

Santiago, veintiséis de octubre de dos mil diecisiete.

**Vistos:**

Se reproduce la sentencia en alzada con excepción de los fundamentos sexto a octavo, que se eliminan.

**Y se tiene en su lugar y además presente:**

**Primero:** Que en la especie ha recurrido en Mauricio Maya Salinas, Director Regional de la Región de Los Lagos del Instituto Nacional de Derechos Humanos en favor de 17 personas privadas de libertad que se individualizan en su recurso en contra del Servicio Electoral y Gendarmería de Chile, señalando que las personas individualizadas se encuentran privadas de libertad en los centros de detención penitenciaria de las ciudades de Castro y Ancud, las cuales están habilitadas para sufragar. Sin embargo no se les ha permitido ejercer el derecho a sufragio, al no haber mesas instaladas en los recintos penales o no trasladarlos a las mesas de votación en las cuales están inscritos. Agrega que en relación a las próximas elecciones presidenciales y parlamentarias del día 19 de noviembre del presente año no consta la realización de acciones por parte de las recurridas para asegurar que las personas privadas de libertad puedan sufragar.

**Segundo:** Que al informar Gendarmería de Chile, señala que el hecho que una persona ingrese como interno a una unidad penitenciaria no modifica por ello su domicilio, faltando los requisitos que se contemplan en el artículo 59 del Código Civil. Asimismo, tampoco se cumple la hipótesis del artículo 10 de la Ley N°18.556, por lo que los centros



penitenciarios no constituyen el domicilio electoral de los recurrentes. Abona a lo anterior, el hecho que su parte no se encuentra en la obligación legal de informar o actualizar los domicilios de los internos para efectos electorales, porque su permanencia en el centro de reclusión no constituye domicilio. Asimismo, refiere que las unidades penales no constituyen una circunscripción electoral y no existe norma legal que habilite a su representada a crear una. En la misma línea, el artículo 3° de su Ley Orgánica no establece la función de resguardo de locales de votación, lo que a mayor abundamiento se encuentra entregado a las Fuerzas Armadas de conformidad a lo dispuesto en el artículo 110 de la Ley N°18.700.

Por otra parte, señala que existe una imposibilidad legal, técnica y logística para que las personas privadas de libertad puedan concurrir a los locales de votación, por una parte, porque las salidas deben ser autorizadas por orden de un tribunal o de la autoridad administrativa competente. De igual manera, las salidas implican necesariamente una vigilancia personal de dos funcionarios como custodias, lo que resulta materialmente imposible por la cantidad de personal y por el riesgo que implica desguarnecer a las unidades penales con dicho fin. Por último, señala que los custodios no pueden ingresar armados a un recinto de votación, ya que se encuentra a cargo de las fuerzas armadas, lo que implica un riesgo por la baja seguridad en el traslado.



**Tercero:** Que informando, a su turno el Servicio Electoral, señala que las normas electorales es un conjunto armónico de normas de derecho público y que en primer lugar, el artículo 52 de la Ley N°18.556 no permite la creación de una circunscripción electoral en un recinto penitenciario y que tampoco su carácter público lo habilita para ser recinto de votación.

Explica que de la interpretación armónica de la referida regla con el artículo 50 de la misma norma, se tiene que la unidad natural de toda circunscripción electoral es la comuna y que si bien el Director del Servicio está habilitado para crear nuevas circunscripciones, aquella atribución no es discrecional ya que ello ha de fundarse en criterios objetivos, como la cantidad de población de la comuna, las dificultades de comunicación en su interior, las distancias excesivas o la existencia de varios centros poblados de importancia. Por lo dicho, no resulta apegado al espíritu de la norma la creación de una circunscripción electoral ad-hoc en un centro penitenciario, porque no se cumplen los requisitos objetivos para ello.

En otra línea, el artículo 11 de la Ley N°18.556 establece que los electores deberán estar inscritos en una mesa receptora de su circunscripción electoral, determinada por su domicilio electoral y que en ese sentido, es forzar en demasía la interpretación del artículo 10 de dicha Ley para entender que el domicilio electoral de las personas privadas de libertad es el recinto penitenciario. Ello,



porque su permanencia es forzada y transitoria, por lo que es asimilable al caso de las personas que se encuentran hospitalizadas en centros de salud.

Por otra parte, el artículo 12 de la misma Ley, establece la forma en que se asignan las mesas de votación dentro de una circunscripción electoral, por orden de rol único nacional y sin distinción de sexo, por lo que no es posible que existan mesas en un recinto penitenciario porque no existe un mecanismo para excluir a quienes no están reclusos y menos para entender que en ella sí se hará una discriminación por sexo biológico, atendidas las características de los recintos penitenciarios. Luego da ejemplos de casos en que las personas sean puestas en libertad dentro del plazo en que ya no se puede actualizar el domicilio electoral y se verían privadas de ejercer su derecho a sufragio por la imposibilidad de concurrir a su mesa al interior del recinto carcelario.

