



COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

Organización de los Estados Americanos

INFORME Nº. 137/99

CASO 11.863

ANDRÉS AYLWIN AZÓCAR Y OTROS

CHILE*

27 de diciembre de 1999

I. RESUMEN

1. El 9 de enero de 1998, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante la "Comisión") recibió una petición contra la República de Chile (en adelante "el Estado", "el Estado chileno" o "Chile") en la que se denunciaba la violación de los derechos humanos contemplados en la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante "la Convención Americana"), y en particular los derechos políticos (artículo 23); y el derecho a la igualdad (artículo 24), en perjuicio de la sociedad chilena y en particular de las siguientes personas identificadas como víctimas y peticionarios del presente caso: Andrés Aylwin Azócar, Jaime Castillo Velasco, Roberto Garretón Merino, Alejandro González Poblete, Alejandro Hales Jamarne, Jorge Mera Figueroa, Hernán Montealegre Klenner, Manuel Sanhueza Cruz, Eugenio Velasco Letelier, Adolfo Veloso Figueroa y Martita Woerner Tapia (en adelante "los peticionarios").

2. Los peticionarios alegan que la figura de los senadores vitalicio (General Augusto Pinochet) y designados, establecida en el artículo 45 de la Constitución chilena, distorsiona la soberanía popular, lo cual implica que las elecciones dejan de ser "auténticas" en los términos exigidos en el artículo 23(1)(b) de la Convención Americana y, por lo mismo, se quebranta la esencia de la institucionalidad democrática representativa, que constituye base y fundamento de todo el sistema de derechos humanos en vigor. Los peticionarios alegan igualmente que los senadores designados en la forma prevista en el nuevo ordenamiento constitucional chileno constituyen una institución que viola el derecho a la igualdad del sufragio y la soberanía popular y representa además, un obstáculo que hace prácticamente imposible la modificación de las instituciones no democráticas establecidas en la Constitución chilena.

3. Igualmente, los peticionarios argumentan que la figura de los senadores designados vulnera los artículos 23(1)(c) y 24 de la Convención, los cuales consagran "el derecho y oportunidad" de "tener acceso en condiciones de igualdad" a las funciones públicas del Estado. Al respecto, señalan los peticionarios que esa igualdad de derechos y oportunidades no se da en un sistema donde algunos de los elegidos para ocupar cargos en el Poder Legislativo son designados exclusiva y excluyentemente entre un grupo muy reducido de personas.

4. Por su parte, el Estado ha cuestionado la naturaleza contenciosa de la petición y señala que la petición se refiere a la situación política interna de Chile; que no son hechos que "den cuenta o caractericen una violación de los derechos que garantiza la propia Convención" y que "la circunstancia de existir aspectos políticos y jurídicos que son considerados obstáculos para el pleno desarrollo de la democracia, o de un concepto ideal de ella, no pueden ser asimilados a hechos violatorios"; y que más bien "la petición da cuenta de una situación de naturaleza estrictamente política", que no es de la competencia de la Comisión.

5. Luego del análisis de los argumentos de las partes, de los derechos establecidos en la Convención y del resto de las pruebas y documentos que constan en el expediente, la Comisión concluye que mediante el establecimiento de los llamados senadores designados y del senador vitalicio Augusto Pinochet, por mandato del artículo 45 de la Constitución chilena y su aplicación por las autoridades señaladas, se ha vulnerado los derechos humanos de las víctimas en el presente caso a la participación política y a la igualdad sin discriminación (artículos 23 y 24),

consagrados en la Convención Americana; y en consecuencia decide recomendar al Estado chileno adoptar las medidas necesarias para adecuar su ordenamiento jurídico interno a las disposiciones de la Convención Americana, a fin de que se garantice plenamente a todos los ciudadanos chilenos, incluidas las víctimas en el presente caso, el ejercicio de su derecho a elegir y a ser elegidos en condiciones generales de igualdad según los artículos 23 y 24 de la Convención Americana, en la composición del Senado de la República, como órgano legislativo bicameral de representación popular del Congreso de ese país.

II. TRÁMITE ANTE LA COMISIÓN

6. El 23 de enero de 1998, la Comisión abrió el caso, transmitió las partes pertinentes de la denuncia al Estado chileno y le pidió información en un plazo de 90 días. En esa misma comunicación, la Comisión convocó al Estado chileno a participar en una audiencia junto con los representantes de los peticionarios sobre los aspectos de admisibilidad de la petición, a celebrarse el 27 de febrero de 1998, durante el 98º período ordinario de sesiones de la Comisión. El Estado respondió a la mencionada convocatoria el 19 de febrero de 1998, indicando que no participaría en la audiencia y que en su lugar entregaría sus argumentos por escrito dentro del término fijado por el Reglamento de la Comisión.

7. El 16 de marzo de 1998, el Estado chileno solicitó una prórroga de 60 días para presentar las observaciones a la denuncia. Esta prórroga le fue concedida el 8 de abril de 1998. Dichas observaciones fueron presentadas el 16 de junio de 1998 y tres días después le fueron transmitidas las partes pertinentes a los peticionarios. El 14 de agosto de 1998, los peticionarios presentaron un escrito de observaciones, cuyas partes pertinentes le fueron remitidas al Estado el 9 de septiembre siguiente.

8. El 5 de octubre de 1998, el Estado chileno pidió una nueva prórroga para contestar las observaciones presentadas por los peticionarios, la cual le fue concedida el 14 de octubre de 1998. El 8 de diciembre de 1998, el Estado chileno presentó su escrito de observaciones al último escrito presentado por los peticionarios.

9. En fecha 9 de diciembre de 1998, y una vez analizados los requisitos establecidos en los artículos 46 y 47 de la Convención Americana, la Comisión aprobó, durante el 101º período extraordinario de sesiones, el Informe 95/98, mediante el cual se declaró la admisibilidad de la denuncia presentada por los peticionarios. En esa oportunidad la Comisión analizó los alegatos de las partes sobre la admisibilidad de la petición, por lo que en esta oportunidad sólo serán analizados de nuevo aquellos relacionados con el fondo de la cuestión.

10. El 11 de diciembre de 1998, se comunicó la decisión de admisibilidad tanto a los peticionarios como al Estado chileno y se acordó hacerla público e incluirla en el Informe Anual de la Comisión. El 28 de diciembre de 1998, la Comisión transmitió a los peticionarios las partes pertinentes del último escrito presentado por el Estado chileno; asimismo, la Secretaría de la Comisión envió una carta a las partes, comunicándoles que la Comisión se ponía a su disposición, a fin de buscar una posible solución amistosa al caso. El 22 de abril de 1999 la Comisión fue notificada por los peticionarios de su decisión de no continuar con el proceso de solución amistosa.

III. POSICIÓN DE LAS PARTES

A. Los peticionarios

11. Señalan los peticionarios en su denuncia que la designación de senadores al margen del sufragio universal, establecida en las letras a) a f) del artículo 45 de la Constitución chilena¹, viola el concepto de "sufragio igual" consagrado en el artículo 23(1)(b) de la Convención Americana. La razón es que los senadores "designados" requieren para llegar al Senado la voluntad de un número muy reducido de personas (1 a 17), mientras que los senadores elegidos por el voto popular requieren el aval de aproximadamente 120.000 ciudadanos.

12. Expresan que la figura de los senadores designados quebranta el artículo 23(1)(c) de la Convención Americana, el cual consagra "el derecho y oportunidad" de "tener acceso en condiciones de igualdad" a las funciones públicas del Estado. Al respecto, señalan los

peticionarios que esa igualdad de derechos y oportunidades no se da en un sistema electoral donde algunos de los elegidos para ocupar cargos en el Poder Legislativo son seleccionados entre un grupo reducidísimo de personas (ejemplo: tres o cuatro ex-Comandantes en Jefe del Ejército, Armada o Aviación; 3 o 4 ex-Contralores Generales de la República) y otros candidatos son seleccionados entre cientos de miles o aún millones de ciudadanos.

13. Igualmente, señalan los peticionarios, la desigualdad en el valor del voto y en el acceso a los cargos públicos constituye también una abierta transgresión del artículo 24 de la Convención Americana, que establece que "todas las personas son iguales ante la ley".

14. También consideran los peticionarios que al designarse un veinte por ciento del Senado chileno por procedimientos corporativos y al margen del sufragio universal, resulta evidente que se usurpa a la soberanía popular una proporción equivalente de poder natural, lo cual implica que las elecciones dejan de ser "auténticas" en los términos exigidos en el artículo 23(1)(b) de la Convención y, por lo mismo, se quebranta la esencia de la institucionalidad democrática, que constituye base y fundamento de todo el sistema de derechos humanos en vigor. Sostienen que una soberanía gravemente disminuida y la exigencia de amplias mayorías para tomar resoluciones configuran un cuadro aberrante donde las formas aparentemente democráticas son superadas por una realidad en la cual el ejercicio de la soberanía popular se hace prácticamente imposible en las materias más importantes o trascendentes para la sociedad.

15. Señalan los peticionarios que el privilegio de algunos de acceder al Senado chileno al margen del voto popular; el excesivo poder de quienes los designan (un grupo reducido de autoridades) y el valor disminuido del voto de las grandes mayorías nacionales, constituyen una forma abierta de discriminación que se encuentra prohibida por los artículos 1 y 24 de la Convención Americana. Expresan que la inconveniencia y la ilegitimidad de los senadores designados quedó plenamente demostrada con los nueve senadores designados en 1990, entre quienes había un ex-Ministro del Interior de Augusto Pinochet, tres altos funcionarios militares o policiales que actuaron bajo sus órdenes y un juez que se destacó por la desprotección de los derechos humanos.

16. Estiman que no cabe duda que los senadores designados constituyen, en sí, una expresión no democrática y, además, son un factor de mantenimiento de una realidad político jurídica no democrática o de "transición" indefinida a la democracia. Los peticionarios entienden la figura de los senadores designados como una institución que viola la igualdad de sufragio y la soberanía popular, y constituye además un cerrojo que hace prácticamente imposible la modificación de las instituciones no democráticas establecidas en la Constitución chilena.

17. Los peticionarios solicitan que la Comisión declare: 1) que la existencia de senadores no elegidos por el pueblo, sean designados o vitalicios, especialmente en cantidad tal que importe una alteración significativa de la voluntad popular, como lo disponen las letras (a) a (f) del artículo 45 de la Constitución Política de Chile de 1980 constituye una violación del derecho al voto igual consagrado en el artículo 23(1)(b) de la Convención Americana; 2) que el referido precepto constitucional chileno, en cuanto consagra cuerpos electorales privilegiados de un número insignificante de candidatos para optar al cargo de senador, es contrario e incompatible con lo dispuesto en el (1)(c) del citado artículo 23 de la Convención, que consagra el derecho de todos los ciudadanos a tener acceso [en condiciones generales de igualdad] a las funciones públicas de su país; 3) que la desigualdad del voto y del acceso a los cargos públicos transgrede el artículo 24 de la Convención, que consagra que todas las personas son iguales ante la ley; 4) que la nominación de senadores en una proporción que representa aproximadamente el 20% de esa cámara del Legislativo, al margen de la voluntad popular, constituye una usurpación de tal magnitud que las elecciones dejan de ser auténticas, lo cual constituye flagrante violación del artículo 23(1)(b) de la Convención y atenta contra la esencia de la institucionalidad democrática; 5) que el privilegio para algunos de ser designados senadores al margen de la voluntad popular constituye una manifestación de discriminación, la cual está prohibida en el artículo 1 de la Convención, que garantiza a todas las personas el [libre y pleno] ejercicio de sus derechos humanos; 6) que la incorporación en el Senado de Chile de una persona a título de ex-Presidente de la República, sin que para tal cargo hubiese sido elegido por el pueblo, constituye una violación de la prohibición de discriminación consagrada en la Convención; 7) que de estas violaciones de los derechos humanos y de estas discriminaciones son víctimas no sólo los comparecientes sino todos los chilenos con derecho al sufragio.

18. Asimismo, piden que la Comisión formule las siguientes recomendaciones: 1) que el Estado de Chile adecue su Constitución y sus leyes orgánicas a las normas de la Convención Americana de la que es parte, en lo relativo a la prohibición de la discriminación; a la participación política en condiciones de igualdad en el acceso a las funciones públicas; y, en general, a la restricción del derecho a la participación en forma íntegramente democrática; y, especialmente, 2) que se derogue el inciso tercero del artículo 45 de la Constitución de 1980, por ser contrario a lo dispuesto en los artículos 1(1) y 23(1) (a), (b) y (c) y 24 de la Convención Americana.

B. El Estado

19. El Estado chileno opuso en su oportunidad una serie de argumentos de inadmisibilidad que fueron considerados y desestimados por la Comisión en ocasión de pronunciarse sobre la admisibilidad de la petición². Con relación al fondo de la materia debatida en el presente caso, los argumentos del Estado pueden resumirse de la siguiente manera:

20. En respuesta a los alegatos formulados por los peticionarios, el Estado de Chile sostiene que no es imputable ni tiene responsabilidad alguna en la supuesta violación de derechos humanos que ha dado origen al presente caso. Expresa que no puede exigírsele al actual Gobierno constitucional que transgreda la institucionalidad heredada o que pretenda modificarla por medios ajenos a esa misma legalidad.

21. Expresan los representantes del Estado que deben tenerse en consideración las iniciativas legislativas presentadas por los gobiernos democráticos para reformar la Constitución, a fin de eliminar la situación que es materia de la presente denuncia. En tres oportunidades el Senado rechazó los proyectos del Ejecutivo destinados a suprimir la cuestionada institución de los senadores designados y vitalicios, y es imposible modificar la Constitución vigente por vías distintas a las que la propia ley fundamental establece.

22. El Estado cuestiona la naturaleza contenciosa de la petición y dice que no se evidencia claramente y que, en vez de esto, plantea aspectos relacionados con la situación política de Chile; que no son hechos que "den cuenta o caractericen una violación de los derechos que garantiza la propia Convención" y que "la circunstancia de existir aspectos políticos y jurídicos que son considerados obstáculos para el pleno desarrollo de la democracia, o de un concepto ideal de ella, no pueden ser asimilados a hechos violatorios"; y que más bien "la petición da cuenta de una situación de naturaleza estrictamente política", que no es de la competencia de la Comisión conocer.

23. Sostiene el Estado chileno que las formas de consagración de los derechos políticos por los diferentes Estados partes de la Convención pueden diferir, pero no por ello se deben considerar como aspectos que merezcan un cuestionamiento de aquellas tradiciones democráticas.

24. Con base en las anteriores consideraciones, los representantes del Estado chileno solicitaron a la Comisión declararse incompetente para conocer de la presente controversia o, en su defecto, que declarar que las presuntas violaciones alegadas por los peticionarios no le son imputables ni tiene responsabilidad alguna.

IV. ADMISIBILIDAD DEL PRESENTE CASO

25. Tal como se señaló anteriormente, la Comisión aprobó, el 9 de diciembre de 1998, el Informe 95/98³ mediante el cual se declaró la admisibilidad de la denuncia presentada por los peticionarios. En dicho Informe, la Comisión precisó que tenía jurisdicción, *prima facie*, para examinar la petición, en virtud de que se narraban hechos que, de ser ciertos, podrían configurar una violación de los derechos establecidos en la Convención Americana.

26. Igualmente, la Comisión rechazó el argumento de incompetencia, *ratione temporis*, presentado por el Estado chileno, al señalar que si bien las normas cuestionadas fueron dictadas con anterioridad a la ratificación por Chile de la Convención Americana, la violación alegada continúa y se actualiza después de la fecha de ratificación de la Convención, ya que tiene lugar ahora, cuando ya se encuentra en vigor para el Estado chileno la obligación de respetar y garantizar los derechos establecidos en dicha Convención y en consecuencia su obligación de adecuar su ordenamiento jurídico a los términos de aquella (artículo 2).

27. Por último, y en relación con la causal de inadmisibilidad contenida en el artículo 46(1)(b) de la Convención, la cual fuere alegada por el Estado chileno y referida al lapso de seis meses para presentar la denuncia, la Comisión señaló que las consecuencias o los efectos jurídicos y fácticos de las normas constitucionales cuestionadas, así como su invariable y continuada aplicación durante el ejercicio de los gobiernos democráticos con posterioridad a 1990, se extienden hasta la fecha de la presentación de la denuncia e inclusive después, lo que definitivamente hace de aplicación a esta situación las normas de la Convención Americana invocadas por los peticionarios⁴. Con base en las anteriores consideraciones, la Comisión decidió la admisibilidad del presente caso.

V. ANÁLISIS SOBRE EL FONDO

28. Como se ha podido observar en los argumentos de las partes, la controversia surgida en el presente caso gira en torno a la violación de los derechos humanos consagrados en la Convención Americana, de los peticionarios en particular y de la sociedad chilena en general por virtud del establecimiento en la Constitución chilena de 1980, y su consecuente aplicación por las autoridades respectivas, de los llamados senadores designados y el senador vitalicio General Augusto Pinochet. El artículo 45 de la mencionada Constitución establece que, además de los senadores elegidos por votación directa por cada una de las trece regiones del país, formarán parte del Senado: 1) los ex-Presidentes de la República que hayan desempeñado el cargo durante seis años en forma continua (senadores vitalicios); 2) dos ex-Ministros de la Corte Suprema, elegidos por ésta en votaciones sucesivas, siempre que hayan desempeñado sus funciones a lo menos por dos años continuos; 3) un ex-Contralor General de la República, elegido también por la Corte Suprema, siempre que se haya desempeñado al menos durante dos años en sus funciones; 4) un ex-Comandante en Jefe del Ejército, uno de la Armada, otro de la Fuerza Aérea y un ex-General Director de Carabineros, elegidos por el Consejo de Seguridad Nacional, siempre que se hayan desempeñado al menos durante dos años en sus funciones; 5) un ex-rector de universidad estatal o reconocida por el Estado, designado por el Presidente de la República, siempre que se haya desempeñado en sus funciones por un período no inferior a dos años; y 6) un ex-Ministro de Estado de períodos presidenciales anteriores, designado también por el Presidente de la República, que haya ejercido el cargo por más de dos años continuos.

29. Alegan los peticionarios que los efectos y la aplicación de la norma cuestionada afectan sus derechos políticos, en virtud de que implican una reducción del sistema de democracia representativa y entrañan una vulneración de sus derechos políticos consagrados en la Convención Americana. Por su parte, el Estado chileno considera que la Comisión no tiene competencia para revisar la mencionada disposición, en virtud de que no existe una contradicción flagrante con las disposiciones de la Convención Americana, sino que la disposición debatida es una de las diversas maneras de dar cumplimiento a las normas internacionales que consagran los derechos políticos.

30. Por esta razón, como punto introductorio, la Comisión considera necesario establecer el vínculo entre la democracia representativa y la protección de los derechos humanos, así como su competencia para resolver casos individuales que involucren derechos políticos consagrados en la Convención Americana.

A. La democracia representativa y los derechos humanos

31. La Comisión ha señalado en varias oportunidades la estrecha vinculación que existe entre la democracia representativa y la protección de los derechos humanos⁵. En efecto, la Comisión ha expresado que la *democracia representativa* --uno de cuyos elementos centrales es la elección popular de quienes ejercen el poder político-- es la forma de organización del Estado explícitamente adoptada por los Estados miembros de la Organización de los Estados Americanos⁶. A diferencia de la Organización de Naciones Unidas, el sistema interamericano ha incorporado una norma expresa en su Carta constitutiva, el artículo 3(d), según el cual la solidaridad de los Estados Americanos y los altos fines que con ella se persiguen, requieren la organización política sobre la base del ejercicio efectivo de la democracia representativa. (subrayado de la Comisión).

32. El artículo mencionado complementa la invocación realizada en el Preámbulo de la Carta de la Organización de los Estados Americanos cuando los Representantes manifiestan que

seguros de que el sentido genuino de la solidaridad americana y de la buena vecindad no puede ser otro que el de consolidar en este Continente, dentro del marco de las instituciones democráticas, un régimen de libertad individual y de justicia social, fundado en el respeto de los

derechos esenciales del hombre[...]

33. Este texto tiene particular importancia por cuanto vincula el sistema democrático con las libertades individuales y los derechos humanos, idea que ya había sido incorporada a los considerandos del Tratado Interamericano de Asistencia Recíproca, de 1947, cuando señaló:

Que la comunidad regional americana afirma como verdad manifiesta que la organización jurídica es una condición necesaria para la seguridad y la paz y que la paz se funda en la justicia y en el orden moral y, por tanto, en el reconocimiento y la protección internacionales de los derechos y libertades de la persona humana, en el bienestar indispensable de los pueblos y en la efectividad de la democracia, para la realización internacional de la justicia y de la seguridad.

