

Los derechos de participación política de los ecuatorianos en España

Santiago Apunte Franco*
Carlos Larrea Dávila¹

Los derechos civiles de los extranjeros² han experimentado un creciente reconocimiento en los últimos años, en gran medida en virtud del proceso de internacionalización de los derechos de las personas. También ha evolucionado la proyección de los derechos socio-laborales de los inmigrantes con residencia legal y trabajo estable, entre otros motivos, para evitar que supongan una competencia para los trabajadores nacionales. En contraposición, no se ha producido un avance notable en el reconocimiento de los derechos políticos.

Las razones que aduce la sociedad contemporánea para blindarse ante una eventual ampliación de los derechos de participación política a los extranjeros van desde el criterio de que la nacionalización es el instrumento adecuado y sufi-

ciente para acceder a los derechos políticos, pasando por el argumento de que la participación política del extranjero implica un menoscabo a la soberanía nacional, hasta la valoración de dicha participación como una ruptura de la identidad nacional y del civismo, que considera al extranjero como una amenaza para el Estado³.

Para defender la restricción de los derechos políticos a los extranjeros se aportan motivos jurídicos y argumentos que manifiestan una ausencia de voluntad política al respecto. Pero parece evidente que, junto a estos motivos, existen otros que ponen de manifiesto la necesidad de ampliar los derechos políticos a los extranjeros y también revelan la posibilidad jurídico-constitucional de esta extensión: la contribución del inmigrante al desarrollo nacio-

¹ Embajador y Consejero de Carrera del Servicio Exterior Ecuatoriano, respectivamente.

² Es preciso formular algunas distinciones que facilitan claves de interpretación de la materia. En primer lugar debe tenerse en cuenta que *inmigración y extranjería no coinciden en su significado*. Si bien los movimientos migratorios actuales son de carácter internacional y la condición extranjera de sus protagonistas determina primariamente su relación jurídica, la extranjería es una categoría jurídica formal, que denota la condición jurídica de los individuos que carecen de la nacionalidad de referencia, en este caso la española.

³ La política de extranjería tiene su centro de gravedad en cuestiones de policía (seguridad y orden público), mientras que la política de inmigración, en motivos de desarrollo económico e integración de la sociedad.

nal, el interés legítimo que tienen de participar en las decisiones políticas que les afectan y la influencia que tendría el reconocimiento de esta clase de derechos sobre la integración efectiva del inmigrante en la sociedad.

El objetivo de este artículo es contribuir, con elementos en derecho comparado y en derecho internacional, al debate generado en el Ecuador destinado a consagrar en su legislación el voto de los extranjeros en los procesos electorales seccionales y locales, a fin de que, a base de la aplicación del principio de reciprocidad previsto por la Carta Política española, a los ciudadanos ecuatorianos que residen en ese país, previo el cumplimiento de determinados requisitos, España les reconozca el derecho de sufragio activo y pasivo en las elecciones municipales.

Es un tema de actualidad en virtud de la presencia en España de un importante número de inmigrantes ecuatorianos, por lo que su participación política resulta necesaria para impulsar con mayor efectividad su estatuto de derechos civiles y sociales, superando obstáculos que subsisten aún pese a su reconocimiento constitucional y legal. En *oportunidad*. Por la expectativa de reformas constitucionales profundas e inmediatas en el Ecuador, dentro de las cuales se podría considerar

la exigencia de reciprocidad para el voto de extranjeros, consagrada por la Constitución española.

Otro elemento que prueba la pertinencia de abordar el presente tema es el esfuerzo de la Comunidad Iberoamericana para reconocer una suerte de estatuto de "ciudadanía iberoamericana". Finalmente, el debate que al respecto se produce en las Cortes españolas.

La igualdad política es clave para impulsar una integración en la diferencia, corresponsabilizando al extranjero en las decisiones y en el futuro de la sociedad. Centrándonos en el derecho de sufragio, la participación política de los ciudadanos ecuatorianos resulta necesaria como consecuencia de las exigencias del propio principio democrático, en constante evolución desde la aparición del sufragio nacional masculino hasta el voto nacional universal en España y, recientemente, el sufragio en el ámbito local de los nacionales comunitarios.

A este factor cabe agregar el hecho de que algunas administraciones locales han puesto ya en marcha novedosas iniciativas tendientes a implementar, en alguna medida, el derecho de participación política y social de los inmigrantes (Foros de Participación). Tal el caso de las elecciones a las Mesas para el Diálogo y la Convivencia de los Distritos,

impulsadas por el Ayuntamiento de Madrid⁴.

Resulta poco consistente con el principio democrático que personas sujetas al mismo ordenamiento jurídico carezcan del derecho a participar, aunque sea indirectamente, en su producción –este argumento es aplicable a las legislaciones tanto de Ecuador cuanto de España-. Además de ser ésta una cuestión de principio también tiene importantes efectos prácticos, pues en tanto los inmigrantes carezcan de participación y representación política merecerán la atención marginal de los gobernantes.⁵

Para el caso de España será necesario que la Constitución ecuatoriana prevea una norma que reconozca la facultad del extranjero residente legal en el Ecuador de elegir y ser elegido en las elecciones locales o seccionales que se celebren en el país, de manera que se cumpla el requisito de reciprocidad que exige la Constitución española para tal efecto (artículo 13.2).

Participación política de los extranjeros desde el punto de vista del derecho internacional, del derecho interamericano y del sistema iberoamericano

Dentro del escenario de creación de la ONU, en 1945, el recono-

cimiento del ejercicio de los derechos políticos de los extranjeros (distinto al derecho de sufragio de los ciudadanos que fueron, de alguna manera contemplados) pasaron inadvertidos, no solamente porque la sociedad internacional no estaba consciente de su importancia, sino además porque ello implicaba juzgar la política interna de sus miembros que por definición quedó excluida de la gestión de la ONU. Ello hubiere implicado además, cuestionar los alcances de la propia soberanía estatal, concepto que no admitía ningún límite y que, en consecuencia, no podía ser materia de la agenda internacional de ese momento.

No obstante, el reconocimiento de que el respeto de los derechos humanos debe ser la base de la convivencia internacional (artículo 1.3 de la Carta), facultaba a la ONU que en el proceso de organización y desarrollo de estos principios y propósitos, se diseñen nuevas teorías y nuevos mecanismos de interrelación internacional donde los derechos civiles y políticos paulatinamente irían adquiriendo mayor trascendencia y reconocimiento como base de la estructura jurídica internacional que se estaba concretando.

Las tímidas referencias que se plasmaron en la Carta de San Fran-

⁴ Reglamento de organización y funcionamiento del Foro de Madrid de Diálogo y Convivencia y las Mesas de Diálogo y Convivencia Distritales de la ciudad de Madrid. En B.O.C.M. 144, de 19 de junio de 2006.

⁵ "La participación política de los inmigrantes". Eliseo Aja / Laura Díaz Bueso. En Revista N° 10 La Factoría, Octubre 1999 – Enero 2000.

cisco sobre la promoción y protección de los derechos humanos sirvieron, no obstante, para que el Consejo Económico y Social, en 1946, establezca la Comisión de Derechos Humanos que permitió la adopción, el 10 de diciembre de 1948, de la Declaración Universal de Derechos Humanos. Al aprobar esta Declaración, los Estados Miembros de la ONU se comprometieron a reconocer y observar los 30 Artículos que la conforman y en donde se enumeran los derechos civiles y políticos básicos, así como los derechos económicos y culturales, principios que sirvieron de base para la adopción de los Pactos Internacionales sobre la materia.

