



Frente a la abstención electoral ¿Votar es un derecho o un deber?

I. Introducción

Es evidente que el cambio en nuestro sistema electoral de voto obligatorio a voto voluntario, ha ocasionado una merma importante en los porcentajes de participación electoral. Aunque mucho se ha dicho en cuanto a que niveles de participación en torno al 40% del padrón electoral son normales en las democracias desarrolladas, no deja de ser preocupante que las autoridades democráticamente electas lo sean con un escaso respaldo ciudadano en términos absolutos.

El debate que precedió al cambio constitucional fue rico en argumentos tanto a favor, como en contra de la obligatoriedad del voto. En este debate subyace la idea que se tenga de la naturaleza jurídica del sufragio –si es un derecho o un deber– y en consecuencia de la forma de regularlo en el ordenamiento

RESUMEN EJECUTIVO

El año 2011 se aprobó la ley de inscripción automática y voto voluntario con la esperanza de aumentar la participación ciudadana, por la vía de ampliar el padrón electoral. No obstante las dos últimas elecciones –municipales 2012 y presidenciales 2013– dejaron en evidencia un creciente abstencionismo electoral que ha preocupado a todos los sectores. Comienzan a escucharse las voces que piden un sistema de votación obligatorio. A continuación un breve recuento de los principales argumentos de cada una de esas posiciones.

jurídico. En los días que han seguido a la segunda vuelta electoral no son pocas las voces que están pidiendo volver a un sistema de voto obligatorio para evitar nuevas bajas en la participación ciudadana.

Ahora bien, como suele ocurrir en la vida política de los países, los fenómenos sociales no son monocausales, por lo que no es posible sostener que el creciente desinterés ciudadano sea de exclusiva responsabilidad de la voluntariedad del voto. También podría pensarse en la necesaria modernización que requieren los partidos políticos, o en las reformas y mejoras que requieren los planes de educación cívica, entre otras medidas.

No obstante, el presente trabajo se enfocará exclusivamente en una recopilación de argumentos, tanto a favor como en contra de la obligatoriedad del voto, o si se quiere, de la naturaleza jurídica del derecho a sufragio. Finalmente se aclara que el hecho de que sea considerado un derecho por casi todos los ordenamientos jurídicos del mundo no obsta a preguntarse si se trata de un derecho de ejercicio obligatorio o no.

II. Voto obligatorio o como deber

La opción por el voto obligatorio se sustenta en la concepción de que el voto o sufragio activo no es solo un derecho subjetivo de los ciudadanos, sino es también una obligación ciudadana, un deber público o un deber cívico, sobre cuyo cumplimiento descansa el sistema democrático. En tal sentido, se considera que el voto cumple una función social cuya obligatoriedad puede ser dispuesta por el Estado.¹ A continuación los argumentos principales para defender el voto obligatorio.

1. Argumento del carácter democrático e “igualador” del voto

Los sistemas voluntarios, se dice, tienden a generar situaciones de desigualdad política. En efecto, en una democracia representativa son los electores los llamados a elegir a sus autoridades. Son ellos los que toman una de las decisiones más importantes en las diferentes etapas de la vida de los países: quiénes dirigirán sus destinos en los diferentes períodos electorales. Por lo tanto, participar en los diferentes comicios es la forma más concreta que tiene cada uno de los ciudadanos de ser igual a los demás ciudadanos y de valer lo mismo en términos políticos: un ciudadano, un voto. En una democracia que no asegure la participación de todos los llamados a elegir a un presidente, un parlamentario, alcalde o la autoridad de que se trate, parecería que la opinión de unos vale más que la de otros y que no todos los ciudadanos son iguales en términos políticos.²

1. Salcedo Cuadros, Carlo. El voto o sufragio activo como derecho-deber. A propósito de la polémica sobre el voto voluntario y el voto obligatorio. P. 362.

2. Pablo Marshall Barberán. El derecho y la obligación de votar. Revista de Derecho. Volumen XXII N° 1, julio n2009. p. 90.