34. En la Reforma producida a la Carta de la OEA con el Protocolo de Cartagena de 1985, el concepto de *democracia representativa* fue incorporado al Preámbulo en estos términos: "*Ciertos de que la democracia representativa es condición indispensable para la estabilidad, la paz y el desarrollo de la región*". Y en el artículo 2, literal (b), estableció como propósitos esenciales de la Organización "*promover y consolidar la democracia representativa dentro del respeto al principio de no intervención*".

35. La relación entre la democracia representativa y la vigencia de los derechos humanos ha sido reafirmada en varias reuniones de consulta, conferencias interamericanas, protocolos adicionales y resoluciones de la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos. En efecto, la Asamblea General de la Organización ha reafirmado en numerosas oportunidades la relación entre democracia representativa y derechos humanos, enfatizando la necesidad del ejercicio de los derechos políticos a fin de elegir a las autoridades del gobierno. Es así como la Asamblea General ha recomendado "...a los Estados miembros que no lo han hecho que restablezcan o perfeccionen el sistema democrático de gobierno, en el cual el ejercicio del poder se derive de la legítima y libre expresión de la voluntad popular, de acuerdo con las características y circunstancias propias de cada país".[7](#)

36. Más concretamente, en la Resolución 837 (XVI-0/86), adoptada por la Asamblea General, se señaló:

Que la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en su Informe Anual correspondiente al período 1985-86 presentado a la consideración de esta Asamblea General, recomendó a ésta "reiterar la urgente necesidad de que los gobiernos que aún no han restablecido el régimen democrático representativo de gobierno, pongan en ejecución los mecanismos institucionales que sean pertinentes para restaurar dicho régimen en el más breve plazo, mediante elecciones libres, secretas e informadas, toda vez que la democracia constituye la mejor garantía para la vigencia de los derechos humanos y es ella firme sustento de la solidaridad entre los Estados del Continente"...

37. Y al resolver, la Asamblea General concluyó en:

Reafirmar el derecho inalienable de todos los pueblos americanos a elegir libremente un sistema político, económico y social sin injerencias externas, por medio de un auténtico proceso democrático, en un régimen de justicia social, en el que todos los sectores de la ciudadanía gocen de las garantías necesarias para participar libre y efectivamente mediante el ejercicio del sufragio universal.

38. La Comisión también ha señalado que no es extraño que la elaboración jurídica hemisférica haya insistido en la existencia de una relación directa entre el ejercicio de los derechos políticos así definidos y el concepto de democracia como forma de organización del Estado, lo cual a su vez supone la vigencia de otros derechos humanos fundamentales. En efecto, a juicio de la Comisión, el concepto de democracia representativa se asienta sobre el principio de que el pueblo es el titular de la soberanía política y en ejercicio de esta soberanía elige a sus representantes para que ejerzan el poder político. Estos representantes, además, son elegidos por los ciudadanos para aplicar medidas políticas determinadas, lo cual a su vez implica que haya existido un amplio debate sobre la naturaleza de las políticas a aplicar --libertad de expresión-- entre grupos políticos organizados --libertad de asociación-- que han tenido la oportunidad de expresarse y reunirse públicamente --derecho de reunión--⁸.

39. El análisis de la situación de los derechos humanos en los Estados a los que la Comisión se ha referido en años anteriores le permite afirmar que sólo a través del ejercicio efectivo de la democracia representativa pueden garantizarse a plenitud los derechos humanos. No se trata sólo de señalar, como surge de la propia Carta de la OEA y de otros instrumentos del sistema interamericano, la relación orgánica que existe entre la democracia representativa y los derechos humanos. La experiencia que la Comisión ha constatado en los hechos es que las graves violaciones de los derechos humanos en algunos países de América tiene su origen en la necesidad de perfeccionar el funcionamiento de las instituciones y el Estado de derecho.

40. Así por ejemplo, en el "Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en Paraguay de 1987" la Comisión situaba

el ejercicio de los derechos políticos en el contexto más amplio del régimen de democracia representativa. En efecto, la tradición jurídica hemisférica y la experiencia de la Comisión permite [n] considerar que el ejercicio de aquéllos implica la participación de la población en la dirección de los asuntos públicos, de manera directa o a través de elecciones periódicas y auténticas, realizadas por sufragio universal y voto secreto que asegure la libre expresión de voluntad de los electores. Estos, por su parte, deben tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas.

Se completa esta visión hemisférica del ejercicio de los derechos políticos en el contexto del régimen democrático de gobierno con el necesario desarrollo y promoción de los derechos económicos, sociales y culturales, sin cuya adecuada vigencia el ejercicio de los derechos políticos resulta severamente limitado y la permanencia misma del régimen democrático gravemente amenazada.

41. De allí, pues, la preocupación legítima del sistema interamericano, particularmente a partir de 1948 por la vigencia plena de la democracia representativa como medio legítimo y necesario para el logro del respeto de los derechos humanos. En este sentido, la Comisión, como órgano principal de la Carta de la OEA, ha sido investida con la función de promover la observancia y la defensa de los derechos humanos en todos los Estados miembros⁹. Antes de la entrada en vigor de la Convención Americana, y aún después de ella en relación con los Estados que no son parte, los derechos humanos cuya observancia y defensa le están encomendados a la Comisión desde su creación en 1959 son aquellos consagrados en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre ("Declaración Americana")¹⁰. En este sentido ya desde 1948 los Estados miembros reconocieron como derecho humano el "derecho de sufragio y de participación en el Gobierno", consagrado en el artículo XX de la Declaración Americana de la siguiente manera:

Artículo XX. Toda persona, legalmente capacitada, tiene el derecho de tomar parte en el gobierno de su país, directamente o por medio de sus representantes, y de participar

Derecho de sufragio y de participación en el gobierno.

en las elecciones populares, que serán de voto secreto, genuinas, periódicas y libres.

42. Como complemento, en el capítulo segundo de la Declaración, el Artículo XXXII estableció el "*Deber de sufragio*", en estos términos: "*Toda persona tiene el deber de votar en las elecciones populares del país de que sea nacional, cuando esté legalmente capacitada para ello*".¹¹

43. Dicha situación fue reiterada y desarrollada aun más bajo la Convención Americana, lo cual confirmó la función principal de la Comisión de "promover la observancia y defensa de los derechos humanos"¹²; habida cuenta de "su propósito de consolidar en este Continente, dentro del cuadro de las instituciones democráticas, un régimen de libertad personal y de justicia social, fundado en el respeto de los derechos esenciales del hombre."¹³ Precisamente dentro de esos derechos esenciales del hombre como derechos humanos, la Convención Americana consagra a su vez a los derechos políticos inherentes a la democracia representativa en su artículo 23, que dispone lo siguiente

Artículo 23. Derechos Políticos

1. Todos los ciudadanos deben gozar de los siguientes derechos y oportunidades:

a. de participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos;

b. de votar y ser elegidos en elecciones periódicas auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores, y

de tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país.

2. La ley puede reglamentar el ejercicio de los derechos y oportunidades a que se refiere el inciso anterior, exclusivamente por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena, por juez competente, en proceso penal.

44. El impacto de esta norma de la Convención Americana y su importancia nuclear para la consolidación de la democracia representativa fue expresado por la Corte Interamericana con meridiana claridad:

"La democracia representativa es determinante en todo el sistema del que la Convención forma parte"¹⁴

45. Es tan importante y consubstancial al sistema hemisférico el concepto de democracia representativa y su protección que no sólo lo consagró en sus textos desde sus documentos originarios sino que creó todo un mecanismo de protección hemisférica, para el caso de que en uno de los Estados miembros se rompa el orden democrático. Tal es el propósito y el mandato de la Resolución 1080 de la Asamblea General celebrada en 1991 en Santiago de Chile y del llamado Protocolo de Washington de 1992, que ameritó una reforma de la Carta para consagrar este propósito, el cual entró en vigencia en 1997.

46. De allí, pues, la concepción en el sistema interamericano de la importancia fundamental de la democracia representativa como mecanismo legítimo para lograr la vigencia y, del respeto de los derechos humanos; y como derecho humano en sí mismo, cuya observancia y defensa se encargó a la Comisión.

47. En este mismo sentido, la Comisión ha reiterado que "está facultada para verificar, con relación a estos derechos políticos, si la realización de elecciones periódicas, auténticas, con sufragio universal, igual y secreto, se producen en un marco de garantías necesarias para que los resultados representen la voluntad popular, incluida la posibilidad de que los electores puedan, si fuere el caso, recurrir efectivamente contra un proceso electoral que consideran viciado, defectuoso e irregular o que desconoce o puede desconocer el derecho de tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país"[15](#).

48. Por su lado, algunas altas jurisdicciones nacionales también han tenido oportunidad de establecer principios interpretativos rectores sobre el particular. Así, por ejemplo, la Corte Suprema de los Estados Unidos de América también ha recalcado la importancia del sistema de la democracia representativa en la protección del resto de los derechos fundamentales. En este sentido, ha señalado que el derecho al voto es la garantía fundamental de la democracia representativa y cualquier otro derecho, incluso los más básicos, quedarían ilusorios o en entredicho si se disminuye el derecho al voto. El derecho al voto y la democracia representativa constituyen la garantía de los demás derechos[16](#).

49. Este principio de la democracia participativa, como expresión del contenido del derecho humano a la participación política y como sistema legítimo para el logro de la vigencia de los demás derechos humanos, ha sido igualmente reconocido por los instrumentos internacionales sobre la materia. Así, por ejemplo, la Declaración Universal de los Derechos Humanos[17](#) en su artículo 21 establece:

1. Toda persona tiene derecho a participar en el gobierno de su país, directamente o por medio de representantes libremente escogidos.
2. Toda persona tiene el derecho de acceso, en condiciones de igualdad, a las funciones públicas de su país.
3. La voluntad del pueblo es la base de la autoridad del poder público; esta voluntad se expresará mediante elecciones auténticas que habrán de celebrarse periódicamente, por sufragio universal e igual y por voto secreto u otro procedimiento equivalente que garantice la libertad del voto.

50. Así mismo, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de las Naciones Unidas --en singular paralelismo con la Convención Americana-- consagra en su artículo 25 el derecho humano a la participación política en los siguientes términos:

Todos los ciudadanos gozarán, sin ninguna de las distinciones mencionadas en el artículo 2, y sin restricciones indebidas, de los siguientes derechos y oportunidades:

- a) Participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos;
- b) Votar y ser elegidos en elecciones periódicas, auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores;
- c) Tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país.

51. Igualmente, diversos organismos internacionales e intergubernamentales han adoptado resoluciones y pronunciamientos sobre la vinculación esencial e indivisible entre el derecho a la participación política y la democracia representativa como único mecanismo legítimo e idóneo para lograr la vigencia de los derechos humanos. Así, por ejemplo, los órganos de derechos

humanos de las Naciones Unidas creados en virtud de tratados (el Comité de Derechos Humanos; el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; el Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial; y el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer) en sus recomendaciones y observaciones generales sobre el derecho a la participación política consagrado en los instrumentos internacionales citados, han consolidado las siguientes pautas interpretativas:

10. El derecho a votar en elecciones y referendos debe estar establecido por la ley y sólo podrá ser objeto de restricciones razonables, como la fijación de un límite mínimo de edad para poder ejercer tal derecho. No es razonable restringir el derecho de voto por motivos de discapacidad física ni imponer requisitos o restricciones relacionadas con la capacidad para leer y escribir, el nivel de instrucción o la situación económica. La afiliación a un partido no debe ser condición ni impedimento para votar.

15. La realización efectiva del derecho y la posibilidad de presentarse a cargos electivos garantiza que todas las personas con derecho de voto puedan elegir entre distintos candidatos. Toda restricción del derecho a presentarse a elecciones, como la fijación de una edad mínima, deberá basarse en criterios objetivos y razonables. Las personas que de otro modo reúnan las condiciones exigidas para presentarse a elecciones no deberán ser excluidas mediante la imposición de requisitos irrazonables o de carácter discriminatorio, como el nivel de instrucción, el lugar de residencia o la descendencia, o a causa de su afiliación política. Nadie debe ser objeto de discriminación ni sufrir desventajas de ningún tipo a causa de su candidatura. Los Estados Partes deben indicar y explicar las disposiciones legislativas en virtud de las cuales se puede privar a un grupo o categoría de personas de la posibilidad de desempeñar cargos electivos.

21. Aunque el Pacto no impone ningún sistema electoral concreto, todo sistema electoral vigente en un Estado Parte debe ser compatible con los derechos amparados por el artículo 25 y garantizar y dar efecto a la libre expresión de la voluntad de los electores. Debe aplicarse el principio de un voto por persona y, en el marco del sistema electoral de cada uno de los Estados, el voto de un elector debe tener igual valor que el de otro. La delimitación de los distritos electorales y el método de asignación de votos no deben desvirtuar la distribución de los votantes ni comportar discriminación alguna contra ningún grupo, ni tampoco excluir o restringir en forma irrazonable el derecho de los ciudadanos a elegir libremente a sus representantes.¹⁸ (subrayados añadidos)

52. En cuanto a la competencia de los órganos internacionales creados por tratados para pronunciarse sobre los asuntos relacionados con los derechos de representación, ya en 1956, en el primer caso sobre Chipre, la Comisión Europea de Derechos Humanos sostuvo que era competente para emitir decisiones en asuntos políticos, pues de otra forma la protección internacional de los derechos humanos perdería su efectividad y su verdadero sentido.¹⁹

53. En relación al derecho a la participación política consagrado en el artículo 21 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, la Unión Interparlamentaria ha efectuado el siguiente pronunciamiento sobre la materia:

El elemento fundamental en el ejercicio de la democracia es la celebración de elecciones libres y auténticas, en intervalos periódicos, que permitan la expresión de la voluntad popular. Estas elecciones deben celebrarse sobre la base del sufragio universal, igual y secreto, de manera que todos los electores puedan escoger sus representantes en condiciones de igualdad, apertura y transparencia que estimulen la competencia política. A tal fin, los derechos civiles y políticos son

esenciales y entre ellos, muy especialmente, el derecho a elegir y ser electo... [20](#).

54. Asimismo, dicha organización ha señalado:

(La Conferencia) subraya el derecho de todas las personas a participar en la conducción de los asuntos públicos de su país, directamente o indirectamente a través de representantes electos libremente; mediante el ejercicio del voto y derecho a ser electos en elecciones celebradas por el voto secreto; a postular en iguales condiciones sus candidatos para las elecciones; y a expresar sus posiciones políticas por sí mismos o por medio de otros [21](#).

55. Recientemente, la Unión Interparlamentaria declaró en forma categórica:

Un parlamento electo libre y democráticamente es un requisito para la consolidación de la paz y la prevención de nuevos conflictos [22](#).

56. En suma, la Comisión reitera que el ejercicio de los derechos políticos es un elemento esencial del régimen de la democracia representativa, lo cual supone, además, la vigencia de otros derechos humanos. Igualmente implica la tutela de esos derechos civiles y políticos, en el marco de la democracia representativa, así como la existencia de un control institucional de los actos que ejercen los poderes del Estado y la supremacía de la ley.

B. La figura del senador vitalicio General Augusto Pinochet, los senadores designados y los principios de la democracia representativa

57. Ahora bien, conforme a los argumentos contenidos en la denuncia, corresponde a la Comisión determinar si los efectos de la figura de los senadores designados y vitalicios, consagrada en el artículo 45 de la Constitución chilena y aplicada por las autoridades en él señaladas, constituye una limitación irrazonable e inaceptable que altera la esencia misma de la democracia representativa y, por tanto, viola los derechos políticos garantizados por la Convención Americana, respecto a los peticionarios y por ende de la sociedad chilena en general.

58. En este sentido, conforme a la denuncia presentada, se alega que la disposición constitucional cuya aplicación ha sido cuestionada, la cual fue incluida en la reforma constitucional de 1980 e implica que actualmente un veinte por ciento del Senado chileno se encuentra conformado por senadores que no han sido elegidos por votación popular, universal e igual, sino que son designados conforme a las pautas señaladas en la propia Constitución, tiene por efecto privar a la ciudadanía (incluidos los peticionarios) de la posibilidad de elegir un número considerable de representantes [23](#).

59. Es importante resaltar que la moraleja de las revoluciones americana y francesa fue consolidar la soberanía popular, el principio de la legalidad y el principio de la separación de los poderes. Para estos fines se hizo apelación a la ficción de la representación, con la idea de que el Parlamento no es más que un representante del pueblo y de que el pueblo no puede expresar su voluntad más que en el Parlamento. Así, la primera Constitución revolucionaria francesa, la de 1791, afirmó que "ninguna parte del pueblo" puede atribuirse el ejercicio de la soberanía, que sólo corresponde a la nación (artículo 1 del Título III).

60. De esta forma, la representación política transmite el poder supremo o soberanía radicado en la nación, y tal poder ha de expresarse en leyes generales. Todo el poder público va a concebirse a partir de las dos grandes revoluciones del siglo XVIII como una aplicación de la ley, único instrumento que puede exigir obediencia, única fuente de cualquier posible restricción de la libertad originaria, único instrumento para construir y sostener la igualdad entre todos los ciudadanos, único medio de garantizar los derechos y hacerlos efectivos [24](#).

61. Y precisamente por la importancia del imperio de la legalidad es que la representación cobra un papel primordial en el sistema democrático, pues para que el pueblo se sienta como el verdadero titular del poder tiene, necesariamente, que creer que sus intereses son el verdadero objetivo de los gobernantes que en forma directa han elegido como fiduciarios. La falta de

confianza que puede significar la actuación de unos representantes impuestos o ajenos a la voluntad popular, lleva a la constitución de un pueblo alienado por un poder extraño, que no es capaz de interiorizar o sentir como suyo y cuya actuación no considera que se realiza en su propio beneficio, sino en el de los propios titulares de la gestión, que han pasado así a apropiarse de ésta y de sus fines.[25](#)

62. La idea de la democracia representativa lleva a que las decisiones valorativas de trascendencia son realizadas por representantes democráticamente electos, con el contrapeso de que si esas decisiones no son aprobadas o refrendadas por el pueblo, éste puede sancionarlos con la no reelección. La idea misma de los redactores del constitucionalismo moderno ha sido buscar soluciones a los abusos de los representantes, para evitar que los legisladores se confundieran con las leyes. De allí las elecciones democráticas, para que la gente, por su propia voluntad, elija los representantes con quienes se siente identificada y evite que traicionen su confianza con el castigo de la no reelección.[26](#)

63. Por tanto, un verdadero sistema de democracia representativa es aquel que se esfuerza en partir de la confianza del pueblo en la designación de sus gobernantes y también por mantenerla constantemente viva, como exige la estructura real de la confianza o fiducia, de modo que el pueblo se reconozca siempre como titular del poder y beneficiario único de sus actuaciones. Esta confianza se extiende, en los sistemas presidencialistas, a la designación directa de los miembros del poder legislativo y del Presidente de la República.

64. En el presente caso se denuncia que el establecimiento de un grupo de senadores --copartícipes en la elaboración de las leyes-- que no son elegidos por el soberano, sino que más bien son designados de entre listas de origen corporativo por determinados órganos del poder público, alguno de ellos completamente ajenos a la elección popular, resulta violatorio del derecho a la participación política universal e igual. Así, por ejemplo, conforme al artículo 95 de la Constitución chilena, el Consejo de Seguridad Nacional está integrado por el Presidente de la República, los Presidentes del Senado y de la Corte Suprema, los Comandantes en Jefe de las Fuerzas Armadas y el General Director de Carabineros. Dicho Consejo de Seguridad elige a cuatro senadores de entre los ex-comandantes de las Fuerzas Armadas.

65. Por otra parte, en el caso de los senadores vitalicios, si bien se puede afirmar que esta figura ha sido incorporada en algunos Estados miembros (véase por ejemplo, el artículo 148 de la Constitución venezolana de 1961 o el artículo 189 de la Constitución paraguaya), en Chile la figura de la senaduría vitalicia fue impuesta por un régimen *de facto*, lo que implicó una especie de autodesignación del entonces Jefe de Estado de Chile, General Augusto Pinochet.[27](#) En efecto, mientras que en todos los otros países americanos que tienen esta institución la figura de la senaduría vitalicia se consagra únicamente para los Presidentes que han sido democráticamente electos --con lo cual se podría aceptar una legitimación popular indirecta--, en el caso de Chile se ha aplicado para introducir en el Senado a un ex-Jefe de Estado que no fue electo mediante sufragio auténtico, libre, secreto y universal, según los estándares universalmente aceptados. Resulta en este sentido contradictorio que el primer Presidente electo democráticamente en Chile con base en la Constitución de 1980, Patricio Aylwin, no pudo incorporarse al término de su mandato como senador vitalicio, por no estar comprendido dentro del supuesto constitucional de 6 años continuos en el ejercicio del poder, mientras que el General Augusto Pinochet, quien ejerció *de facto* la Jefatura del Estado sin elección popular sí fue incorporado como senador vitalicio.