La Declaración de los Derechos Humanos parte del reconocimiento de que su promoción y protección no puede estar librada a un reconocimiento individual de los Estados, sino que requiere de un consenso internacional que brinde las mínimas garantías que deberán respetarse por todos los Estados para lograr la consolidación de la paz y la concordia entre las naciones. Este mero reconocimiento implicó además, una distinta percepción de quiénes serían también en el futuro, los nuevos sujetos del derecho internacional.

Con la Declaración de los Derechos Humanos el individuo pasa

a ser sujeto de Derecho Internacional Público en la medida que le son reconocidos derechos subjetivos que podrá hacerlos respetar por medio de los mecanismos que se desarrollarán posteriormente, a través de los órganos creados en función de los tratados. Pasa, en definitiva, el reconocimiento de los derechos humanos de la esfera interna constitucional de los Estados, a la esfera internacional y su respeto y promoción se convierten en obligaciones internacionales, cuya violación acarrea la responsabilidad internacional del Estado⁶.

En la esfera concreta del ejercicio de los derechos políticos, la Declaración Universal de los Derechos Humanos es todavía un enunciado teórico y escueto. Así, el artículo 21 de la Declaración dispone que:

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,

⁶ Esta afirmación es válida en tanto los Estados Partes de los Pactos reconozcan la facultad del Comité para recibir comunicaciones de particulares que aleguen violación de los derechos consagrados en estos instrumentos.

por sufragio universal e igual y por voto secreto u otro procedimiento equivalente que garantice la libertad del voto.

Estos preceptos, que actualmente pueden aparecer como una obvia y evidente garantía de convivencia ciudadana, constituyeron un importante avance en el reconocimiento de los derechos individuales en la medida que regímenes totalitarios, tenían parámetros de participación política y de celebración de elecciones periódicas, muy diferentes a los parámetros promulgados por las democracias occidentales. El reconocimiento de los derechos políticos se refiere básicamente a la celebración de elecciones internas y a los requisitos mínimos de legalidad que dichas elecciones deben observar para garantizar el funcionamiento de un orden democrático. En esta etapa todavía no existe, en el contexto internacional, un reconocimiento del derecho del sufragio del extranjero, ni en términos incipientes, pues incluso la Comunidad Económica Europea constituía, para el año 1948, únicamente un proyecto de la mente de sus ideólogos.

Un importante avance para el reconocimiento de los derechos humanos como derechos individuales exigibles al Estado, constituyó la adopción del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, adoptado por resolución 2200 A (XXI), de

16 de diciembre de 1966 y que entró en vigor el 23 de marzo de 1976. El Pacto parte del reconocimiento de que es responsabilidad de los Estados crear las condiciones necesarias para que el ser humano pueda disfrutar plenamente de las libertades civiles y políticas, así como de sus derechos económicos, sociales y culturales.

En lo que dice relación con los derechos políticos de los extranjeros pueden citarse los artículos 2, 3 y 25 del Pacto que obligan a los Estados Partes a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción, todos los derechos reconocidos en él, sin ninguna distinción; el reconocimiento de la igualdad de género en el ejercicio y goce de los derechos políticos y civiles reconocidos en el Pacto; y, respecto del ejercicio de los derechos políticos, el artículo 25 dispone que:

“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.”

Como resultaba evidente, el Comité de los Derechos Humanos, órgano supervisor de la aplicación de este Convenio, debió clarificar el alcance y contenido del artículo 2 en su relación con el artículo 25 pues, en una primera instancia, podía interpretarse que el goce de los derechos políticos debían ser otorgados no solamente a los nacionales de un Estado sino a todo extranjero que residiera legalmente en él.

De esta forma, mediante una interpretación general “*General comment*”, adoptada por la 57ª. Sesión del Comité en el año 1996, éste debió aclarar que en contraste con otros derechos y libertades reconocidos en el Pacto que son generales para todos los habitantes de una determinada jurisdicción estatal, el artículo 25 protege los derechos de “todo ciudadano” y frente a los cuales no cabe ningún tipo de discriminación. Los Estados deberán determinar si los extranjeros residentes pueden ejercer estos derechos políticos en una forma limitada, como por ejemplo, teniendo la capacidad de votar en las elecciones locales o ejercer determinadas funciones públicas.⁷

Esta interpretación guarda estrecha relación con el comentario

general número 15 que el propio Comité emitió en el año 1986 sobre los derechos de los extranjeros frente a la Convención⁸ y con la declaración sobre los derechos humanos de los individuos que no son nacionales del país en el que viven, adoptada por resolución número 40/144, de la Asamblea General de las Naciones Unidas, el 13 de diciembre de 1985, en la que se señalan explícitamente los derechos de los extranjeros y donde no existe una clara referencia al reconocimiento de los derechos políticos.

En esta materia merece destacarse, por su contenido, la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familias, adoptada por la Asamblea General mediante resolución 45/158, de 18 de diciembre de 1990, en cuyo artículo 41 se señala que los trabajadores migratorios y sus familiares tendrán derecho a participar en los asuntos públicos de su Estado de origen y a votar y ser elegidos en elecciones celebradas en ese Estado de conformidad con su legislación, facultades que el Estado de destino debe facilitar.

En relación con el reconocimiento de derechos políticos a los extranjeros en el territorio de destino se determina, según el artículo 42 nu-

⁷ General Comment No. 25: The right to participate in public affairs, voting rights and the right of equal access to public service. United Nations, document number CCPR/21/Rev.1/Add.7

⁸ Comentario General número 15 del Comité de Derechos Humanos, aprobado en la 26ª. Reunión, 11/04/86

merales 2 y 3 de la Convención que: “Los Estados de empleo facilitarán, de conformidad con su legislación nacional, la consulta o la participación de los trabajadores migratorios y sus familiares en las decisiones relativas a la vida y la administración de las comunidades locales. Los trabajadores migratorios podrán disfrutar de derechos políticos en el Estado de empleo si ese Estado, en el ejercicio de su soberanía, les concede tales derechos.”⁹

El Ecuador es parte de esta Convención y ha incorporado en su Constitución el derecho de los ecuatorianos residentes en el exterior de votar en las elecciones para Presidente y Vicepresidente de la República, con el único requisito de empadronarse en los Consulados respectivos. España, por su parte, de conformidad con las disposiciones que se desprenden de su propia legislación interna ha brindado todas las facilidades para la celebración de estas elecciones.¹⁰

Como puede comprobarse de las referencias señaladas, en el ámbito de las Naciones Unidas el derecho a elegir y ser elegidos en elecciones nacionales, seccionales o locales es reconocido y promovido, sin ningún tipo de límites, como un derecho humano individual cuyo ejercicio corresponde, en principio, únicamente

a los nacionales de un Estado. El Estado que incumpla esta disposición estaría, en consecuencia, violando los derechos humanos internacionalmente reconocidos y sería responsable de dicha violación.

En contraste, el concepto de que los extranjeros puedan gozar de los derechos políticos -siempre en el ámbito de las Naciones Unidas- está enunciado y queda vinculado a la nacionalidad y no a la residencia, por lo que el no reconocimiento del derecho a los extranjeros de participar en elecciones aun sean locales o seccionales, no constituye una violación a la norma internacional y su reconocimiento está sujeto a la discrecionalidad de los Estados.

En el ámbito interamericano, respecto de este tema, cabe destacar la Conferencia de la Habana de 1928, donde se suscribió la Convención sobre las Condiciones de los Extranjeros, que entró en vigor el 29 de agosto de 1929, y en su artículo 5 determina que “los Estados miembros (la convención fue suscrita por 20 Estados Americanos) deben reconocer a los extranjeros domiciliados o transeúntes en su territorio todas las garantías individuales que reconocen a favor de sus propios nacionales y el goce de los derechos civiles esenciales, sin perjuicio de las prescripciones legales relativas a la

⁹ Resolución 45/158, de 18 de diciembre de 1990.

