

Temuco, dos de febrero de dos mil veintiuno.

VISTO:

Que a fojas 1 y siguientes comparece **Luis Iván Martínez Pezo**, abogado, en representación de **Blanca Eugenia Beraud Fernández**, candidata a alcalde por la comuna de Pucón por el Partido Demócrata Cristiano, ambos domiciliados para estos efectos, en calle Bulnes 815, oficina 605 comuna de Temuco, interponiendo reclamación contra la Resolución O N°002 que acepta y rechaza candidaturas al cargo de alcalde y concejales del Director Regional del Servicio Electoral de La Araucanía, en la parte que acepta la declaración de candidatura a alcalde de don **Carlos Barra Matamala**, por el pacto Chile Vamos, Renovación Nacional, en la comuna de **Pucón**.

Funda la reclamación en lo dispuesto en el artículo 118 inciso primero de la Constitución Política de la República, modificado por la ley N°21.238, Reforma Constitucional para limitar la reelección de las autoridades que indica, de 08 de julio de 2020, que en su texto actual establece que los alcaldes podrán ser reelegidos sucesivamente en el cargo hasta por dos períodos, lo que en la práctica implica que además de la elección primigenia, tiene derecho a ser elegido en dos reelecciones, hasta completar un total de 12 años continuos en el cargo.

Sostiene que la norma de que trata el artículo 118 inciso primero de la Constitución Política de la República, tiene efecto retroactivo, o derechamente consagra una situación de mera contabilidad electoral, por lo que en ese orden de ideas no se puede sino concluir que el señor Barra cumplió el requisito de haber sido "sucesivamente elegido hasta por dos períodos", como alcalde de la comuna de Pucón, atento que tal normativa, en cuanto norma de derecho público, rige desde su publicación en el Diario Oficial y, en ese contexto, afecta a todas aquellas situaciones comprendidas en el ámbito de sus regulaciones, salvo que se hubiera previsto en ella una fecha especial de vigencia y, sin perjuicio, por cierto, de las regulaciones especiales que se contengan.

Al tratarse de una norma de derecho público, rige "in actum", esto es, desde el momento que es ley, lo cual significa que todo ciudadano(a) puesto en la situación de candidato(a) debe cumplir con las condiciones y requisitos establecidos en la norma.

Así, si el señor Barra resultó electo por primera vez como Alcalde de la comuna de Pucón durante las elecciones del año 1992, y posteriormente fue reelecto, sucesivamente en el cargo por tres periodos, en rigor durante las elecciones de los años 1996, 2000 y 2004; siendo en esa época en que se cumple el requisito de ser "sucesivamente elegido hasta por dos períodos", por lo que a contar de la entrada en vigencia de la ley N°21.238, en la especie



a partir 08 de julio de 2020, resulta que don Carlos Barra Matamala no puede volver a postular a otro período como alcalde de la comuna de Pucón.

Agrega, que no es óbice para estimar lo contrario, el hecho de que el periodo alcaldicio que se genera a partir de las elecciones del año 1992 hubiere sido dividido con Rafael Panguilef. Lo expuesto, habida cuenta del claro tenor del artículo 118 inciso primero de la Constitución, que no le permite hacerlo, cualquiera haya sido el momento en que ejerció dicho cargo, porque la ley al no haber distinguido tiene efectos pretéritos, máxime en cuanto, cuando se ha querido diferir el efecto de una norma o se ha querido excluir a una autoridad de sus efectos, se deja indicado en la misma, cosa que en este caso no ha ocurrido. Más aún, la citada norma no distingue entre reelecciones pasadas y futuras; por ende, para efectos de computar la prohibición deben considerarse todas las reelecciones ya acaecidas.

Señala que no es motivo suficiente para considerar que no aplica tal norma, la circunstancia de que el señor Barra no se hubiere presentado a elecciones municipales durante el año 2008, y de esa manera considerar que la elección del 2012, a la que, si se presenta, era su primera elección, la del 2016 una primera reelección y la de este año una segunda reelección.

Lo expuesto, constituye una vulneración a los requisitos y prohibiciones para ser candidato a alcalde, debiendo rechazarse su candidatura, pues incluso podríamos estar en presencia de un posible fraude constitucional y una infracción manifiesta, en los términos del artículo 19 N°26 de la Constitución Política a la esencia de la norma del artículo 118 del mismo cuerpo legal, que establece que nadie puede ser elegido sucesivamente por más de dos períodos, principio esencial, que la aceptación de la candidatura del señor Barra está expresamente afectando.

