

**PROPUESTA DE REFORMA CONSTITUCIONAL: HACIA LA EXTENSIÓN DEL
DERECHO DE VOTO DE LOS EXTRANJEROS RESIDENTES PARA LAS
ELECCIONES GENERALES 2021 EN EL PERÚ**

Julio César Huayta Quispe

Alumno de la Facultad de Derecho de la Universidad de San Martín de Porres
Lima, Perú

RESUMEN

En el presente artículo, el autor aborda la necesidad del reconocimiento del derecho de voto de los extranjeros residentes para las elecciones generales 2021 en el Perú, haciendo especial énfasis en tres ejes temáticos que resultan fundamentales, a saber, la disfuncionalidad existente entre las categorías conceptuales de ciudadanía y nacionalidad, el estudio de la legislación nacional en materia migratoria y electoral, y la exposición de los países paradigmáticos en la extensión del derecho de voto. Como contribución, el autor presenta una propuesta de rediseño normativo y algunas recomendaciones al legislador nacional en aras de considerar las posibles salidas alternativas con el enfoque de extender el derecho de voto de los extranjeros residentes a todos los niveles.

PALABRAS CLAVE

Nacionalidad y ciudadanía. Derechos Políticos. Derecho de voto. Extranjeros residentes.

ABSTRACT

In this article, the author analyzes the need for the recognition of the voting rights of resident foreigners for the 2021 general elections in Peru, with special emphasis on three fundamental thematic axes, namely, the dysfunctionality existing between the conceptual categories of citizenship and nationality, the study of national legislation on migration and electoral matters, and the exposure of paradigmatic countries in the extension of the right to vote. As a contribution, the author presents a proposal for normative redesign and some recommendations

to the national legislator in order to consider possible alternative outlets with the focus of extending the voting rights of resident foreigners at all levels.

KEY WORDS

Nationality and citizenship. Political rights. Voting right. Foreign resident.

SUMARIO: I. Introducción. II. Breves Apuntes sobre la disfuncionalidad entre las categorías de nacionalidad y ciudadanía. Precisiones conceptuales. III. Análisis de la legislación en materia migratoria y su incidencia en el sistema electoral peruano. IV. De la necesidad de la inclusión del voto de los extranjeros residentes para las elecciones generales en el Perú. V. Paradigmas latinoamericanos de extensión del derecho de voto de los extranjeros residentes. VI. Propuesta de reforma constitucional y rediseño normativo en materia electoral hacia la extensión del voto de los extranjeros residentes en el Perú. VII. Conclusión. VIII. Referencias bibliográficas

I. INTRODUCCIÓN

Los derechos políticos se constituyen como auténticos derechos subjetivos cuyo ejercicio representa la manifestación del pluralismo político, lo cual es determinante en todo sistema que se hace llamar democrático. Como la Corte Interamericana de Derechos Humanos (2008) ha sostenido en el Caso Castañeda Gutman Vs. México, existe una intrínseca relación entre derechos humanos, democracia representativa y los derechos políticos. Es, por tanto, que el ejercicio de los derechos políticos se constituye como fin y medio a la vez. Como fin en relación a la preponderancia de su ejercicio en la vida participativa del ciudadano, y como medio, en relación a que se presenta como una vía de las sociedades democráticas para garantizar otros derechos humanos.

Así las cosas, un derecho político, cuyo ejercicio ha venido siendo reconocido a distintas personas, es el derecho de voto o derecho de sufragio (entiéndase como sufragio activo o pasivo). El derecho de voto, como parte de un conglomerado de acciones que son parte de la participación política, se sustenta en la posibilidad de una persona de elegir a sus representantes o una alternativa (en caso se trate de un referéndum). En otros términos, el derecho de voto puede ser entendido como el derecho de sufragio activo. Lo medular del ejercicio de este

derecho es la libertad del votante, pero no para traficar o vender su voto, sino, como el profesor José María Quimper (2016) lo ha precisado, para forjarse una convicción y dejarse influenciar en base a una discusión reflexiva.

A partir de los fenómenos de la globalización, la internacionalización de los derechos, y el incremento de la migración, el estudio de los derechos, en especial, los derechos políticos, que por años habían sido reconocido solo a ciudadanos, se ha vuelto más necesario que nunca, pues su estudio representa la adecuación o evolución del reconocimiento de figuras que antaño se desconocían, en razón de la propia coyuntura. En ese orden de ideas, resulta de más interesante el análisis de uno de los derechos políticos, esto es, el derecho de voto, y resulta del tal suerte debido a los avatares de su extensión, y la actual afrenta y nuevos desafíos que muchos Estados enfrentan en relación a su reconocimiento hacia los no nacionales.

Desde las oleadas de migrantes, que se apreció con mayor rigurosidad con la crisis venezolana, los países de América Latina y el mundo han experimentado particulares retos. Precisamente uno de ellos se sitúa, y es lo que el autor propone, en el reconocimiento y extensión del derecho de voto de los extranjeros residentes, pero a todos los niveles. Ello, en el Perú, representaría un paso fundamental hacia las buenas prácticas internacionales y una representación óptima, lo cual es más necesario en base a las vicisitudes políticas que experimenta el Perú en la actualidad.

A tenor de lo expuesto, el presente artículo se sustenta en cinco acápites que desarrollan tópicos medulares en torno a la extensión del derecho de voto de los extranjeros residentes en el Perú.

En primer término, se hace un análisis conceptual, histórico y dogmático en torno a las categorías de nacionalidad y ciudadanía. Se pretende hacer un recorrido histórico a efectos de determinar las conceptualizaciones incipientes de las categorías objeto de estudio, para así, en consecuencia, analizar las transformaciones que han sufrido sus respectivos significados. De esa forma, la comprensión doctrinal de lo ya señalado hará posible que se tenga un mayor panorama del tópico eje del presente artículo.

Luego, se procederá a analizar y sintetizar los principales antecedentes legislativos en materia migratoria y su incidencia en el sistema electoral peruano, para poder abordar de forma certera la problemática que sustenta la investigación realizada. Vale tener en cuenta en este acápite, que se plantearán algunas críticas constructivas en aras de estudiar valorativamente cada aspecto legislativo sobre la temática en cuestión que ha tenido incidencia directa en lo que se

viene estudiando. En suma, este acápite es clave para conocer el estado de la cuestión actual en el Perú.

Posteriormente, se profundizará en la necesidad de la inclusión del voto de los extranjeros en las elecciones generales en el Perú. Este acápite es de especial relevancia, pues, en primer lugar, se hace un detallado desarrollo estadístico, en base a datos del Instituto Nacional de Estadística e Informática (INEI) y otras organizaciones, de la cantidad de población migrante en el Perú en comparación con la población total y electoral en la Nación. De ese modo, se determina si efectivamente es una necesidad que el derecho de voto de los extranjeros residentes se extienda a los comicios generales. En segundo lugar, se pone de manifiesto una exposición de motivos del autor, sustentados en la evolución desde el Estado liberal hasta el desarrollo del constitucionalismo contemporáneo, sobre lo trascendental que resulta ser el reconocimiento del derecho de voto de la población migrante.

En esa línea, para dotar de mayor énfasis a la tesis que se sostiene en el presente artículo, se procederá con un sucinto estudio comparativo en torno a las regulaciones en materia electoral de Uruguay y Chile, que involucran a los extranjeros residentes como parte de sus electores. Estos países paradigmáticos facultan al elector a evaluar que la incorporación de medidas legislativas para extender el derecho de voto es una necesidad que responde a la evolución del sistema de cosas globalizantes.

Por último, se presenta una propuesta de rediseño normativo en materia electoral hacia la extensión del voto de los extranjeros residentes en el Perú. Así, se presentan fórmulas legislativas que pueden resultar idóneas para incorporar el derecho de voto de los extranjeros residentes en todos los niveles. Asimismo, se plantean alternativas en caso, por decisiones políticas, los legisladores decidan no plantear una reforma en los términos sugeridos en el presente artículo

En definitiva, el estudio que se ha desarrollado, y que será objeto de lectura en las líneas siguientes, constituye una aportación para intentar explicar la necesidad de la participación política de los migrantes en el Perú, a través del derecho de voto, pero un derecho que se reconozca en todos los niveles. Ineludiblemente, la cuestión de extender este derecho supone la implicancia de otros ejes centrales y periféricos, sobre todo en propuestas como, por ejemplo, la adición de ciertos curules congresales que representen a la población inmigrante en determinado Estado. No obstante, consideramos que el presente estudio, que aborda un tópico

en específico de los muchos que se pueden plantear, se constituye como un especial enfoque para un desarrollo legislativo sustentado.