¹⁰ Artículo 6.4 LOEXIS según el cual “los poderes públicos facilitarán el ejercicio del derecho de sufragio de los extranjeros en los procesos electorales democráticos del país de origen”

extensión y modalidades de dichos derechos y garantías.” Agrega el artículo 7 de esta Convención que “El extranjero no debe inmiscuirse en las actividades políticas *privativas* de los ciudadanos del país en que se encuentre; si lo hiciere, quedará sujeto a las sanciones previstas en la legislación local”.¹¹

Como puede apreciarse, por una parte, el concepto de los derechos humanos y su universalidad, así como la obligación internacional de los Estados de promoverlos y respetarlos sin ninguna distinción o discrimin, está aún en ciernes y, por otra, la participación de los extranjeros en la vida política de las naciones americanas, quedaba totalmente excluida.

La Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José, de 22 de noviembre de 1969, en su artículo 23, bajo el acápite de los “Derechos Políticos”, contiene un diferente alcance respecto de estos derechos. Así, al reconocer el derecho de todos los ciudadanos de participar en la dirección de los asuntos políticos y de votar y ser elegidos en elecciones periódicas auténticas, no excluye que pueda determinarse por ley el reconocimiento de este derecho a los extranjeros, puesto que el numeral 2 de este

mismo artículo señala que se podrá reglamentar el ejercicio de tales derechos, exclusivamente por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena, por juez competente, en proceso penal. Ello viene a presuponer que pueden determinarse normas específicas respecto de la participación de los extranjeros en las elecciones que tengan lugar en los países miembros.

Esta disposición, como se verá más adelante, permitirá un avance sustancial en el reconocimiento de los derechos políticos de los extranjeros en varias constituciones latinoamericanas.

En el ámbito iberoamericano, este tema no ha sido desarrollado en profundidad, ni parece constituir una prioridad de los Estados miembros. Lo que se ha planteado es un concepto de ciudadanía iberoamericana activa, pero circunscrita al goce de los derechos civiles, sociales, económicos y culturales, como un conjunto indivisible que debe promoverse con similar énfasis.¹²

En definitiva y al tenor de lo que señala el profesor Esteban de la Roca, no existen reglas claras que promuevan el ejercicio de los derechos políticos de los extranjeros,

¹¹ Convención sobre las Condiciones de los Extranjeros; Conferencia Americana de La Habana, 20 de febrero de 1928.

¹² Leire Pajín, “Concertación para una ciudadanía iberoamericana activa”, Fundación Carolina, Madrid, Noviembre de 2005.

salvo en el contexto europeo que determina la obligación de los Estados miembros de la UE de reconocer el ejercicio de los derechos políticos activos y pasivos de sus ciudadanos en las elecciones locales, cualesquiera sea el país de residencia, lo que ha convertido que esta materia sea regulada más hacia el ámbito de declaraciones unilaterales o en el mejor de los casos de convenios bilaterales que excluyen su universalización y limitan su alcance.¹³

El reconocimiento de los derechos políticos en las Constituciones Latinoamericanas

El tratamiento del derecho de sufragio de los extranjeros es muy variado en las Constituciones latinoamericanas y va desde un reconocimiento amplio del derecho de los extranjeros a participar en las elecciones nacionales o seccionales, como el caso de Uruguay, a exclusiones totales de participación política, como en el caso del Ecuador.

En América Latina no se ha logrado superar todavía la visión tradicional del Estado Nación, por lo que el proceso de apertura de las sociedades latinoamericanas hacia el reconocimiento de los derechos políticos de los extranjeros no es muy amplio y, por el contrario, se tiende

a limitar la participación del extranjero en los procesos electorales.

Constituyen, de esta manera, una minoría los países latinoamericanos que conceden el derecho de sufragio activo a los extranjeros. En tanto la posibilidad de presentarse como candidatos a elecciones populares es aún más limitada e incluso este límite persiste, en algunas legislaciones, como la de Costa Rica, para los extranjeros que hayan obtenido la carta de naturalización, quienes deberán acreditar, a más de la ciudadanía obtenida, el requisito de residencia de doce meses consecutivos luego de haber obtenido la carta de naturalización.

El reconocimiento de que la residencia legal prolongada constituye un elemento generador del derecho al sufragio es una característica generalizada en los ordenamientos jurídicos latinoamericanos que conceden el voto al extranjero radicado.

En la gran mayoría de constituciones latinoamericanas que conceden el derecho al sufragio a los extranjeros, éstos se circunscriben al ámbito municipal, que se les “supone menos vinculados con el concepto de soberanía”¹⁴ salvo el caso del Uruguay que no lo limita y exige para su ejercicio, tanto en forma

¹³ Fernando Esteban de la Rosa, “Derechos de Participación Política y Empadronamiento de los Extranjeros en España”. Documento del Departamento de Derecho Internacional Privado de la Universidad de Granada, (documento de internet, sin otra referencia bibliográfica)

¹⁴ Méndez Lago Mónica, Los Derechos Políticos de los Inmigrantes; Fundación Séneca; sin fecha.

pasiva como activa, quince años de residencia, inscripción en el Registro Cívico, buena conducta, familia constituida en el Uruguay, poseer algún capital en giro, propiedades en el país, o profesar alguna ciencia, arte o industria. En similar sentido, la Constitución uruguaya, a diferencia de las otras, no efectúa una remisión a ninguna otra norma que regule esta disposición y puede ser directamente aplicable.

Con similar perspectiva, la Constitución de Venezuela contiene una disposición muy liberal, en el sentido que el voto expresamente se concede a los extranjeros en las elecciones “municipales, parroquiales y estatales” que hubieren cumplido dieciocho años y tuvieren más de diez años de residencia en el país y que no estuvieren interdictos o inhabilitados políticamente.

En el caso de Chile los extranjeros deberán ser residentes por más de cinco años y no haber sido condenados a penas “aflictivas” y, al contrario de los nacionales, para quienes el voto constituye un derecho y una obligación, para los extranjeros residentes, será voluntario. En todo caso, el precepto constitucional deberá ser normado por una ley posterior que lo reglamentará. El reconocimiento del derecho al voto de los extranjeros residentes en Chile ha permitido que España suscriba con este país un Convenio para el reco-

nocimiento del derecho al sufragio para los residentes de ambos países, que data de 1990 y respecto del cual aún no se ha desarrollado la regulación posterior que lo torne efectivo.

En igual sentido España ha suscrito convenios de esta naturaleza con Argentina, en 1988 y con Uruguay en 1992, que tampoco han entrado en vigencia.

Similar precepto que la legislación chilena, tienen las Constituciones de Bolivia y Paraguay que disponen que en las elecciones municipales votarán los ciudadanos extranjeros en las condiciones que establezca la ley. Corresponderá al legislador, en consecuencia, desarrollar este mandato constitucional.

En el caso de Colombia esta norma constitucional no está tan claramente expresada, puesto que el artículo 100 inciso 2 de la Constitución colombiana señala que: “los derechos políticos se reservan a los nacionales, pero la ley podrá conceder a los extranjeros residentes en Colombia el voto en elecciones y consultas populares de carácter local”.