66. Esta situación extraña por demás al propio constitucionalismo democrático chileno, no puede legitimarse con el argumento de que la figura de los senadores designados o vitalicios fue aprobada por la mayoría del pueblo chileno en el plebiscito aprobatorio de la Constitución de 1980, pues --aparte de lo señalado anteriormente sobre la falta de garantías en el mencionado proceso electoral-- las mayorías no pueden disminuir o eliminar un derecho tan fundamental como es la posibilidad de elegir efectivamente a sus representantes al poder legislativo. Las mayorías tienen un límite sobre los derechos de la minorías salvaguardados por los derechos humanos. Si así ocurriera, las mayorías pondrían en grave riesgo los derechos de las minorías, en abierto desafío al Estado democrático de derecho. Al respecto, es muy ilustrativa la decisión dictada por la Corte Suprema estadounidense, mediante la cual se declaró la inconstitucionalidad de un referéndum en el Estado de Colorado, en el cual los electores habían aprobado un plan federal, en lugar de la regla "un voto por cada persona". Dicha Corte ratificó el principio de que

"el derecho constitucional de un individuo a votar en igualdad de condiciones no puede ser negado ni siquiera por el voto de la mayoría del electorado estatal".[28](#)

67. En el caso bajo análisis, conforme ha sido argumentado por los peticionarios, la figura de los senadores designados compromete la legitimidad misma del Estado de derecho al quitar al pueblo soberano (incluidos los peticionarios como ciudadanos) la posibilidad de elegir un número significativo (20.83% hasta ahora) de sus representantes. Esta situación disminuye notablemente la posibilidad de que exista la representatividad necesaria entre el pueblo y sus representantes. Considera esta Comisión que los efectos de esta figura configuran en la práctica un enclave autoritario que ha evitado que culmine la transición a la plena democracia representativa.

68. En este sentido, debe destacar la Comisión que los peticionarios han denunciado que a raíz del establecimiento de los llamados senadores designados se ha impedido una serie de reformas tendientes a eliminar instituciones que surgieron y funcionaron durante la dictadura militar. A esta afirmación el Estado chileno no opuso ninguna réplica, lo que evidencia que este sistema de imposición de representantes ha impedido que las mayorías hayan podido suprimir los enclaves autoritarios impuestos por el régimen de facto a la democracia chilena. La prueba de la afectación de los derechos humanos por el sistema de designación impuesto por la Constitución chilena se observa claramente, entre otros ejemplos, en el bloqueo impuesto por estos senadores a la derogación de las leyes de amnistía y a la modificación del sistema de censura cinematográfica.

69. En efecto, en los casos tramitados ante esta Comisión y que culminaron con el Informe Nº 25/98 de Chile, de fecha 7 de abril de 1998, el Estado chileno se defendió señalando que el "Gobierno ha intentado derogar el Decreto Ley de amnistía, pero el precepto constitucional dispone que las iniciativas relativas a amnistías sólo pueden tener origen en el Senado (artículo 62 inciso segundo de la Constitución), donde carece de mayoría debido al número de personas no designadas por votación popular en ese cuerpo legislativo" (subrayado de la Comisión).

70. Esto pone en evidencia el efecto negativo que tiene la aplicación del sistema de enclaves autoritarios estipulado por la Constitución en el desenvolvimiento cotidiano de la democracia chilena, la cual ve disminuido su poder de reacción frente a los vestigios autocráticos en contra de la verdadera voluntad del pueblo.

71. Por tanto, considera esta Comisión que el sistema de designación de senadores establecido en el artículo 45 de la Constitución chilena en el caso bajo análisis afecta el núcleo esencial de la democracia representativa, al privar al pueblo soberano y a las víctimas en el presente caso (peticionarios) de la posibilidad de elegir un número importante de sus representantes al Senado chileno.

72. El Estado chileno ha alegado que la Comisión carece de competencia para decidir la presente controversia, debido a que las formas de consagración de los derechos políticos por los diferentes Estados partes de la Convención pueden diferir, pero no por ello se trata de aspectos que merezcan un cuestionamiento *per se* de aquellas tradiciones democráticas.

73. Al respecto, debe señalarse, en primer lugar, que esta Comisión tiene la facultad fundamental para examinar si los efectos de una cierta medida adoptada por un Estado viola los derechos humanos reconocidos en la Convención Americana. Esto incluye todas las normas jurídicas de cualquier naturaleza, incluso las disposiciones constitucionales.[29](#) La Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante "la Corte Interamericana") ha señalado que las atribuciones de la Comisión no están de manera alguna restringidas por la forma en que la Convención es o ha sido violada.[30](#)

74. La Corte Interamericana ha ido más allá de la responsabilidad internacional del Estado por todo acto estatal contrario a los derechos humanos consagrados en la Convención, cualquiera que sea su naturaleza normativa al afirmar que el hecho de que "el acto se ajuste al derecho interno no constituye una justificación desde el punto de vista del derecho internacional".[31](#)

75. En segundo lugar, debe precisarse que si bien es cierto que no compete a esta Comisión diseñar modelos de cláusulas constitucionales a los efectos de garantizar efectivamente cada uno

de los derechos establecidos en la Convención Americana, también es cierto que tiene la competencia incuestionable de investigar y determinar si los actos o preceptos jurídicos de un Estado son violatorios o no de los derechos de las víctimas protegidos por la Convención.

76. No se pretende, por tanto, unificar los modelos constitucionales de los países partes de la Convención para obtener la consolidación de un sistema de democracia representativa idéntico en cada uno de los Estados. Más bien se pretende evitar que las normas del Estado, incluidas las constitucionales, se conviertan en un obstáculo insalvable para el sistema de protección de los derechos humanos.

77. A pesar de que en el hemisferio americano se ha logrado consolidar de forma casi unánime el sistema de la democracia representativa, conserva toda su vigencia la labor de la Comisión, como órgano principal de la Organización de los Estados Americanos, para perfeccionar y corregir aquellos efectos derivados de actos estatales que pueden resultar violatorios de las obligaciones asumidas por los Estados miembros bajo la Declaración o por los Estados Partes de la Convención Americana. Tal es el caso de la Constitución chilena, en la cual aún persisten preceptos que, en el caso concreto y bajo las circunstancias analizadas, tienen el efecto de evitar la consolidación del cambio democrático. Los senadores designados usurpan una porción muy significativa de la soberanía popular y ponen en peligro la plena vigencia de los derechos políticos de los ciudadanos chilenos, incluidos los identificados como víctimas en el presente caso.

78. Por tanto, la Comisión concluye que tiene competencia para examinar los efectos que producen los senadores designados en el sistema general de protección de los derechos humanos y para determinar si sus efectos vulneran los derechos políticos consagrados en la Convención Americana de los peticionarios identificados como víctimas en el presente caso.

C. Violación de los derechos políticos

79. Los peticionarios han denunciado que la figura de los senadores designados viola respecto a ellos y la sociedad chilena en general (los ciudadanos chilenos), el artículo 23(1)(c) de la Convención, en la cual consagra "el derecho y oportunidad" de "tener acceso en condiciones de igualdad" a las funciones públicas del Estado. Al respecto, señalan los peticionarios que esa igualdad de derechos y oportunidades consagrada en la Convención Americana no se da en un sistema electoral donde algunos de los elegidos para ocupar cargos en el poder legislativo son seleccionados entre un grupo reducido de personas pertenecientes a determinadas corporaciones o grupos de manera exclusiva y excluyente (ejemplo: tres o cuatro ex-Comandantes en Jefe del Ejército, la Armada o la Fuerza Aérea; tres o cuatro ex-Contralores Generales de la República), mientras que los demás son electos por sufragio universal, directo, secreto y libre entre cientos de miles o aún millones de ciudadanos. Igualmente, señalan que la desigualdad en el valor del voto y en el acceso a los cargos públicos constituye también una abierta transgresión del artículo 24 de la Convención Americana que establece que "todas las personas son iguales ante la ley".

80. Más concretamente, los peticionarios han señalado que el Senado chileno está integrado por un total de 48 senadores, de los cuales sólo 38 son elegidos por voto popular, mientras 9 son designados por entidades integradas por una persona o reducido número de ellas y uno es miembro vitalicio (ex-Presidente), sin haber sido nunca elegido popularmente. De allí que la soberanía popular ha perdido un valor real de 20,83%. Igualmente precisan que en Chile existen 8.044.163 electores, lo que implica que cada uno de los 38 senadores elegidos popularmente requiere de un término medio de 211.689 electores. En contraste, en el caso de los senadores designados hay 3 senadores que sólo requieren de 17 electores (los Ministros de la Corte Suprema), lo que implica que cada senador puede ser elegido por aproximadamente 5,7 electores; otros 4 senadores requieren de 8 electores (los miembros del Consejo de Seguridad Nacional), lo que implica que cada uno de estos senadores puede ser elegido por 1,8 electores. En síntesis, mientras un senador elegido por el pueblo necesita más de 200.000 ciudadanos como electores populares, un senador designado requiere la voluntad de entre una y diecisiete personas de determinadas entidades o corporaciones.

81. La Comisión observa, en primer lugar, que el artículo 23 de la Convención establece lo siguiente:

1. Todos los ciudadanos deben gozar de los siguientes derechos y oportunidades:

a. de participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos;

b. de votar y ser elegidos en elecciones periódicas auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores, y

c. de tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país.

2. La ley puede reglamentar el ejercicio de los derechos y oportunidades a que se refiere el inciso anterior, exclusivamente por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena, por juez competente, en proceso penal.

82. Y el artículo 24 de la misma Convención expresa:

Todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley

83. El artículo 45 de la Constitución Política de la República de Chile de 1980, sobre composición del Senado y sus efectos legales, como señalan los peticionarios y los representantes del Estado chileno no cuestionan, forma parte de una política general que estableció el régimen militar que gobernó al país de septiembre de 1973 a marzo de 1990:

Artículo 45. El Senado se integrará con miembros elegidos en votación directa por cada una de las trece regiones del país. A cada región corresponderá elegir dos senadores, en la forma que determine la ley orgánica constitucional respectiva.

Los senadores elegidos por votación directa durarán ocho años en su cargo y se renovarán alternadamente cada cuatro años, correspondiendo hacerlo en un período a los representantes de las regiones de número impar y en el siguiente a los de las regiones de número par y la Región Metropolitana.

El Senado estará integrado también por:

- a. Los ex Presidentes de la República que hayan desempeñado el cargo durante seis años en forma continua, salvo que hubiese tenido lugar lo previsto en el inciso tercero del número 1º del artículo 49 de esta Constitución. Estos senadores lo serán por derecho propio y con carácter vitalicio, sin perjuicio de que les sean aplicables las incompatibilidades, incapacidades y causales de cesación en el cargo contempladas en los artículos 55, 56 y 57 de esta Constitución;
- b. Dos ex Ministros de la Corte Suprema, elegidos por ésta en votaciones sucesivas, que hayan desempeñado el cargo a lo menos por dos años continuos;
- c. Un ex Contralor General de la República, que haya desempeñado el cargo a lo menos por dos años continuos, elegido también por la Corte Suprema;
- d. Un ex Comandante en Jefe del Ejército, uno de la Armada, otro de la Fuerza Aérea, y un ex General Director de Carabineros que hayan desempeñado el cargo a lo menos por dos años, elegidos por el Consejo de Seguridad Nacional;
- e. Un ex rector de universidad estatal o reconocida por el Estado, que haya desempeñado el cargo por un período no inferior a dos años continuos, designado por el Presidente de la República, y
- f. Un ex Ministro de Estado, que haya ejercido al cargo por más de dos años continuos, en períodos presidenciales anteriores a aquel en el cual se realiza el nombramiento, designado también por el Presidente de la República.

Los senadores a que se refieren las letras b), c), d), e) y f) de este artículo durarán en sus cargos ocho años. Si sólo existieren tres o menos personas que reúnan las calidades y requisitos exigidos por las letras b) a f) de este artículo, la designación correspondiente podrá recaer en ciudadanos que hayan desempeñado otras funciones relevantes en los organismos, instituciones o servicios mencionados en cada una de las citadas letras.

La designación de estos senadores se efectuará cada ocho años dentro de los quince días siguientes a la elección de senadores que corresponda. Las vacantes se proveerán en el mismo plazo, contado desde que se produjeren.

No podrán ser designados senadores quienes hubieren sido destituidos por el Senado conforme al artículo 49 de esta Constitución.

84. Aunque dicha Constitución fue sancionada durante el gobierno militar del general Augusto Pinochet, las normas contenidas en ella que regulan la composición del poder legislativo entraron en vigencia con posterioridad en la oportunidad de integrarse ese Congreso, y aún se siguen aplicando cada vez que se renueva o varía la composición del Senado chileno.

85. La violación alegada continúa y se actualiza después de la fecha de la ratificación de la Convención Americana, como lo confirman los siguientes actos de designación de senadores no por votación popular sino mediante el sistema establecido en los incisos (a) a (f) del artículo 45 de la Constitución Política de Chile de 1980.

86. El 11 de marzo 1998 asumió como senador el ex Presidente de la República general Augusto Pinochet Ugarte, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 45 inciso (a) según el cual el Senado está integrado también por:

Los ex Presidentes de la República que hayan desempeñado el cargo durante seis años en forma continua, salvo que hubiese tenido lugar lo previsto en el inciso tercero del N° 1 del artículo 49 de esta Constitución (se refiere a la destitución). Estos senadores lo serán por derecho propio y con carácter vitalicio, sin perjuicio de que les sean aplicables las incompatibilidades, incapacidades y causales de cesación en el cargo contempladas en los artículos 55, 56 y 57 de esta Constitución.

87. El 11 de marzo 1998 asumieron como senadores los ex ministros de la Corte Suprema, elegidos por ésta, Enrique Zurita Campos y Marcos Aburto Ochoa, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 45 inciso (b) según el cual el Senado está integrado también por:

Dos ex Ministros de la Corte Suprema elegidos por ésta en votaciones sucesivas que hayan desempeñado el cargo a lo menos por dos años continuos;

88. El 11 de marzo 1998 asumió como senador el ex Contralor General de la República Enrique Silva Cimma Ochoa, elegido por la Corte Suprema en aplicación de lo dispuesto por el artículo 45 inciso (c) según el cual el Senado está integrado también por:

Un ex Contralor General de la República, que haya desempeñado el cargo a lo menos por dos años continuos, elegido también por la Corte Suprema;

89. El 11 de marzo 1998 asumieron como Senadores los ex Comandantes en Jefe del Ejército general Julio Canesa Roberts; de la Armada, almirante Jorge Martínez Busch; de la Fuerza Aérea, general Ramón Vega; y, el ex Director General de Carabineros Fernando Cordero Rusque, en aplicación de lo dispuesto por el artículo 45 inciso (d) según el cual, el Senado está integrado también por:

Un ex Comandante en Jefe del Ejército, uno de la Armada, otro de la Fuerza Aérea, y un ex General Director de Carabineros que hayan desempeñado el cargo a lo menos por dos años, elegidos por el Consejo de Seguridad Nacional;

90. El 11 de marzo 1998 asumió como senador el ex rector de la Universidad de Concepción, Augusto Parra, designado por el Presidente de la República, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 45 inciso (e) según el cual el Senado está integrado también por:

Un ex Rector de Universidad estatal o reconocida por el Estado, que haya desempeñado el cargo por un período de dos años continuos, designado por el Presidente de la República, y

91. El 11 de marzo 1998 asumió como Senador el ex Ministro de Estado Edgardo Boeninger, designado por el Presidente de la República, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 45 inciso (f) según el cual el Senado está integrado también por:

Un ex Ministro de Estado, que haya ejercido el cargo por más de dos años continuos, en períodos presidenciales anteriores a aquel en el cual se realiza el nombramiento, designado también por el Presidente de la República.

92. Las consecuencias o los efectos jurídicos y fácticos de las citadas normas constitucionales, así como su invariable y continuada aplicación durante el ejercicio de los gobiernos democráticos con posterioridad a 1990, se extienden hasta la fecha de la presentación de la denuncia e inclusive después, lo que definitivamente hace de aplicación a esta situación las normas de la Convención Americana invocadas por los peticionarios, y por tanto determina la competencia *ratione temporis* de la Comisión, para conocer y pronunciarse sobre ellas.

93. Al declarar la admisibilidad del presente caso,³² la Comisión expresó que ratificaba su práctica de extender el ámbito de aplicación de la Convención Americana a hechos violatorios de los derechos humanos de naturaleza continuada anteriores a su ratificación, pero cuyos efectos se mantienen después de su entrada en vigor³³. Esta práctica es similar y coincidente con la de la Comisión Europea de Derechos Humanos³⁴, de la Corte Europea de Derechos Humanos³⁵, así como también del Comité del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de las Naciones Unidas.³⁶

94. La Comisión ha analizado anteriormente lo relativo a los derechos políticos y ha establecido que:

La participación de los ciudadanos en el gobierno, que se encuentra protegida por el artículo XX de la Declaración (de contenido similar a la del artículo 23 de la Convención) forma la base y el

soporte de la democracia, que no puede existir sin ella, porque el derecho de gobernar reside en el pueblo, único órgano facultado para decidir su propio e inmediato destino y para designar sus representantes legítimos.

Ni la forma de vida política, ni los cambios institucionales, ni el planeamiento del desarrollo y el control de los que ejercen el poder se puede hacer efectivo sin gobierno representativo. El derecho de participación política deja espacio para una gran variedad de formas de gobierno. Hay muchas alternativas constitucionales respecto al grado de centralización de los poderes del Estado o al de elecciones y facultades de los órganos responsables por el ejercicio de esos poderes. No obstante, una estructura democrática es un elemento esencial para el establecimiento de una sociedad política donde los derechos humanos puedan ser plenamente realizados.³⁷ (Subrayados añadidos)

95. El derecho a elegir y ser elegido en elecciones abiertas, realizadas por sufragio universal e igual, que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores (artículo 23 (1) (b) de la Convención Americana), cumple en la democracia representativa una función legitimadora esencial de la autoridad política. Por ello, el vínculo entre electores y elegidos y la autenticidad de la representación sólo pueden lograrse a través de mecanismos que aseguren la más libre y amplia participación de los ciudadanos.³⁸ De allí el consenso logrado luego de un largo proceso de democratización y ampliación de la ciudadanía en las democracias modernas, al lograr imponerse el voto universal sin exclusiones o restricciones por razones de sexo, condición social o económica o privilegios.³⁹

96. En el presente caso, corresponde a la Comisión determinar en qué medida los efectos de la figura de los senadores designados afecta la igualdad política y en qué medida implica una discriminación injustificada en la elección de los representantes del pueblo por los peticionarios-víctimas como ciudadanos chilenos, y por ende el resto de los ciudadanos en la misma condición. En este sentido, la propia Constitución chilena define como "ciudadanos" a "los chilenos que hayan cumplido dieciocho años de edad y que no hayan sido condenados a pena aflictiva" (artículo 13, encabezado). Así, conforme al propio ordenamiento constitucional chileno, **"la calidad de ciudadano otorga los derechos del sufragio, de optar a cargos de elección popular y los demás que la Constitución o la ley confieran"** (artículo 13, aparte único) (énfasis añadido).

97 La Comisión entiende que los derechos a la igualdad política anteriormente citados establecen la imposibilidad de que los Estados miembros de la Convención Americana den un tratamiento irrazonable distinto o desigual a sus ciudadanos a la hora de elegir a sus representantes. Por ello, estos derechos implican que los Estados partes no pueden reducir o diluir la posibilidad efectiva de elegir a sus representantes, dar mayor fuerza a los votos emitidos por otros miembros del colectivo, así sean representantes populares.