Por lo demás, la evidencia en algunos países ha mostrado que en los sistemas voluntarios los que menos participan son los electores de los niveles socioeconómicos más bajos. Ellos, además, son los que tienen menos capacidad de influencia en las decisiones públicas, porque son los que más dificultades tienen en asociarse y agruparse para defender sus intereses.³ Además, las personas pertenecientes a los quintiles más bajos son aquellos que menos sienten que su vida cambia con las diferentes alternativas políticas que se les presentan cada cuatro años. Por lo tanto, podría producirse un círculo vicioso, pues al no votar o hacerlo en menor proporción no existiría ningún incentivo para que los diferentes candidatos –y la clase política en general– tengan en cuenta, con la prioridad que se requiere, los intereses de ese grupo de la población.

De esta manera, si una comunidad política tiene un legítimo interés en proteger uno de los pilares que sostienen su idea de igualdad –la participación en las elecciones– la obligatoriedad del voto sería fundamental para salvaguardar un sistema de legitimación de las autoridades elegidas por cada uno de los ciudadanos.

Desde esta perspectiva siendo el voto una obligación o un deber, su ejercicio no es facultativo para su titular, sino es obligado y debido; es decir, es exigible jurídicamente. En consecuencia, su incumplimiento debe ser sancionado o penalizado.

2. Argumento de la protección de la libertad cívica

Esta tesis podría ser el corolario de la anterior. Se señala que en las democracias modernas se produce una asimetría en los niveles de preocupación por vivir la propia libertad individual, versus la preocupación por el soporte institucional que protege el goce de esa libertad. De hecho, “uno de los fines principales de un régimen democrático es la protección de la libertad individual, y uno de los mecanismos a través de los cuales se sostiene un régimen democrático es en la expresión de la soberanía popular en la participación en elecciones de representantes.”⁴

Este argumento es defendido frente al conocido argumento de corte más liberal que señala que, dado que el sufragio es un derecho, sería contradictorio obligar a la ciudadanía a emitir dicho sufragio en los procesos electorarios. Si la democracia está para proteger la libertad, no se puede obligar a las personas a participar electoralmente.

Tomás Chuaqui señala “en las sociedades democráticas en las que vivimos, existe un enorme número de obligaciones e impedimentos que jamás se nos ocurriría clasificar como antidemocráticos en

3. Chuaqui Tomás. Participación electoral obligatoria: una defensa. En http://www.cepchile.cl/1_4276/doc/participacion_electoral_obligatoria_una_defensa.html#UribNZx5Mo4 p. 188.

4. Chuaqui Tomás. P. 191.

principio. Las leyes, en general, constituyen obligaciones e impedimentos a lo que quizás quisiéramos hacer de otra manera, típicamente bajo la amenaza de castigo ante su incumplimiento. Sin embargo, los sistemas legales en las repúblicas democráticas tienen como uno de sus fundamentos esenciales una mejor protección de la libertad individual.”⁵

Vale decir, bajo este argumento no podría exigirse, por parte del ordenamiento jurídico ninguna obligación o imponerse ninguna limitación de derechos, pues podría objetarse que constriñe injustamente el ejercicio de la propia libertad.

3. Argumento de la justicia

Otro de los argumentos planteados para la obligatoriedad de sufragar es el de la justicia, siguiendo un argumento Rawlsiano, que bien podría ser sustentado por un ciudadano de pensamiento republicano. Existe el deber moral de apoyar y promover las instituciones que promueven la justicia en la sociedad. La primera forma de hacerlo es acatar las leyes justas o colaborar en el establecimiento de instituciones justas, cuando no existan y ellas sean requeridas. Por lo tanto, si la estructura básica de una sociedad es justa, o razonablemente justa, dadas las circunstancias y los contextos particulares, todos los miembros de esta sociedad tienen el deber de colaborar en la promoción, protección y perfeccionamiento de esta estructura básica.⁶

De esta manera, si existe un sistema político razonablemente justo, que beneficia a toda la comunidad—mediante un estado de derecho que protege las garantías básicas y una institucionalidad que permite niveles mínimos de realización material y espiritual— es lógico e igualmente justo que se imponga a los ciudadanos las cargas respectivas para fortalecer y preservar ese sistema. Una de esas cargas es obedecer la ley que podría, a su vez, exigir el razonable sacrificio personal de concurrir a las urnas cada cierto tiempo, pues ese costo es marginal en comparación con los beneficios recibidos.