No es obligación del legislador, como en el caso de Chile y Bolivia, dictar una norma que desarrolle esta disposición, pues según la interpretación literal de la norma y así ha sido resuelto por el pleno de la Corte Constitucional de Colombia en

la demanda de inconstitucionalidad presentada contra disposiciones del Código de Policía Nacional. Este precepto constitucional no impuso un mandato al legislador para que concediera el derecho al voto a los extranjeros, sino que *contrario sensu*, le otorgó la iniciativa para que en desarrollo de la cláusula general de competencia de que es titular, hiciera dicho reconocimiento. Así, el reconocimiento del voto a los extranjeros, es una potestad del legislador más no un imperativo proveniente del texto fundamental.¹⁵

Dentro de las legislaciones que restringen los derechos políticos a los extranjeros figura la Constitución del Ecuador y la de Panamá. La primera de ellas, que se analizará con mayor amplitud más adelante, excluye directamente a los extranjeros del ejercicio de este derecho. Así, al definir el contenido de los derechos políticos, el artículo 26 de la Constitución Política expresamente los excluye “los extranjeros no gozarán de estos derechos”, dispone la norma. En el caso de Panamá la Constitución dispone que los derechos políticos y la capacidad para ejercer cargos públicos con mando y jurisdicción, se reservan a los ciudadanos panameños.

Particular interés merece la disposición que contiene la Cons-

titución de Costa Rica, puesto que el derecho a elegir no depende únicamente de la nacionalidad del individuo, sino que el extranjero que hubiere optado por la nacionalidad costarricense deberá esperar doce meses del otorgamiento de su carta de naturalización para poder ejercer este derecho. En definitiva, la residencia actúa, para el caso costarricense, como un mecanismo que, en el ámbito político, convalida los derechos que emanan de la naturalización del extranjero en ese país.

Participación Política del Extranjero en el Derecho Comunitario

El artículo 19 del Tratado de la Unión dispone:

“Todo ciudadano de la Unión que resida en un Estado miembro del que no sea nacional tendrá derecho a ser elector y elegible en las elecciones municipales del Estado miembro en el que resida, en las mismas condiciones que los nacionales de dicho Estado. Este derecho se ejercerá sin perjuicio de las modalidades que el Consejo adopte, por unanimidad, a propuesta de la Comisión y previa consulta al Parlamento Europeo; dichas modalidades podrán establecer excepciones cuando así lo justifiquen problemas específicos de un Estado miembro”.

¹⁵ Sentencia del Pleno de la Corte Constitucional de Colombia de 1 de julio de 2003. Resulta interesante el análisis de esta sentencia puesto que en el desarrollo del fallo, los magistrados hacen una revisión de derecho constitucional comparado de las legislaciones latinoamericanas.

“2. Sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado 4 del artículo 190 y en las normas adoptadas para su aplicación, todo ciudadano de la Unión que resida en un Estado miembro del que no sea nacional tendrá derecho a ser elector y elegible en las elecciones al Parlamento Europeo en el Estado miembro en el que resida, en las mismas condiciones que los nacionales de dicho Estado. Este derecho se ejercerá sin perjuicio de las modalidades que el Consejo adopte, por unanimidad, a propuesta de la Comisión y previa consulta al Parlamento Europeo; dichas modalidades podrán establecer excepciones cuando así lo justifiquen problemas específicos de un Estado miembro.”

El reconocimiento del derecho al voto pasivo y activo en la Unión Europea es directa consecuencia de la ciudadanía de la Unión que fuera acordada a través del acuerdo de Maastricht. En efecto, el derecho al voto se lo concede exclusivamente a los ciudadanos de la Unión que para serlo, deberán ser primero ciudadanos de un país miembro de la Unión Europea.

El derecho al voto, y así lo señala la Directiva 94/80 que lo desarrolla y reglamenta, se lo concede en aplicación del principio de igualdad y de no discriminación entre ciudadanos nacionales y no nacionales y es el corolario del derecho de libre circulación y residencia a más que

tiene por objeto integrar mejor a los ciudadanos de la Unión en los países de acogida, según reza la Directiva.

Interesa más para el propósito de este trabajo, la legislación de la Unión Europea frente a los ciudadanos extranjeros extracomunitarios, puesto que la Directiva 94/80 ha sido incorporada en todos los ordenamientos jurídicos europeos y es plenamente aplicable.

En este aspecto, aunque no se encuentre en vigor, merece señalarse la adopción del Convenio sobre la participación de los extranjeros en la vida pública local, elaborado en el marco del Consejo de Europa de 5 de febrero de 1992, entre cuyos principios figuran el reconocimiento del derecho de los extranjeros a participar, en igualdad de condiciones que los nacionales, en las elecciones municipales cuando hayan residido por lo menos cinco años antes de que se produzcan las elecciones.

En Europa son algunos los Estados europeos que conceden el derecho del sufragio a los extranjeros. Este derecho está, en todo caso, vinculado con la residencia de larga data, en algunos casos con residencia permanente como en Lituania, Eslovaquia y Eslovenia. En otros, muy vinculados a procesos históricos o afinidades étnicas, sociales, o económicas (el caso de los países nórdicos y de Irlanda, con relación

a Gran Bretaña), o a situaciones históricas (Portugal, respecto de sus ex colonias).

Es importante anotar que este debate, si bien no está en primera línea de los intereses parlamentarios europeos, se mantiene abierto y es recurrente en sociedades con una fuerte presencia de extranjeros extracomunitarios al momento de celebrarse elecciones locales. Tal es el caso de España, en el que periódicamente se presenta la iniciativa parlamentaria para acordar mecanismos que hagan realidad este derecho.¹⁶

En los debates de las Cortes españolas se han planteado varios argumentos en el sentido de que la falta de reconocimiento de este derecho a los extranjeros está convirtiendo a la democracia española en amputada, parcial y relativa.¹⁷

El derecho de sufragio de los extranjeros en España

El ámbito objetivo de este derecho lo configuran los artículos 13.2 CE¹⁸ -de la Constitución española- y 6.1 de la LOEXIS¹⁹, intitulado “Participación Pública”²⁰, que determinan la posibilidad de extender a los extranjeros el derecho a participar en las elecciones municipales en España. Excluye el derecho de sufragio a los extranjeros, en concordancia con el artículo 23 CE,²¹ “*salvo el derecho de sufragio activo y pasivo en las elecciones municipales, cuando así se establezca por tratado internacional²² o ley, atendiendo al criterio de reciprocidad*”, si bien el Tratado de Maastricht extiende el derecho de sufragio para los ciudadanos comunitarios en las elecciones municipales del Estado en que residan, y cumple las condiciones del artículo 13 (de-

¹⁶ En efecto, el 21 de febrero de 2006, el Grupo Parlamentario Izquierda Unida, Iniciativa Per Catalunya, con el apoyo del PSOE, presentó un nuevo proyecto para avanzar en el reconocimiento del derecho de sufragio activo y pasivo de los ciudadanos en España. (Expediente 162/000427, páginas 7638 y sgts.)

¹⁷ En efecto, en la presentación de la iniciativa, el parlamentario Herrera Torres, al referirse a la importancia de lograr este reconocimiento sostuvo que: “Es necesario porque ninguna sociedad puede desarrollarse democráticamente cuando una parte importante de la misma está al margen de los derechos políticos básicos” (...) y que: “Sin reconocer el derecho de voto para todas las personas, para los ciudadanos que viven y trabajan con nosotros, nos encontraríamos con una democracia amputada, parcial y relativa”.

¹⁸ “Solamente los españoles serán titulares de los derechos reconocidos en el artículo 23, salvo lo que, atendiendo a criterios de reciprocidad, pueda establecerse por tratado o ley para el derecho de sufragio activo y pasivo en las elecciones municipales”.

¹⁹ Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre Derechos y Libertades de los Extranjeros en España y su Integración Social, en su redacción dada por las Leyes Orgánicas 8/2000, de 22 de diciembre, 11/2003, de 29 de septiembre, y 14/2003, de 20 de noviembre.