II. Breves apuntes sobre la disfuncionalidad entre nacionalidad y ciudadanía. Precisiones conceptuales

El fenómeno globalizador de la migración ha venido causando, en los últimos años, la reconsideración de los alcances de las categorías jurídico-políticas de nacionalidad y ciudadanía. Con el pasar del tiempo, pese a que estas dos instituciones resultaban ser muy próximas desde una comprensión teórica-conceptual del derecho internacional, actualmente suelen ser un tanto confusas. Incluso, hasta pueda afirmarse que son disfuncionalmente inconciliables, aun cuando en algunos países estas categorías no generan mayor debate en su diferenciación, como es el caso en los Estados Unidos, en donde el término *citizenship* absorbe al término *nationality* (Aláez, 2005).

El recambio conceptual que ambos institutos han experimentado no solo responde al modelo esquemático técnico-jurídico contemporáneo, sino también a la revalorización histórica de la identidad soberana de la Nación, lo cual, como se evidencia, encuentra fundamento en la experimentación sociológica con la realidad a la que se pertenece, en razón de rasgos culturales, religiosos y morales.

En la actualidad, la ciudadanía y la nacionalidad son términos incluyentes y excluyentes, respectivamente. Ello dista de su naturaleza incipiente en la historia que, curiosamente, era comprendida de un modo contrario, a saber, la ciudadanía era un término excluyente y la nacionalidad, incluyente. Esto permite comprender que los modelos de construcción teórica sufren adecuaciones históricas debido a la masificación de la raza humana y de los fenómenos migratorios transnacionales.

En primer término, como se refirió anteriormente, la ciudadanía en sus inicios históricos ha sido excluyente, a diferencia de la comprensión contemporánea. En la Grecia clásica, la ciudadanía era el requisito indispensable para el ejercicio de una serie de prerrogativas que tenía el ciudadano. No cualquiera podía acceder a ella. Esta se encontraba reservada a aquellos que tenían una especial condición, a individuos virtuosos, que tenían cualidades y un estatus social elevado. Estos, en efecto, eran quienes podían tener una participación activa en la cosa pública.

El modelo griego de ciudadanía era muy distante al actual, si se considera la estructuración de la sociedad griega con la sociedad contemporánea. Grecia, desde Clístenes, había desarrollado un modo de asociación política, a través de las ciudades-Estados, cuya forma de participación en el gobierno democrático se matizaba por la exclusión hacia aquellos que no fueran parte del *demos*, el cual se encontraba reservado solo para los ciudadanos griegos.

La ciudadanía griega era excluyente tanto desde adentro como hacia fuera (Alaéz, 2005). Desde adentro, en consideración de que no todos los naturales griegos podían participar de los asuntos públicos. Los que se encontraban relegados, esencialmente, eran las mujeres, los niños y los esclavos. Desde afuera, partiendo de la premisa de que los extranjeros o metecos no podían ser considerados como ciudadanos, por su falta de correspondencia política con la *polis* griega.

En ese sentido, la ciudadanía griega solo se encontraba reservado para los hombres virtuosos, que, por su capacidad o estatus, hayan podido sobresalir del resto de la población. Así, ante la inicial imposibilidad de apertura hacia la obtención de la ciudadanía, ésta solo se podía obtener por herencia o nacimiento (*ius soli*). Como refiere Dahl (2004), es muy probable que los ciudadanos griegos, para el siglo IV a.c., se hayan comprendidos entre un 10 y un 15 por ciento de la población total griega.

No obstante ello, con el tiempo, los griegos adecuaron su sistema de reconocimiento de la ciudadanía a los nuevos desafíos políticos y expansionistas que se presentaban, en especial, por la motivación de querer hacer que la población griega crezca. Por ello, se incoó con el reconocimiento de una ciudadanía parcial¹, esto es, aquella con la que el sujeto de la misma no podía ejercer todos los derechos a plenitud, en parangón con un ciudadano griego de nacimiento o por herencia. Sin embargo, no todo individuo podía acceder a dicha ciudadanía, pues ésta, de la misma manera que la ciudadanía positiva romana, era selectiva.

Por otro lado, otro caso paradigmático y muy próximo a la realidad griega, pero con ciertos matices, en razón de la idiosincrasia imperante, fue la sociedad romana. Al igual que Grecia, Roma fue excluyente en sus inicios, pues no todos podían ser ciudadanos. Era necesario la preexistencia de un sujeto cualificado para efectos de ejercer los derechos que la ciudadanía traía aparejada (Cordini, 1998). Sin embargo, Roma es considerado un caso modelo por el

¹ Se trata de una de las primeras aproximaciones a las características de la nacionalidad contemporánea. Por ello, al abrirse un sistema de reconocimiento parcial de derechos a extranjeros, se asevera que esta ciudadanía parcial (nacionalidad) era incluyente, a diferencia de la ciudadanía propiamente dicha, la misma que facultaba al ejercicio de la participación política.

hecho de que, más allá de haber sido la civilización pionera en desarrollar el sistema jurídico sistematizadamente, permitió dar los primeros pasos en la distinción y conceptualización disfuncional entre ciudadanía y nacionalidad, sin perjuicio de que no existiera aun taxativamente la nominación de nacional.

Por cuestiones de carácter político, en la misma línea que los griegos, los romanos empezaron a darle un uso abierto a la ciudadanía política romana, dando paso a una “nueva ciudadanía” integradora², pues la rápida expansión del imperio romano hizo necesario el reconocimiento de otros tipos de ciudadanía a efectos de otorgarles un estatus a los miembros de los pueblos y civilizaciones conquistadas o adheridas. En ese orden de ideas, se pasó de una ciudadanía romana profundamente excluyente, cuya principal atribución distintiva era la posibilidad de participación política, a una ciudadanía³ reconocida a extranjeros y peregrinos (Sherwin-White, 1973). Pero, como se colige, con ciertas limitaciones en las prerrogativas que la ciudadanía romana pura, si se quiere, comprendía.

Así pues, la ciudadanía especial que los romanos reconocían a los extranjeros se encontraba limitada a la posibilidad de realizar intercambios económicos y a poder asociarse organizacionalmente con Roma. Los derechos y facultades de participación política eran excluidos para esta ciudadanía otorgada a ciudadanos no romanos. Esta especie de ciudadanía especial se asemejaba a la comprensión dialéctica entre nacionalidad y ciudadanía actual, la primera con un carácter profundamente legalista y mercantilista, y la segunda, con un carácter estrictamente político-participativo.

En suma, este fue el primer paso de una ciudadanía asimiladora, una que concilia, y no restringe su potestad de titularidad. Esta ciudadanía (símil de nacionalidad), a diferencia de la griega, se reconocía como parte del ordenamiento jurídico positivo romano (Pocock, 1995). Posteriormente, esta ciudadanía fue modernizándose en términos de adquisición, pues nuevas formas de acceso se presentaron, tales como la manumisión, el matrimonio, la naturalización y el derecho de sangre.

² Este nuevo uso de la ciudadanía romana, de la misma forma que en Grecia, no concebía el otorgamiento pleno de los derechos de participación política. Por ello, este nuevo reconocimiento se asemeja al concepto contemporáneo de nacionalidad. Nuevamente, se evidencia que éste era incluyente.

³ En términos contemporáneos se hablaría de nacionalidad.

Los avances grecolatinos representaron un hito importante en la conceptualización teórica de las categorías de nacionalidad y ciudadanía, aunque, como se precisó, no existía expresamente la nominación de nacional para aquella persona a quien se le reconocía la “ciudadanía especial”.

Para perjuicio del ser humano, estos avances de diferenciación entre los términos en comento, durante la Edad Media y el Renacimiento, sufrieron un proceso de regresión conceptual, sobre todo, por las nuevas experiencias y condiciones socio-económicas de esta etapa histórica. Fueron esencialmente dos pérdidas o regresiones conceptuales que se suscitaron, en razón del pensamiento y moralidad de la época, muy próximo hacia el reconocimiento de una divinidad superior. Por un lado, desde la comprensión fáctica de los griegos, se desprendió a la ciudadanía de su carácter activo y participativo en la cosa pública y el ejercicio político. Por otro lado, desde la comprensión de la realidad romana, se le quitó el carácter de una ciudadanía incluyente, que se comparaba a la teorización de la nacionalidad contemporánea en términos de las prerrogativas o derechos que le son reconocidas.

En ese sentido, como precisa Aláez Corral (2005, pág. 42) “la ciudadanía se decanta aún más hacia su sentido débil aristotélico, haciendo hincapié en el elemento de sujeción política a un señor feudal o a un Monarca”. Así, el ciudadano en la Edad Medieval no tiene derechos de participación política, pues para determinar la ciudadanía se tiene que establecer qué es lo que consigue y no tanto qué es lo que hace el sujeto. En estos casos, dado que nos referimos a una etapa histórica, donde el feudalismo y, por tanto, los señores feudales imperaban, los ciudadanos, en la lógica de una ciudadanía como expresión de sujeción al señor del feudo, recibían protección y morada ante eminentes invasiones o ataques, así como prerrogativas económicas. Así pues, la ciudadanía se decanta por estar sometido a determinada jurisdicción geográfica, a una localidad, esto es, por pertenecer a determinado territorio.

