Las reformas institucionales hasta hoy no han sido particularmente eficaces para enfrentar el creciente descrédito de las instituciones políticas; es interesante notar que es común que ellas sean discutidas y promulgadas en el entendido de que ellas

son un aporte a la mayor legitimación de esas instituciones pero a poco andar se enfrenten al hecho de que su impacto ha sido precisamente contrario. Ejemplos de esto sobran, pero los más notorios son la ley 20050, de reforma constitucional de 2005, y la ley 20568, que hizo voluntario el voto. En ambos casos se trató de reformas que se presentaron como un avance en la legitimación democrática de las instituciones políticas pero que poco después pasaron a ser vistas como habiendo tenido el efecto precisamente contrario.

Es difícil anticipar que de ser aprobada esta reforma va a ser contraproducente como en los hechos resultaron serlo otras anteriores (claramente las dos indicadas), por lo que no es un argumento respecto de la conveniencia de esta reforma. Pero lo reiterado de estas situación hace conveniente hacerla presente cada vez que el tema se discute.

Lo anterior es importante para determinar el tipo de justificación que ha de fundar un proyecto como el que ahora se discute: aunque en la discusión a su respecto se ha aludido a sus posibles efectos en cuanto a la mayor participación electoral, en realidad la discusión debe tratarse como una de principios: si los jóvenes de 16 años tienen el grado suficiente de desarrollo como para ser ciudadanos, entonces la ley debe reconocérselos; en caso contrario, debe negarlo.

EL PROYECTO EN CUESTIÓN

Como esta dicho, el contenido del proyecto es simple de describir: consiste en rebajar la edad a la cual los chilenos adquieren la ciudadanía a 16, y habilitar especialmente a los mayores de 14 pero menores de 16 para votar en las elecciones municipales.

Desde el punto de vista constitucional, por cierto no hay objeciones a una reforma como la propuesta. Es decir, corresponde a la legislación constitucional la especificación de las condiciones para tener y ejercer el derecho a sufragio, así como las condiciones para acceder a la ciudadanía. Se trata de una

cuestión de juicio político para el cual el poder legislativo es manifiestamente competente. Es, sin embargo, una materia que se somete al quórum simple de reforma constitucional (3/5 de los senadores y diputados en ejercicio), conforme a lo dispuesto en el artículo 127 inciso 2°.

Como la cuestión depende de un juicio prudencial del legislador, puede ser útil decir algo respecto de las razones que en principio deberían orientar dicho juicio.

LA JUSTIFICACIÓN DE LA REFORMA

En general, la ley exige alcanzar cierta edad para ejercer ciertos derechos porque hay una correlación abstracta entre la edad y el desarrollo de las capacidades volitivas y cognitivas del ser humano. Todo límite (mínimo) de edad descansa, así, en un juicio legislativo sobre el momento en que típicamente esas capacidades se han desarrollado lo suficiente. Aunque hay reglas especiales (el propio mensaje menciona el caso de la participación en las juntas de vecinos, conforme a lo dispuesto por la ley 20131), los regímenes generales más importantes son: para los derechos políticos, la regla que el proyecto propone modificar, que actualmente fija en 18 años la edad con la cual se adquiere el estatus de ciudadano; para la plena capacidad civil, la regla contenida en el artículo 26 del Código Civil, que llama "mayor de edad, o simplemente mayor, el que ha cumplido dieciocho años"; para la responsabilidad penal, la regla contenida en el artículo 10 N° 2 del Código penal exime de responsabilidad penal a los menores de 18 años, aunque sujeta a la legislación especial (contenida en la ley 20084) la responsabilidad de los mayores de 14 y menores de 18.

Parte de la justificación del proyecto radica precisamente en la coherencia entre la legislación sobre responsabilidad penal adolescente y las reglas sobre acceso a la ciudadanía. En efecto, la ley 20084 hace responsables a los mayores de 14, aunque bajo un régimen especial frente a los mayores de edad. Esto quiere decir

que la ley asume que, en principio, al mayor de 14 años ya se le puede hacer responsables de sus actos, lo que evidentemente es un juicio sobre su desarrollo cognitivo y volitivo.

Ahora bien, el régimen de responsabilidad penal de la ley 20084 no es la reproducción del régimen general. De hecho, es un régimen que tiene precisamente en cuenta que por su edad al agente de 14-18 años no se le puede hacer plenamente responsable de sus actos, y por eso lo hace parcialmente responsables, o responsable conforme a un régimen especial. Esto se manifiesta en múltiples disposiciones de la ley de responsabilidad penal adolescente, pero es claro en su artículo 18:

Límite máximo de las penas privativas de libertad. Las penas de internación en régimen cerrado y semicerrado, ambas con programa de reinserción social, que se impongan a los adolescentes no podrán exceder de cinco años si el infractor tuviere menos de dieciséis años, o de diez años si tuviere más de esa edad.

Nótese que conforme al artículo 28 del Código Penal las penas son aflictivas desde el presidio menor en su grado máximo, es decir, 3 años y un día. Por consiguiente los menores podrían ser condenados a penas aflictivas, aunque con las limitaciones especiales del artículo 18 y en las condiciones especiales de cumplimiento contenidas en la ley 20084. Hago presente esta circunstancia porque he escuchado en contra del proyecto el argumento de que habría incoherencia en rebajar la edad de la ciudadanía a los 16 años si los menores de 18 años no pueden ser condenados a plena aflictiva, por lo que no les podrá ser aplicable al causal de pérdida de la ciudadanía del artículo 13 inciso 1°. El argumento es curioso en cuanto a su lógica, pero no aplicable.