²⁰ “Participación Pública (redactado conforme a la Ley Orgánica 8/2000). 1. Los extranjeros en España podrán ser titulares del derecho de sufragio en las elecciones municipales atendiendo a criterios de reciprocidad, en los términos que por Ley o Tratado sean establecidos para los españoles residentes en los países de origen de aquellos”

²¹ “Los ciudadanos tienen el derecho a participar en los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes, libremente elegidos en elecciones periódicas por sufragio universal”. “Asimismo, tienen derecho a acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos, con los requisitos que señalen las leyes”.

²² A la fecha de hoy, aparte del convenio de reciprocidad firmado y ratificado con Noruega, el Estado español ha firmado, pero no ratificado, convenios con algunos países iberoamericanos: Colombia (182.223) Argentina (74.617), Venezuela (24.540), Uruguay (21.983) y Chile (17.727), lo que podría permitir que muchos inmigrantes pudieran votar en 2007 (entre paréntesis el número de afectados por la medida). Se pretende también agilizar las gestiones para cerrar convenios similares con los dos países con mayor número de emigrantes en España: Marruecos (503.966) y Ecuador (339.618), con el que existe un problema: la constitución ecuatoriana prohíbe el voto a los extranjeros.

terminación por tratado y reciprocidad), porque el voto se reconoce en todos los Estados de la UE.

En virtud del artículo 13.2 constitucional y de la doctrina establecida por sentencia del Tribunal Constitucional español en 1984, el derecho de sufragio activo y pasivo en las elecciones municipales sólo es inherente a los extranjeros cuando tratados o leyes reconozcan ese derecho. Por lo tanto, su extensión a los ciudadanos ecuatorianos residentes en España podrá tener lugar, o mediante la conclusión de un tratado bilateral en el que queden establecidas las condiciones de ejercicio del derecho por los ecuatorianos en España -y por los españoles en el Ecuador- o a través de la elaboración de una ley en la cual España, de manera unilateral, reconozca el derecho y establezca las condiciones para su ejercicio. Comentemos estos escenarios en función del requisito de la reciprocidad.

Intensidad de la exigencia constitucional española de reciprocidad

La exigencia constitucional de la reciprocidad ha sido entendida por el legislador y por los tratadistas españoles como alusiva a una *reciprocidad de reconocimiento del derecho de sufragio más que a su ejercicio* y por lo tanto es factible su desarrollo convencional y legislativo.

La atribución de derechos políticos a los extranjeros constituye un problema de derecho público interno, que tiene que ver con el nivel de integración social de los extranjeros deseado por cada país y cuya internacionalización, por vía del criterio de la reciprocidad, resulta de difícil aplicación y eficacia. Como menciona J. Rodríguez Drincourt, "*una verdadera política de inmigración y de extranjería difícilmente podrá cumplir su propósito si queda fundada en el principio de reciprocidad*".²³ Un sistema de reconocimiento de derechos basado en la reciprocidad determina un óbice para la concesión de derechos a inmigrantes y, en derecho comparado, se deberá tener en consideración las dificultades técnicas de administración habida cuenta de la confluencia de una pluralidad de regímenes jurídicos.

El ordenamiento constitucional ecuatoriano

Una vez establecido el ámbito objetivo del derecho reconocido en España, es fundamental acudir al derecho público ecuatoriano para proseguir con el análisis de viabilidad constitucional.

El artículo 13 constitucional determina que "*Los extranjeros gozarán de los mismos derechos que los ecuatorianos, con las limitaciones establecidas en la Constitución*

²³

Rodríguez Drincourt Álvarez, J. Los derechos políticos de los extranjeros, Madrid, Civitas, 1997.

y la Ley”. Limitación que se puede apreciar claramente en el artículo 26 cuando dispone que “Los ciudadanos ecuatorianos gozarán del derecho de elegir y ser elegidos (...) y de desempeñar empleos y funciones públicas (...) Los extranjeros no gozarán de estos derechos”, y que por tanto es absoluta.

Se puede apreciar que la Constitución Política del Ecuador no ha consagrado el derecho de participación política como derecho de la persona, lo que en otros casos no ha impedido a otros Estados extender los derechos electorales a los extranjeros, bien de forma unilateral o multilateral. En el caso ecuatoriano la conclusión de un convenio bilateral entre Ecuador y España se vería afectada, bajo este análisis, a no ser que el Ecuador reconozca constitucionalmente el voto a los españoles que residan en su territorio, toda vez que dentro de la estructura jurídica ecuatoriana no pueda haber ninguna norma secundaria que contravenga a la constitucional.

El mayor obstáculo para el reconocimiento del sufragio es *la exigencia de la reciprocidad*. No solucionaba este problema la Convención sobre la participación de extranjeros en la vida pública en el ámbito local del Consejo de Europa de 1992. Su art. 6 reconoce el derecho de sufragio en las elecciones locales, activo y pasivo, o al menos el primero, a

todos los residentes extranjeros con 5 años, en el momento de las elecciones, pero no resuelve el requisito de la reciprocidad para los Estados que no son miembros del Consejo de Europa.

Por la misma razón tampoco una ley española podría extender el sufragio a todos los inmigrantes residentes, ya que resultaría inconstitucional: *la reciprocidad no sólo es convencional sino que existiría también cuando las leyes de dos países, en este caso España y Ecuador, atribuyan el mismo derecho recíprocamente a los ciudadanos del otro; es decir reciprocidad legal -que tampoco es el caso-*.

En caso del Ecuador, lo oportuno es acudir a la figura de la reciprocidad convencional, a fin de que la norma constitucional pueda ser aplicada, a través de acuerdos bilaterales, en función de escenarios específicos, sean éstos internos o internacionales.

Escenarios posibles

¿Reforma constitucional española?

Si, como examinamos al principio, la democracia actual exige la participación de los inmigrantes con residencia estable en España y la Constitución contiene una condición de reciprocidad que prácticamente imposibilita el sufragio, la única sa-

lida lógica, desde el punto de vista jurídico español, es la reforma de la Constitución. Bastaría con suprimir el requisito de reciprocidad del Art. 13.2, dejando la decisión futura a los tratados y la ley, o bien suprimir directamente todo el numeral 2 porque la solución en definitiva sería la misma.

La experiencia de las democracias constitucionales es proceder a la reforma de la Carta Política cuando ésta deba adaptarse a las nuevas circunstancias. En este caso es evidente: en 1978 no existía inmigración y hoy sí, por eso la Constitución introdujo en 1978 límites que en la actualidad resultarían antidemocráticos.

La reforma del Art. 13 CE debería seguir el procedimiento previsto por la propia Constitución²⁴. La iniciativa de la reforma puede surgir del Gobierno, de los Grupos Parlamentarios del Congreso, del Senado y de los Parlamentos de las Comunidades Autónomas, pero en cambio no puede ser de origen popular. Resulta fundamental iniciar esta reflexión aunque resulte difícil por el momento alentar una reforma en este sentido, habida cuenta de la persistente confrontación del sector

político español sobre la cuestión de la inmigración.

¿Interpretación del Consejo de Estado sobre la “intensidad” en la aplicabilidad del principio constitucional de reciprocidad?

Existe ya una Proposición no de Ley presentada en 2006²⁵ –de los partidos Socialista e Izquierda Unida– en la que insta al Gobierno a:

“Proceder a la negociación y firma de acuerdos o convenios con los países con mayor número de nacionales residentes legales en España y, especialmente, con aquellos con los que ésta tiene relaciones históricas, políticas y culturales más estrechas, al objeto de que dichos nacionales puedan votar y ser elegidos en las elecciones municipales en España con arreglo al artículo 13.2 de la Constitución;

Solicitar del Consejo de Estado²⁶ un informe sobre la aplicación del artículo 13.2 de la Constitución a los efectos de la participación de los extranjeros residentes en España en las elecciones municipales, y, particularmente, sobre la interpretación de los términos “criterios de recipro-

²⁴ Título X: De la Reforma Constitucional.