En el mismo sentido, refiere que no se podría dar cumplimiento a otras exigencias legales, como aquella de la Ley N°18.700 en orden a que el conteo al finalizar el acto eleccionario debe ser público permitiendo la presencia de los apoderados de los candidatos, lo que implicaría que Gendarmería debería permitir el ingreso de personas ajenas al recinto, sin las limitaciones de registro y prohibición de ingreso de artículos personales.

Concluye que es imposible materializar lo pedido sin que medie una modificación legal.



Asimismo, señala que el día 20 de septiembre debe estar confeccionado el padrón definitivo, no obstante que 140 días antes se cierra el plazo para la recepción de solicitudes de cambio de domicilio electoral, por lo que lo solicitado es inviable atendidos los plazos señalados.

Finalmente refiere que cumplir con lo pedido implica ir contra la Ley electoral, y que las normas jurídicas son las que se lo impiden, no solo a dicho servicio, sino que a los demás que deben intervenir en el proceso; añadiendo, que la contravención de dichas reglas importaría una causal de nulidad del acto eleccionario, que podría ser solicitada por cualquier ciudadano de conformidad al ejercicio de la acción popular del artículo 96 de la Ley N°18.700.

**Cuarto:** Que el actuar de las recurridas, conforme se explicará a continuación, contraviene las normas internas y los instrumentos internacionales ratificados por Chile, tornando su actuar en ilegal.

**Quinto:** Que, en efecto, el actual artículo 58 (ex artículo 52) de la Ley N° 18.700 entrega expresamente al Servicio Electoral la determinación, para cada circunscripción, de los locales de votación en que funcionarán las mesas receptoras de sufragio, al disponer que se requerirá "de la Comandancia de Guarnición, a lo menos con sesenta días de anticipación a la determinación de los locales de votación, un informe sobre los locales o recintos, estatales o privados, que sean más adecuados para el expedito funcionamiento de las mesas, la instalación de cámaras secretas y la mantención del orden público. El



Servicio Electoral deberá preferir aquellos locales de carácter público en la medida que existan establecimientos suficientes para atender las necesidades para la instalación de las mesas de la circunscripción electoral que corresponda, considerando criterios de facilidad de acceso para los electores. A falta de éstos, podrá también determinar el uso de establecimientos de propiedad privada como locales de votación, siempre que correspondan a establecimientos educacionales y deportivos. También, si fuere necesario, el Servicio Electoral podrá disponer que bienes nacionales de uso público sean destinados como locales de votación, restringiéndose su acceso durante el tiempo en que se utilicen como tales, siempre que correspondan a parques de grandes dimensiones, que permitan ubicar en ellos un número significativo de mesas receptoras de sufragios".

A partir de la disposición antes señalada, es posible concluir, contrariamente a lo señalado por las recurridas, que el Servicio Electoral está facultado para determinar la instalación de locales de votación en un recinto penitenciario, toda vez que la norma citada no contiene una enumeración taxativa y excluyente de recintos, de tal forma que no se advierte impedimento normativo a estos efectos.

**Sexto:** Que por su parte el artículo 2° del Decreto Supremo N° 518, Reglamento de Establecimientos Penitenciarios, dispone que: "Será principio rector de dicha actividad el antecedente que el interno se encuentra en una relación de derecho público con el Estado, de manera



que fuera de los derechos perdidos o limitados por su detención, prisión preventiva o condena, su condición jurídica es idéntica a la de los ciudadanos libres”.

A su vez, el artículo 25 del mismo cuerpo normativo estatuye que: “El régimen de los detenidos, sujetos a prisión preventiva y penados se sujetará a lo establecido en la Constitución Política de la República, los tratados internacionales ratificados por Chile y vigentes, la ley procesal pertinente, la Ley Orgánica de Gendarmería de Chile y otras leyes y reglamentos relacionados con materias penitenciarias, y las normas del presente reglamento”.

**Séptimo:** Que de las disposiciones legales antes indicadas y en parte transcritas, se desprende que corresponde a Gendarmería velar de manera activa porque se respete la condición de ciudadano de cualquier persona privada de libertad bajo su custodia, debiendo tener en consideración al efecto no sólo la normativa interna, sino que también las disposiciones internacionales incorporadas a nuestro ordenamiento legal.

**Octavo:** Que el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, son tratados internacionales suscritos por nuestro país y cuyo cumplimiento resulta obligatorio para el Estado de Chile.

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos establece en su artículo 25 que todos los ciudadanos, sin distinguir si se trata o no de personas privadas de libertad, de los siguientes derechos y oportunidades: “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”.

En idéntico sentido, la Convención Americana sobre Derechos Humanos en su artículo 23 reconoce el mismo derecho antes referido y agrega que: “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”.

Como se aprecia, las disposiciones antes referidas consideran el derecho a sufragio como un derecho ciudadano, que debe ser garantizado en su ejercicio por el Estado y si bien puede estar sujeto a eventuales restricciones, éstas no pueden extenderse más allá de las señaladas en el respectivo instrumento, quedando excluida la privación de libertad como medida cautelar, o cuando la condena no lleva aparejada la pérdida del derecho a sufragio, como ocurre en el presente caso.