Bajo este contexto, la ciudadanía sufre el cambio referido anteriormente. Ya no se tratará más de un elemento excluyente, y no tanto por el hecho de que no excluye, sino porque los mecanismos de participación política eran mínimos o nulos, por lo cual la existencia de un derecho subjetivo que permitiese la participación política devendría en innecesario, considerando, bajo la lógica del feudalismo, que los ciudadanos tenían la posición de súbditos pertenecientes a determinada jurisdicción local. Asimismo, con la regresión descrita se acentúa lo que contemporáneamente se denominaría nacionalidad y, a diferencia del reconocimiento de la ciudadanía especial romana, que era incluyente, la reconfiguración que se da en la Edad

Media transformaría a la idea de ciudadanía en un sentido profundamente excluyente, en correspondencia con la afinidad única de pertenencia a determinada localidad geográfica.

Pese a la dilución que sufrió el concepto de ciudadanía en la Edad Media, la ciudadanía nuevamente aparece en el Renacimiento con las ciudades repúblicas italianas (Giraldo, 2015). No obstante, la reaparición de la ciudadanía en esta etapa histórica no sirvió para recuperar su significado filosófico-participativo, sino que acentuó en mayor grado el sentido excluyente de la conceptualización diluida desde la Edad Media, pues ya no existirían señores feudales o grandes feudos, ya que ahora se hablarían de los Estados Nacionales, cuyo modelo de estructuración era muy distintas a los reinos feudales, en especial, por la promoción de la laicidad y secularización.

No fue sino hasta el desarrollo de las revoluciones de los pensadores liberales-demócratas, que se empezó a reclamar el paradigma grecolatino perdido en la Edad Media: la participación política. Dichos reclamos respondieron primordialmente al nuevo entendimiento filosófico-político de la funcionalidad del poder político, y no se buscó socavar sus bases institucionales, sino solo establecer límites, a través de la ciudadanía como participación política, al poder absoluto.

A tenor de lo expuesto, a partir de las revoluciones de los siglos XVII y XVIII, la ciudadanía no se limitaría a la pertenencia política a determinada jurisdicción geográfica, sino que, además de dicho ámbito conceptual, la participación política sería protagonista. De manera que las categorías de nacionalidad y ciudadanía se llegarían a diferenciar con claridad. La primera como un sentido de pertenencia⁴ a una comunidad política y social, debido a razones de idiosincrasia, cultura y valores; y la segunda, como un sentido de participación política activa y determinante en los asuntos públicos.

Sin perjuicio de lo ya mencionado, ambas categorías conceptuales, pese a haber sido claras en cierto punto de la historia en su comprensión conceptual, se han llegado a confundir, especialmente porque en la actualidad se considera que un requisito esencial para ser ciudadano es ser nacional, además de cumplir con otras exigencias que varían en cada país. Esto pasa por la diferenciación entre una ciudadanía activa, esto es, la que trae aparejada la participación política, y una ciudadanía pasiva (nacionalidad), que trae consigo el sentido de pertenencia a

⁴ El elemento geográfico es determinante aún, pues no se pierde la idea planteada en la Edad Media, esto es, la de sujeción, pese a que dicha nominación haya sufrido un cambio más eufemístico: nacionalidad.

una comunidad. Así, esta diferenciación, a juicio de Kant (Kant, 1993), recae en la existencia de dos grandes grupos: los ciudadanos y los coprotegidos. Los primeros con capacidad para dictar leyes, toda vez que participan política y democráticamente, y los segundos, sin esta capacidad, pero se someten a las leyes y participan en la protección que las leyes otorgan.

En la línea lo anterior, respecto a la conceptualización de ciudadanía, han aparecido a lo largo del siglo XIX y XX algunas propuestas teóricas bastante peculiares, propuestas que abogan desde la incorporación de los seres humanos a un sistema mundial de derechos y obligaciones universales, sin perjuicio de donde hayan nacido o de donde residan, hasta propuestas que promueven la importancia de las fronteras en un territorio como parte de la soberanía nacional de los Estados (Parra, 2008). Dentro de esta última propuesta teórica, que es la del liberalismo contemporáneo, se subsumen dos propuestas que han causado debate en el derecho internacional, a raíz de los fenómenos de inmigración y emigración. Se trata de la ciudadanía postnacional y la ciudadanía transnacional.

Por un lado, la teoría de la ciudadanía postnacional parte del supuesto de que es necesario retornar al modelo de una ciudadanía más abierta y menos rígida, una que sea universalista, y en donde se puedan reconocer de forma amplia derechos civiles y políticos a los inmigrantes. Es, en buena cuenta, una propuesta de incorporación. Esta propuesta fue referida, especialmente, por Habermas, en consideración del modelo supranacional de los Estados y los desafíos a los que se enfrenta la comunidad internacional. Por ello, Habermas, en clave de pronóstico, señaló de que se iba a superar al Estado nacional y se iría en post de las sociedades postnacionales (Habermas, 1999).

Por otro lado, la teoría de la ciudadanía transnacional es la propuesta mediante la cual se busca que los individuos formen redes de contacto y de socialización mediante fronteras geográficas o culturales (Parra, 2008). Es decir, extender sus relaciones económicas culturales, familiares, organizativas y políticas, hasta más allá de las fronteras de su país. De ahí la denominación “transnacional”. Este término no fue acuñado para describir los fenómenos comunes migrantes, sino para la descripción de grandes transacciones comerciales efectuadas por corporaciones empresariales, transacciones más allá de las fronteras (Smith & Guarnizo, 1998).

En suma, la ciudadanía y la nacionalidad, a pesar de los años, siguen experimentando variopintas transformaciones teóricas porque la misma realidad internacional lo exige. El dinamismo que impera en los fenómenos migratorios, en los procesos de globalización y en los

avances tecnológicos, exigen que los modelos conceptuales no se queden estancados, sino que vayan a la par del progreso humano. Ello en aras de lograr una sociedad internacional democrática y respetuosa de los derechos humanos, con la posibilidad de interconexión mundial, con fundamento en los fenómenos sociológicos y nuevos paradigmas de la comunidad global.

III. Análisis de la legislación en materia migratoria y su incidencia en el sistema jurídico electoral peruano

En materia migratoria, la legislación peruana no tiene vastos antecedentes. De hecho, son contados los instrumentos normativos que regulan la inmigración extranjera al Perú. El primer antecedente legislativo en la materia que nos concierne data de 1991, con la Ley de Extranjería, el cual fue dada a partir de la vigencia del Decreto Legislativo N° 703. Conviene precisar algunas referencias sobre el referido Decreto Legislativo y su incidencia en el sistema electoral peruano.

Según el articulado 1 de la Ley de Extranjería, dicho instrumento establecía las normas en torno al ingreso, permanencia, residencia, salida, reingreso y control de extranjeros en el Perú, así como la situación jurídica de los mismos. Este instrumento proporcionaba una definición, aunque primaria, bastante directa del extranjero. Así, para la Ley de Extranjería, recibía la nominación de extranjero toda persona que no poseyera la nacionalidad peruana.

Vale precisar que este instrumento normativo hacía referencia a la política migratoria del Perú que, además de encontrarse dirigida por el presidente de la República, comprendía dos ejes medulares, a saber, la política de inmigración y la política de emigración. Sobre la política de inmigración, se consideraba que formaba parte de la política interior del Estado, y con justa razón, pues al considerarse “inmigrante” al extranjero que ingresa a determinado Estado, éste último tiene la necesidad de orientar sus políticas migratorias en concordancia con los inmigrantes y el Estado de albergue.

En ese orden de ideas, se creó el Consejo Nacional de Extranjería, el cual era un órgano consultivo de alto nivel del presidente en materia de política de inmigración de extranjeros. Este órgano tuvo algunas atribuciones, como la propuesta de lineamientos generales sobre la política migratoria; de planes de la misma materia, pero en base a la promoción del desarrollo de áreas

específicas a través de la incorporación de mano de obra calificada extranjera; del número máximo de extranjeros que pudiesen ser admitidos; entre otras.

El capítulo III, título II, expone las distintas calidades migratorias, a través de las cuales un extranjero podía ingresar al territorio de la República. Algunas de dichas calidades migratorias eran, a saber, diplomática, consultar, oficial, asilado político, refugiado, turista, transeúnte, negocios, artista, tripulante, religioso, estudiante, trabajador, independiente, inmigrante y rentista. No obstante lo anterior, a los que la Ley les asignaba el carácter esencial de ánimo de residir en el país, era solo a los inmigrantes y rentistas. Pero, de estos dos, solo el inmigrante podía desarrollar sus actividades de forma permanente, pues el rentista no podía realizar actividades que le generen lucro.