²⁵ *Proposición no de Ley sobre la extensión del derecho de voto en las elecciones municipales, a los extranjeros residentes legales*, presentada por los Grupos Parlamentarios Socialista e Izquierda Unida – Iniciativa por Catalunya Verds para su debate en el Pleno de la Cámara. 10 de julio de 2006. http://www.izquierda-unida.es/federal/comun/p_sufragio_activoypasivo.pdf

²⁶ La función del Consejo de Estado es exclusivamente consultiva, y se limita a dar su opinión fundada sobre el objeto de la consulta o a proponer otra solución más adecuada. En el ejercicio de esta función, debe velar por la observancia de la Constitución y del resto del ordenamiento jurídico (ver Ley Orgánica 3/1980, de 22 de abril). Además, ha de procurar la armonía del sistema, el rigor de la técnica normativa y el buen hacer de la Administración.

cidad” a que se refiere el precepto citado;

La firma y ratificación del Convenio europeo sobre participación de los extranjeros en la vida pública local, de 5 de febrero de 1992”.

Este informe perseguiría, o suprimir dicho artículo -surgido cuando España era emisora de inmigrantes en vez de receptora- o al menos, interpretarlo “de manera flexible” para facilitar el voto a los inmigrantes sin tener que modificar la Constitución. En ese evento, posteriormente, el Gobierno debería tramitar una ley, y estos nuevos votantes deberían ser inscritos en el censo electoral. La Proposición no de Ley pide al Gobierno negociar convenios con los países con más residentes legales en España, “especialmente” con aquéllos con más relación histórica, política y cultural o, en el mejor de los casos, saber si es posible constitucionalmente que puedan votar los inmigrantes con cuyos países no se haya alcanzado uno de estos acuerdos.

¿Reforma constitucional ecuatoriana? La Asamblea Constituyente y un nuevo artículo constitucional

Bajo el argumento de que es conveniente e inminente profundizar en el análisis de las posibilidades y las limitaciones para la construcción de un modelo de ciudadanía activa

e inclusiva en el que la base del contrato social y de la participación y la capacidad de influencia en los asuntos comunes no sea la nacionalidad o la nacionalización sino la residencia o el domicilio, el Ejecutivo está en la capacidad de impulsar, dentro del proceso de reformas constitucionales anunciadas, una relativa a la inclusión de este criterio y por tanto a permitir el sufragio activo y pasivo de los residentes no nacionales -y por tanto de los españoles- en las elecciones ecuatorianas.

Lo que debería ponderarse políticamente, en función de los diversos modelos teóricos disponibles, es el límite de esta participación, sea en elecciones locales o seccionales (régimen administrativo más que político). Este escenario posibilitaría la conclusión inmediata de un acuerdo bilateral con España para el ejercicio del derecho al sufragio activo y pasivo de los ciudadanos ecuatorianos residentes en ese país en virtud del principio de reciprocidad constitucional ya mencionado.

¿La exención de la aplicación de la reciprocidad dentro del proceso de generalización de los derechos humanos?

El tratamiento constitucional de los derechos humanos está indisolublemente ligado a la cláusula de Estado Social, es decir con el compromiso del poder constituido de

garantizar un “*sustrato material a los ciudadanos con independencia de su participación en el mercado, como condición para el pleno desarrollo de la personalidad humana y como presupuesto para poder actuar realmente las libertades civiles y políticas*”.²⁷ No obstante, el fundamento constitucional de los derechos sociales de los extranjeros e inmigrantes se encuentra en el art. 13 CE ya mencionado.

En síntesis, la doctrina del Tribunal Constitucional español sobre el mismo se concreta en una tipología tripartita de los derechos, en función de que admitan un trato desigual entre españoles y extranjeros en orden a su titularidad y ejercicio²⁸.

Téngase en cuenta *que el sentido de la evolución doctrinal y jurisprudencial en España es reducir la potencia discriminadora de la nacionalidad* o, dicho de otro modo, se aprecia cada vez más frecuentemente que muchas diferencias tradicionalmente basadas en la nacionalidad no son razonables.

En otras palabras, la legislación española *pretende* respetar los principios y preceptos constitucionales respecto de la equiparación de trato entre españoles y extranjeros, en un doble sentido: por una parte, no se traspasa el límite constitucional a la equiparación definido por la reserva de los derechos de participación política más intensos a los nacionales (ex. Art. 23 en relación con art. 13 CE) y, por otra, no se infringe la interdicción constitucional de la desigualdad de trato por razón de la nacionalidad respecto de los derechos y libertades fundamentales directamente ceñidos a la dignidad del ser humano, según la jurisprudencia del Tribunal Constitucional analizada.²⁹

No coincidimos con dicho razonamiento, ya que en el caso del inmigrante, por su especial situación de vulnerabilidad, es más evidente aún la relevancia que tiene el derecho al sufragio activo y pasivo para su plena integración en la sociedad de acogida, por lo que cabría considerar también en este caso que la reciprocidad no es aplicable a acuerdos bilaterales sobre derechos huma-

²⁷ MONEREO PEREZ, J.L. Derechos sociales de la ciudadanía y ordenamiento laboral, Consejo Económico y Social, Madrid, 1996, Pág.174.

²⁸ Los derechos que son inherentes a la persona o directamente ceñidos a la dignidad de la persona (por ejemplo, derecho a la vida, a la integridad física y moral, la libertad ideológica y religiosa, la intimidad, la tutela judicial), corresponden a españoles y extranjeros, sin que el legislador pueda constitucionalmente establecer discriminación alguna en su regulación.

Por otra parte, existen derechos respecto de los cuales *no cabe la equiparación, los del artículo 23 de la CE, que son de carácter político: derechos de sufragio, acceso a la función pública.*

Los restantes derechos y libertades, incluidos los de iniciativa económica y los sociales, admiten desigualdades de trato entre nacionales y extranjeros (o grupos de éstos) en el ejercicio de los mismos e incluso en su titularidad. Técnicamente, se dice que son derechos de configuración legal, pues las leyes y los tratados pueden establecer las diferencias de trato siempre y cuando tengan un fundamento razonable en la diferente nacionalidad.

²⁹ “La Cláusula del Estado Social y los derechos de los inmigrantes”, de Pilar Charro Baena et.al., Pág.260, en *Regulación de la extranjería e inmigración en España*. 2006.

nos, ya que a base de una ciudadanía cívica el inmigrante tendrá no sólo derechos civiles y sociales sino políticos, de carácter fundamental, por lo que resulta indispensable cambiar del paradigma de la nacionalidad al de la residencia, en cuanto al reconocimiento jurídico de los derechos de los no nacionales³⁰, mas aun dentro de una tendencia claramente marcada de extender el goce de los derechos humanos a sujetos y colectivos que no los poseían.

Teóricamente, el reconocimiento jurídico de los derechos de los no nacionales suele moverse en torno a tres ejes fundamentales: existen derechos que poseen los no nacionales independientemente de cualquier circunstancia; derechos que no poseen los no nacionales; y, por último, derechos que poseen los no nacionales si así lo establecen un tratado o una ley. Los primeros son inherentes a la propia dignidad humana (derechos individuales y algunos derechos sociales): los segundos tienen que ver con la noción de soberanía, la defensa o la función pública y en ciertos casos con la actividad asistencial del Estado; y, finalmente, los terceros tendrán que ver con aquellos derechos, individuales o sociales que no se muevan en las coordenadas anteriores, entre ellos aquellos de participación política.