98. Eso es precisamente lo que sucede en el presente caso, pues la Constitución ha establecido en su artículo 45 la figura de los senadores designados al conformar un Senado chileno integrado no sólo por representantes populares, sino además por un senador vitalicio no electo popularmente para el cargo de Presidente (general Augusto Pinochet) y por miembros de origen corporativo o institucional designados por ciertas autoridades.⁴⁰ Con ello, se produce el efecto de diluir el poder del voto popular realizado por el pueblo soberano y se coloca a los ciudadanos en una condición de desigualdad frente a las autoridades que pueden designar, con un diminuto consenso, a integrantes de una de las cámaras legislativas. Se trata de cuerpos o instituciones integradas en su mayoría por ciudadanos (como el Presidente de la República, ministros de la Corte Suprema de Justicia y miembros del Consejo de Seguridad Nacional) quienes además de ser electores como ciudadanos chilenos, tienen simultáneamente asignada función constitucional de actuar como electores privilegiados de casi una quinta parte del Senado chileno.

99. Sin embargo, lo anterior no quiere decir que los Estados no puedan establecer diferencias en el trato de determinadas situaciones, pues no todas las diferencias están prohibidas o son contrarias a la Convención.⁴¹ En este sentido, la Comisión reconoce y respeta el grado de autonomía de los Estados para organizar las instituciones políticas siempre que se respeten los derechos consagrados en la Convención. Por ello, sólo cuando la diferencia de tratamiento carece de justificación objetiva y razonable estaremos en presencia de una vulneración de los artículos 23 y 24 de la Convención.

100. Así lo ha reconocido la Corte Interamericana al señalar los fundamentos en que puede basarse una denuncia de discriminación bajo la Convención Americana. En este sentido, ha sostenido:

De ahí que no pueda afirmarse que exista discriminación en toda diferencia de tratamiento del Estado frente al individuo, siempre que esa distinción parta de supuestos de hecho sustancialmente diferentes y que expresen de modo proporcionado una fundamentada conexión entre esas diferencias y los objetivos de la norma.⁴²

101. De tal forma que los Estados pueden diferenciar situaciones y establecer categorías para determinados grupos de individuos, siempre que se persiga un fin legítimo y que la clasificación guarde una razonable y justa relación con la finalidad perseguida por el ordenamiento jurídico.

De allí, y tan sólo para mencionar un ejemplo, que no puede decirse que el Estado discrimina entre sus ciudadanos cuando establece un límite mínimo de edad para ejercer el derecho al voto, pues persigue un fin legítimo (capacidad de discernimiento en el electorado) y la diferenciación está relacionada con la finalidad perseguida (participación política consciente). En este sentido, es importante señalar que la propia Convención reconoce las limitaciones que el Estado puede establecer razonablemente al ejercicio de los derechos políticos, mediante la reglamentación exclusivamente por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena por juez competente en proceso penal. Se trata, en consecuencia, de limitaciones *numerus clausus*, por lo que toda otra causa que limite el ejercicio de los derechos de participación política igualitaria que consagra la Convención resultaría contraria y por lo tanto violatoria de las obligaciones internacionales del Estado bajo dicho instrumento.

102. Ahora bien, en el presente caso estamos en presencia de derechos humanos fundamentales de los ciudadanos chilenos que actúan como peticionarios (y del resto de los ciudadanos chilenos en la misma condición), los cuales se constituyen en la garantía básica de la democracia representativa y de cualquier otro derecho, incluso los más esenciales. Por tanto, toda diferenciación o restricción en esta materia requiere una justificación suficiente como necesaria, razonable y proporcionada para alcanzar la finalidad deseada por el Estado. Por tanto, al hablar de la posibilidad de diluir o reducir la capacidad efectiva del pueblo para elegir a sus representantes, mediante la designación de miembros de las cámaras legislativas sin legitimidad popular, se requiere un fin legítimo perseguido por el Estado (*rational test*) y que la medida asumida sea razonable y proporcional. En otras palabras, las restricciones o limitaciones a los derechos humanos consagrados en la Convención deben justificarse por su "necesidad" en el marco de una sociedad democrática. Esta demarcación es, en definitiva viene determinada por la justificación de las medidas, sus motivos, su razonabilidad y su proporcionalidad.[43](#)

103. En este sentido, la Corte Europea de Derechos Humanos ha aprobado la interpretación hecha por la Comisión Europea, en el sentido de que el derecho garantizado en el artículo 3 del Protocolo 1º del Convenio Europeo contiene un derecho subjetivo a la participación, lo que implica ciertas limitaciones en el derecho a elegir y ser electo. Pero en todo caso los órganos de sistema europeo tienen que evaluar y estar satisfechos de que estas condiciones no restrinjan los derechos en cuestión al extremo de vaciarlos de su contenido esencial e impedir su eficacia; que son impuestas para perseguir un fin legítimo; y que los medios empleados no son desproporcionados.[44](#) Esas condiciones en concreto, no pueden impedir "la libre expresión de la opinión del pueblo en la elección de la legislatura". Más aún, la Corte Europea enfatiza que la frase "en condiciones que aseguren la libre expresión de la opinión del pueblo en la elección de la legislatura"[45](#) implica esencialmente --aparte de la libertad de expresión ya protegida bajo el artículo 10 del Convenio-- el principio en la igualdad de trato a todos los ciudadanos en el ejercicio de su derecho a votar y ser elegidos en elecciones.[46](#)

104. Por ello, en el sistema europeo la clave para la aceptación de limitaciones al derecho a votar y ser elegido es, en consecuencia, además de la prohibición de arbitrariedad, la cuestión de si este derecho ha sido consagrado en forma suficientemente amplia y representativa, para hacer posible la libre expresión y participación ciudadana. Más aún, las restricciones tienen que ser revisadas, en virtud del artículo 5 del referido Protocolo 1º, a fin de analizar su conformidad con el resto del Convenio y en particular con la prohibición de discriminaciones.[47](#)

105. En el caso bajo análisis, el Estado chileno no alegó ninguna justificación o finalidad del establecimiento de los senadores designados. Tan sólo se limitó a señalar que dicha cláusula constitucional forma parte del proceso de transición de la dictadura militar a la democracia que no ha podido modificar aún, pero en modo alguno destacó que se estuviera persiguiendo un verdadero fin estatal al servicio de los derechos humanos. La Comisión considera que la carga de probar el fin legítimo perseguido ha estado en el Estado chileno, el cual no logró ni siquiera enunciar algún tipo de argumento tendiente a justificar la figura de los senadores designados.

106. La Comisión, por su parte, no encuentra justificación alguna para que se establezca una diferenciación en la forma de integrar el Senado chileno, sobre todo cuando se han escogido --entre otras-- instituciones encargadas de designar senadores que, en principio, deberían ser ajenas a la representación popular (tal es el caso del Consejo de Seguridad Nacional).

107. Debe observarse que los senadores designados constituyen un enclave corporativo que no responde a la condición ciudadana del senador sino al cargo o función que desempeña o desempeñó. En efecto, en el propio artículo 45 se establece que cuando no existan las personas que reúnan las cualidades y requisitos previstos por los literales b) a f), la designación podrá recaer en funcionarios que hayan desempeñado funciones relevantes en los organismos a que se refieren los mencionados literales. De modo que se trata de una representación corporativa -- pero no de cualquier corporación-- que tiene por efecto una disminución del valor del voto popular igualitario.

108. Existe, por tanto, una odiosa e ilegítima discriminación que afecta a los ciudadanos chilenos peticionarios, la cual tiene su origen en la Constitución chilena e implica la disminución real del derecho igual de los ciudadanos a elegir sus representantes. En este sentido, la propia Constitución consagra el derecho a la igualdad del sufragio activo, al disponer que "en las votaciones populares, el sufragio será personal, igualitario y secreto" (artículo 15). Con esta diferenciación establecida en el artículo 45 y aplicada por las autoridades ha logrado el efecto de diluir el valor real del voto popular y privilegiar a instituciones y funcionarios castrenses que nada tienen que ver con el desempeño de las funciones legislativas del órgano representativo

109. En efecto, muchas de las instituciones a las cuales se les ha asignado la facultad de designar senadores están integradas por ciudadanos chilenos que poseen el derecho de elegir senadores mediante el sufragio universal con el resto de los electores de cada región como distrito electoral (Presidente de la República, Ministros de la Corte Suprema de Justicia); y además, simultáneamente, pueden ejercer el privilegio de designar senadores por sí mismos o con la participación del reducido número de ciudadanos que integran la institución a la cual pertenecen. Se trata, por tanto, de una desigualdad irrazonable que se convierte en discriminatoria al tener como consecuencia el efecto de elecciones dobles y privilegiadas frente al común de los ciudadanos chilenos, distorsionando de esta forma el derecho a la participación política mediante el voto por sufragio "universal e igual".

110. Así mismo, los efectos de esta situación configuran una discriminación política al tener ciudadanos con el privilegio de ser electos no como el resto de los chilenos por los electores sino por electores unipersonales (Presidente de la República, Ministros de la Corte Suprema de Justicia) o por reducidos grupos de integrantes de determinadas instituciones (Consejo de Seguridad Nacional o Corte Suprema de Justicia). Dicha discriminación se refuerza al constatar que no cualquier ciudadano chileno puede al mismo tiempo ser designado por esta vía privilegiada, puesto que ella excluye a aquellos que no tengan o hayan desempeñado determinados cargos o funciones como ex comandante del Ejército, de la armada y de la Fuerza Aérea; ex Director General de Carabineros; ex Ministros de la Corte Suprema; ex Contralor General de la República; ex Rector de universidad estatal; o ex Ministro de Estado.

111. Debe destacarse que esta representación corporativa exige, además haber ejercido el cargo señalado por dos años; y admite excepciones respecto de los Ministros de la Corte Suprema y de Estado cuando existen a lo sumo tres personas que reúnan esas calidades y requisitos señalados. Sin embargo, en dicho caso se preserva la integridad de la representación corporativa pues la designación sólo puede recaer en ciudadanos que hayan desempeñado otras funciones relevantes en los organismos, instituciones y servicios mencionados. En consecuencia, los efectos de esta situación configuran en la práctica una evidente y flagrante violación del derecho de las víctimas en el presente caso (y el resto de los ciudadanos chilenos) de "ser elegido...por sufragio universal e igual..." (artículo 23(1)(b) y "de tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país" (artículo 23(1)(c).

112. En el presente caso, la Comisión concluye que la regulación y continuada aplicación de la disposición contenida en el artículo 45 de la Constitución chilena tiene por efecto la violación, en perjuicio de las víctimas identificadas en el presente caso como ciudadanos chilenos, de sus derechos activos y pasivos de participación política. En efecto, el derecho de votar por sufragio universal e igual consagrado en el artículo 23(1)(6). de la Convención Americana se viola en las circunstancias del presente caso, toda vez que para la integración del Senado chileno no todos los ciudadanos pueden ejercer dicho derecho, pues existen senadores "designados" que integran el Senado, pero respecto de los cuales sólo pueden votar un reducido número de electores señalados constitucionalmente de manera exclusiva y excluyente: Presidente de la República, Corte Suprema, Consejo de Seguridad Nacional. Asimismo, el derecho al sufragio activo igual

(artículo 23(1)(b) y el trato igual ante la ley (artículo 24) consignados en la Convención Americana, han sido violados con relación a las víctimas identificadas en el presente caso como ciudadanos chilenos, en virtud de que en la conformación del Senado chileno existen ciudadanos con el privilegio del doble voto preferencial: ciertos ciudadanos chilenos además de participar en las elecciones regionales para elegir mediante el sufragio universal a los senadores así electos, están además facultados para elegir en forma unipersonal (Presidente de la República) o como integrantes de un grupo muy reducido de personas (Corte Suprema, algunos miembros del Consejo de Seguridad Nacional) a senadores que componen aproximadamente el veinte por ciento de dicho cuerpo.

113. Por otro lado, la Comisión concluye que el derecho al sufragio pasivo, es decir, el derecho a participar en la dirección de los asuntos públicos, a ser elegido por sufragio universal e igual y a tener acceso en condiciones de igualdad a las funciones públicas de su país, consagrado en la Convención Americana (artículo 23(1)(a)(b) y (c) ha sido violado en el presente caso en perjuicio de las víctimas en su condición de ciudadanos chilenos, en virtud del efecto de las disposiciones contenidas en el artículo 45 de la Constitución de Chile y su continuada aplicación por los actos señalados dado que para ser senador "designado" sólo pueden ser postulados y elegidos como tales un grupo exclusivo de chilenos (*numerus clausus*) que hayan ejercido los cargos o funciones expresamente dispuestos por la norma en cuestión (ex comandante de Fuerzas Armadas, ex Director General de Carabineros, ex Ministros de Corte Suprema, ex Contralor General de la República, ex Rector de universidad estatal o ex Ministro de Estado).

114. Igualmente, se favorece a determinados ex-funcionarios y otros individuos al facilitarles su elección al Senado con el respaldo de una minoría insignificante. Todo ello, se repite, sin la debida justificación que permita quitar esa importante representación al pueblo soberano.

115. De acuerdo con lo anterior y puesto que la figura de los senadores designados constituye una desigualdad injustificada que altera el núcleo esencial de la democracia representativa, concluye esta Comisión que existe también una violación de los derechos políticos consagrados en los artículos 23 y 24 de la Convención Americana.

116. En efecto, entiende esta Comisión que cuando el artículo 23 de la Convención hace referencia al "sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores" requiere, al menos, que la soberanía popular pueda ejercerse sin discriminaciones injustificadas que impliquen una pérdida del valor real del poder del voto. Un Senado compuesto en los términos previstos por la Constitución chilena no garantiza una libre expresión de la voluntad de los electores, pues la figura de los senadores designados contenida en el artículo 45 del texto fundamental chileno le sustrae una porción importante a la voluntad ciudadana.

117. En otro sentido, cabe advertir que al ser el Senado chileno un órgano colegislador del Congreso de ese Estado conjuntamente con la Cámara de Diputados, tiene asignada la función normativa a través de las leyes.⁴⁸ Estas leyes, conforme a lo dispuesto en el artículo 30 de la Convención Americana, pueden establecer limitaciones autorizadas a los derechos consagrados en dicho instrumento. Ahora bien, en lo tocante a dicho artículo 30 de la Convención, la Corte Interamericana ha establecido límites en especial relación con los derechos civiles y políticos:

La protección internacional de los derechos humanos, en **especial los derechos civiles y políticos recogidos en la Convención, parte de la afirmación de la existencia de ciertos atributos inviolables de la persona humana que no pueden ser legítimamente menoscabados por el ejercicio del poder público**. Se trata de esferas individuales que el Estado no puede vulnerar o en las que solo puede penetrar limitadamente. Así, en la protección de los derechos humanos está necesariamente comprendida la noción de restricción al ejercicio del poder estatal (...). Por ello la protección de los derechos humanos requiere que los actos estatales que los afecten de manera fundamental no queden al arbitrio del poder público, sino que estén rodeados de un conjunto de garantías enderezadas a asegurar que no se vulneren los atributos inviolables de la persona, dentro de las cuales, acaso la más relevante tenga que ser que las limitaciones se establezcan

por una ley adoptada por el Poder Legislativo, de acuerdo con lo establecido por la Constitución (Enfasis añadido).[49](#)

118. De allí la importancia de que las leyes sean actos estatales emanados de órganos legislativos democráticamente elegidos, como lo ha expresado la propia Corte Interamericana:

...que la palabra 'leyes' (...) significa norma jurídica de carácter general, ceñida al bien común, emanada de los **órganos legislativos** constitucionalmente previstos **y democráticamente elegidos**, y elaborada según el procedimiento previsto en las constituciones de los Estados Partes para la formación de las leyes. (Enfasis añadido)[50](#)

119. Este ha sido precisamente el argumento principal en el sistema europeo de derechos humanos, el cual si bien originalmente no consagraba en el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos el derecho a elegir y ser electo con carácter universal -como sí lo hizo el sistema americano-, incorporó en el artículo 3 del Protocolo 1º, la obligación de los Estados de organizar elecciones libres en condiciones que garanticen la libre expresión de la opinión del pueblo "en las elecciones del cuerpo legislativo". En este sentido, la Comisión Europea adoptó la interpretación de que lo que está envuelto es en todo caso la elección del cuerpo investido con el poder de legislar, por lo que el derecho constitucional del Estado parte en cuestión es decisivo para estos efectos. Por ello, un cuerpo que sólo puede proponer proyectos de ley pero no puede aprobarlos --como órgano unicameral o bicameral--, no estará incluido en el concepto del Convenio relativo al derecho a elegir y ser electo para el "cuerpo legislativo".[51](#)

120. Por lo cual, en definitiva, como lo ha expresado la Corte Interamericana, "el principio de legalidad, las instituciones democráticas y el Estado de Derecho, son inseparables".[52](#) De allí que como lo haya dispuesto interpretativamente con meridiana claridad dicho tribunal,

La democracia representativa es determinante en todo el sistema del que la Convención forma parte.[53](#)

121. El carácter "determinante" de la democracia representativa en el sistema de la Convención Americana se confirma además por dos importantes principios. En primer lugar, al determinarse en sus "Normas de Interpretación" (artículo 29), que ninguna disposición de la Convención puede ser interpretada en el sentido de

excluir otros derechos o garantías que son inherentes al ser humano o **que se deriven de la forma democrática representativa de gobierno** (énfasis añadido).

122. En este sentido, la Corte Interamericana ha dispuesto la ilicitud de todo acto orientado a suprimir cualquiera de los derechos consagrados en la Convención Americana:

El artículo 30 se refiere a las restricciones que la propia Convención autoriza a propósito de los derechos y libertades que la misma reconoce. **Debe subrayarse que, según la Convención (art.29.a.) es ilícito todo acto orientado hacia la supresión de uno cualquiera de los derechos proclamados en ella.** (Enfasis añadido).[54](#)

123. En segundo lugar, el carácter "determinante" de la democracia representativa en el sistema de la Convención Americana, se confirma por el rango de valor fundamental conferido a los derechos de participación política en dicho instrumento. En efecto, éstos son tratados con el mayor rango posible que le atribuye la Convención a los derechos que ella consagra, al **prohibir la suspensión de dichos derechos políticos y de las garantías indispensables para su protección**, aún en caso de guerra, de peligro público o de otra emergencia que amenace la independencia o seguridad del Estado parte (art.27).

124. En este sentido, la Corte Interamericana ha interpretado que las justas exigencias de la democracia deben orientar la interpretación de la Convención, en particular de aquellas disposiciones que están críticamente orientadas a la preservación y el funcionamiento de las instituciones democráticas:

... la Convención Europea no contiene ninguna provisión comparable con el artículo 29 de la Americana, que contiene reglas para interpretar sus disposiciones y prohíbe que la interpretación pueda excluir otros derechos y garantías...que se derivan de la forma democrática representativa de gobierno.... **Las justas exigencias de la democracia deben, por consiguiente, orientar la interpretación de la Convención y, en particular, de aquellas disposiciones que están críticamente relacionadas con la preservación y el funcionamiento de las instituciones democráticas** (énfasis añadido).[55](#)

125. Se trata, por tanto, de valores superiores y fundamentales del ordenamiento jurídico establecido por la Convención Americana, los cuales inspiran e impregnan su texto, como fuente de las obligaciones internacionales que asumen los Estados partes de aquélla; y frente a los cuales debe organizarse el ordenamiento estatal para garantizar su pleno respeto y garantía (artículo1). En caso de que ello no sea así, los Estados partes se comprometen a adoptar las medidas para hacer efectivos tales derechos (artículo2).

126. Por ello, conforme a los argumentos de hecho y de derecho y las pruebas antes analizadas, la Comisión concluye que la figura de los senadores designados y la figura del senador vitalicio -- tal como están establecidas en la Constitución chilena y han sido aplicadas por las autoridades señaladas[56](#)-- constituyen una vulneración de los derechos políticos de participación representativa sin discriminación, consagrados en los artículos 23 y 24 de la Convención, en perjuicio de los ciudadanos chilenos identificados como víctimas en el presente caso y del resto de la sociedad chilena.

D. La responsabilidad internacional del Estado

127. La Corte Interamericana ha señalado que "todo menoscabo a los derechos humanos reconocidos en la Convención que pueda ser atribuido, según las reglas de derecho internacional, a la acción u omisión de cualquier autoridad pública, constituye un hecho imputable al Estado que compromete su responsabilidad en los artículos previstos por la misma Convención".[57](#)

128. En el presente caso no está en cuestión la responsabilidad del gobierno de Chile sino la responsabilidad internacional del Estado chileno por violación de los derechos humanos e incumplimiento de las obligaciones asumidas por este país tras la ratificación de la Convención Americana. El Estado chileno ha alegado que los hechos jurídicos en el presente caso se atribuyen a otro poder del Estado distinto del poder ejecutivo; que deben tenerse en cuenta los esfuerzos e iniciativas desplegados por el Gobierno democrático para que se modifiquen las disposiciones constitucionales en cuestión; y que las aludidas disposiciones constitucionales no fueron aprobadas por el actual gobierno democrático.