Hace presente que el señor Barra se desempeñó como alcalde de la comuna de Pucón, durante 16 años, entre los años 1992 y 2008 (una elección y tres reelecciones) y ahora pretende que no se considere esa condición para postular nuevamente a una reelección asumiendo que su primera elección sólo fue el año 2002, lo que deja de manifiesto una evidente intención de arreglar esta situación por la vía de utilizar distintas invocaciones a la ley.

Con relación al sentido y alcance de la norma constitucional que se estima infringida, es menester señalar que las inhabilidades para postular a alcalde constituyen, conjuntamente, con las incompatibilidades e incapacidades, los impedimentos determinados por nuestra Constitución Política de la República para ser candidato a tal cargo. En doctrina se puede definir a las inhabilidades como el conjunto de prohibiciones e



impedimentos constitucionales que afectan a ciertas personas que, por su posición ante una institución jurídica determinada, por el ejercicio de una actividad, o por la ostentación de un cargo, no pueden ser en este caso candidatos a alcalde y, que en este caso se encuentra dada por haber ya el año 2008, el señor Barra sido reelegido, en tres ocasiones, como alcalde de la comuna de Pucón.

En cuanto a la legitimación activa que detenta doña Blanca Eugénia Beraud Fernández, para interponer la presente reclamación, sostiene lo dispuesto en el numeral 27 del Auto Acordado del Tribunal Calificador de Elecciones, que regula la tramitación y los procedimientos que deben aplicar los Tribunales Electorales Regionales, de 25 de junio de 2012. De esta norma se concluye que doña Blanca Eugénia Beraud Fernández, en cuanto candidata agraviada, se encuentra facultada, para interponer, mediante mandatario habilitado la presente reclamación.

Lo que la postulación del señor Barra está afectando es el derecho esencial establecido en el artículo 118 de la Constitución de que solamente se puede ser “sucesivamente elegido hasta por dos períodos”, a contrario sensu, nadie puede ser elegido como alcalde, sucesivamente por más de dos periodos, y el señor Barra lo fue durante los años 1996, 2000 y 2004, vulnerando y agravando de esa manera el derecho de la señora Beraud, de optar en igualdad de armas, de manera concreta y real al cargo alcaldicio al que postula, afectando incluso expresamente sus derechos consagrados en los numerales 17 y 2 del artículo 19 de la Constitución, esto es, la igualdad ante la ley y la admisión a todas las funciones y empleos públicos, sin otros requisitos legales, respectivamente, en cuanto se le está obligando a competir con quien no cumple los requisitos expresamente señalados en la ley de que no podrán ser candidatos quienes hayan sido reelectos sucesivamente por más de dos periodos.

Concluye que la candidatura del señor Barra, incluso afecta el principio general de la alternancia en el poder.

Solicita se acoja la reclamación, ordenando al Director Regional del Servicio Electoral se rechace la inscripción del candidato don Carlos Barra Matamala, por el pacto Chile Vamos, Renovación Nacional, en la comuna de Pucón.

CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:

1º) Que, la ley N°21.238, publicada en el Diario Oficial el 8 de julio de 2020, en su artículo único modificó la Constitución Política de la República incorporando un límite en la reelección de senadores, diputados, consejeros regionales, alcaldes y concejales, dejando el texto del inciso primero del artículo 118, con el siguiente tenor: “*La administración local de cada comuna o agrupación de comunas que determine la ley reside en una municipalidad, la*



que estará constituida por el alcalde, que es su máxima autoridad, y por el concejo. Los alcaldes serán elegidos por sufragio universal de conformidad a la ley orgánica constitucional de municipalidades, durarán cuatro años en sus cargos y podrán ser reelegidos sucesivamente en el cargo hasta por dos períodos”.

2º) Que, la impugnación deducida, se sustenta en que el candidato al cargo de alcalde en la comuna de Pucón, señor Barra Matamala, cuya declaración de candidatura fuera aceptada en la Resolución O N°002 del Director Regional del Servicio, ha ejercido el cargo durante los periodos iniciados en los años 1992-1996, 1996-2000, 2000-2004 y 2004-2008 y, luego, en los periodos 2012-2016 y 2016-2020, encontrándose así en la hipótesis de la norma constitucional referida, que le impide optar nuevamente al cargo.