III. Voto voluntario o como derecho

Para quienes defienden el voto voluntario, siendo éste un derecho subjetivo, su ejercicio dependerá de la voluntad de sus titulares, por lo que los ciudadanos deben tener total libertad para decidir si ejercerlo o no. Por ello, según esta posición, el ejercicio del voto no debe suponer la imposición de ninguna pena o sanción. Dicho en otros términos, la configuración del voto como un derecho subjetivo impide que se le considere como un deber exigible jurídicamente, por lo que no cabe la penalización jurídica de

5. Véase Chuaqui Tomás. P. 192.

6. Véase Chuaqui Tomás. P. 195.

la abstención del voto.⁷ A continuación los argumentos principales para defender el voto voluntario:

1. El argumento de la participación

Muchos han señalado que para aumentar la participación electoral de los ciudadanos es preciso combinar la voluntariedad del voto con la inscripción automática –de hecho fue lo que ocurrió en Chile con la última reforma– pues aun cuando aumentara la abstención, ese efecto sería compensado con la mayor cantidad de personas que ingresarían al padrón electoral.

De hecho suele suceder, como ocurrió en Chile, en los sistemas de inscripción voluntaria y voto obligatorio que el padrón electoral comienza a estancarse y envejecer. Cuando ello ocurre la representatividad de las autoridades electas empieza a disminuir dado que, progresivamente, el porcentaje de electores es cada vez menor en comparación con el total de los habitantes del país.

No obstante lo anterior, la experiencia chilena ha demostrado que la participación no necesariamente aumenta con un universo de electores mayor. En efecto, en la segunda vuelta de las elecciones del año 2009 –con inscripción voluntaria y voto obligatorio– con un universo de 8.285.186, votaron 7.203.371 personas. En cambio en la reciente segunda vuelta de las elecciones de 2013, de un universo electoral de 13.573.143 votaron 5.697.524.

2. El argumento de la libertad o autonomía en sentido liberal.

Este argumento está recogido por Lucas Sierra de la siguiente manera: “El voto voluntario significa alejarse de un paternalismo democrático y de un no menos irritante perfeccionismo moral ciudadano. No quiero decir con esto que no haya una virtud valiosa en participar de la vida pública votando. Puede haber, incluso, deberes cívicos para hacerlo, y hasta deberes morales. Pero lo que no puede haber es un deber jurídico de votar, pues [...] el deber jurídico hace mutar el carácter del voto como derecho, transformándolo en un deber. Esto, además de contrariar el origen histórico liberal del derecho a voto, arriesga peligrosas consecuencias político-constitucionales. Si es un deber, el poder del soberano aumenta enormemente sobre los ciudadanos. Si es un derecho, en cambio, no.”⁸

Este argumento parte de la base de que la relación entre el Estado y los individuos en el caso de los deberes es muy distinta a la que se da para los derechos. En efecto, mientras los deberes estarían a merced del soberano, los derechos no lo están, pues tienen un núcleo inviolable, incluso para el soberano. Esto es lo que garantiza el numeral 26 del artículo 19 de la Constitución Política de la República: “La seguridad

7. Salcedo Cuadros, Op. Cit. P. 363.

8. Sierra Lucas. El voto como derecho: una cuestión de principios. En http://www.cepchile.cl/1_4275/doc/el_voto_como_derecho_una_cuestion_de_principios.html#UrmDrpx5Mo4

de que los preceptos legales que por mandato de la Constitución regulen o complementen las garantías que ésta establece o que las limiten en los casos en que ella lo autoriza, no podrán afectar los derechos en su esencia, ni imponer condiciones, tributos o requisitos que impidan su libre ejercicio.”

Dada la diferente relación que existiría entre los súbditos y el soberano tratándose de derechos y deberes, las consecuencias políticas de una u otra definición serían muy diferentes. Mientras los derechos protegen a los ciudadanos del poder del Estado, los deberes los dejarían bajo su directa influencia, pues podría gravarlos, disminuirlos e incluso eximir de cumplimiento. Vale decir, manipularlos según su propia conveniencia. Por lo anterior, siendo fiel al origen liberal del voto, debe concebirse como un derecho, y por ende, de ejercicio voluntario.⁹

3. El argumento de la responsabilidad política

Una de las razones por las cuales el voto obligatorio sería inconveniente es porque genera en la masa electoral un público cautivo, fácilmente identificable, que incentivaría a centrar las propuestas sólo en sus necesidades. Es lo que ocurría hasta antes de la reforma al sistema con los clubes de adulto mayor, considerados visita obligada para todos los candidatos, pues ahí se concentraba gran parte de los electores.