129. Así por ejemplo, ya desde 1986 el Acuerdo Nacional en torno a la Proposición para una Reforma Mínima de la Constitución de 1980, había propuesto en el Informe de 6 de abril de 1986 la modificación en la composición y generación de la Cámara del Senado, al expresar:

Por otra parte, se considera que todos los miembros del Parlamento deban arrancar su origen de la soberanía popular, evitándose así que existan parlamentarios de diversa categoría y representación. Con este criterio, se propone la derogación de aquellas disposiciones que establecen la integración del Senado con miembros no elegidos.[58](#)

130. Los gobiernos democráticos chilenos posteriores al régimen autoritario han presentado proyectos de reforma constitucional con tal objetivo en 1992, 1994, 1995, 1996 y en 1997. Así mismo han existido distintas iniciativas parlamentarias de reforma constitucional dirigidas a la eliminación de la figura de los senadores designados, entre las que cabría en primer lugar citar las patrocinadas en 1990 y 1991 por los diputados del Partido Socialista de Chile, por considerar que "todos los miembros del Parlamento deben arrancar su origen de la soberanía popular,

debiendo eliminarse las disposiciones que permiten la integración del Senado con miembros no elegidos...".

131. En 1992, el proyecto de reforma constitucional presentado por el presidente Aylwin, el cual fue aprobado por la Cámara de Diputados con 72 votos a favor y 37 en contra, se encontró con la resistencia de los propios senadores designados y la minoría de senadores de oposición.

132. Los proyectos del Presidente Frei de fechas 18 de agosto y 14 de octubre de 1994, proponían entre otras materias fundamentales, la modificación de la composición del Senado, a fin de eliminar los senadores designados y los vitalicios. Entre los fundamentos de la reforma constitucional propuesta en esta materia por el Presidente Frei, estaba precisamente "la recuperación efectiva y completa de la democracia, así como su perfeccionamiento, han constituido para mi gobierno un imperativo ético que, por lo demás, la Concertación de Partidos por la Democracia asumió desde su nacimiento...con el objeto de permitir el completo restablecimiento de la soberanía popular"; la necesidad de que "un parlamento moderno debe ser transparentemente democrático en términos de generación de sus miembros...es por ello que ...la totalidad de los miembros de ambas Cámaras sean elegidos democráticamente"; "mi gobierno cree firmemente que el origen de la representación parlamentaria radica en la voluntad popular, y que todo aquél que desee formar parte del Congreso Nacional debe tener el respaldo de la ciudadanía ..."; y afirmando además enfáticamente su convicción axiológica en la propuesta, al expresar que " ésta no es una cuestión de conveniencia, sino de principios, expresados en un compromiso programático que votó favorablemente la inmensa mayoría ciudadana". Ambos proyectos tuvieron que ser finalmente archivados a solicitud del propio Ejecutivo. El proyecto de reforma constitucional del Presidente Frei de fecha 26 de octubre de 1995, igualmente propuso la supresión de las senadurías institucionales bajo fundamentos equivalentes, a fin de que todos los senadores fuesen electos por sufragio universal y directo. Este proyecto resultó rechazado en la Sala del Senado por falta de quórum.

133. En 1996, el proyecto de reforma constitucional presentado por el Presidente Eduardo Frei con el objeto de eliminar los senadores designados fue rechazado en el Senado, al no obtener los tres quintos (3/5) de los senadores en ejercicio exigidos por la propia Constitución. Se registraron entonces el voto aprobatorio de 25 senadores y el voto adverso de 21, dentro de los cuales se contaban 7 senadores designados.

134. En julio de 1997, un segundo proyecto de reforma constitucional con el mismo objetivo presentado por el presidente Frei, fue aprobado en la Cámara de Diputados con 92 votos a favor y 15 en contra. En el Senado, votaron a favor 25 senadores y 20 en contra, entre estos últimos los 8 senadores designados que se encontraban en el ejercicio de sus funciones, por lo cual fue nuevamente derrotada la reforma por no obtener en el Senado el quórum señalado de los 3/5 de los senadores en ejercicio.[59](#)

135. En el derecho internacional de los derechos humanos no solamente el gobierno, como representante del Estado en las relaciones internacionales, es capaz de comprometer la responsabilidad internacional del Estado sino también cualquier otro órgano estatal, incluso, como en este caso, el poder legislativo al haber impedido todas las reformas constitucionales planteadas por el Ejecutivo e incluso por grupos parlamentarios⁶⁰. Ello implica un incumplimiento del deber de adoptar las medidas legislativas que fueren necesarias para hacer efectivos los derechos y libertades contenidos en la Convención Americana.

136. Los Estados asumen, como partes de la Convención Americana, la responsabilidad de respetar y garantizar todos los derechos y libertades reconocidos en ella a las personas sometidas a su jurisdicción sin discriminación alguna (artículo 1). Asimismo, los Estados han asumido la obligación de cambiar o adecuar sus disposiciones legislativas o de otro carácter (lo cual incluye las normas constitucionales), si el ejercicio de los derechos y garantías consagradas en la Convención Americana no estuvieren garantizados (artículo 2). En estos casos los Estados asumen la obligación de adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de la Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueran necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades (artículo 2). En consecuencia, la responsabilidad del Estado puede comprometerse por acción u omisión del gobierno, del Congreso o de los tribunales de justicia, así como también por acción u omisión de cualquier funcionario público.[61](#)

137. Según la jurisprudencia de la Comisión Interamericana, si bien internamente los órganos que ejercen los poderes ejecutivo, legislativo y judicial son distintos e independientes, los tres conforman una sola unidad indivisible del Estado de Chile que, en el plano internacional, no admite tratamiento por separado y por ello Chile asume la responsabilidad internacional por los actos de sus ramas del poder público que transgreden los compromisos internacionales derivados de los tratados internacionales.[62](#)

138. Por tanto, el Estado chileno no puede en el presente caso justificar, desde la perspectiva del derecho internacional, el incumplimiento de la Convención con el argumento de que el poder ejecutivo ha presentado varios proyectos de reforma constitucional tendentes a eliminar la figura de los senadores designados. La no derogación de una norma incompatible con la Convención, luego de su ratificación y la falta de adaptación de las normas constitucionales internas para hacerla efectiva en Chile, hacen incurrir al Estado en infracción de la Convención[63](#), así como la continuada aplicación de dichas disposiciones por los distintos órganos constitucionales (Presidente de la República, Consejo de Seguridad Nacional y Corte Suprema de Justicia).

139. En este sentido, además de la jurisprudencia citada, cabe citar la resolución adoptada recientemente por la Conferencia de la Unión Interparlamentaria celebrada en septiembre de 1998 en Moscú, denominada "Acción decidida de los parlamentos nacionales en el año del 50 aniversario de la Declaración Universal de los Derechos Humanos para asegurar la promoción y protección de todos los derechos humanos en el siglo XXI", la cual dispuso hacer un llamado a los parlamentos nacionales para que tomen medidas apropiadas a fin de asegurar[64](#):

(ii) que esos derechos (humanos) estén incorporados en textos legalmente vinculantes y judicialmente ejecutables, como son las constituciones nacionales y convenciones internacionales;

(iii) que la legislación nacional sea revisada y si es necesario modificada para hacerla compatible con las normas y estándares consagrados en la Declaración Universal de los Derechos Humanos y otros instrumentos sobre derechos humanos.

140. Por lo tanto, en el presente caso la violación de los derechos humanos de las víctimas, consagrados en los artículos 23 y 24 de la Convención Americana, tiene su origen en, primer lugar, en el no cumplimiento por parte de los órganos competentes del Estado chileno (Congreso) de su deber de adoptar las medidas necesarias para garantizar en su ordenamiento jurídico los derechos consagrados en dicha Convención (artículo 2). En segundo lugar, la violación se ha concretado y actualizado con la aplicación de la disposición constitucional sobre senadores designados (artículo.45) por los actos de designación adoptados en 1998 por las distintas autoridades (Presidente de la República; Consejo de Seguridad Nacional y Corte Suprema) que determinaron que dichos senadores asumieran sus cargos el 11 de marzo de 1998 como la más reciente oportunidad.

141. La Comisión considera, con fundamento en las consideraciones precedentes, que el Estado de Chile no ha cumplido con las obligaciones contenidas en los artículos 23 y 24 en concordancia con el artículo 2 de la Convención Americana, al no haber garantizado el efectivo ejercicio de los derechos políticos y en la consolidación de la democracia representativa, ni haber adecuado sus normas constitucionales señaladas a las disposiciones de la Convención (artículo.2).

VI. ACTUACIONES POSTERIORES AL INFORME 78/99

142. El 5 de mayo de 1999, en el curso de su 103º período de sesiones realizado entre el 29 de abril y 9 de mayo de 1999, la Comisión adoptó el Informe 78/99 sobre el presente caso, con base en el artículo 50 de la Convención Americana y lo transmitió al Estado chileno con las recomendaciones pertinentes, concediéndole el plazo de dos meses a partir de la fecha de su remisión, para que informara sobre el cumplimiento de las mismas. El Estado chileno no dio respuesta a la Comisión, dentro del lapso indicado en el Informe 78/99 de 5 de mayo de 1999, ni tampoco solicitó prórroga con este fin. Vencido el plazo otorgado por la Comisión para enviar su

respuesta el Estado chileno finalmente remitió sus observaciones el 29 de septiembre de 1999. La Comisión lamenta la falta de respuesta al informe dentro del plazo indicado, lo cual podría haber llevado a reiterar sus conclusiones y recomendaciones sin tener a la vista la información requerida. No obstante, en virtud de la información suministrada por el Estado, la Comisión pasa a referirse a ella a continuación.

143. El Estado chileno sostiene en su nota de respuesta lo siguiente:

Que valora los esfuerzos desplegados por la Comisión para alcanzar una solución amistosa, pero dada la naturaleza de las denuncias y los aspectos involucrados, no ha sido posible aún arribar a un resultado satisfactorio que ponga término a esta controversia; que ha tenido dificultades para el cumplimiento de las recomendaciones del informe de la Comisión pero que parcialmente se han adoptado las señaladas recomendaciones; que ha manifestado su voluntad por modificar la norma constitucional que establece la figura de los senadores designados y vitalicios pero que no ha sido posible a pesar de que es voluntad del Gobierno; que la comunicación de los peticionarios se encuentra en una situación limítrofe respecto a lo que se entiende por una denuncia de violación de un derecho contenido en la Convención.; que la comunicación de los peticionarios es una consulta jurídica sobre un punto de derecho constitucional; que la participación ciudadana en las elecciones desde 1988 siempre se ha verificado en condiciones de igualdad y que el Estado ha proveído todos los medios a su alcance para garantizar el libre acceso a las urnas a todos los ciudadanos del país;

Que el hecho que el Senado se integre con senadores no electos no evidencia por sí solo que se haya negado el acceso al derecho al voto a los ciudadanos, sino más bien da cuenta de un aspecto netamente político vinculado a la representación o sobrerrepresentación de un determinado grupo de senadores; que se trataría de un asunto relacionado con la legislación constitucional interna del Estado fuera del ámbito de las comunicaciones individuales establecidas por el Pacto de San José;

Que la recomendación de la CIDH para que se garantice plenamente a todos los ciudadanos chilenos, incluidas las víctimas en el presente caso, el ejercicio de su derecho a votar y a ser elegidos en condiciones generales de igualdad parece una redundancia teniendo en cuenta que el Estado ha garantizado el acceso a las urnas a todos los ciudadanos en condiciones de igualdad desde que se reanudó el período de normalidad democrática; que el derecho a votar y ser elegidos en condiciones de igualdad se encuentra plenamente garantizado; que todos los ciudadanos chilenos tienen la posibilidad de votar y elegir a sus representantes y ningún voto es privilegiado; que la aceptación o rechazo de este procedimiento de designación de senadores e integración en el Senado tiene que ver con una definición política, más que jurídica o de derechos humanos; y, que el derecho al voto no se ve violentado por la existencia de esta forma de integración del Senado;

Que la existencia de senadores no electos produce un desequilibrio en los balances políticos al interior de esa rama del Congreso Nacional, pero ello dista mucho de ser una violación a los derechos humanos, en particular el derecho a votar consagrado en la Convención Americana; que igual situación se podría presentar si alguna fuerza política fuera predominante dentro del Senado. En tal caso tampoco se puede argüir que dicho desequilibrio afecta los derechos políticos de las minorías; que el derecho a elegir y ser elegido no sólo se encuentra plenamente garantizado en el ordenamiento jurídico chileno, sino que desde 1988 está siendo ejercido amplia y reiteradamente; que en estos últimos 10 años se han celebrado siete procesos electorarios;

Que el carácter mixto de la Cámara de Alta chilena compuesta por 38 senadores electos y 9 designados es una modalidad ajustada íntegramente a la potestad constitucional; que según el **Informe sobre Desarrollo Humano** elaborado por el Programa para el Desarrollo de las Naciones Unidas -PNUD-, correspondiente al presente año, casi el 50% de los países incluidos en el índice sobre vida política tienen senadores designados, en sus respectivas Cámaras (30 de 61); que de estas 30 democracias 17 tienen senadores exclusivamente designados incluyendo sistemas democráticos tan sólidos como el canadiense, el inglés, el alemán o los países anglófonos del Caribe. Se adjunta un cuadro con detalle de esta información;

Que no existen indicios de que el sistema europeo de derechos humanos pudiera acoger una denuncia por violación de los derechos de un grupo de personas que se pudiera sentir afectada por la existencia de senadores designados en los parlamentos de: Bélgica, Reino Unido, Alemania, Italia o Irlanda que se encuentran entre los veinte países de más alto desarrollo humano del mundo; que el Gobierno de Chile tiene el propósito y la voluntad de producir las reformas constitucionales necesarias para que la composición del Senado y la representación del pueblo ante el Congreso Nacional refleje fielmente la voluntad ciudadana y sea más acorde con las tradiciones democráticas chilenas; que también desea hacer presente que la existencia de normas constitucionales que establecen un determinado mecanismo para la composición del Senado, no debe ser entendida como una violación de uno o más derechos humanos pues se trata de un asunto que pertenece a la esfera de lo político y en nada empaña el ejercicio del derecho humano al voto, tal como se encuentra establecido en la Convención.

144. Como resulta evidente, en su nota de respuesta el Estado de Chile admite, que --a pesar de los esfuerzos realizados en el pasado-- no le ha sido posible dar pleno cumplimiento a las recomendaciones de la Comisión ni tampoco arribar a un resultado satisfactorio tendiente a encontrar un entendimiento con los peticionarios para lograr una solución amistosa en el presente caso. En consideración a ello, la CIDH reitera que no corresponde en esta etapa procesal la discusión acerca de la admisibilidad del caso la cual fue determinada en el momento oportuno y no han sido presentados para ello elementos de error material, que justificaran dicha consideración por vía excepcional. En consecuencia, resulta claro que el Estado chileno no ha adoptado las medidas necesarias para cumplir con a las recomendaciones del Informe No. 78/99. La Comisión recuerda al Estado lo establecido la Corte Interamericana en relación a la obligación de los Estados de dar cumplimiento a sus recomendaciones:

En virtud del principio de buena fe consagrado en el mismo artículo 31(1) de la Convención de Viena, si un Estado suscribe y ratifica un tratado internacional, especialmente si se trata de derechos humanos, como es el caso de la Convención Americana, tiene la obligación de realizar sus mejores esfuerzos para aplicar las recomendaciones de un órgano de protección como la Comisión Interamericana que es, además, uno de los órganos principales de la Organización de los Estados Americanos, que tiene como función "*promover la observancia y la defensa de los derechos humanos*" en el hemisferio".[65](#)

145. En todo caso, la Comisión realizará a continuación un análisis de los argumentos aportados por el Estado en su comunicación de fecha 29 de setiembre de 1999.

146. En relación al planteamiento hecho a estas alturas del procedimiento por el Estado chileno, respecto a que la comunicación presentada por los peticionarios se encuentra en una situación "límite" respecto a lo que se entiende por una comunicación individual por la denuncia de una violación específica de un derecho humano contenido en la Convención, la Comisión observa lo siguiente:

En primer lugar, la expresión "límite" utilizada por el Estado debe llevar a que en caso de duda, sea interpretada a favor de los derechos de las víctimas. Este principio *pro-homine*, como lo ha expresado la Corte Interamericana, rige como pauta interpretativa de la Convención, y en general en el Derecho de los derechos humanos.

En segundo lugar, el Estado pareciera replantear a estas alturas un tema ya decidido por la Comisión en su Informe No. 95/98 sobre la admisibilidad en el presente caso, relativo a la competencia *ratione personae*. En este sentido, la Comisión reitera que el sistema previsto en la Convención Americana está destinado a la protección de personas humanas (artículo 1.2.), frente a las violaciones a sus derechos consagrados en dicho instrumento (artículos 1 y 44), por actos, hechos u omisiones imputables a un Estado parte.

147. Con respecto a la cuestión de la jurisdicción *ratione personae*, la Comisión ha establecido previamente⁶⁶ que, en general, su competencia en el trámite de casos individuales se refiere a hechos que entrañan los derechos de una persona o personas específicas.⁶⁷ La Comisión tiene una competencia más amplia en virtud del artículo 41.b de la Convención para dirigir recomendaciones a los Estados miembros para la adopción de medidas progresivas en favor de la protección de los derechos humanos, la cual puede ejercer fuera del sistema de peticiones individuales.

148. En el presente caso, los peticionarios en su petición designaron a Andrés Aylwin Azócar, Jaime Castillo Velasco, Roberto Garretón Merno, Alejandro González Poblete, Alejandro Hales Jamarne, Jorge Mera Figueroa, Hernán Montealegre Klenner, Manuel Sanhueza Cruz, Eugenio Velasco Letelier, Adolfo Veloso Figueroa y Martita Woerner Tapia como víctimas concretas. Como ha explicado la Corte Interamericana, para iniciar los procedimientos establecidos en los artículos 48 y 50 de la Convención Americana, la Comisión requiere una petición que contenga una denuncia de una violación concreta respecto de una o unas personas determinadas.⁶⁸

149. La Comisión ha encontrado, que en el presente caso, las víctimas han experimentado y continúan experimentando las violaciones a sus derechos a la participación política y a la igualdad, consagrados en los artículos 23 y 24 de la Convención Americana, en virtud de la norma sobre los senadores designados contenida en el artículo 45 constitucional y su aplicación continuada y actual.

150. Con respecto a la información de estar en un caso límite de una petición individual, la Comisión debe reiterar, en primer lugar, que en virtud de la naturaleza de orden público de los derechos humanos, incluso el eventual consentimiento de la víctima en su violación, no convalida el acto estatal violatorio, ni substrahe la competencia del órgano internacional a quien los Estados han encomendado su protección.

151. En relación con las reivindicaciones en su conjunto, la Comisión observa que una disposición jurídica podría afectar a las personas de distinta manera. Una ley que no es de aplicación inmediata o autoaplicativa, requiere que las autoridades tomen medidas con base en ella para que pueda aplicarse a un caso concreto.⁶⁹ Por su parte, una ley que no requiere medidas adicionales para ser aplicada (una ley de aplicación inmediata o auto-aplicativa) podría violar un derecho protegido en virtud de su entrada en vigor, si todos los otros requisitos (por ejemplo competencia *ratione personae*) son satisfechos. Por lo tanto y tomando en consideración lo anterior "una norma que despojara de algunos de sus derechos a una parte de la población, en razón, por ejemplo, de su raza, automáticamente lesiona a todos los individuos de esa raza."⁷⁰

152. A este respecto, la jurisprudencia internacional ha establecido que una ley puede violar el derecho de un individuo inclusive en ausencia de una medida específica de aplicación posterior dispuesta por las autoridades, en los casos en que las personas se ven directamente afectadas o corren riesgo inminente de ser afectadas directamente por una disposición legislativa.⁷¹ Así por ejemplo, como lo estableció la Comisión en un caso precedente, "María Eugenia Morales de Sierra" impugnó una situación legal –la de una mujer casada comprendida en los citados artículos del Código Civil– "que la afecta personalmente".⁷² La Comisión consideró que el efecto directo de las disposiciones legislativas impugnadas en los derechos y la vida cotidiana de la

víctima había sido alegado y demostrado adecuadamente para los propósitos de admisibilidad del caso.[73](#)

153. En el presente caso, las normas constitucionales contrarias a la Convención (artículo 45), requerían de actos de aplicación para su actualización, los cuales denotaron una violación continúa (ver párrafos 85 a 92) a los derechos de los peticionarios como ciudadanos chilenos, y por ende del resto de los ciudadanos chilenos bajo la misma situación, violatoria al ejercicio de sus derechos políticos. Es así que en el presente caso, la Comisión ha determinado que las disposiciones constitucionales relativas al senador vitalicio General Augusto Pinochet y a los senadores designados, no sólo resultan contrarias *per se* a los derechos de participación política (derecho de elegir y ser electo) en condiciones de igualdad consagrados en los artículos 23 y 24 de la Convención Americana; sino que además su aplicación continuada a las víctimas identificadas en el presente caso mediante los actos adoptados por el Estado chileno en 1998 (ver párrafos 85 a 91 *supra*) ha actualizado y concretado dicha violación. Sobre el particular, la Corte Interamericana ha establecido la posibilidad de la violación *per se* a la Convención de las normas contrarias a ella, respecto a todos los miembros de dicha categoría, y la violación simultánea en el caso concreto que se produce por su aplicación a las víctimas.[74](#)

154. Más recientemente, la Corte ha reiterado esta jurisprudencia en los siguientes términos[75](#):

Como la Corte ha sostenido, los Estados Partes de la Convención no pueden dictar medias que violen los derechos y libertades reconocidos en ésta. (*Responsabilidad internacional por expedición y aplicación de leyes violatorias de la Convención (artículos 1 y 2 Convención Americana sobre Derechos Humanos)*, Opinión Consultiva OC-14/94 de 16 de diciembre de 1994. Serie A No. 14, párr. 36, *Caso Suárez Rosero, supra* nota 80, párr. 97.) La Corte ha establecido que una norma puede violar *per se* el artículo 2 de la Convención independientemente de que haya sido aplicada en el caso concreto (*Caso Suárez Rosero Supra* nota 80, párr. 98).