Para efectos de acreditar la calidad migratoria de los extranjeros, era necesario que los mismos portaran su pasaporte o documento de viaje análogo, ya sea visa o carné de extranjería. Bajo los alcances del Decreto Legislativo, la visa podía ser de residencia o temporal, y solo podían acceder a esta última las calidades de turistas, negocios, artistas, tripulantes y transeúntes. En cambio, la visa de residente aplicaba para los que poseían calidad diplomática, consular, de asilo político, de refugiado, de estudiante, trabajador, independiente e inmigrante. No obstante, de estas calidades migratorias, la única que llegó a tener duración indefinida era la de inmigrante. Posteriormente, con la modificación planteada a través de la Ley N° 28072, se añadió a los rentistas la duración indefinida de la visa de residencia.

Respecto a los derechos de los inmigrantes, el artículo 55 del Decreto Legislativo sostenía que todos los extranjeros que se encontraban en el territorio peruano tenían los mismos derechos y obligaciones que un nacional, pero con las excepciones que la carta fundamental establecía, así como las excepciones que se desprendían de otros instrumentos legales. Incluso, el literal b) del artículo 70 esgrimía que el trato hacia los extranjeros por parte de las autoridades y funcionarios peruanos debía ser respetuoso y cortés. Así, los extranjeros tenían derecho a recibir información pronta y oportuna, así como a ser sujeto de derechos y garantías en caso sean sometido a un proceso penal.

A tenor de lo señalado, la regulación nacional en materia migratoria era bastante escueta. A lo largo de los 78 artículos del Decreto Legislativo se había dejado un espacio mínimo a desarrollar los alcances respecto a las prerrogativas y derechos de los extranjeros. Ello evidentemente reflejaba una carencia importante, de modo que este primer instrumento

normativo devino en intrascendente y anticuado, ya que no se adecuó a los nuevos fenómenos migratorios paradigmáticos. Incluso, en materia electoral los extranjeros, para ese entonces, no podían ejercer su derecho al voto, ni siquiera en las elecciones municipales, pues la Ley de Elecciones Municipales, el instrumento normativo que les otorga a los extranjeros la posibilidad de ejercer su derecho al sufragio en el Perú fue promulgada en 1997, y durante muchos años no se determinaron cuáles serían los supuestos o exigencias para que un extranjero pueda ejercer su derecho de sufragio.

Tuvo que pasar más de 20 años desde la promulgación del Decreto Legislativo N° 703 para que se promulgue el Decreto Legislativo N° 1236, Decreto Legislativo de Migraciones, mediante el cual se establecía un nuevo régimen de migrantes (Culqui, s.f.). Este nuevo Decreto Legislativo establecía supuestos novedosos, y se esperaba que en algún momento fuera reglado a través de la elaboración de un Reglamento. De hecho, se consignó en la misma norma, publicada el 26 de setiembre de 2015, que ésta entraría en vigencia a los noventa días hábiles de publicado el Reglamento en El Peruano. No obstante, el Reglamento nunca se elaboró y la norma no fue objeto de aplicación.

Sin perjuicio de lo anterior, una novedad esencial fue que se reconocían tres categorías migratorias, esto es, visitante, temporal y residente. La primera permitiría al extranjero realizar breves estancias en la República. La segunda habilitaba al extranjero reconocido a realizar ciertas actividades que le generen lucro o que tengan fines educativos. La tercera permitía que el extranjero resida en el Perú. Una especial creación en el caso de esta última calidad migratoria fue que se creó la calidad migratoria de extranjero altamente calificado. Esta calidad resultaba ser de vital importancia, puesto que los extranjeros que tenían alta especialización en determinadas ramas profesionales tenían la posibilidad de acceder a una residencia provisional de hasta dos años. De esa manera, se fortalecía las relaciones multilaterales del Perú y se aseguraba que estos inmigrantes pudieran coadyuvar al desarrollo tecnológico y económico del país.

En materia de derechos, los artículos 8 al 10 del Decreto Legislativo en comento establecían una serie de prerrogativas o derechos subjetivos que al extranjero se les reconocía, entre los que se encontraban de forma taxativa expresados eran los derechos de acceso a la salud, la educación y el trabajo, en igualdad de condiciones “que al nacional”. Una incorporación bastante necesaria en el marco de los fenómenos migratorias y las olas masivas de migrantes

fue la adopción del principio de unidad migratoria, el cual suponía un esfuerzo por parte del Estado de albergue para garantizar, promover y velar por la unidad familiar de los extranjeros y nacionales, lo cual se precisaba en el artículo X del Título Preliminar del referido Decreto Legislativo, y se reforzaba con lo prescrito en el artículo 11, el cual disponía el derecho a la reunificación familiar del extranjero.

No pasaría ni tres años, y durante el Gobierno del expresidente Pedro Pablo Kuczynski se promulgaría el Decreto Legislativo N° 1350, el cual fue plausiblemente loado por diversas instituciones nacionales e internacionales, en razón del marco jurídico innovador y promotor de la integración de los migrantes al Perú. Sobre el particular, la Organización Internacional para las Migraciones emitió un comunicado días después de la promulgación del referido Decreto Legislativo, saludando el fiel compromiso de la República del Perú en mejorar la gestión de los flujos migratorios en el Estado, mediante la incorporación de un marco jurídico respetuoso de los derechos humanos y garante de los principios del Derecho Internacional.

El Decreto Legislativo N° 1350, que poco después fue reglamentado a través del Decreto Supremo N° 007-2017-IN (2017), estableció una serie de novedades, pero también desarrolló con mayor precisión aspectos normativos que en anteriores instrumentos legislativos en materia migratoria ya se habían indicado.

Un aspecto medular de la nueva Ley de Inmigración es que desarrolla con mayor escrupulo los derechos y deberes de los extranjeros. Mención aparte merece la ubicación de los derechos y deberes de los extranjeros en la nueva Ley, a diferencia de anteriores instrumentos normativos. El título I del instrumento normativo en comento puntualiza los aspectos ya referidos, sosteniendo con detalle que el Estado peruano reconoce a todo extranjero el goce y ejercicio de los derechos fundamentales que la norma fundamental nacional expresa, salvo las limitaciones legales y constitucionales.

También, en el mismo título se fijan los mandatos de optimización o principios que se erigen como pautas abiertas de delimitación, tales como el principio de respeto a los derechos fundamentales, de soberanía, de reconocimiento del aporte de los migrantes en el desarrollo del país y del principio del libre tránsito, de integración del migrante, de unidad migratoria familiar, del interés superior del niño y adolescente, de no criminalización de la migración irregular, de no discriminación, de integridad, de unidad de acción, de reciprocidad, y de formalización migratoria.

Así, en la Ley de Inmigraciones también se dispuso, según lo prescrito bajo el articulado 29 y siguientes, las calidades migratorias, siendo una de ellas, por un lado, la calidad temporal, que a su vez se subdivide en los acuerdos internacionales, calidad artística o deportiva, especial, de investigación temporal, de negocios, de trabajador o designado temporal, de periodismo, de turista, y la calidad de tripulante.

Por otro lado, la calidad de residencia, la misma que puede ser otorgada a quienes tienen la calidad de cooperante, de designado, de formación educativa, de religioso, de intercambio, de inversionista, de investigador, de trabajador, de familiar de residente, suspendida, humanitaria, rentista, permanente, por convenios internacionales, consular, diplomático, de Oficial, y de familiar de Oficial.

Muchas de las calidades ya referidas no se encontraban en anteriores leyes de extranjería, en particular, la calidad de cooperante, la misma que reconoce y promueve las actividades de voluntariado que los extranjeros realizan en el Estado peruano. Se les otorga la calidad de residencia a efectos de ya no tener la necesidad de tener que retornar a su país cada noventa días para regularizar su situación migratoria. Esta paradigmática innovación fortaleció y viene fortaleciendo el flujo migratorio en el Perú.

La calidad de residencia por tener a un familiar residente es clave en la manifestación práctica de la Ley de Inmigraciones, pues a través de dicha calidad se expone con claridad la promoción del Estado peruano a la integración de los extranjeros a la República, teniendo como sustrato fundamente el principio de unidad familiar.

Sin perjuicio de lo considerado hasta este punto, en el Perú no se les reconoce aún a plenitud el derecho de sufragio a los extranjeros. Como se precisó en párrafos anteriores, la Ley N° 26864, Ley de Elecciones Municipales, habilita en el artículo 7 a los extranjeros mayores de dieciocho años, y que tengan la calidad de residentes por más de dos años continuos previo a una elección municipal, para ejercer su derecho de sufragio, salvo las municipalidades de frontera. No obstante, los extranjeros residentes necesariamente tienen que estar inscritos en el registro correspondiente que el Registro Nacional de Identificación y Estado Civil, en adelante RENIEC, apertura meses previos a los comicios, en virtud de las competencias que su Ley Orgánica, Ley N° 26497, le confiere.