El voto voluntario, en cambio, pone en las manos de los políticos la responsabilidad de generar las propuestas necesarias para motivar a la población a ejercer su derecho a voto. Vale decir, además de la responsabilidad de representar adecuadamente a los ciudadanos, la clase política tendrá en sus manos la movilización de sus propios electores.

Este argumento, además, contrarrestaría el temor de que la voluntariedad del voto generara una asimetría entre el poder de las clases menos educadas –que participan menos en los procesos electorales– y las con mayor educación –que votan en mayor proporción– puesto que el padrón electoral quedaría abierto y siempre podrían participar todos los potenciales electores. Por lo demás, aun cuando el mencionado temor fuera cierto, nada parecería indicar que las diferentes clases sociales estén completamente identificadas con específicas opciones políticas. Hoy es posible observar, tanto un voto popular de derecha, como un voto de elite socialista-liberal.

IV. Una alternativa. El voto como derecho-deber

Una tercera alternativa entre la consideración del voto como derecho –y por ende de ejercicio voluntario– o deber –de ejercicio obligatorio– es la que los considera, de manera ecléctica, como un

9. Sierra. P. 168.

derecho-deber. Esta posición se ampara en la evolución que ha tenido la Teoría General del Derecho en el último siglo, específicamente respecto de la concepción tradicional del derecho subjetivo. Según esta teoría todo derecho es una facultad, prerrogativa o poder que el ordenamiento jurídico atribuye al sujeto, al cual se le conoce como titular de aquel derecho.¹⁰

En opinión de Fernández Sessarego, la concepción de los derechos subjetivos entendidos como ‘señorío de la voluntad’, como expresión de un individualismo exacerbado, se encuentra en su ocaso. En su lugar ha surgido la noción de *situación jurídica subjetiva* que, sin desconocer la existencia de derechos subjetivos, los ubica “dentro de un contexto en el cual surgen y convergen también deberes a cargo del titular”.¹¹ Vale decir, el sujeto de derecho es un centro de convergencia –en dinámica tensión– de derechos, facultades, poderes, deberes, prerrogativas, obligaciones, que le son atribuidos al sujeto por el ordenamiento positivo por estar situado en una determinada circunstancia jurídica y social. En consecuencia, su situación jurídica subjetiva se constituye por un complejo de derechos y deberes que el ordenamiento imputa a un sujeto cuando asume cierto estatus.

En consecuencia, esa *situación jurídica subjetiva* no implica sólo la titularidad de unos derechos subjetivos que protejan sólo al detentador de ese derecho. También concurren, en esas circunstancias, deberes a cargo del mismo sujeto que tutelan los intereses de la sociedad, y que en cierta forma, limitan el poder del titular del derecho.¹²

Ahora bien, la doctrina considera que existen situaciones jurídicas subjetivas activas o de poder, por un lado, y pasivas o de deber, por otro lado. Las primeras son aquellas en las que “predomina el derecho subjetivo del titular frente a sus propios deberes”¹³ es decir, en las que “se tutela con mayor intensidad el interés del sujeto situado, y por tanto las prerrogativas tienen cierta prevalencia sobre los deberes que en ella concurren. Las segundas, en cambio, son aquellas en que priman los deberes y obligaciones del sujeto ante los derechos de los cuales es titular.¹⁴

Un típico ejemplo de situación jurídica subjetiva pasiva o de deber se da en los deberes-derechos relacionados con la patria potestad, que obliga a los progenitores a la crianza y educación de los hijos. En este caso, nos encontramos frente a una situación jurídica subjetiva de deber, en la que priman los deberes de los titulares (los padres), quienes, ante la necesidad de proteger el “interés superior de los niños y adolescentes”, se encuentran obligados frente a sus hijos, y frente a la sociedad, a brindarles las condiciones y medios para su subsistencia y desarrollo como personas.

10. Véase Fernández Sessarego, Carlos. Abuso del derecho, Buenos Aires: Astrea, 1992, p. 55.

11. Op. Cit. p. 71.

12. Vega Mere, Yuri, “Apuntes sobre el denominado abuso del derecho”, en: Derecho Privado, Tomo I, Lima: Grijley, 1996, p. 62.