Dentro de este escenario y en virtud de un razonamiento estrictamente jurídico, es perfectamente viable abrir el reconocimiento de la participación política a los residentes, lo que implica abandonar el criterio de la nacionalidad y sustituirlo por el de la residencia: fijar el derecho de ciudadanía en la residencia estable en el ámbito local, con derechos políticos plenos en el ámbito municipal.

Conclusión

La Declaración Universal de los Derechos Humanos y la Convención Americana de los Derechos del Hombre restringen los derechos políticos a los ciudadanos lo cual, según el Profesor Esteban de la Rosa, “ha coadyuvado a legitimar, por vía de la elaboración de convenios, la situación hoy todavía general, de rechazo del acceso de los extranjeros a los derechos políticos”.³¹ No obstante esta afirmación, también es cierto que el reconocimiento de este derecho a los extranjeros está en evolución y ya el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, los reconoce de manera indirecta, concepto que se encuentra más desarrollado en la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familias donde se enuncia ya la facultad de los Estados de residencia

³⁰ De Asís, Rafael. La participación política de los inmigrantes: hacia una nueva generalización de los derechos....

³¹ De la Rosa, Fernando Esteban, "Derechos de Participación Política y Empadronamiento de los Extranjeros en España", documento electrónico sin otra referencia bibliográfica.

del extranjero, de reglamentar este derecho.

En el caso de América Latina, este reconocimiento se lo ha dado vía constitucional y de manera unilateral. Ninguna Constitución latinoamericana contiene el requisito de reciprocidad que exige la Constitución española y, en el caso del Uruguay este reconocimiento encuentra plena aplicación sin necesidad de norma reglamentaria adicional.

En todo caso, es importante señalar que los derechos políticos reconocidos a los extranjeros en las legislaciones latinoamericanas tienen en común el requisito de la residencia de larga duración, sin la cual ese derecho no es exigible. En algunos casos, como el de Costa Rica es necesario acreditar, a más de la nacionalidad, doce meses de residencia ininterrumpida.

En el ámbito europeo el Convenio sobre la participación de los extranjeros en la vida pública local, si bien no está en vigor, es un incontestable avance para lograr la ampliación de este derecho a todos los extranjeros residentes en su territorio y de esta manera suprimir los estatus jurídicos de los diferentes colectivos, pues en la actualidad existen, en lo relativo a los derechos políticos, cuatro sistemas de aplicación diferenciados: los derechos políticos reservados a los ciudadanos, con

participación total; aquellos reservados a los ciudadanos comunitarios, con participación limitada al ámbito municipal; aquellos reservados a los ciudadanos extranjeros con los cuales ciertos países han establecido convenios de reconocimiento de los derechos políticos a sus nacionales; y, finalmente aquellos limitados que le son reconocidos a los residentes extranjeros en general.

Más allá de los intereses electorales de los partidos, la regulación del derecho de sufragio de los inmigrantes es un elemento relevante de cualquier política de integración. La participación política de todos quienes residen legalmente en un país es, sin duda, un instrumento que facilita la integración de la sociedad. Su participación como electores y elegibles en los comicios locales les convierte en actores de su entorno inmediato, promoviendo su implicación en la vida municipal y, muy probablemente, una actitud de mayor consideración por parte de algunos líderes políticos.

Es un avance que se pretenda extender el derecho de voto más allá de los ciudadanos de la Unión Europea. Sin embargo, no debe hacernos pasar por alto que los criterios de reciprocidad aludidos en el Art. 13.2 de la C.E. responden al reconocimiento del derecho a las personas en razón de la nacionalidad o ciudadanía, no de la residencia legal, y que la fuente

normativa, el Tratado o Ley, persigue la subordinación a tales criterios rectores como el criterio jurídico más apropiado. Por ello, es fundamental una sustitución del concepto de ciudadanía basado en la nacionalidad por otro que parta de la residencia legal con carácter de permanencia. Como el tema alcanza más allá del ámbito de un Estado (España en el presente caso), ha de ser abordado en el más amplio contexto del debate sobre la ciudadanía.

El informe del Consejo de Estado al que se ha hecho referencia servirá para interpretar los artículos constitucionales que permiten el voto del inmigrante. Interpretación necesaria porque hay casos como el de Ecuador, con una gran población en España, que no permiten constitucionalmente votar a ningún extranjero, y otros, como Islandia, que dejan votar a los extranjeros aunque no exista un acuerdo de reciprocidad con su país.

No obstante, sobre la base del breve análisis realizado, se avizoraría conclusiones ambiguas en las que se sugeriría en el mejor de los casos la eliminación del artículo 13.2 CE –con un inmenso grado de dificultad política- o se ratificaría la razón constitucional de que el criterio de reciprocidad debe prevalecer, en mayor o menor intensidad, si no es en

virtud de un tratado *ad hoc*, al menos que se funde en la existencia de una norma constitucional en el Estado de origen de la inmigración que permita el ejercicio del derecho de sufragio de los españoles.

La *opción más realista* para que los ciudadanos ecuatorianos puedan ejercer en la sociedad de acogida –España- su derecho a la participación política, en cuanto a elegir y ser elegido, resulta evidente: las funciones del Estado ecuatoriano y la Asamblea Constituyente deben debatir con madurez política sobre la necesidad de un urgente cambio constitucional del artículo 26 –y de sus disposiciones de desarrollo-, a base de los mecanismos previstos en la misma –Título XIII, Capítulo 3- en virtud de la evolución universal del reconocimiento jurídico de los derechos de los no nacionales, operada a su vez sobre la base de la sustitución del concepto de ciudadanía basado en la nacionalidad por otro que parta de la residencia legal con un carácter de permanencia.

De esta manera, se permitiría aplicar el principio de reciprocidad contenido en el artículo 13.2 de la Constitución Española y viabilizar la conclusión de un convenio bilateral en ese sentido.³²

Finalmente, este escenario podría articularse con dos elementos:

³² O que este país adecue su Ley Electoral una vez efectuada la reforma en el país de origen de la inmigración.

iniciativas sobre la “*ciudadanía iberoamericana*” y por otra, una posición de valores por parte del Ecuador, que intensifique su discurso político digno y reafirme la categoría de derecho humano fundamental que tiene la participación política, ya que “*¿hasta qué punto el reconocimiento de derechos puede depender de la existencia de reciprocidad entre los Estados?*”³³

ANEXO

Proyecto de artículo constitucional

DERECHOS POLÍTICOS Y PARTICIPACIÓN DEMOCRÁTICA DE LOS CIUDADANOS EXTRANJEROS EN ELECCIONES MUNICIPALES

-EN EL TÍTULO CORRESPONDIENTE A DERECHOS, GARANTÍAS-

Motivación

Proporcionar elementos en derecho para una reforma constitucional que permita el voto de los extranjeros en los procesos electorales municipales -que por su propia naturaleza están centradas más en ejecución de competencias con carácter administrativo que propiamente político- a fin de que, a base de la aplicación del principio de reciprocidad, a los

ciudadanos ecuatorianos que residen en el exterior, previo el cumplimiento de determinados requisitos, se les reconozca el derecho de sufragio en las elecciones municipales.

El Estado de Derecho debe reafirmar los derechos civiles y las garantías jurídicas de todas las personas bajo un esquema de ciudadanía cívica, que implique avanzar en el reconocimiento de los derechos de participación política para todos los residentes en los procesos de elecciones locales.