Cuando se cierra el registro, el RENIEC remite el registro al Jurado Nacional de Elecciones a efectos de que pueda concretizarse la participación de los extranjeros residentes en las elecciones municipales. Más allá de esos comicios, en el Perú no se les reconoce otro tipo de participación electoral a los extranjeros residentes. No pueden elegir gobernadores, ni vicegobernadores, ni mucho menos participar en elecciones generales. Pese a que la normatividad en materia de derecho de migrantes ha evolucionado positivamente, aún se hacen perennes ciertos sesgos sobreprotectores a la soberanía estatal, que apelan a la identidad nacional, más allá de la ciudadanía, como requisito *sine qua non* del ejercicio del derecho al sufragio.

IV. De la necesidad de la inclusión del voto de los extranjeros residentes para las elecciones generales en el Perú

Los extranjeros residentes representan gran parte de la población peruana. Ello se acentuó a partir de la crisis venezolana, pues población proveniente de Venezuela emigró a diferentes países de Latinoamérica. Uno de los países que más población extranjera recibió en los últimos años, en especial población venezolana, fue Perú. Según el Instituto Nacional de Estadística e Informática (INEI), los venezolanos representaban el 24.6% del total de extranjeros inmigrantes en el Perú en el 2018. De hecho, el jefe del INEI, señaló que en el referido año los extranjeros venezolanos que inmigraron al Perú fueron 549, 807 personas. No obstante, los inmigrantes que se quedaron en la nación peruana representaron en esa misma fecha 397, 802 (Gestión, 2018). Sin duda, una de las oleadas migratorias más grandes que el Perú ha experimentado en las últimas décadas.

Para finales de 2019, 963 mil 528 ciudadanos venezolanos fueron registrados (Sociedad LR, 2019). Si bien es cierto que gran porcentaje de este grupo poseen calidades migratorias regulares, tales como el Permiso Temporal de Permanencia, Trabajo, entre otros, existe otro porcentaje que se encuentra de manera irregular en el Perú.

Sin perjuicio de lo anterior, considerar el alto número de inmigración venezolana a territorio peruano, añadido a ello a los extranjeros de otras partes del mundo, nos permite inferir que el Perú afronta en la actualidad un insidioso reto por equilibrar derechos y garantías de los extranjeros en territorio nacional y la soberanía estatal. Como es de comprenderse, no todos los extranjeros que se encuentran en el territorio peruano tienen la calidad migratoria de residentes.

La peculiaridad de ser extranjero residente es que permitiría ejercer el derecho de sufragio, pero solo para las elecciones municipales en el Perú.

Para el 2019 no se cuenta con cifras exactas de la cantidad de extranjeros residentes que habitan en el Perú. Sin embargo, el Instituto Nacional de Estadística e Informática, juntamente con la Organización Internacional para las Migraciones-Misión en el Perú (2018) publicaron el documento “Estadísticas de la Emigración Internacional de peruanos e inmigración de extranjeros, 1990-2017”, en donde se sostuvo que en el Perú, el número de extranjero que residirían hasta el año 2017 ascendía a 152, 631 extranjeros, representando la población masculina el 59, 8%, mientras que la población femenina el 40, 2%.

En la línea de lo anterior, un informe del INEI (2018) estableció que, en el Perú, para el 2017, la población ascendía a 31, 237, 385 personas. Así las cosas, se puede concluir que los extranjeros residentes en territorio peruano constituyeron el 0.48 % de la población total para el 2017. Evidentemente la cifra en la actualidad ya aumentado exponencialmente, en particular, por el fenómeno ya referido. Como parangón referente se puede usar las elecciones congresales extraordinarias que tomarán lugar el 26 de enero de 2019, en el cual se cuenta con una cifra de 24, 799, 384 electores hábiles del total de la población peruana, que es de 32, 131, 400 personas actualmente, según las estimaciones que tuvo el INEI (2019) para el 30 de junio de 2019.

Ante la situación descrita previamente, ¿por qué no plantearse la posibilidad de extender el derecho de sufragio de los extranjeros residentes a las elecciones generales, como una manifestación de la mayor inclusión y salvaguardo de los derechos políticos esenciales, más allá de los derechos de reunión y asociación, considerando la cantidad preponderante que representan en el territorio nacional? Sin lugar a duda, una propuesta manifestada en clave de cuestión permitiría tener en claro que, en toda democracia saludable, donde el pluralismo impera, la extensión del sufragio se hace necesario no solo para otorgar legitimidad a los gobernantes, sino en particular para dar énfasis en las garantías que todo Estado constitucional y democrático de derecho otorga a todas las personas.

Este tópico es especialmente relevante, puesto que tradicionalmente ha habido una suerte de rechazo al reconocimiento de los derechos políticos de los extranjeros, y ello se explica de manera metodológica recordando los pormenores del rumbo del Estado liberal democrático post revolución francesa (Aja & Moya, 2008). Con el auge de la nueva clase dominante, la burguesía, el poder ya no reposaba en los monarcas, sino en la clase económica, que

posteriormente se convirtió en una suerte de oligarquía, pues se transformó en lo que años atrás había condenado.

Las primeras Constituciones del Estado liberal, en especial, la Constitución de los Estados Unidos de Norteamérica, reconocían una retahíla de derechos civiles de concreción en el plano individual de la persona, mas no derechos políticos a toda la población. Estos derechos solo le eran reconocidos a un sector de ella, tal como lo fue en algún momento el derecho al sufragio, que solo se limitaba a ser un sufragio censitario, puesto que solo votaban quienes tenían determinadas condiciones cualificadas. Más allá de ello, la amplitud del derecho del sufragio no sería superada sino hasta pasada las dos guerras mundiales, puesto que a partir de allí se vino reconociendo este derecho, así como otros, por ejemplo, a las mujeres.

El sufragio y la representación fue una innovación radical en las instituciones que se hacían llamar democráticas. Durante todo el siglo XIX las condiciones cualificadas que hacían perenne el sistema censitario fueron depurándose, hasta que finalmente dejaron de existir. Así, se incoó reconociendo el derecho de sufragio y otros derechos políticos a las mujeres de forma progresiva, primero en Nueva Zelanda en 1893, y ya para el siglo XX, todo los Estados que se hacían denominar democráticos, reconocían a las mujeres plenos e iguales derechos a los de un ciudadano promedio (Dahl, 2004).

Sin embargo, los extranjeros fueron hasta los años 70 la paria de todo proceso de democratización. Existe una sustancial diferencia entre las negaciones que se hacían al reconocimiento de los derechos y libertades a los trabajadores y mujeres, con las mismas negaciones, pero a los extranjeros, la cual se sitúa en que, a lo largo de la antigüedad, éstos se han configurado como un grupo totalmente diferenciado de la organización político social en donde se encuentran. Ello se acentuó posteriormente durante la época de la ilustración, y se afianzó en la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, que escindía una dicotomía entre ciudadano y persona, cuyo sustrato recaía en que los derechos civiles se le reconocían a todos los hombres, mas los derechos políticos solo a los que tenían la condición de ciudadano (Aja & Moya, 2008).

Así pues, al irse reconociendo ciertos derechos políticos a los extranjeros, el Estado liberal fue superado hasta convertirse en un Estado democrático, cuya característica primordial era la participación política de todos los ciudadanos, aun cuando todavía en muchos países no se

reconocían el derecho de participación política, que se canaliza a través del sufragio activo y pasivo.

Si bien en la época donde el Estado liberal se encontraba en su máximo esplendor, la participación de los individuos en el ámbito decisorio del poder, a través del sufragio, tenía la función de legitimar los límites que imponía el legislador a la libertad de los hombres (en sentido general), ello varía transversalmente con el auge actual del sistema democrático, en razón que la participación política de los hombres sirve, como lo señala Presno Linera (2015, pág. 272), más que para legitimar, para “canalizar el flujo de comunicaciones políticas al Estado”. Ello permite que la propia comunidad pueda arrogarse para sí el atributo de constituirse en la forma como lo determine adecuado, y orientando su política, de forma tal que, como consecuencia, emana una legitimidad auténtica, es decir, la legitimidad democrática.

Esta clase de legitimidad va a ser determinante en la constitución de una comunidad política, pues exige que la participación plural no se vea enmarcada solo por un determinado grupo, que podría denominarse de forma convencional como “ciudadanos”, sino que la ampliación de los derechos de participación debe ser ejercido por toda persona que resida habitualmente en un determinado territorio, es decir, por quienes en todo caso serían los destinatarios directos y constantes del poder político (Presno, 2015). Estos tendrían que ser necesariamente residentes, pues en la lógica descrita en el párrafo anterior, tendrían el interés de ejercer la forma de autogobierno democrática, mediante la participación y posterior dación de legitimidad democrática.