**Noveno:** Que, además de lo señalado, cabe tener presente que la Constitución Política de la República en su artículo 1° asegura el derecho de las personas a participar con igualdad de oportunidades en la vida nacional, siendo el derecho a voto una de las herramientas de participación ciudadana más relevante y afín con la democracia, motivo por el cual se deben implementar las medidas necesarias





para resguardar el ejercicio de ese derecho a quienes, aun cuando estén privados de libertad, no tienen suspendido su derecho a voto.

Que en este sentido ya se han pronunciado Ministros de esta Corte Suprema mediante Oficio N° 21-2011, sobre Informe Proyecto de Ley 54-2010, cuyo antecedente es el Boletín N° 7338-07, de fecha 25 de Enero de 2011, señalando que: "será necesario implementar una política reglamentaria y estructural que permita el ejercicio igualitario del sufragio en los centros penitenciarios, predeterminando las condiciones bajo las cuales los privados de libertad puedan votar. Será necesario la consideración de variables tales como: determinación de quiénes podrán acceder al voto en los centros penitenciarios, acceso de los electores a la documentación electoral necesaria (cédula de nacional de identidad vigente), inscripción en la respectiva mesa receptora de sufragios (solicitando previa y oportunamente el traslado correspondiente), evaluación de los distritos electorales necesarios que contemplen a los centros penitenciarios como locales de votación, instalación de mesas receptoras de sufragios en los centros penales que tengan las mismas características y reglas de funcionamiento que rigen a las demás del país, medidas de seguridad apropiadas para el adecuado funcionamiento del local de votación, acceso a la información electoral y propaganda político-partidista en los centros penitenciarios, designación de funcionarios electorales ad-



hoc para recepción y escrutinio de las respectivas mesas; entre otras variables”.

**Décimo:** Que el sistema europeo y americano de protección de los Derechos Humanos ha tenido oportunidad de pronunciarse en torno a la participación democrática de las personas privadas de libertad en diferentes oportunidades, ocasiones en las cuales se ha privilegiado el ejercicio de los derechos que los estados reconocen a todas las personas, sin atender a restricciones materiales o reglamentarias para impedir o prohibir su ejercicio respecto de quienes se encuentran presos con motivo de la sustanciación de los procedimientos o imposición de una pena, que a lo menos tenga un claro respaldo legislativo y un pronunciamiento judicial en tal sentido. En efecto, no se justifican las restricciones u obstáculos al ejercicio del derecho a sufragio, sin un preciso pronunciamiento jurisdiccional al respecto en relación con una persona determinada, dado que ello importa la privación inmotivada de sus derechos. Se impone a los Estados efectuar las adecuaciones y coordinaciones pertinentes en un proceso eleccionario para garantizar el pleno ejercicio de todas las personas de su derecho a sufragio, entre otros.

**Undécimo:** Que con el mérito de lo expuesto, se puede concluir que el actuar de las recurridas es ilegal, toda vez que conforme se ha expuesto, éstas se encuentran obligadas tanto por la normativa interna como por los tratados internacionales suscritos por Chile, a velar por el oportuno y adecuado ejercicio del derecho a participar



en el sistema democrático, en su expresión referida al sufragio de las personas en favor de quienes se recurre, mismas que mantienen incólume su derecho a sufragio como los demás ciudadanos y sin embargo no pueden ejercerlo vulnerándose la garantía de igualdad de trato, motivo por el cual el recurso de protección debió ser acogido.

De conformidad además con lo dispuesto en el artículo 20 de la Constitución Política de la República y en el Auto Acordado de esta Corte sobre la materia, **se revoca** la sentencia apelada de catorce de septiembre del año en curso y en su lugar se declara que **se acoge** el recurso de protección interpuesto en favor de todas las personas individualizadas en estos autos, debiendo las recurridas dar cumplimiento al presente fallo dentro del plazo de quinto día, informando a la Corte de Apelaciones respectiva, bajo el apercibimiento del numeral 15° del Auto Acordado sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Protección.

Regístrese y devuélvase.

Redacción a cargo del Abogado Integrante Sr. Pizarro.

Rol N° 39.989-2017.

Pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema integrada por los Ministros Sr. Sergio Muñoz G., Sr. Carlos Aránguiz Z., y Sr. Jorge Dahm O., y los Abogados Integrantes Sr. Álvaro Quintanilla P., y Sr. Carlos Pizarro W. No firman, no obstante haber concurrido al acuerdo de la causa, el Ministro señor Aránguiz por estar con licencia médica y el Abogado Integrante señor Pizarro por estar ausente. Santiago, 26 de octubre de 2017.





GXXCWFGGX

En Santiago, a veintiséis de octubre de dos mil diecisiete, se incluyó en el Estado Diario la resolución precedente.