En general, ha de reconocerse que hay cierta incoherencia en declarar que los menores de 18 años y mayores de 14 tienen esas capacidades suficientemente desarrolladas como para poder hacerlos responsables poder decisiones que pueden afectar ciertamente su desarrollo futuro pero no para ejercer sus derechos políticos. Dada esta regulación de la responsabilidad penal adolescente, reconocer la mayoría de edad para efectos políticos a los 16 años

y un régimen especial para los mayores de 14 y menores de 16 parece coherente y adecuado.

Adicionalmente, el principio democrático descansa en la idea de que la ley es la ley del ciudadano. No en el sentido inmediato de que el contenido de la ley ha de ser un contenido con el cual cada ciudadano esté de acuerdo, evidentemente. Pero sí en el sentido de que es una voluntad que lo vincula porque representa sus intereses, y lo hace no porque otro cree que es así sino porque él o ella mismo ha podido participar. Si los adolescentes son responsables de sus infracciones a la ley penal, eso tiene que significar que esa ley es su ley; y si es su ley eso parece implicar que han de tener título para participar válidamente del proceso político que la produce.

¿Es hoy razonable afirmar que el desarrollo suficiente de las capacidades cognitivas y volitivas que han de habilitar a alguien para participar del proceso político se han alcanzado típicamente a los 16 años? Como está dicho, ésta es una pregunta cuya respuesta es un juicio de prudencia legislativo. Para responderla, sin embargo, es útil tener presente que es una decisión que ya se ha adoptado en varios países (indicados acuciosamente en el informe que sobre este proyecto de ley emitió la Defensoría de la Niñez), y que hay una recomendación en tal sentido del Consejo de Europa (resolución 1826/2011). Estos antecedentes, por cierto, no son vinculantes en el caso chileno, pero muestran que la evidencia a favor de fijar en 16 años la edad para acceder a la ciudadanía logra convencer cada vez más a diversos agentes.

OTROS ARGUMENTOS

Hay por cierto otros argumentos que son relevantes y que deben ser mencionados. En general, valen aquí los argumentos que siempre han justificado el derecho de sufragio, aplicados a hora a los menores de 16 y mayores de 16: fundamentalmente, los haría interlocutores en la conversación política, lo que quiere decir que sus intereses serán tomados más en cuenta por los agentes políticos que ahora

podrán dirigirse a ellos esperando lograr su apoyo y su voto. Al ser participantes de la conversación política su actividad y participación política aumentará, lo que puede redundar en un aumento general de la participación en un contexto en que ésta ha estado cayendo notoriamente. Aquí sin embargo, es necesario recordar la advertencia inicial: la caída en la participación política tiene causas profundas, y no es razonable esperar que esas causas no afectarán a quienes tienen entre 14 (o 16) y 18 años. Pero como se trata de un grupo que hoy no tiene derecho a participar, es probable que esta reforma tenga algún efecto positivo.

Por cierto, el argumento anterior es dependiente del juicio legislativo sobre el desarrollo cognitivo y volitivo que los jóvenes de 16 (o 14) años han alcanzado en los casos típicos.

SOBRE LA HABILITACIÓN ESPECIAL A LOS MAYORES DE 14 AÑOS

Como ya ha sido explicado, el proyecto en cuestión habilita especialmente a los mayores de 14 años y menores de 16 a ejercer el derecho a voto en las elecciones municipales. Se trata aquí de una habilitación especial a personas que no son ciudadanos.

Que haya personas que están habilitadas para votar aun cuando no son ciudadanos (y por consiguiente no tienen los demás derechos de los ciudadanos, como el derecho a ser elegido en cargos públicos) no es ni novedoso ni problemático.; como ya se ha observado, fue el modo en que procedió la ampliación a la ciudadanía de las mujeres, cuando en 1934 se las habilitó también especialmente para votar en las elecciones municipales sin que eso significara su ciudadanía. Es también la regla contenida en el artículo 14 del texto constitucional, que dispone que "extranjeros vecindados en Chile por más de cinco años, y que cumplan con los requisitos señalados en el inciso primero del artículo 13" pueden acceder al sufragio, aunque no son ciudadanos conforme a la definición del artículo 13. Y tratándose de menores de edad, se ajusta adecuadamente a la idea de autonomía progresiva del menor,

que consiste en reconocer que el desarrollo cognitivo y volitivo del individuo no procede a saltos sino se desarrollarlo progresivamente y entonces ajustar las reglas legales a esa realidad.

Se trata de lo que podría llamarse "ciudadanía intermedia": personas que tendrán, de probarse esta reforma, uno de los derechos de ciudadanía pero no tendría el estatus de ciudadano. El hecho de que carezcan de este status implica que no tendrán los demás derechos de los ciudadanos, tanto el votar en elecciones distintas a las municipales como el de ser elegidos a cargos públicos. Aquí convendría que el proyecto, de ser aprobado, se refiere en un sentido u otro a las otras implicancias de la ciudadanía. Tengo en mente precisamente una, la posibilidad de afiliarse a un partido político. Conforme a lo dispuesto por el artículo 18 de la ley 18603, orgánica constitucional de partidos políticos, "Para afiliarse a un partido político se requiere ser ciudadano con derecho a sufragio o extranjero avecindado en Chile por más de cinco años". En estas condiciones, pareciera que de solo aprobarse el proyecto en su actual redacción los menores de 16 pero mayores de 14 podrían votar en las elecciones municipales pero no afiliarse a un partido político. Esta es una solución que a mi juicio no parece coherente, y que debería por consiguiente revisarse.