Los derechos de participación política son componentes históricos-normativos que provienen de la conceptualización esencial de ciudadanía, y es que en el mundo todos los ciudadanos ejercen el sufragio en todos los niveles (Pedroza, 2013). La categoría de ciudadano se vincula directamente con la idea de nacional, y se entiende que el nacional, quien es el ciudadano, puede ejercer a plenitud todos los derechos políticos. De esa forma se descarta a los no nacionales estos mismos derechos, so pretexto de la no supuesta pertenencia a una comunidad política, lo cual representa un equívoco, ya que en algunas oportunidades la pertenencia a la comunidad política puede definirse no por el hecho de haber nacido en determinado territorio, sino por desarrollarse continuamente en él sin haber nacido en aquel.

Este desarrollo, que vincula a la pertenencia a la comunidad política, se determina por el sometimiento del sujeto no nacional a una serie de deberes que el Estado en donde se encuentra

impone, y que lo coloca en una situación expedita de seguir las reglas de la comunidad política. Esta situación, que no responde al derecho de suelo, hace que, aunque no formalmente, el sujeto no nacional, pero que cumple las condiciones anteriores, sea un ciudadano con la capacidad de ejercer los derechos de participación política. De allí la necesidad de que los extranjeros residentes deban ejercer estos derechos en todos los niveles, y no solo a escala municipal como en el caso peruano, pues desde el momento en que el no nacional tiene la calidad migratoria de residente, surge una relación jurídica entre éste y el Estado, que lo hace adoptar una posición que puede asemejarse a la del ciudadano.

El derecho al voto es trascendental. A juicio de Echazarra de Gregorio (2011, pág. 59), quien cita a Fennema y Tillie, el voto “es el camino por el que los grupos sociales se convierten en comunidades políticas con el poder de alterar el sistema político, ganar representación e influenciar en la distribución de los recursos”. En esa línea, aludiendo a Bevelander y Pendakur, estima el autor objeto de cita que el derecho al voto “ha sido concebido por algunos gobiernos como un instrumento de integración capaz de aumentar la influencia política”. Sería correcto complementar ambas precisiones, esgrimiendo que el derecho al voto fortalece la institucionalidad del sistema democrático y garantiza el salvaguardo de los derechos de quienes pertenecen a la comunidad política que, en efecto, deben ser considerados, además de los ciudadanos, los extranjeros residentes.

V. Paradigmas latinoamericanos de extensión del derecho de voto de los extranjeros residentes

La propuesta que a través de este artículo se plantea es que se amplíe el derecho del sufragio y otros derechos políticos de participación política en el Perú, en razón de los llamados fenómenos globalizadores y migratorios. Este planteamiento no surge de forma espontánea de la ideación del articulista, sino que parte del análisis comparativo con otros Estados latinoamericanos y europeos que ya han extendido el derecho al sufragio a otros niveles, como en las elecciones de diputados, presidenciales, y otros comicios.

Conviene, pues, hacer especial referencia a dos países que en nuestra región han marcado la pauta en la temática formulada: Uruguay y Chile. Estos países son paradigmáticos, puesto que, a diferencia de otros países latinoamericanos que permiten el voto del extranjero residente, en estos la extensión del voto se ha efectuado a todos los niveles.

Tanto en Uruguay como en Chile, el reconocimiento a la participación política de los extranjeros residentes se encuentra respaldado constitucionalmente. Asimismo, Uruguay y Chile han legislado el derecho de sufragio de los extranjeros residentes por diversas motivaciones.

En Uruguay, el artículo 78 de su Constitución señala que los hombres y mujeres extranjeros, de buena conducta y con familia constituida en la República de Uruguay pueden ejercer el derecho al sufragio sin la necesidad de tener la ciudadanía legal, siempre y cuando hayan tenido una residencia constante de quince años en el territorio nacional.

La motivación en el Estado Uruguayo se dio principalmente porque a finales del siglo XIX e inicios del XX, Uruguay recibió una oleada migratoria de población originaria de Europa del Sur. De hecho, los censos que se efectuaron registraron que, en el año 1860, el porcentaje que representaban los extranjeros en territorio uruguayo era de 33,5% de la población total. Así, Amalia Studhdreher (2012) refiere además que:

(...) el interés por atraer inversores y pobladores explica en cierta forma la liberalidad para otorgar la ciudadanía natural al extranjero, así como el impulso de mecanismos que permitan su adaptación e integración al nuevo medio, incluyendo el derecho el voto antes de obtener la ciudadanía y la expedición de pasaportes según la ley 16.340.

En adición a lo ya señalado, durante las primeras décadas del siglo XX, tanto España como Italia procedían a retirar la ciudadanía de sus nacionales que se convertían en ciudadanos uruguayos, razón por la que se configuró la calidad migratoria de extranjero sin ciudadanía legal, pero con ciertos derechos que son ejercidos por un ciudadano legal, como lo es el derecho de sufragio, siempre y cuando se cumpla el requisito de la residencia de quince años, y los otras exigencias que por ley se establezcan (Stuhldreher, 2012).

En Chile, el artículo 14 de su Carta fundamental prescribe que todos los extranjeros avecindados en Chile y que tienen más de cinco años de residencia, podrán ejercer el derecho de sufragio en los casos y formas que la ley lo determine, siempre y cuando se cumplan dichos requisitos, así como los que señala el inciso primero del artículo 13 de la Carta, esto es, haber cumplido dieciocho años y no haber sido condenado a pena aflictiva.

La motivación del Estado de Chile por regular el derecho de sufragio se dio a partir de un proceso de integración y asimilación del extranjero a la cultura chilena. De ahí que

incipientemente el derecho de sufragio de los extranjeros solo se limitara al ámbito municipal, siempre y cuando tenían una residencia de cinco años. Gradualmente, ello cambió tanto para la población femenina y la extranjera, que al día de hoy ya disponen del derecho de sufragio a todos los niveles.

En el caso de la población femenina, este derecho es ejercido en su calidad de ciudadanas, y en el caso de los extranjeros, en la calidad de residentes, pero con ciertas limitaciones que se han de considerar debido a que el derecho de sufragio es un derecho de configuración legal y, por tanto, puede ser sometido a ciertos límites. Sobre el sufragio del extranjero residente en Chile, el profesor de Derecho Político y Constitucional Fernando Jiménez Larraín (1989) esgrime que:

El extranjero con derecho a sufragio solo se encuentra facultado para realizar la función de emitir su voto político y otros actos relacionados con el mismo, pero le están vedados todos los otros derechos propios de la calidad de ciudadano. Naturalmente se encuentra impedido de ser elegido en algún cargo de elección popular, pues las magistraturas de presidente de la República, de Senadores y Diputados requieren la calidad de ciudadanos. (pág. 264.)

A diferencia del derecho de sufragio ejercido por el ciudadano, el del extranjero es de naturaleza optativa, pues no se le exige votar en los comicios electorales, como sí sucede en el caso de los ciudadanos, ya sea chilenos o uruguayos. Pese a que ambos países han aperturado el derecho de sufragio del extranjero residente, estos países no regulan el voto del ciudadano no residente, esto es, del ciudadano que reside en el extranjero. Paradójicamente, esto resulta controversial, pero si se analiza las distintas propuestas legislativas que se han planteado para efectos de que los extranjeros no residentes ejerzan el derecho de sufragio, se va a determinar que en la actualidad éstos no poseen el referido derecho no tanto por una decisión de irracionalidad egoísta, como por una decisión política, que fue mayoritariamente superior y negó la posibilidad de legislar en esta materia.

Las regulaciones de Uruguay y Chile permiten comprender que la idea de ampliar el sufragio hacia la población extranjera residente no es ajena a la realidad latinoamericana. Para fortalecer el pluralismo y la participación política, es necesario que la expresión política pueda ser manifestada no solo por los ciudadanos legales, sino también por los extranjeros residentes, que al estar vinculados con la Nación de albergue deben ser parte del flujo político comunicativo. Solo así habría un proceso de integración más inclusivo, que aseguraría un debate público y

alturado entre todas los sujetos habituales del territorio nacional, con lo cual se dotaría de legitimidad democrática a los que son elegidos para desempeñar un cargo de autoridad nacional.