3º) Que, la normativa modificatoria en examen se encabezó como “*Reforma Constitucional para limitar la reelección de las autoridades que indica*”. Este solo elemento da luces certeras acerca del sentido y cometido propuesto por la vía del texto en estudio, en tanto de su enunciado fluye inequívocamente que se ha buscado limitar la reelección -en lo que aquí interesa - de los alcaldes sin distinción alguna, a si fue antes o después de la entrada en vigencia de la ley modificatoria de la Constitución citada, cumplieron con las exigencias de ser electos y reelectos hasta por dos períodos, como limita la norma. Tal finalidad superior, propuesta desde el inicio -que permitirá la participación de nuevos candidatos-, se vería del todo frustrada de aceptar la candidatura del candidato Barra.

4º) Que, estima este Tribunal que el punto central es determinar si la Ley 21.238, publicada en el Diario Oficial el día 8 de julio de 2020, se aplica o no retroactivamente, esto es, si la limitación que estableció alcanza a los candidatos que antes de su entrada en vigencia habían sido elegidos y reelegidos, continua o discontinuamente por los períodos que manda la norma.

5º) Que, la ley citada no dispuso nada acerca de la retroactividad o no de la norma del artículo 118 inciso primero de la Carta Fundamental.

6º) Que, la ley 21.238 es una ley de reforma constitucional, “frente a la cual la prohibición de retroactividad prevista en el artículo 9 del Código Civil no puede imponerse por razones de jerarquía: una norma meramente legal no puede obligar al poder constituyente derivado. Tampoco son obstáculos las normas constitucionales en las que se reconoce que existe una prohibición de retroactividad (leyes penales, artículo 19 N°3, derecho de propiedad: artículo 19 N°24 y N°26, y cosa juzgada: artículo 76), porque ellas tampoco son obligatorias para el poder constituyente que, sin duda, podría hacer excepciones o modificaciones a esas normas introduciendo en la Constitución preceptos



que gozarán de la misma jerarquía constitucional”. Hernán Corral Talciani, Diario Constitucional. cl, Artículos de opinión, Santiago, 25 de mayo de 2015.

7º) Que, para determinar si la norma actual de la Carta Magna, el artículo 118, vulnera o no el principio de irretroactividad, hay que estimar cuándo hay retroactividad la doctrina civil clásica ha distinguido entre derechos adquiridos y meras expectativas. La nueva ley debe respetar los derechos adquiridos, pero no lo que son solo expectativas de adquirir un derecho. Sin embargo, la doctrina tradicional hacía una excepción respecto de las materias de Derecho público, para las cuales afirmaba de modo absoluto que “en Derecho público no hay derechos adquiridos”. La doctrina administrativista contemporánea ha repudiado esta visión y ha hecho ver que también en esta área existen derechos adquiridos que las leyes posteriores deben acatar. Agrega el mismo autor, que “coincidiendo con la crítica al criterio absoluto de que todas las leyes de derecho público pueden tener efecto retroactivo, pensamos que dicho criterio sí se aplica, excepcionalmente, a las normas que tienen como objetivo la realización directa de objetivos de bien común, como sucede con las reglas que organizan el sistema político. En estos casos debe prevalecer el bien público, por sobre los intereses individuales”. Cita del mismo autor y artículo ya referido.

8º) Que, el mismo autor continúa, “Pero más aún, parece una exageración entender que la posibilidad de reelección sea un derecho adquirido de los alcaldes”, en el caso que se analiza.

9º) Que, en consecuencia, a juicio de este Tribunal, razona correctamente la reclamante en cuanto a la letra y el espíritu de la modificación introducida a la Carta Fundamental, esto es, limitar la reelección de autoridades que indica, entre ellos los alcaldes.

10º) Que, por lo anteriormente expuesto se acogerá la reclamación de la manera que se dirá en lo resolutivo.