La Corte sostiene que el Estado, al someter a las víctimas del presente caso a procedimientos en los que se violan diversas disposiciones de la Convención Americana, ha incumplido su deber de "respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y [de] garantizar su libre y pleno ejercicio", como dispone el artículo 1.1 de la Convención.

Por otro lado, la Corte declara que las disposiciones contenidas en la legislación de emergencia adoptada por el Estado para hacer frente al fenómeno del terrorismo, y en particular los Decretos-Leyes Nos. 25.475 y 25.659, aplicados a las víctimas en el presente caso, infringen el artículo 2 de la Convención, por cuanto el Estado no ha tomado las medidas adecuadas de derecho interno que permitan hacer efectivos los derechos consagrados en la misma y así lo declara la Corte. El deber general del artículo 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos implica la adopción de medidas en dos vertientes. Por una parte, la supresión de las normas y prácticas de cualquier naturaleza que entrañen violación a las garantías previstas en la Convención. Por la otra, la expedición de normas y el desarrollo de prácticas conducentes a la efectiva observancia de dichas garantías. Evidentemente, el Estado no ha llevado a cabo, en lo que atañe a las disposiciones aplicables al juicio de los inculcados, lo que debiera realizar a la luz del artículo 2 de la Convención.

Por todo lo expuesto, la Corte declara que el Estado violó los artículos 1.1 y 2 de la Convención.

155. El resto de las argumentaciones del Estado, resultan extemporáneas en este estado del procedimiento, en virtud de hacer referencia a que la violación de los derechos de los peticionarios a la participación política igualitaria consagrados en la Convención Americana (artículos 23 y 24) no ha ocurrido, pues todos los ciudadanos chilenos han ejercido su derecho a

votar y a ser electos, en condiciones de igualdad desde 1988. La Comisión reitera al respecto, su doctrina y jurisprudencia contenida en el presente informe. En efecto, el derecho a elegir y ser electo en condiciones de igualdad previsto en la Convención Americana, se viola respecto a las víctimas en su condición de ciudadanos chilenos, cuando no se les permite elegir a todos los miembros integrantes del Senado chileno, ni se les permite ser portulados para ser electos en todos los cargos del Senado chileno en condiciones de igualdad, y por el contrario, en el actual sistema solo determinados ciudadanos chilenos tienen acceso a ejercer ese derecho de manera exclusiva, preponderante y excluyente en desmedro de todo el resto de los ciudadanos chilenos. En todo caso, por vía de *estoppel* puede comprobarse, que los argumentos del Estado chileno en su comunicación ante la Comisión están en abierta contradicción y se ven rechazados por los propios argumentos utilizados por los Presidentes chilenos don Patricio Aylwin y don Eduardo Frei, en las oportunidades de enviar al Congreso chileno sus proyectos de modificación del artículo constitucional en cuestión (artículo 45), los cuales incluyen fundamentaciones basadas precisamente en "principios" (no en razones de "conveniencia") tales como "la recuperación efectiva y completa de la democracia", "el completo restablecimiento de la soberanía popular", "la totalidad de los miembros de ambas Cámaras sean elegidos democráticamente".⁷⁶ Precisamente estos principios de la democracia representativa y la soberanía popular, son los que configuran el derecho humano a elegir y ser electo en condiciones de igualdad, es decir, sin discriminaciones o exclusiones irrazonables por ilegítimas, consagrado en los artículos 23 y 24 de la Convención Americana, como lo ha determinado la Comisión en el presente informe.

156. Por otro lado, en su comunicación a la Comisión, el Estado chileno pretende presentar una justificación genérica de la modalidad de los senadores designados, haciendo referencias vagas por imprecisas respecto a otras jurisdicciones. La Comisión observa que, aparte de introducir elementos extraños al caso bajo análisis, relativo a menciones de países entre los cuales la mayoría no son siquiera miembros de la OEA, dicho alegato del Estado chileno en todo caso, no tiene sustento alguno. En efecto, la Comisión no ha hecho una determinación genérica y universal respecto a que los senadores designados *per se* son violatorios de los derechos consagrados en la Convención. El análisis y la conclusión a la que ha llegado la Comisión en el presente caso, lo ha hecho con base en los elementos y las circunstancias específicas de hecho y de derecho en él contenidas. Así por ejemplo, uno de los elementos esenciales para llegar a tal determinación en el razonamiento de la Comisión ha sido la naturaleza plenamente bicameral del Congreso de Chile y por ende de su Senado, lo cual como se ha visto en el sistema europeo ha sido también un elemento concluyente para establecer las violaciones al derecho a elegir y ser electo en los órganos legislativos.

157. Respecto al alegato del Estado en el sentido de que el asunto de los senadores designados es "político" y que no afecta el derecho humano al voto, la Comisión rechaza de nuevo y una vez más dicho argumento, con base en toda la jurisprudencia desarrollada con anterioridad y en el presente caso conforme a la cual, la Convención sí consagra en su artículo 23 el derecho a elegir y ser electo en condiciones de igualdad, lo cual configura un derecho humano justiciable y esencial para la democracia y el Estado de Derecho. La democracia ha evolucionado como un derecho humano en sí, y que contiene una forma de participación política. En este sentido, un reputado académico y ex-presidente de la CIDH, el profesor Michael Reisman ha sostenido que las violaciones al derecho a la participación política no son de importancia secundaria, pues ellas son violaciones muy serias a los derechos humanos,

"El gobierno de representación popular es un derecho humano reconocido. El artículo 21 (3) de la Declaración Universal de los Derechos Humanos establece que la voluntad del pueblo debe ser la base de la autoridad de los gobiernos; esta voluntad debe ser expresada en elecciones periódicas y genuinas las cuales deben ser llevadas a cabo mediante sufragio universal e igual, por votación secreta o por procedimientos electorales equivalentes. Por ello la violación del derecho a un gobierno democrático ocasiona que todos los otros derechos humanos que dependen de la institución jurídica del Estado, se conviertan en asuntos que se ponen en las manos de la discreción de los dictadores. ... Las violaciones al derecho a la participación política no son de importancia secundaria. Ellas son violaciones muy serias a los derechos humanos" (W. Michael Reisman. Humanitarian Intervention

and Fledgling Democracies. 18. Foerham Int. L.J. 794, 795, 1995.
(traducción libre).

158. Finalmente, la Comisión toma nota de lo expresado por el Estado chileno en su comunicación, relativo a su propósito y voluntad de producir las reformas constitucionales que sean necesarias para que la composición del Senado refleje fielmente la voluntad ciudadana y sea más acorde con las tradiciones democráticas chilenas. Esta manifestación del Estado coincide precisamente con la recomendación formulada en el presente informe por la Comisión al Estado chileno. Por lo cual, la Comisión valora dicha expresión de voluntad y reconocimiento, y espera que la misma pueda concretarse en el cumplimiento oportuno de su recomendación, a fin de reparar las violaciones establecidas.

VII. CONCLUSIONES

159. La Comisión, por las razones que anteceden, reitera sus conclusiones adoptadas en su Informe N° 78/99 en el sentido que el Estado chileno, mediante el efecto del establecimiento de los llamados senadores designados y el senador vitalicio general Augusto Pinochet, establecidos en el artículo 45 de la Constitución chilena y su aplicación por las autoridades señaladas, ha vulnerado los derechos humanos de Andrés Aylwin Azócar, Jaime Castillo Velasco, Roberto Garretón Merino, Alejandro González Poblete, Alejandro Hales Jamarne, Jorge Mera Figueroa, Hernán Montealegre Klenner, Manuel Sanhueza Cruz, Eugenio Velasco Letelier, Adolfo Veloso Figueroa y Martita Woerner Tapia, víctimas en el presente caso, a la participación política y a la igualdad sin discriminación (artículos 23 y 24), consagrados en la Convención Americana; así como su obligación de adecuar su ordenamiento jurídico para cumplir sus compromisos internacionales, a fin de garantizar los derechos establecidos por la Convención en su artículo 2.

160. La Comisión reitera asimismo sus conclusiones contenidas en el referido Informe N° 78/99 en el sentido que el Estado chileno no ha dado cumplimiento a las normas contenidas en el artículo 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en virtud de que no ha adaptado su legislación sobre amnistía a las disposiciones de dicha Convención.

VIII. RECOMENDACIONES

Con base en el análisis y las conclusiones precedentes

LA COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS REITERA AL ESTADO CHILENO LAS SIGUIENTES RECOMENDACIONES

161. Adoptar las medidas necesarias para adecuar su ordenamiento jurídico interno a las disposiciones de la Convención Americana, a fin de que se garantice plenamente a todos los ciudadanos chilenos, incluidas las víctimas en el presente caso, el ejercicio de su derecho a votar y a ser elegidos en condiciones generales de igualdad consagrados en los artículos 23 y 24 de la Convención Americana, en la composición del Senado de la República, como órgano legislativo bicameral de representación popular del Congreso de ese país.

IX. PUBLICACION

162. El 13 de diciembre de 1999 la CIDH transmitió el Informe No. 111/99 --cuyo texto es el que antecede-- al Estado chileno, de conformidad con lo establecido en el artículo 51(2) de la Convención Americana y le otorgó un plazo adicional de diez días para el cumplimiento de las

recomendaciones precedentes. El 23 de diciembre, el Estado remitió a la CIDH una comunicación en la cual reitera varias consideraciones que había expresado durante la sustanciación del caso: manifiesta que tiene la voluntad de producir las reformas que sean necesarias para que la composición del Senado refleje fielmente la voluntad ciudadana y sea más acorde con las tradiciones democráticas chilenas, sin embargo, afirma que, ni el Gobierno ni los otros órganos del Estado pueden dar cumplimiento a lo recomendado por la Comisión; y se expresa en contra del plazo adicional de 10 días otorgado por la CIDH en esta nueva etapa.

163. Al referirse a las recomendaciones formuladas por la CIDH en el Informe No. 111/99, el Estado, entre otras cosas, expresó:

Como se ha explicado en una anterior respuesta del Estado a la CIDH, se puede constatar que el Poder Ejecutivo ha manifestado en reiteradas oportunidades su voluntad por modificar la norma constitucional que establece la figura de los llamados senadores designados y vitalicios, y para ello ha presentado los proyectos de reforma correspondientes. No obstante todavía, no ha sido posible lograr tal objetivo. [...] El Estado en reiteradas oportunidades ha señalado que la comunicación presentada por los peticionarios se encuentra en una situación limítrofe respecto a lo que debe entenderse por una comunicación individual. En este sentido no se desconoce lo resuelto por la Comisión en su Informe de admisibilidad 95/96, pero destaca un hecho que de suyo exige un análisis más profundo. En efecto, como se ha señalado previamente, para el Estado la comunicación hecha por los peticionarios es una consulta jurídica sobre un punto de derecho constitucional. [...]

El hecho que el Senado se integre con Senadores no electos, no evidencia por sí solo que se haya negado al acceso al derecho al voto a los ciudadanos, como arguyen los peticionarios, sino más bien da cuenta de un aspecto netamente político vinculado a la representación o sobrerrepresentación de un determinado grupo o categoría de senadores en el Senado. En consecuencia, se trataría de un asunto relacionado con la legislación constitucional interna del Estado, fuera del ámbito de las comunicaciones individuales establecidas por el Pacto de san José. [...]

La recomendación hecha por la CIDH, en el sentido de solicitar al estado que "se garantice plenamente a todos los ciudadanos chilenos, incluidas las víctimas en el presente caso, el ejercicio de su derecho a votar y a ser elegidos en condiciones generales de igualdad consagrados en los artículos 23 y 24 de la Convención Americana", parece una redundancia teniendo en cuenta que el Estado ha garantizado y garantiza el acceso a las urnas a todos los ciudadanos en condiciones de igualdad, en todas las elecciones populares que han tenido lugar desde 1988 en adelante, es decir desde que se reanudó el período de normalidad democrática. Todos los ciudadanos chilenos tienen la posibilidad de votar y elegir a sus representantes y ningún voto es privilegiado. Cosa distinta, como se ha señalado precedentemente, es que además de los senadores y diputados electos mediante sufragio, el Senado se compone con senadores no electos, a través de un procedimiento que se encuentra normado en la Constitución Política. En consecuencia, la aceptación o rechazo de este procedimiento de designación de senadores e integración en el Senado tiene que ver con una definición política, más que jurídica o de derechos humanos. El derecho al voto no se ve violentado por la existencia de esta forma de integración del Senado. Se trata en consecuencia de una situación diferente. [...]

Sin duda que la existencia de senadores no electos produce un desequilibrio en los balances políticos al interior de esa rama en el Congreso Nacional, pero ello dista mucho de ser una violación de los derechos humanos, en particular el derecho a votar consagrado en el artículo 23 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Igual

situación se podría presentar si alguna fuerza política fuera predominante dentro del senado. En tal caso tampoco se puede argüir que dicho desequilibrio afecta los derechos políticos de las minorías. [...]

El carácter mixto de la cámara alta chilena compuesta por 38 senadores electos y 9 designados es una modalidad ajustada íntegramente a la potestad constitucional. Al respecto cabe señalar que según el Informe sobre Desarrollo Humano elaborado por el Programa para el Desarrollo de las Naciones Unidas –PNUD–, correspondiente al presente año, casi el 50 % de los países incluidos en el índice sobre vida política tienen senadores designados en sus respectivas Cámaras (39 de 61). De estas 30 democracias 17 tienen senadores exclusivamente designados incluyendo entre éstas últimas sistemas democráticos tan sólidos como el canadiense, el inglés, el alemán o los países anglófonos del Caribe. [...]

En este sentido, tal como ha expresado el Gobierno y el propio comisionado Goldman, no puede razonablemente considerarse que la asignación del 20 por ciento de los escaños de la cámara alta constituya una situación manifiestamente arbitraria que implique vaciar de contenido o quitar efectividad al principio de representación efectiva. [...]

164. Conforme al artículo 51(3) de la Convención Americana, en esta etapa procesal corresponde a la Comisión evaluar si el Estado ha tomado o no las medidas adecuadas para dar cumplimiento a las recomendaciones, a fin de remediar la situación examinada, relativa a las violaciones establecidas en su informe remitido por segunda vez al Estado, conforme al artículo 51 (2) de dicha Convención. En este sentido, la CIDH constata que el Estado no ha adoptado las acciones necesarias para dar cumplimiento a las recomendaciones de este informe. Por otra parte, la información suministrada por el Estado tampoco revela hechos nuevos ni aporta elementos que -de haberse suministrado en tiempo y forma- podrían haber modificado el análisis y conclusiones del presente informe. En todo caso, los argumentos de hecho y de derecho suministrados por las partes durante el trámite del caso, ya han sido suficientemente analizados por la CIDH en los Capítulos V y VI del presente informe.

165. En cuanto al término de diez días que el Estado de Chile cita como plazo demasiado breve para poder dar cumplimiento a las recomendaciones de la Comisión, conviene aclarar, que de conformidad con lo dispuesto por el artículo 50 de la Convención Americana, la Comisión remitió al Estado con fecha 13 de mayo de 1999 el informe Nº 78/99 relativo al presente caso, y que desde entonces hasta la presente fecha ha transcurrido más de medio año, sin que el Estado haya dado cumplimiento a las mismas recomendaciones de la Comisión.

166. Finalmente, la Comisión toma nota de nuevo de lo expresado por el Estado chileno en su comunicación, relativo a su propósito y voluntad de producir las reformas constitucionales que sean necesarias para que la composición del Senado refleje fielmente la voluntad ciudadana y sea más acorde con las tradiciones democráticas chilenas. Esta manifestación del Estado coincide precisamente con la recomendación formulada en el presente informe por la Comisión al Estado chileno. Por lo cual, la Comisión reitera que valora dicha expresión de voluntad y reconocimiento, y espera que la misma pueda concretarse en el cumplimiento oportuno de su recomendación, a fin de reparar las violaciones establecidas.

167. En virtud de las consideraciones y que anteceden, y de lo dispuesto en los artículos 51(3) de la Convención Americana y 48 del Reglamento de la CIDH, ésta decide reiterar las conclusiones y recomendaciones contenidas, respectivamente, en los capítulos VII y VIII *supra*; hacer público el presente informe; e incluirlo en su Informe Anual a la Asamblea General de la OEA. La CIDH, conforme a las disposiciones contenidas en los instrumentos que rigen su mandato, continuará evaluando las medidas adoptadas por el Estado chileno respecto a las recomendaciones mencionadas, hasta que éstas hayan sido totalmente cumplidas por dicho Estado.

Dado y firmado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos a los 27 días del mes de diciembre de 1999. (Firmado): Robert K. Goldman, Presidente; Hélio Bicudo, Segundo Vicepresidente; Comisionados: Alvaro Tirado Mejía y Carlos Ayala Corao. El comisionado, Robert K. Goldman reiteró su voto razonado disidente, el cual se incluye a continuación del presente informe.

VOTO DISIDENTE DEL COMISIONADO ROBERT KOGOD GOLDMAN

1. Deseo comenzar la exposición de los fundamentos de mi disidencia enfatizando que comparto los aspectos de la decisión de la mayoría que se refieren a la noción de la democracia representativa como núcleo esencial y base fundamental sobre la cual descansa la protección y promoción de los derechos humanos en el sistema interamericano. No cabe duda de que las normas y prácticas del derecho interno de los Estados miembros que sustentan la democracia representativa se encuentran sometidas al escrutinio de la Comisión bajo el principio de la primacía del derecho internacional sobre el derecho interno. Este escrutinio alcanza del mismo modo tanto a las normas adoptadas bajo un régimen democrático como aquéllas adoptadas en un régimen de *facto* y que continúan vigentes en la democracia.⁷⁷ Se trata de una evaluación que la Comisión puede plasmar ya sea en los informes donde se examina la situación general de los derechos humanos en los Estados miembros, o en los informes donde se establece si se ha violado la Declaración o la Convención Americana en un caso individual.

2. Al mismo tiempo, debe recordarse que la protección prevista por las normas del sistema interamericano ha sido concebida como un mecanismo subsidiario conforme al cual la responsabilidad primaria en la protección de los derechos humanos recae sobre los Estados miembros. Los órganos de supervisión del sistema tienen el mandato de monitorear y determinar si el modo en el cual los Estados llevan a cabo esta tarea en el ámbito de sus respectivas jurisdicciones es compatible con sus obligaciones internacionales.