En virtud de lo anterior, muchos países, en base a la condición de reciprocidad, han otorgado el derecho de sufragio a sujetos de determinada nacionalidad extranjera. Ello en consonancia con un sistema esquemático de integración como lo es, por ejemplo, la Unión Europea o el Consejo Europeo. Este último órgano aprobó la Convención sobre la participación de los extranjeros en la vida pública local, en aras de promover el voto del inmigrante en los 43 países que son miembros de este órgano regional. En la misma línea se encuentra la Unión Europea que, a través de la aprobación del Tratado de Maastricht, configuró una “ciudadanía europea”, lo cual se afianzó cinco años después con la aprobación del Tratado de Ámsterdam que reguló el derecho de sufragio en las elecciones municipales a todo aquel ciudadano de un país parte de la Unión Europea (Ernesto & Peraza, 2011).

En suma, habiendo países que han regulado positivamente en la materia abordada, y cuya experiencia nos habilita a pensar en la posibilidad de legislar hacia una extensión a otros niveles del derecho de sufragio de los extranjeros residentes, ¿por qué no hacerlo en el Perú? Esa cuestión más que ser respondida por el articulista, debe ser respondida por el legislador nacional que, bajo una mirada prospectiva y hacia un proceso de integración óptimo, debería extender los derechos políticos, y en especial, el derecho de sufragio de los extranjeros residentes a las elecciones generales, y una buena oportunidad sería las elecciones generales que se llevarán a cabo el 2021 en el Perú.

VI. Propuesta de reforma constitucional y rediseño normativo en materia electoral hacia la extensión del voto de los extranjeros residentes en el Perú

La propuesta de extender el voto de los extranjeros residentes a las elecciones generales en el Perú es una exigencia que más que responder a la evolución de los derechos humanos, responde exclusivamente al proceso de globalización e interrelación entre Estados y sus ciudadanos. Para tal fin es necesaria una modificación legislativa o, bajo la denominación del presente acápite, un rediseño normativo en materia electoral, teniendo como paradigmas los ejemplos legislativos latinoamericanos como los de Chile y Uruguay, respectivamente.

En primer término, es preciso plantear una reforma constitucional, en virtud del artículo 206 de la Constitución Política del Perú que regula el procedimiento como se debe llevar a cabo toda

reforma, estableciéndose como regla la aprobación con mayoría absoluta por parte del número legal de los Congresistas, y ratificada mediante referéndum. En caso lo anterior no sea políticamente posible, la Constitución dispone el procedimiento de omisión del referéndum, cuando se aprueba el proyecto de reforma constitucional en dos legislaturas ordinarias sucesivas con votaciones favorable superior a los dos tercios del número legal de Congresistas.

Toda reforma constitucional supone poner en marcha, lo que en la Teoría del Poder Constituyente se denomina poder instituido o constituido, esto es, el poder de reforma constitucional. Como todo poder, éste se encuentra limitado, y tiene como fin mantener la coherencia del orden constitucional efectuando ciertas modificaciones de la Constitución de un Estado, pero sin afectar la fórmula política constitucional, es decir, su identidad.

De ahí que uno de los límites sea el procedimiento agravado, lo cual no permite que se puedan efectuar reformas constitucionalmente al mejo antojo de particulares, ni por intereses subalternos de minorías políticas. Así pues, el procedimiento de reforma constitucional al ser un procedimiento de naturaleza agravada por el propio constituyente, solo se puede acudir a aquel cuando sea esencial y la necesidad jurídica determine su realización (Henríquez, 1999).

Necesariamente el proyecto de reforma constitucional debe ir dirigido a modificar el tercer párrafo del artículo 31 de la Constitución, situado en el capítulo III “De los derechos políticos y los deberes”. Con la modificación, el articulado rezaría de la siguiente manera:

“Tienen derecho al voto los ciudadanos en goce de su capacidad civil. Para el ejercicio de este derecho se requiere estar inscrito en el registro correspondiente. **De la misma manera que los ciudadanos peruanos, los extranjeros, sin necesidad previa de ciudadanía legal, que tengan residencia habitual de cinco años, y que tengan la calidad migratoria de “residente”, tienen derecho al voto para todos los procesos electorales”.**

Sin perjuicio de que se pueda o no llevar a cabo una reforma constitucional en los términos descritos, se debe tener en claro que un proceso de integración profunda involucra la extensión de los derechos políticos de los extranjeros, pero, como se reconoce, también se limita, de modo que el Estado ha de establecer límites legales y reglamentar el procedimiento de estos.

Si el legislador ve muy lejana la posibilidad de reformar la Constitución para extender el derecho al voto de los extranjeros residentes, se pueden plantear la celebración de acuerdos

bilaterales o multilaterales entre Estados en materia electoral a fin de reconocer el derecho al voto de los extranjeros, aunque, como se determinaría en el Acuerdo, en base a ciertos límites que no afecten la soberanía del Estado. Aunque lo anterior no se encontrase contemplado en la Constitución de forma taxativa, podría ser de aplicación en virtud de la cuarta disposición final y transitoria de la Constitución nacional, que prescribe:

Las normas relativas a los derechos y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretan de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y con los tratados y acuerdos internacional sobre las mismas materias ratificadas por el Perú.

Pese a que podrían llevarse a cabo acuerdos entre Estados, éstos solo otorgarían el derecho al voto a aquellos nacionales de los Estados que han participado en el acuerdo, *contrario sensu*, se dejaría de lado a los nacionales de Estados que no han sido parte de tal. Ello podría ser tomado como un soslayo al derecho a la igualdad de oportunidades, y ciertamente sería problemático. Por esa razón, a juicio nuestro, la fórmula óptima e idónea sería la reforma constitucional en los términos ya referidos.

Un argumento a favor de la reforma constitucional es meditar en la naturaleza de la Constitución y su jerarquía normativa. Como producto de un poder constituyente originario fundacional o refundacional, la Constitución Política vincula a todo el ordenamiento jurídico interno, y al reformarla en base a los términos ya señalados, implicaría una derogación tácita a las disposiciones en materia electoral que limitan el derecho de voto de los extranjeros, como lo es, por ejemplo, la disposición de la Ley de Elecciones Municipales que refiere que los extranjeros residentes solo tendrán derecho al voto en los comicios municipales, siempre y cuando cuenten con el registro correspondiente.

En las elecciones municipales del 7 de octubre 2018, solo se encontraron habilitados 26 extranjeros, provenientes de países como Alemania, Argentina, Bolivia, Canadá, Francia, Holanda, Rumania, Uruguay, Austria, Bélgica, Ecuador, España, Italia, México, Estados Unidos, y Venezuela. Sin perjuicio de dicha cifra, es más que probable que gran parte de la población extranjera no se haya inscrito en el Registro Electoral de Extranjeros Residentes debido al menester de cultura política electoral que difunde el Estado, en especial, para este sector de la población, que durante muchos años se ha visto relegado en el auténtico reconocimiento de sus derechos políticos.

Si se le reconocieran otros ámbitos de participación política a los extranjeros, ámbitos cuya incidencia sea más general y determinante para el futuro del país, la cifra de extranjeros residentes que se registrarían en el Padrón electoral correspondiente aumentaría exponencialmente. Ello aunado a los fenómenos de inmigración masiva actuales haría posible que la participación democrática en el Perú no se vea tan lejana de la participación de los extranjeros residentes.

En definitiva, sí es posible ampliar el derecho de sufragio de los extranjeros residentes. Sin embargo, ello pasa por la existencia de la suficiente voluntad política para hacerlo, pues sin ella no es factible llevar a cabo reformas legislativas o constitucionales saludables. El legislador, en vez de crear legislación, debería enfocarse en crear Ley, que se caracteriza principalmente por ser estructurante y determinante en la sociedad. Por ello, la extensión del derecho de sufragio de los extranjeros residentes es necesaria de conformidad con las líneas rectoras del Estado constitucional y democrático de Derecho.

VII. Conclusión

Los fenómenos de globalización y, con ello, la migración, han causado, sin lugar a dudas, la adecuación histórica de las figuras que antaño eran consideradas como necesarias para la determinación del marco institucional de cada Nación o de ciertas precisiones teóricas propio del marco doctrinal de la Ciencia Política y el Derecho Internacional. No obstante, en ese devenir de adecuación, dichas figuras han sufrido una imperiosa transformación que ha logrado desaparecer la connotación incipiente que se tenía sobre ellas. Así, tanto las categorías estudiadas de nacionalidad y ciudadanía han logrado convertirse en pares antitéticos y disfuncionales.

Por lo anterior, el reconocimiento de los derechos políticos de los extranjeros que migran a determinados territorios ha sido dejado de lado, lo cual ha logrado perpetuar un contexto de hostilidad y de atomización de lo individual, que se contiene en la idea de protección de la soberanía nacional y lo propio. Dentro del espectro de derechos políticos, cuyo reconocimiento ha sido relegados a los extranjeros, es el derecho del voto. Si bien en la actualidad este derecho es reconocido en algunos países, su reconocimiento es parcial, pues los extranjeros (entiéndase, residentes) tienen este derecho en ciertos niveles (elecciones municipales, y otras), salvo algunos países, cuya regulación permite al extranjero residente ejercer el derecho de voto en todos los niveles.