13. Fernández Sessarego, Op. Cit. p. 71.

14. Vega Mere Op. Cit. p. 68.

Sin embargo, aun cuando en tal caso prevalezcan los deberes, nadie dudaría que los padres también tienen el derecho subjetivo a brindar a sus hijos tales condiciones, por sobre cualquier otro sujeto o el Estado si quisiera usurparle tal derecho.

Así lo contempla expresamente la constitución al señalar en su artículo 19 N° 10, sobre el derecho a la educación: “Los padres tienen el derecho preferente y el deber de educar a sus hijos. Corresponderá al Estado otorgar especial protección al ejercicio de este derecho.” Vale decir, se estructura a la educación como un derecho cuyo ejercicio es obligatorio por parte de los padres.

Por lo tanto, podría señalarse, en contra de la posición más liberal que defiende el voto voluntario de manera absoluta, que sí existen derechos cuyo ejercicio sea obligatorio, o si se quiere, que hay derechos que a la vez constituyen deberes. Ciertamente, pueden existir, y de hecho existen, muchos derechos subjetivos (quizás la mayoría), cuyo ejercicio resulta absolutamente facultativo para sus titulares (por lo que pueden decidir ejercerlo o no, sin que su no ejercicio genere alguna sanción jurídica); pero ello no significa que, en determinadas circunstancias, el legislador no pueda establecer legítimamente, en función del interés social, que ciertos derechos, sin dejar de serlo, constituyan también deberes o que sean de “ejercicio obligatorio”.¹⁵

Se ha señalado que la situación jurídica subjetiva es un complejo de derechos y deberes que se configuran cuando asume cierto estatus. Ahora bien, ¿Cuál sería el estatus de los individuos al votar? En Chile el estatus es el de ciudadano. Vale decir, según el artículo 13 de la Constitución, 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.¹⁶

En consecuencia, dependerá de cada país, según sus propias circunstancias específicas si considera políticamente más prudente hacer hincapié en la voluntariedad u obligatoriedad del escrutinio. A la luz de lo dicho entonces, la posición del derecho-deber no se identifica de manera exclusiva con ninguna de las posiciones antes vistas, pues admite la flexibilidad necesaria para inclinarse por una u otra alternativa según sean las condiciones propias de cada momento y lugar.

Debe señalarse, entonces, que para esta tercera posición del derecho-deber el hecho de que el sufragio se considere una situación jurídica pasiva o de deber –y por ende de cumplimiento obligatorio– no significa que se desmerezca la condición de derecho subjetivo del voto. De hecho, así como el acto de sufragar podría ser exigido bajo pena de sanción, no podrían los ciudadanos ser privados de tal derecho, salvo casos muy calificados y expresamente contemplados en la Carta Fundamental.¹⁷

15. Véase Salcedo p. 366.

16. C.P.R. Art. 13

17. Véase artículos 16 (suspensión del derecho a sufragio) y 17 (pérdida de la ciudadanía) de la C.P.R..

Finalmente, se considera como falacia la afirmación aquella según la cual un país con voto voluntario es más democrático que uno con voto obligatorio. Es más, admitir que el voto también puede ser considerado un deber ciudadano, se corresponde más con una visión republicana, que enfatiza en los deberes que los ciudadanos tienen como miembros de la “república” y en las virtudes cívicas que estos deben practicar, desde cuya perspectiva se podría considerar al voto como un deber.

V. Conclusión

El debate permanece abierto, y aunque Chile ha marcado preferencia expresa por la voluntariedad del voto, los dos últimos ejercicios electorales han encendido las alarmas respecto a la baja participación ciudadana. Todo parece indicar que lo que determinará, en definitiva, si se sigue con voto voluntario o se establece uno obligatorio, es la concepción que se tenga del sufragio en cuanto a su naturaleza jurídica.

Para unos es un deber cívico que, no sólo iguala a los ciudadanos en uno de los pocos momentos donde todos pesan lo mismo, sino que además, protege las libertades cívicas al garantizar un mínimo respaldo general a las autoridades encargadas de promover el bien común y respetar los derechos fundamentales.

Para otros No es sustentable la existencia de derechos cuyo ejercicio sea obligatorio, puesto que los mismos por definición son facultativos. Si una persona puede ejercer un derecho, de igual forma podría, también, no ejercerlo. Pretender “derechos obligatorios” sería, entonces, una contradicción que, además, vulnera el derecho a la libertad individual.