Por estas consideraciones y, visto, además, lo dispuesto en los artículos 96 y 118 de la Constitución Política de la República; 10, 14, 22 y siguientes de la ley N°18.593, de los Tribunales Electorales Regionales; artículo 115 de la ley N°18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades, y demás normas pertinentes, **SE DECLARA:**

Que **SE ACOGE** la reclamación interpuesta, dejándose en consecuencia, sin efecto la Resolución O N°002 que acepta y rechaza candidaturas al cargo de alcaldes y concejales del Director Regional del Servicio Electoral de La Araucanía, en la parte que acepta la declaración de candidatura a alcalde de don **Carlos Barra Matamala**, por el pacto Chile Vamos, Renovación Nacional, en la comuna de Pucón, debiendo el referido Director



Regional proceder a excluir su candidatura, como candidato por el pacto Chile Vamos, Renovación Nacional en la comuna de Pucón.

Acordada con el voto en contra del segundo miembro titular señora Marchant, quien estuvo por rechazar la impugnación de candidatura al cargo de alcalde de Pucón de Carlos Barra Matamala en atención a los siguientes fundamentos:

1.- Que la Constitución Política señala en su artículo 118 que “La administración local de cada comuna o agrupación de comunas que determine la ley reside en una municipalidad, la que estará constituida por el alcalde, que es su máxima autoridad, y por el concejo. Los alcaldes serán elegidos por sufragio universal de conformidad a la ley orgánica constitucional de municipalidades, durarán cuatro años en sus cargos y podrán ser reelegidos sucesivamente en el cargo hasta por dos períodos”;

2.- Que la Ley N°21.238, de julio de 2020, que reformó el texto constitucional, introdujo la frase final al artículo 118, limitando la reelección sucesiva en el cargo de alcalde “hasta por dos períodos”;

3.- Los artículos 1°, inciso quinto, de la Carta Fundamental al disponer que es deber del Estado “asegurar el derecho de las personas a participar con igualdad de oportunidades en la vida nacional” y 19 N°17, que asegura a todas las personas “La admisión a todas las funciones y empleos públicos, sin otros requisitos que los que impongan la Constitución y las leyes”.

Asimismo los principios fundamentales contenidos en los Pactos Internacionales suscritos por Chile, en el Capítulo II, de los Derechos Civiles y Políticos, de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, de noviembre de 1969, conocida como “Pacto de San José”, ratificada por Chile en el año 1991, dispone en su artículo 23, de los Derechos Políticos, número 1 “Todos los ciudadanos deben gozar de los siguientes derechos y oportunidades: 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”;

4.- Que si bien el señor Barra ha ejercido el cargo durante los periodos iniciados en los años 1992-1996, 1996-2000 y 2000-2004 y, luego, en los periodos 2012-2016 y 2016-2020, el límite a la reelección hasta por dos períodos establecido en la modificación constitucional ya señalada, concurre en el caso de reelecciones sucesivas, esto es, continuas, sin interrupción, situación que no ocurre en el caso sub judice, al existir una interrupción de dos periodos, por lo que norma constitucional le permite la reelección;

5.- Concluir una interpretación contraria a lo dicho precedentemente, a juicio de esta miembro titular, vulnera la letra de la ley, su historia fidedigna y los principios



fundamentales contenidos en los Pactos Internacionales suscritos por Chile y los propios de la Carta Fundamental por lo que esta interpretación constitucional se condice de mejor manera con los principios que informan el actuar de la Justicia Electoral, entre ellos, el derecho a participar en un proceso para ser elegido y por qué no decirlo, los principios de la democracia.

Comuníquese al Director Regional del Servicio Electoral de La Araucanía y al reclamante.

Notifíquese por el estado diario.

Redacción del primer miembro titular señor Contreras y del voto en contra, su autora.

Rol 91-2021.-

Pronunciada por este Tribunal Electoral Regional de La Araucanía, integrado por su Presidenta Titular Ministra Adriana Cecilia Aravena López y los Abogados Miembros Sres. Manuel Antonio Contreras Lagos y Carola Pamela Marchant Toro. Autoriza el señor Secretario Relator don Andrés Vera Schneider. Causa Rol N° 91-2021.

Certifico que la presente resolución se notificó por el estado diario de hoy. Temuco, 02 de febrero de 2021.



DC370E2D-1FA4-4FC5-B569-DE20B1E6CFBE

Este documento incorpora una firma electrónica avanzada. Su validez puede ser consultada en www.teraraucania.cl con el código de verificación indicado bajo el código de barras.