Particularmente, en el Perú el marco legislativo vinculado a la migración y el sistema jurídico electoral no ha mostrado mayor reparo en extender el derecho de voto de los extranjeros, pues éstos solo participan en las elecciones municipales inscribiéndose en el respectivo registro de electores. La data legislativa nacional en materia migrante no es muy antigua y al igual que muchos instrumentos normativos de los años 80 y 90, la legislación nacional mostraba ciertos sesgos de alejamiento hacia la idea de recepcionar y/o permitir la interrelación y el posterior eficaz desenvolvimiento del extranjero en territorio peruano.

En la actualidad, el Perú ya cuenta con un marco legislativo electoral y migratorio amigable del extranjero, cuya peculiaridad es el reconocimiento de una amplia gama de derechos y las distintas calidades migratorias que facilitan la interconexión del extranjero con el ciudadano peruano. No obstante, resulta cuestionable que el derecho de voto, en la línea de naciones de la región, no se haya extendido a todos los niveles. A partir de la llegada de población migrante de Venezuela, la lógica migratoria ha hecho afrenta a un problema que el Perú no esperaba, pero ante la cual debe estar a la altura. El reconocimiento de los derechos políticos, pero, en especial, la extensión de los derechos políticos que ya se reconocen, tal como lo es el derecho de voto, es una exigencia que no solo va acorde con las líneas de interpretación de la globalización, sino con la lógica del Estado constitucional y democrático de derecho.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Libros y revistas

- Aja, E., & Moya, D. (2008). El derecho de sufragio de los extranjeros residentes. *Anuario CIDOB de la Inmigración*, 64-81.
- Aláez, B. (2005). Nacionalidad y ciudadanía ante las exigencias del Estado constitucional democrático. *Revista de Estudios Políticos*(127), 129-160.
- Aláez, B. (2005). Nacionalidad y ciudadanía: una aproximación histórico-funcional. *Historia Constitucional*(6), 29-75.
- Cordini, G. (1998). *Elementi per una teoria giuridica della cittadinanza*. Padova: CEDAM.
- Culqui, A. (s.f.). Sobre el Decreto Legislativo N° 1236 que regula un nuevo marco normativo en materia migratoria. *Info Capital Humano*. Obtenido de <http://www.infocapitalhumano.pe/recursos-humanos/alerta-legal/sobre-el-decreto-legislativo-no-1236-que-regula-un-nuevo-marco-normativo-en-materia-migratoria/>
- Dahl, R. (2004). La democracia. *POSTData: Revista de Reflexión y Análisis político*(10), 11-55.
- Echazarra de Gregorio, A. (2011). La incorporación política de los nuevos ciudadanos. *Revista española de Ciencia Política*(25), 55-77.

- Ernesto, G., & Peraza, X. (2011). Sufragio transnacional. Experiencias latinoamericanas de voto desde el exterior y voto de los extranjeros. *IV Congreso de la Red Internacional de Migración y Desarrollo* (págs. 1-33). Quito: Flacso.
- Giraldo, G. (2015). Ciudadanía: aprendizaje de una forma de vida. *Educación y Educadores*, 18(1), 17-92.
- Habermas, J. (1999). *La inclusión del otro. Estudios de teoría política*. Buenos Aires: Paidós.
- Henríquez, H. (1999). Naturaleza y técnicas de la reforma constitucional. *Pensamiento Constitucional*(6), 583-594.
- Jiménez Larraín, F. (1989). Derechos políticos del extranjero. *RDUC*(2), 259-266.
- Kant, I. (1993). *Teoría y práctica*. Madrid: Tecnos.
- Parra, J. (2008). *Democracia y migración internacional: la exclusión política de los transmigrantes*. Lima: Instituto Universitario de Investigación Ortega y Gasset.
- Pedroza, L. (2013). Extensiones del derecho de voto a inmigrantes en Latinoamérica: ¿contribuciones a una ciudadanía política igualitaria? *desigualdades.net Working Paper Series*(57), 1-46. Obtenido de https://refubium.fu-berlin.de/bitstream/handle/fub188/20118/57_WP_Pedroza_Online.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- Pocock, J. (1995). The ideal of citizenship since classical times. En *Theorizing citizenship*. Albany: State University of New York.
- Presno, M. (2015). El sufragio de los extranjeros residentes en las elecciones generales como exigencia de una ciudadanía democrática. *Revista Europea de Derechos Fundamentales*(27), 257-283.
- Quimper, J. M. (2016). *Derecho político general*. Lima: Centro de Estudios Constitucionales del Tribunal Constitucional del Perú.
- Sherwin-White, A. (1973). *The roman citizenship*. Oxford: Clarendon Press.
- Smith, M., & Guarnizo, L. (1998). *Theorizing Transnationalism. The Locations of Transnationalism*. New Brunswick: Transaction Publishers.

Stuhldreher, A. (2012). El sufragio transnacional: una aproximación al caso de Uruguay. *Estudios Internacional*(172), 7-29.

Informes

Instituto Nacional de Estadística e Informática – Organización Internacional para las Migraciones – Misión en el Perú. (2018). *Estadísticas de la Emigración Internacional de peruanos e Inmigración de Extranjeros*. Lima: Organización Internacional para las Migraciones (OIM). Obtenido de https://www.inei.gov.pe/media/MenuRecursivo/publicaciones_digitales/Est/Lib1549/libro.pdf

Instituto Nacional de Estadística e Informática. (2018). *Perfil Sociodemográfico Informe Nacional*. Lima: Instituto Nacional de Estadística e Informática. Obtenido de https://www.inei.gov.pe/media/MenuRecursivo/publicaciones_digitales/Est/Lib1539/libro.pdf

Instituto Nacional de Estadística e Informática. (2019). *Nota de prensa*. Lima: Instituto Nacional de Estadística e Informática. Obtenido de http://m.inei.gov.pe/media/MenuRecursivo/noticias/notadeprensa123_1.pdf.

Organización Internacional para las Migraciones. (2017). Comunicado sobre la nueva ley de Migraciones. Perú. Obtenido de <https://peru.iom.int/comunicado-sobre-la-nueva-ley-de-migraciones>

Gestión. (16 de octubre de 2018). INEI: Más de 500 mil venezolanos ingresaron al Perú en los últimos 8 meses. *Gestión*. Obtenido de Diario Gestión. <https://gestion.pe/peru/inei-500-mil-venezolanos-ingresaron-peru-ultimos-8-meses-247299-noticia/>

Sociedad LR. (23 de diciembre de 2019). INEI: 8 de cada 10 extranjeros en el Perú son venezolanos. *La República*. Obtenido de <https://larepublica.pe/sociedad/2019/12/23/inei-venezolanos-en-peru-cerca-de-8-de-cada-10-extranjeros-en-el-peru-son-de-venezuela-extranjeros-en-el-peru/>

Jurisprudencia

Corte Interamericana de Derechos Humanos. 6 de agosto de 2008. “Caso Castañeda Gutman Vs. México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas”, Serie C No. 184.

Normas

Asamblea General Constituyente (1967). Constitución Política de la República Oriental del Uruguay.

Congreso Constituyente (1980). Constitución Política de la República de Chile.

Congreso Constituyente Democrático (1993). Constitución Política de la República del Perú.

Congreso de la República (1997). Ley N° 26859 - Ley Órgánica de Elecciones.
<http://pdba.georgetown.edu/Electoral/Peru/leyelecciones.pdf>

Congreso de la República (1997). Ley N° 26864 - Ley de Elecciones Municipales.
<http://pdba.georgetown.edu/Parties/Peru/Leyes/LeyMunicipales.pdf>

Presidencia de la República. (1991). Decreto Legislativo N° 703 - Ley de Extranjería.
[http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con3_uibd.nsf/032CCAA9E569DD2F0525786500623BE7/\\$FILE/Ley_extranjer%C3%ADa.pdf](http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con3_uibd.nsf/032CCAA9E569DD2F0525786500623BE7/$FILE/Ley_extranjer%C3%ADa.pdf)

Presidencia de la República (2015). Decreto Legislativo N° 1236.
<https://www.migraciones.gob.pe/Normativa%20Interna/Resoluciones%20de%20Superintendencia/DL1236.pdf>

Presidencia de la República (2017). Decreto Legislativo N° 1350.
<https://busquedas.elperuano.pe/normaslegales/decreto-legislativo-de-migraciones-decreto-legislativo-n-1350-1471551-2/>

Presidencia de la República (2017). Decreto Supremo N° 007-2017-IN - Reglamento del Decreto Legislativo N° 1350.
<https://busquedas.elperuano.pe/normaslegales/reglamento-del-decreto-legislativo-n-1350-decreto-legislat-anexo-ds-n-007-2017-in-1502810-4/>