3. El presente caso ha sido examinado por la mayoría a la luz del alcance de la obligación de respetar y garantizar los derechos políticos contemplados en el artículo 23 de la Convención Americana en conjunción con el derecho a la igualdad ante la ley consagrado en el artículo 24. El artículo 23 consagra el derecho a elegir y ser elegido y establece estándares de autenticidad, periodicidad, universalidad y secreto a ser satisfechos por las normas electorales con el fin de asegurar la libre representación de la voluntad de los electores.⁷⁸ Sin embargo, esta norma no establece un tipo o modalidad electoral específica para la elección de los integrantes de la legislatura, tal como la representación proporcional o la mayoría mediante una o dos vueltas electorales.⁷⁹

4. A pesar de que esta norma descansa sobre el presupuesto de la existencia de una estructura de gobierno de carácter democrático y representativo, tampoco define un modelo definitivo conforme al cual el Estado deba organizarse con el fin de institucionalizar la democracia representativa de manera ideal, y menos aun el modo en el cual deben distribuirse los escaños en el órgano legislativo. Por lo tanto las alegaciones sobre la presunta incompatibilidad entre el modelo adoptado y los principios subyacentes al artículo 23, deben ser analizadas con especial deferencia en favor de los Estados partes, y la Comisión debe ponderar cuidadosamente si resulta apropiado pronunciarse sobre la conveniencia de un modelo institucional en particular. Considero que, a menos que la estructura institucional establecida por el Estado impida de manera manifiestamente arbitraria la expresión de la voluntad de los ciudadanos, la Comisión debe en principio evitar emitir juicios sobre su proximidad a un modelo ideal, al menos, en el contexto del examen de un caso individual. En ese sentido, las cuestiones relativas a la conveniencia de ciertos modelos de participación política encajan más apropiadamente dentro del mandato de la Comisión de promover los derechos humanos. Es en virtud de este mandato que la Comisión está facultada para recomendar la adopción de medidas específicas en sus informes especiales o sobre países, con el fin de mejorar y fortalecer dichos modelos.

5. La Comisión ha mostrado en el pasado cierto grado de deferencia en favor de los Estados partes al interpretar el artículo 23. En el *Informe 30/93*, por ejemplo, la Comisión estableció que los artículos 23 y 32 de la Convención habilitaban a Guatemala a establecer ciertas limitaciones al derecho a ser elegido a la luz del contexto histórico en el cual fueron adoptadas.⁸⁰ De la misma manera, la Corte Europea de Derechos Humanos ha sido ampliamente deferente en su interpretación de las obligaciones derivadas del derecho a elegir y ser elegido consagrado en el Artículo 3 del Protocolo No. 1 a la Convención Europea de Derechos Humanos, al señalar que no interferirá a menos que las medidas estatales en cuestión no restrinjan estos derechos al "extremo de vaciarlos de su contenido esencial e impedir su eficacia".⁸¹ Es más, ese Tribunal ha reconocido que la legislación electoral está sujeta a variaciones geográficas y evoluciones temporales⁸² y que todo sistema electoral debe ser evaluado de acuerdo con la evolución política del país en cuestión. De esto se sigue que la Corte Europea ha reconocido que ciertas características que resultan inaceptables en el contexto de un sistema determinado pueden justificarse en otros en la medida en que se garantice la libre expresión de la opinión de los votantes al elegir la legislatura.⁸³ En su opinión, los Estados gozan de considerable latitud para adoptar normas que regulen el *status* de los congresistas en su ordenamiento constitucional, incluyendo los criterios para su descalificación.⁸⁴ Estas decisiones reflejan el hecho de que la ausencia de parámetros positivos dificulta la determinación de hasta qué punto ciertos derechos expresamente protegidos se ven vulnerados por la vigencia de determinadas estructuras institucionales.⁸⁵ En este sentido, el Comité de Derechos Humanos de la ONU también ha encontrado serias dificultades en la evaluación de si ciertos derechos políticos han sido respetados o no, cuando ésta involucra determinaciones sobre la "razonabilidad" de ciertas estructuras de poder que sólo pueden ser analizadas a la luz del contexto en el cual fueron diseñadas y dentro del cual funciona el sistema político de que se trate.⁸⁶

6. En el presente caso, la mayoría ha concluido que el Estado es responsable por la violación del derecho al sufragio universal e igual consagrado en el artículo 23(1)(c) en conjunción con el artículo 24 de la Convención, toda vez que los ciudadanos chilenos se ven impedidos de votar por los llamados senadores "designados" y vitalicios⁸⁷, lo que calificó como una "discriminación injustificada".⁸⁸ Sin embargo, no surge de los alegatos de los peticionarios en el presente caso que se encuentren impedidos de votar o ser elegidos u obligados a participar en las elecciones en condiciones de desigualdad con el resto de los votantes o los candidatos al 80 por ciento de las vacantes de la cámara alta, dentro del sistema bicameral que rige en el Congreso de la República de Chile. Las alegaciones se refieren más bien al impedimento de votar y ser elegido al 20 por ciento restante y al posible efecto de la asignación de escaños a los senadores "vitalicios" (como el General (r) A. Pinochet) y a los llamados senadores "designados", prevista en el artículo 45 de la Constitución.

7. Por lo tanto, las alegaciones de los peticionarios no se relacionan fundamentalmente con el derecho a elegir y ser elegido sino a la conveniencia de la asignación automática del 20 por ciento de los escaños en la cámara alta del órgano legislativo conforme a ciertos criterios basados principalmente en la participación previa en la función pública. Cabe recordar que a parte de su origen y de los procesos emprendidos ya sea para legitimarlo o deslegitimarlo, el arreglo previsto en la Constitución chilena es comparable a aquél que rige en varios sistemas democráticos de este Hemisferio y otras regiones del mundo y, como éstos, es el resultado de factores históricos, sociales o políticos.

8. A través de la historia, los Estados han desarrollado distintos modelos de convivencia y participación política y han establecido espacios destinados a ciertos grupos, basados en, por ejemplo, criterios étnicos o de experiencia en los asuntos de gobierno. Los arreglos políticos mediante los cuales los Estados han estructurado progresivamente sus respectivas modalidades electorales y de representación política reflejan realidades históricas, políticas y sociales de alta complejidad. Creo que el juzgar la necesidad, conveniencia y propósito de estos arreglos generalmente rebasa la perspectiva que un órgano de supervisión internacional ya que involucra consideraciones de carácter eminentemente político en su naturaleza. Es la tarea del Estado y no la de esta Comisión el hacer estas delicadas y complejas determinaciones. De hecho, el principio conforme al cual la protección y promoción internacional de los derechos humanos es subsidiaria a los mecanismos de protección y promoción domésticos es, en cierto modo, una expresión de estas limitaciones.

9. Así como es necesario que la Comisión evite actuar como una cuarta instancia respecto de las decisiones judiciales internas, también debe evitar, en lo posible, asumir el papel de órgano *supra*constituyente de los Estados con el fin de "perfeccionar" su estructura política. Actuar de manera contraria significa comprometer la integridad misma del sistema de protección de derechos humanos finalidad que, como bien ha señalado la Corte Interamericana desde sus primeros casos, debe guiar la interpretación de la Convención.⁸⁹

10. Según ya se ha señalado, la deferencia que en principio debiera otorgarse en esta materia no debe adquirir un carácter absoluto. La Comisión se encuentra facultada para determinar si el mecanismo de representación política adoptado por un Estado parte resulta **manifiestamente arbitrario**. Los distintos factores que convergen en una cuestión tan compleja como la estructuración de los órganos legislativos y su compatibilidad con la Convención Americana requieren un cuidadoso análisis de cada caso en particular. Considero que en el presente caso, la asignación del 20 por ciento de los escaños de la cámara alta conforme a criterios preestablecidos en el Artículo 45 de la Constitución chilena no puede considerarse como manifiestamente arbitraria dado que no parece vaciar de contenido o quitar efectividad al principio de representación efectiva.

11. Por último, soy consciente de que el prominente rol de un ex-dictador contiene un alto valor simbólico que de por sí ha generado y continúa generando reacciones negativas tanto en la República de Chile como en el exterior. Se trata de un sentimiento que comparto en lo personal y que conlleva la esperanza de que el pueblo chileno modifique, por sí mismo, sus estructuras constitucionales para que un ex-dictador –ahora senador vitalicio– no continúe desprestigiando con su mera presencia la función legislativa y ofendiendo a numerosos chilenos y chilenas cuyos derechos fueron violados sistemáticamente por un gobierno brutal. Sin embargo, el reproche moral no puede por sí mismo justificar el que un órgano como la Comisión interfiera con la prerrogativa en principio reservada a cada Estado para diseñar su propio sistema de representación política, a menos que el sistema adoptado sea manifiestamente arbitrario.

[[Indice](#) | [Anterior](#) | [Próximo](#)]

* El Comisionado Decano Claudio Grossman, de nacionalidad chilena, no participó en la discusión ni en la decisión de este caso, conforme al artículo 19(2)(a) del Reglamento de la Comisión.

1 Artículo 45. El Senado se integrará con miembros elegidos en votación directa por cada una de las trece regiones del país. A cada región corresponderá elegir dos senadores, en la forma que determine la ley orgánica constitucional respectiva.

Los senadores elegidos por votación directa durarán ocho años en su cargo y se renovarán alternadamente cada cuatro años, correspondiendo hacerlo en un período a los representantes de las regiones de número impar y en el siguiente a los de las regiones de número par y la Región Metropolitana.

El Senado estará integrado también por:

a) Los ex Presidentes de la República que hayan desempeñado el cargo durante seis años en forma continua, salvo que hubiese tenido lugar lo previsto en el inciso tercero del número 1º del artículo 49 de esta Constitución. Estos senadores lo serán por derecho propio y con carácter vitalicio, sin perjuicio de que les sean aplicables las incompatibilidades, incapacidades y causales de cesación en el cargo contempladas en los artículos 55, 56 y 57 de esta Constitución;

b) Dos ex Ministros de la Corte Suprema, elegidos por ésta en votaciones sucesivas, que hayan desempeñado el cargo a lo menos por dos años continuos;

c) Un ex Contralor General de la República, que haya desempeñado el cargo a lo menos por dos años continuos, elegido también por la Corte Suprema;

d) Un ex Comandante en Jefe del Ejército, uno de la Armada, otro de la Fuerza Aérea, y un ex General Director de Carabineros que hayan desempeñado el cargo a lo menos por dos años, elegidos por el Consejo de Seguridad Nacional;

e) Un ex rector de universidad estatal o reconocida por el Estado, que haya desempeñado el cargo por un período no inferior a dos años continuos, designado por el Presidente de la República, y

f) Un ex Ministro de Estado, que haya ejercido el cargo por más de dos años continuos, en períodos presidenciales anteriores a aquel en el cual se realiza el nombramiento, designado también por el Presidente de la República.

Los senadores a que se refieren las letras b), c), d), e) y f) de este artículo durarán en sus cargos ocho años. Si sólo existieren tres o menos personas que reúnan las calidades y requisitos exigidos por las letras b) a f) de este artículo, la designación correspondiente podrá recaer en ciudadanos que hayan desempeñado otras funciones relevantes en los organismos, instituciones o servicios mencionados en cada una de las citadas letras.

La designación de estos senadores se efectuará cada ocho años dentro de los quince días siguientes a la elección de senadores que corresponda. Las vacantes se proveerán en el mismo

plazo, contado desde que se produjeren.

No podrán ser designados senadores quienes hubieren sido destituidos por el Senado conforme al artículo 49 de esta Constitución.

2 Ver Informe N° 95/98 publicado en el Informe Anual de la CIDH de 1998 a la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos.

3 Publicado en el Informe Anual 1998 de la CIDH a la Asamblea General

4 En el mencionado Informe de admisibilidad se destaca que la violación alegada continúa y se actualiza después de la fecha de la ratificación de la Convención Americana de los siguientes actos de designación de senadores no electos en forma directa por votación popular: El 11 de marzo de 1998 asumieron el cargo de senadores: 1) el ex-Presidente de la República General Augusto Pinochet Ugarte; 2) los ex-Ministros de la Corte Suprema, Enrique Zurita Campos y Marcos Aburto Ochoa; 3) el ex-Contralor General de la República Enrique Silva Cimma Ochoa; 4) los ex-Comandantes en Jefe del Ejército General Julio Canesa Roberts; de la Armada, Almirante Jorge Martínez Busch; de la Fuerza Aérea General Ramón Vega; y el ex-Director General de Carabineros Fernando Cordero Rusque; 5) el ex-Rector de la Universidad de Concepción, Augusto Parra; y 6) el ex-Ministro de Estado Edgardo Boeninger, con base en lo dispuesto en el artículo 45 de la Constitución chilena.

5 Véase, por ejemplo "Campos en los cuales han de tomarse medidas para dar mayor vigencia a los derechos humanos, de conformidad con la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y la Convención Americana sobre Derechos Humanos," en el Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1990-1991, pp 549 y ss. Es este sentido ya John Stuart Mill sostenía, que la democracia representativa es la mejor forma de gobierno, porque es la manera apropiada de cumplir con las necesidades sociales a través de la participación popular. De allí que la participación popular sea la base de la democracia. Un gobernante electo tiene el deber con los electores de representarlos responsablemente; y por su lado, los ciudadanos tienen en sus manos el poder de premiar o castigar al representante a través de las elecciones. Esta es la gloria de la democracia: los ciudadanos pueden castigar o premiar sus gobernantes a través del sufragio (Jonh Stuart Mill, Consideration of the Representative Government 85, Gernika ed., 1991). Es por ello, que la democracia implica la protección adecuada de los derechos humanos. En este sentido, la democracia ha evolucionado como un derecho humano en sí esta forma de participación política. En este sentido, un reputado académico y ex miembro de la CIDH, el profesor Michael Reisman ha sostenido que las violaciones al derecho a la participación política no son de importancia secundaria, pues ellas son violaciones muy serias a los derechos humanos,

"El gobierno de representación popular es un derecho humano reconocido. El artículo 21 (3) de la Declaración Universal de los Derechos Humanos establece que la voluntad del pueblo debe ser la base de la autoridad de los gobiernos; esta voluntad debe ser expresada en elecciones periódicas y genuinas las cuales deben ser llevadas a cabo mediante sufragio universal e igual, por votación secreta o por procedimientos electorales equivalentes. Por ello la violación del derecho a un gobierno democrático ocasiona que todos los otros derechos humanos que dependen de la institución jurídica del Estado, se conviertan en asuntos que se ponen en las manos de la discreción de los dictadores. ... Las violaciones al derecho a la participación política no son de importancia secundaria. Ellas son violaciones muy serias a los derechos humanos" (W. Michael Reisman. *Humanitarian Intervention and Fledgling Democracies*. 18, Foerham Int. L.J. 794, 795, 1995, traducido).

6 Ibidem.

7 Resoluciones 510 (X-0/80); 543 (XI-0/81); 618 (XII-0/82); 666 (XIII-0/83); y 742 (XIV-0/84).

8 Ibidem.

9 Ver artículo 106 de la Carta de la Organización de los Estados Americanos.

10 Estatuto de la CIDH, artículo 1. Ver además el valor de estos derechos en la OC-10/89.

11 La importancia del sufragio universal y su vínculo con la democracia fue reiterada en la Resolución XXX, aprobada durante la Décima Conferencia Interamericana de Caracas, en 1954, por medio de la cual se resolvió "Tributar homenaje a los países que han incorporado en su legislación el derecho de sufragio en favor de los analfabetos, procurando así ampliar y fortalecer las instituciones de la democracia representativa" (Conferencias Internacionales Americanas. Segundo Suplemento 1945-1954, Departamento Jurídico, Unión Panamericana, Washington D.C., 1956, pág 312).

12 Ver artículo 41 de la Convención Americana.

13 Ver Preámbulo de la Convención Americana.

14 Ver Opinión Consultiva OC-13, párr. #34.

15 Informe elaborado a partir de los casos N° 9768, 9780 y 9828 de México, en el Anuario Interamericano de Derechos Humanos 1990, pp 91 y ss.

16 Sobre estos temas pueden revisarse, entre otras, las decisiones *Yick Wo v. Hopkins*, 118 U.S. 356, 370 (1986) y *Wesberry v. Sanders*, 376 U.S. 1, 17 (1964). En este último fallo, la Corte Suprema señaló que ningún "derecho es máspreciado en un país libre que aquél destinado a elegir a las personas encargadas de elaborar las leyes que deben regir a los ciudadanos". También puede consultarse, Erwin Chemerinsky, *Constitutional Law, Principles and Policies*, Aspen Law & Business, 1997, pp 710 y ss.

17 Adoptada por la Asamblea General de la ONU el 10 de diciembre de 1948.

18 Por lo que respecta a la naturaleza y la finalidad de las observaciones generales, véase Documentos Oficiales de la Asamblea General, trigésimo sexto período de sesiones, Suplemento No. 40 (A/36/40), anexo VII, Introducción. En cuanto a los antecedentes de la cuestión, el método de preparación y la utilidad práctica de los comentarios generales, véase ibid., trigésimo noveno período de sesiones, Suplemento No. 40 (A/39/40 y Corr. 1 y 2), párrs. 541 a 557. Para consultar el texto de los comentarios generales ya aprobados por el Comité, véase ibid., trigésimo sexto período de sesiones, Suplemento No. 40 (A/36/40), anexo VII; ibid., trigésimo séptimo período de sesiones, Suplemento No. 40 (A/37/40), anexo V; ibid., trigésimo octavo período de sesiones, Suplemento No. 40 (A/38/40), anexo VI; ibid., trigésimo noveno período de sesiones, Suplemento No. 40 (A/39/40 y Corr. 1 y 2), anexo VI; ibid., cuadragésimo período de sesiones, Suplemento No. 40 (A/40/40), anexo VI; ibid., cuadragésimo primer período de sesiones, Suplemento No. 40 (A/41/40), anexo VI; ibid., cuadragésimo tercer período de sesiones, Suplemento No. 40 (A/43/40), anexo VI; ibid., cuadragésimo cuarto período de sesiones, Suplemento No. 40 (A/44/40), anexo VI; ibid., cuadragésimo quinto período de sesiones, Suplemento No. 40 (A/45/40), anexo VI; ibid., cuadragésimo séptimo período de sesiones, Suplemento No. 40 (A/47/40), anexo VI; ibid., cuadragésimo noveno período de sesiones, Suplemento No. 40 (A/49/40), anexo V; ibid., quincuagésimo período de sesiones, Suplemento No. 40 (A/50/50), anexo V. Se ha publicado también en los documentos CCPR/C/21/Rev.1/Add.1 a 7.

19 Ver, Yearbook of the European Convention on Human Rights, 1958-59, petición número176/56, página 176.

20 Universal Declaration on Democracy, parr. 12, Inter-Parliamentary Union. Cairo, Sept 1997, in Positions Regarding Human Rights Issues. I-PU.Geneva 1998, p. 42.

21 Ibid. p. 43.

22 Ibid. p. 43.

23 Debe señalarse que conforme a lo dispuesto en el artículo 42 de la Constitución chilena, el Senado es una de las dos cámaras que conforman el Congreso Nacional y ambas concurren a la formación de las leyes de conformidad con lo dispuesto en la misma Constitución. Adicionalmente, el Senado tiene asignadas otras importantes atribuciones exclusivas (artículo 49). Así, el Senado es competente para conocer las acusaciones de los altos funcionarios del Poder Público chileno; de las acciones judiciales que cualquier persona pretenda iniciar contra algún Ministro de Estado con motivo de los perjuicios sufridos por acto de éste en el desempeño de su cargo; de las contiendas de competencia que se susciten entre las autoridades políticas o administrativas y los tribunales superiores de justicia; la de otorgar la rehabilitación de la ciudadanía; la de prestar o negar su consentimiento a los actos del Presidente de la República, en los casos exigidos por la Constitución; la de otorgar acuerdo para que el Presidente de la República pueda salir del país por más de treinta días o en los últimos noventa días de su período; la de declarar la inhabilidad del Presidente de la República o del Presidente electo cuando un impedimento físico o mental lo inhabilite; y, la de dar dictámenes al Presidente de la República cuando éste lo solicite. Como puede observarse, el Senado tiene asignadas competencias de vital importancia para el desarrollo democrático del país. Además, todas las leyes deben ser aprobadas por ambas cámaras, por lo cual su papel es fundamental, condición *sine qua non*, para la aprobación de las normas legales.

24 Véase, Eduardo García de Enterría, *Democracia, jueces y control de la Administración*, Civitas, Madrid, 1996, pág. 52.

25 *Ibidem*.