Considerando:

Que es deber del Estado defender los derechos y garantías fundamentales de sus ciudadanos en el exterior,

Que dentro del espectro de los mismos, el ejercicio de los derechos políticos en el Estado de acogida es fundamental para la plena integración de los inmigrantes, particularmente el derecho de sufragio,

Que el artículo 26 de la actual Constitución Política del Ecuador prohíbe expresamente el sufragio de los extranjeros,

Que es una tendencia de los modernos sistemas legislativos incorporar, dentro de sus técnicas constitu-

³³ Ramiro Avilés, Miguel A. El derecho al voto de los inmigrantes, una utopía para el siglo XXI. Universidad Carlos III de Madrid. <http://www.uv.es/CEFD/12/ramiro.pdf>

cionales, el derecho de sufragio de los extranjeros en elecciones municipales,

Que la ampliación de derechos de participación política debe involucrar a los extranjeros en el Ecuador, tomando como marco de referencia la distinción entre nacionalidad y ciudadanía,

Que una distinción definitiva entre ciudadanía y nacionalidad, a través de una definición constitucional, permitirá interpretar la ciudadanía como la capacidad de ejercicio de los derechos y no sólo como la pertenencia a un Estado o territorio,

Que las legislaciones de los países en los cuales residen la mayor parte de los ciudadanos ecuatorianos en el exterior exigen la aplicación de un criterio de reciprocidad, sea convencional o legal, para el derecho de sufragio de los extranjeros en las elecciones municipales,

Que por tanto, para viabilizar este derecho, se requiere reformar el sistema constitucional ecuatoriano a

fin de permitir la conclusión inmediata de acuerdos bilaterales para el ejercicio del derecho al sufragio de los ciudadanos ecuatorianos residentes en el exterior, en virtud del principio de reciprocidad convencional,

Que con este propósito se debe garantizar constitucionalmente el protagonismo de la ciudadanía en el ejercicio de la democracia,

Resuelve:

Artículo Primero: Incorporar en el nuevo texto constitucional el siguiente artículo:

“Atendiendo a un criterio de reciprocidad convencional, establecido mediante el correspondiente tratado bilateral, los extranjeros ejercerán el derecho de sufragio en las elecciones municipales”

Artículo Segundo: Deróganse todas las disposiciones legales, reglamentarias y de toda índole que se opongan a la presente norma.

Madrid 2008

BIBLIOGRAFIA

Aja Eliseo, Diez Bueso Laura. “La participación política de los Inmigrantes”, Revista Electrónica La Factoría, No. 10

De la Rosa, Fernando Esteban; “Derechos de Participación Política y Empadronamiento de los Extranjeros”; documento de internet -sin otros datos bibliográficos-.

De Asís, Rafael. *La participación política de los inmigrantes: hacia una nueva generalización de los derechos*. Instituto de Derechos Humanos Bartolomé de Las Casas. Valencia, 27 de octubre de 2005. Págs. 2-15.

De la Rosa, F. Esteban. *El derecho de sufragio de los extranjeros en España*, en Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad de Granada, 3ª época, Núm.1, 1998, Págs. 135-171.

Halliday, Fred. “Las Relaciones Internacionales y sus debates”. Centro de Investigación para la Paz, Madrid, 2006

Massó Garrote, M. F. *Los derechos políticos de los extranjeros en el Estado Nacional*. Los derechos de participación política y el derecho de acceso a funciones públicas, Madrid, Colex, 1997.

Méndez Lago Mónica; “Los Dere-

chos Políticos de los Inmigrantes”. Fundación Séneca -sin otros datos bibliográficos-

Monereo Pérez, J. L. *Derechos sociales de la ciudadanía y ordenamiento laboral*, Consejo Económico y Social, Madrid, 1996, Pág.174.

Ramiro Avilés, Miguel A. *El derecho al voto de los inmigrantes, una utopía para el siglo XXI*. Universidad Carlos III de Madrid. <http://www.uv.es/CEFD/12/ramiro.pdf>

Rodríguez Drincourt Álvarez, J. *Los derechos políticos de los extranjeros*, Madrid, Civitas, 1997.

Ruiz de Huidobro de Carlos, José Ma. (ed) et.al. *Regulación legal de la extranjería e inmigración en España*. Universidad Pontificia de Comillas, Top Printer Plus, 2006.

Vallespín, F.. *El futuro de la política*, Taurus, Madrid., 2000.

----- Anuario Estadístico de Inmigración. Ministerio del Trabajo y Asuntos Sociales. 2005

-----Boletín Estadístico de Extranjería e Inmigración, Ministerio del Trabajo y Asuntos Sociales, Número 12, Abril, 2007

----- “El Futuro de la Constitución Europea: opciones para España”. Informes Elcano. Enero 2007

----- United Nations Human Rights Website, Office of the High Commissioner for Human Rights; General Comment 15; “The position of aliens under the Covenant”

----- United Nations Human Rights Website, Office of the High Commissioner for Human Rights; General Comment 25; “The right to participate in public affairs, voting rights and the right of equal access to public service”

----- Resoluciones de Naciones Unidas: 53/144 “Declaración sobre el derecho y el deber de los individuos, los grupos y las instituciones de promover y proteger los derechos humanos y las libertades fundamentales universalmente reconocidos. En United Nations Website

----- Declaración del Milenio; Resolución 55/2, United Nations Website;

Naturaleza del Sufragio; Base de Datos Políticos de las Américas; Universidad de Georgetown, julio 2006.

----- Reconocimiento del Derecho de Sufragio Activo y Pasivo de los Ciudadanos Extranjeros en España; Expediente 162/000427; Debates Parlamentarios. Febrero 2006.

----- Directiva 94/80/CE del Consejo de Europa, de 19 de diciembre de 1994.

----- Organización de Estados Americanos; “El Derecho en un nuevo orden Interamericano”, Documento de internet. OEA/2000

----- FORINTER; “Los espacios jurídicos y de participación de los inmigrantes”. 2006.

----- Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre;

----- Convención Condiciones de los Extranjeros; La Habana, 20 de febrero 1928;

----- CEPAL. “Migración Internacional, Derechos Humanos y Desarrollo en América Latina y el Caribe” Marzo, 2006.

----- Comité de Ministros de Consejo de Europa. *Recomendación 2001/19 e informe explicativo sobre la participación de los ciudadanos en la vida pública local*. Documentos INAP, 2001.

The right of political participation of ecuatorian citizens living in Spain

Santiago Apunte Franco*
Carlos Larrea Dávila¹

The civil rights of aliens² have experienced a growing recognition in recent years, largely due to the process of internationalization of the rights of persons. The projection of the social and labor rights of immigrants with legal residence and stable work has also evolved, among other reasons, to prevent them from competing with national workers. However, notable progress in the recognition of their political rights has not occurred.

The reasons argued by contemporary society to shield itself from an eventual extension of the rights of political participation to aliens range from the idea that nationalization is an adequate and sufficient instrument to access political rights, that political participation of aliens undermines national sovereignty, to

considering this participation as a rupture of national identity and civism, which sees aliens as a threat against the State³.

Juridical reasons and arguments that show an absence of political will are put forward to defend limiting the political rights of aliens. However, it seems clear that, together with these motives, there are others that reveal the need to broaden the political rights of aliens, as well as the juridical and constitutional possibility of doing so: the contribution of immigrants to national development, the legitimate interest they have in participating in the political decisions that affect them, and the influence that the acknowledgement of these rights would have on the actual integration of immigrants in society.

^{*1} Ambassador and Counselor of the Ecuadorian Foreign Service, respectively.

² Some distinctions must be made to facilitate interpretation of the issue. First, we must bear in mind that the meaning of the terms *immigrant and alien* do not coincide. Although current migratory movements are international in nature and the alien status of the persons involved is the primary determinant of their juridical relation, the alien status is a formal juridical category, which denotes the juridical condition of individuals who lack the nationality of reference, in this case, the Spanish nationality.

³ The core of alien policy resides on police issues (security and public order), while the core of immigration policies resides on issues related to economic development and integration to society.