26 Sobre este punto puede consultarse *The Federalist* Nº 57 (James Madison), pág. 383-85, B. Wright ed. 1961.

27 A pesar de que la Constitución chilena de 1980 fue aprobada por un plebiscito, la votación misma no cumplió con los lineamientos electorales necesarios para garantizar la transparencia del proceso. Al respecto, esta Comisión expresó en el Informe sobre la situación de los derechos humanos en Chile (1985) que en el mencionado plebiscito "la carencia de Registro Electoral, la vigencia del estado de emergencia, la inactividad de los partidos políticos, las desventajas prácticas de los sectores de oposición en el acceso a los medios de comunicación y la ausencia de alternativas viables al rechazo de la propuesta del Gobierno, son todos elementos que afectan gravemente la credibilidad de ese procedimiento". Igualmente, en las conclusiones del capítulo referido al ejercicio de los derechos políticos del Informe sobre Chile citado, la Comisión, al referirse tanto a la consulta electoral de 1978 como al plebiscito de 1980, expresó que en ambas ocasiones se dieron "restricciones derivadas de la vigencia de estados de excepción constitucional los cuales han tenido un negativo impacto en la vigencia de otros derechos humanos asociados al ejercicio de los derechos políticos como son el derecho a la libertad de expresión y de opinión, el derecho de asociación, el derecho de reunión y el derecho de libertad personal. También ha podido observar la Comisión que durante la celebración de esos actos se encontraban proscritos o disueltos los partidos políticos y que un grupo significativo de chilenos se encontraba impedido de regresar al país. La Comisión ha podido constatar, asimismo, que durante dichos actos el Gobierno utilizó todos los recursos a su disposición colocando a los opositores en clara desventaja. A juicio de la Comisión, estas graves restricciones vulneran el principio del pluralismo que es propio de un régimen de democracia representativa; también afectan la libertad y la autenticidad que son características fundamentales de todo acto en el cual se ejerce el sufragio. Todos estos elementos arrojan fundadas dudas sobre la credibilidad de ambos procedimientos".

28 *Lucas v. Forty-Fourth Colorado General Assembly* 377 U.S. 713 (1964).

29 Véase al respecto la Opinión Consultiva OC-4/84 del 19 de enero de 1984 y la Opinión Consultiva OC-14/94 del 9 de diciembre de 1994.

30 Opinión Consultiva OC-13/93 del 16 de julio de 1993.

31 Opinión Consultiva OC 14/94 de fecha 9 de diciembre de 1994, párr. 54.

32 Informe 95/98 de 25 de octubre de 1998.

33 Informe No. 24/98, Informe Annual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, párr. 13/18. "...es aplicable al sistema interamericano la doctrina establecida por la Comisión Europea y por el Comité de Derechos Humanos del Pacto de Derechos Civiles, conforme al cual estos órganos se han declarado competentes para conocer de hechos anteriores a la fecha de entrada en vigor de la Convención por un determinado Estado, siempre que estos actos sean susceptibles de tener como consecuencia una violación continuada de la Convención que se prolonga más allá de aquella fecha". (Andrés Aguilar, Derechos Humanos en las Américas, nota 8, pág. 202).

34 La Comisión Europea de Derechos Humanos, en su decisión de 12 de febrero de 1992 en el caso *Agrotexim Hellas* y otros contra Grecia, se consideró competente para conocer las violaciones alegadas por una serie de medidas tomadas entre 1979 y 1981, que originaron una situación continuada que perduraba, a pesar de que el Gobierno de Grecia había aceptado la competencia de la Comisión el 20 de noviembre de 1985. Anuario de la Convención Europea de 1992, Solicitud No. 14807/89, pág. 43.

35 La Corte Europea ha aceptado la noción de "violación continua" de la Convención y sus efectos sobre los límites temporales de la competencia de los órganos de la Convención. Ver entre otras decisiones: *Papamichalopoulos* y otros contra Grecia de 24 de junio de 1993, serie A No 260-B, pág. 69-70, 40 y 46; *Agrotexim* y otros contra Grecia de 24 de octubre de 1995, serie A No 330, pag. 22,58; y *Loizidou* contra Turquía de 18 de diciembre de 1996.

36 Comité del Pacto de N.U. Casos *Torres Ramírez* contra Uruguay, comunicación No. 4/1877, párrafo 18; y *Millan Sequeira* contra Uruguay, comunicación No. 6/1977, párrafos 16 y 17.

37 CIDH, *Doctrine of the Inter-American Commission on Human Rights (1971-1981)*, en *Ten Years Activities 1971-1981*, Washington, D.C., 1982, pág. 334. Citas tomadas de la versión en inglés y traducidas libremente al español.

38 (Ver, Ferreira Rubio, Delia. "Los sistemas electorales: el vínculo entre electores y elegidos", en *SEMINARIO SOBRE ELECCIONES Y DERECHOS HUMANOS*. Instituto Interamericano de Derechos Humanos. San José.1998..

39 Ver, entre otros, Nohlen, Dieter. *SISTEMAS ELECTORALES Y PARTIDOS POLÍTICOS*. FCE. México. 1994.

40 Por lo demás, es claro que la referencia explícita a la democracia representativa expresa la oposición a otras formas de gobierno y representación como el corporativismo. Los supuestos teóricos de ese tipo de gobierno, así como su práctica en sociedades tales como el Portugal de Oliveira Salazar, la Italia de Mussolini o la España de Franco, tenían un contenido corporativo. En esos sistemas la representación no procede del sufragio igual de los ciudadanos sino de instancias de contenido gremial, entre ellas la de los militares. La designación estamental no corresponde al de la democracia representativa, y priva al ciudadano de "*participar en las elecciones populares, que serán de voto secreto, genuinas, periódicas y libres*", como lo establece la Declaración Americana.

41 *Ibid*.

42 Opinión Consultiva OC-4/84 del 19 de enero de 1984, párrafo 57.

43 Ver caso "Dudgeon" Corte Europea de Derechos Humanos de fecha 22 de octubre de 11981; ver discusión en *Theory and Practice of the European Convention of Human Rights*, P. van Disky y G.I.H. van Hoof, The Hague, 1998.

44 Ver, , P. van Dijk y G.J.H. van Hoof con otros colaboradores. *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*. The Hague. 1998, págs.659 y 660.

45 Sentencia del 2 de marzo de 1987, "Mathieu-Mohin y Clerfayt" A.113, pág.23.

46 *Ibidem*.

47 Ver, , P. van Dijk y G.J.H. van Hoof con otros colaboradores. *Theory...*, op. cit., pág.660.

48 Ver Artículos 62 y siguientes de la Constitución de Chile.

49 Ver OC-6/86, del 9 de mayo de 1986, párr. 21 y 22.

50 Ver OC-6/86, párr.38.

51 Ver, P. van Dijk y G.J.H. van Hoof con otros colaboradores. *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*. The Hague. 1998, págs.664 y ss. Decisiones citadas: Appls 6745 y 6746/74,W, X, Y y Z v. Bélgica, en *Yearbook* XVIII, pág 236 (240-244).

52 OC-8/87, párr24.

53 OC-13, párr.34.

54 Opinión Consultiva OC-6/86 del 9 de mayo de 1986, párr. 14.

55 OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985, párr. 44.

56 Estima la Comisión que ello no obsta para que en una nueva reforma constitucional, realizada bajo los parámetros institucionales y democráticos, se pueda restaurar la figura de los senadores vitalicios, pues esta institución --como se señaló *supra*-- es perfectamente legítima, ya que si el pueblo conoce de antemano este privilegio, se entiende que al elegir democráticamente al Presidente de la República se estaría también eligiendo a un senador vitalicio una vez que culmine su mandato presidencial siempre que se cumplan los requisitos constitucionales establecidos para ello.

57 Corte IDH, Caso Velásquez Rodríguez, Sentencia del 29 de julio de 1988, pár. 164.

58 Reforma de la Constitución Política de la República de Chile de 1980, Carlos Andrade Geywitz, pag. 317, párr. 1.

59 Aunque esta reforma se concentró en la eliminación de los senadores designados (y en relación a los senadores vitalicios se propuso la reducción de años requeridos para que los ex-presidentes pasaran a ser senadores vitalicios, con lo cual el ex-presidente Aylwin, electo democráticamente como tal, habría calificado como senador vitalicio), entre los fundamentos de la reforma constitucional propuesta por el Presidente Frei, estaba un nuevo argumento relativo a la "politización" de las instituciones encargadas de designar dichos senadores:

"Nuestra objeción a la institución de los senadores designados arranca, también del riesgo cierto de politización de las instituciones llamadas por la Constitución a designar senadores. Nada de ello nos parece positivo para el futuro de nuestro Estado de Derecho. Es esencial para el correcto funcionamiento de instituciones permanentes de la República, tales como las Fuerzas Armadas y de Orden y la Corte Suprema, la prevención de todo riesgo de potencial politización. Tal riesgo, inútil resulta refutarlo, está necesariamente presente en la designación de senadores que –y particularmente en el actual escenario político electoral- tendrán en sus manos la posibilidad de inclinar las mayorías senatoriales en una u otra dirección".

Asimismo en la moción de los Diputados señores Valenzuela, Acuña, Rocha, Aníbal Pérez, Luksic y Morales presentada en la sesión del martes 7 de octubre de 1997, se propuso, de nuevo sin éxito, suprimir la institución de senadores designados vitalicios, (boletín No. 2098-07) con la siguiente fundamentación:

"Considerando:

1. La necesidad de perfeccionar nuestro ordenamiento institucional con el objeto de contribuir a la plena democratización del país.
2. Que con ese objetivo se han dado diversos pasos que se inician con las reformas constitucionales de 1989 y que incluyen aquéllas destinadas a lograr la elección popular de alcaldes y concejales.
3. Dicho proceso democratizador ha sido respaldado en reiteradas ocasiones por la ciudadanía en las urnas, otorgándole a la Concertación de Partidos por la Democracia un amplio apoyo popular, que le ha valido la obtención de la mayoría absoluta de los sufragios en todas las elecciones realizadas en el país desde el plebiscito de 1988.
4. Resulta conocida para la opinión pública la voluntad democratizadora inquebrantable de los Gobiernos de la Concertación Democrática, ratificada por diversos intentos de modificar la Carta Fundamental, con el objeto de eliminar los diversos enclaves autoritarios de nuestra institucionalidad que impiden la normal expresión de la soberanía popular, los que, sin embargo, han carecido del suficiente apoyo en el Senado de la República.
5. La existencia de estos enclaves autoritarios, que desvirtúan la voluntad de la ciudadanía, afectan gravemente el funcionamiento de la democracia, socavando su legitimidad ante la opinión pública, al dificultar el cumplimiento de las metas y objetivos propuestos por las autoridades ante el país y acogidos por la ciudadanía en las urnas, contribuyendo con ello al desprestigio del sistema, toda vez que la consecución de estos fines, resulta dificultada, si no imposibilitada, por la acción de organismos ajenos al sentir mayoritario de la población y que, por tanto, no responden ante ésta de sus actos.
6. Entre tales entes se cuenta, entre otros, el Tribunal Constitucional, el sistema electoral binominal y, particularmente, la composición del Senado de la República, que, según la Carta Fundamental de 1980, con miembros que no proceden de la elección popular, sino que son designados por diversos órganos públicos o acceden al cargo en forma vitalicia por haber ejercido la Primera Magistratura de la Nación.
7. La legitimidad de los senadores designados y vitalicios resulta, evidentemente cuestionable, desde el más elemental análisis democrático.

En efecto, excepcionando el obvio e incuestionado principio de la soberanía popular, hay quienes otorgan legitimidad a esta institución basándose en el Derecho Comparado, para argumentar que ésta es una institución existente en otras naciones, en las que, sin embargo, cabe puntualizar, no alcanza jamás, la influencia que tiene en nuestro país, donde con un 20% de representación en la cámara Alta, se transforma en un árbitro de las decisiones políticas, por encima de la voluntad ciudadana.

Más aún, otra grave crítica a la existencia de los senadores designados, la encontramos en su propio origen, vale decir, en los órganos encargados de efectuar tales designaciones. En efecto, a través de dicho procedimiento se politizan instituciones fundamentales de la República, obligándose a sus jerarquías a tomar partido, al momento de las nominaciones, como también, a transformar a su representante, en un inconstitucional agente oficioso de las posiciones políticas de las instituciones, en cada una de las decisiones legislativas a que se ven enfrentados. Lo anterior, resulta particularmente grave, cuando algunas de las instituciones representadas a través de los senadores designados, se encuentran, por propio mandato constitucional, subordinadas al Presidente de la República e inhabilitadas de manifestar opiniones políticas.

Las Fuerzas Armadas y el Poder Judicial tienen una importancia fundamental para el país, guardando, aquéllas, su seguridad exterior, en tanto que éste debe velar por los derechos de todos los habitantes de la República. Por lo anterior su politización resulta ajena a sus objetivos y claramente inconveniente.

8. En lo referido a las senaturías vitalicias establecidas para ex Presidentes de la Nación, resulta claramente arbitrario extender la voluntad ciudadana que los nominó para dicho cargo, suponiéndole al electorado la intención de conferirle, además, un mandato parlamentario. Ello resulta excesivo.

Lo anterior sólo podría encontrar alguna justificación, cuando tal consecuencia sea conocida masivamente por los electores al momento de elegir al Presidente de la República; se aplique uniformemente a todos quienes hayan ejercido la máxima autoridad del país, cualquiera sea la duración de su mandato y, fundamentalmente, cuando éste haya emanado de la voluntad ciudadana, expresada en elecciones libres, abiertas y competitivas.

9. Resulta, por tanto, imprescindible modificar la Constitución, de forma que el Poder Legislativo sea elegido íntegramente por el pueblo, ajustándose plenamente al principio democrático y otorgando con ello a las autoridades, los medios necesarios para cumplir con los lineamientos programáticos ofrecidos al país, sin otra limitación que la propia voluntad ciudadana expresada en escaños parlamentarios.
10. La aprobación del proyecto de Reforma Constitucional que proponemos constituiría un nuevo, aunque parcial, avance en la democratización del país; constituyéndose, también, en una inmejorable oportunidad para que los actores políticos manifesten ante la ciudadanía, su plena adhesión al sistema democrático, expresada en el respeto a la soberanía popular, eliminando las trabas o límites a su efectivo ejercicio.

Por lo anterior, los diputados que suscriben, vienen en presentar el siguiente

PROYECTO DE REFORMA CONSTITUCIONAL

Artículo Unico.- Introdúcense las siguientes modificaciones a la Constitución Política de la República de Chile:

1. Modifíquese el artículo 45º, de la forma que sigue:
 - a. Suprímese, en su inciso segundo, la expresión "elegidos por votación directa";
 - b. Elimínese sus incisos tercero, cuarto, quinto y sexto.
2. Introdúcense las siguientes modificaciones al artículo 47:
 - a. Elimínese, en su inciso segundo, la frase -que corresponda elegir por votación directa";
 - b. Suprímese, en su inciso tercero, la frase "elegidos por votación directa".

60 Tanto los peticionarios, como los propios representantes del Estado chileno han coincidido en señalar que el Senado ha rechazado en tres oportunidades proyectos de reforma constitucionales, donde se incluía la eliminación de los llamados senadores designados.

61 Medina Quiroga, Cecilia "Constitución, Tratados y Derechos Esenciales". Corporación Nacional de Reparación y Reconciliación, Santiago, Chile, 1994, p.15.

62 Informe 36/96 en contra de Chile, párrafo 84 e Informe 34/96, párrafo 83, también en contra de Chile en Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1996. OEA/Ser.L/V/II.95.Doc.7 rev. 14 de marzo de 1997.

63 Véase Informe 36/96 citado en la nota anterior.

64 Positions. I-PU, op.cit, pág. 18

65 Corte IDH, Caso Loayza Tamayo, Sentencia de 17 de septiembre de 1997, párr.80.

66 Informe No. 28/98, caso María Eugenia Morales vs. Guatemala. Informe Anual de la CIDH 1998

67 Véase, en general, C.I.D.H., *Caso de Emérita Montoya González*, Informe 48/96, Caso 11.553 (Costa Rica), en el Informe Anual de la CIDH 1996, OEA/Ser.L/V/II.95, Doc. 7 rev., 14 de marzo de 1997, párrafos 28, 31.

68 Corte I.D.H., Opinión Consultiva OC-14/94, "Responsabilidad internacional por expedición y aplicación de leyes violatorias de la Convención (Artículos 1 y 2 de la Convención Americana)", del 9 de diciembre de 1994, párr. 45, véase también, párrs. 46-47. Con referencia a los otros mecanismos contenciosos del sistema, el artículo 61.2 de la Convención establece, además, que "[p]ara que la Corte pueda conocer de cualquier caso, es necesario que sean agotados" los procedimientos establecidos en dichos artículos. "La jurisdicción contenciosa de la Corte se ejerce con la finalidad de proteger los derechos y libertades de personas determinadas y no con la de resolver casos abstractos". *Id.* párr. 49.

69 OC-14/94, supra, párr. 41.

70 *Id.*, párr. 43.

71 Véase, en general, Corte E.D.H., *Caso Klass y Otros*, sentencia del 6 de junio de 1979, Ser.A Vol. 28, párrs. 33-38; Corte E.D.H., *Caso Marckx*, sentencia del 13 de junio de 1979, párr. 27; véase también, Comité de D.H. de la ONU, *Caso Ballantyne, Davidson y McIntyre c. Canadá*, Informe 1993, Vol. II, pág. 102.

72 Véase Caso Marckx, supra, párr. 27.

73 Ver Informe 28/98, citado supra.

74 "Como la Corte ha sostenido, los Estados Partes en la Convención no pueden dictar medidas que violen los derechos y libertades reconocidas en ella (*Responsabilidad internacional por expedición y aplicación de leyes violatorias de la Convención (artículos 1 y 2 Convención Americana sobre Derechos Humanos)*), Opinión Consultiva OC-14/94 de 9 de diciembre de 1994. Serie A No. 14, párr. 36). Aunque las dos primeras disposiciones del artículo 114 *bis* del Código Penal ecuatoriano asignan a las personas detenidas el derecho de ser liberadas cuando existan las condiciones indicadas, el último párrafo del mismo artículo contiene una excepción a dicho derecho.

La Corte considera que esa excepción despoja a una parte de la población carcelaria de un derecho fundamental en virtud del delito imputado en su contra y, por ende, lesiona intrínsecamente a todos los miembros de dicha categoría de inculpados. En el caso concreto del señor Suárez Rosero esa norma ha sido aplicada y le ha producido un perjuicio indebido. La Corte hace notar, además, que, a su juicio, esa norma per se viola el artículo 2 de la Convención Americana, independientemente de que haya sido aplicada en el presente caso.

En conclusión, la Corte señala que la excepción contenida en el artículo 114 *bis* citado infringe el artículo 2 de la Convención por cuanto el Ecuador no ha tomado las medidas adecuadas de derecho interno que permitan hacer efectivo el derecho contemplado en el artículo 7.5 de la Convención." (Subrayados de la Comisión) (Corte Interamericana de Derechos Humanos, Serie C: Resoluciones y Sentencias Nro. 35, Caso Suárez Rosero, Sentencia 12 de noviembre de 1997, párr. 97)

75 Corte Interamericana de Derechos Humanos caso Castillo Petruzzi y otros. Sentencia del 30 de mayo de 1999, párr. 205 a 208)

76 Ver "supra", párr. 13.

77 La Comisión es competente para determinar si una norma o práctica, cualquiera que ésta sea, es incompatible con la Convención. Asimismo, está llamada a analizar a la luz de la Convención Americana los efectos que una norma cualquiera pueda producir, sin que su génesis u origen sean relevantes para determinar si lo prescrito por ella viola la Convención. Ver Corte I.D.H., *Ciertas Atribuciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (artículos 41, 42, 44, 46, 47, 50, y 51 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos)* Opinión Consultiva OC 13/93 del 16 de julio de 1993, Serie A N° 13, párrafo 27.

78 Véase en este sentido, CIDH, *Resolución No. 1/90, Informe Anual de la CIDH 1989-90*, párrafo 45.

79 La Convención Europea tampoco exige la adopción de modalidades específicas. Ver Van Dijk & Van Hoof, *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*, 1998, p. 657.

80 Informe 30/93, Caso 10804, Guatemala, Informe Anual de la CIDH 1993, párrafos 24-35.

81 Eur. Court HR, *Mathieu-Mohin and Clerfayt Case, Judgment of March 2 1987, Series A No. 113*, párrafo 54; *Gitonas and Others v. Greece judgment of 1 July 1997, Reports of Judgments and Decisions 1997-IV*, párrafo 39. Ver también Van Dijk & Van Hoof, *idem*, p. 659-660.

82 Eur. Court HR, *Mathieu-Mohin and Clerfayt Case, ibidem*, párrafo 54.

83 *Ibidem*.

84 Eur. Court HR, *Gitonas and Others v. Greece Case, Ibidem*, párrafo 39.

85 Nowak, Manfred *UN Covenant on Civil and Political Rights, CCPR Commentary* (1993), p 453-454.

86 *Ibidem*.

87 Decisión de la mayoría, párrafo 112.

88 *Ibidem*, párrafo 116.

