

# La doble dimensionalidad del Derecho de Sufragio Pasivo: alcances y límites a su ejercicio

JORGE LUIS MAMANI HUANCA

<jorge.mamani.h@gmail.com>

Consultora en Gobierno y Políticas Públicas GOVERN  
Perú

ORCID: 0000-0003-4242-3514

[Resumen] El presente estudio se sitúa en el campo del derecho constitucional y electoral, específicamente en las líneas de investigación referidas a los derechos de participación política. Con ocasión de la reforma electoral y política iniciada en el Perú, el principal objetivo de este estudio ha sido la construcción de un marco contextual de los alcances y límites del derecho de sufragio pasivo a partir de la concepción de la doble dimensión de los derechos fundamentales. Para ello, organizaremos las condiciones para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo en: requisitos generales o formales, requisitos de capacidad o habilitación, requisitos de elegibilidad o compatibilidad, y finalmente los —que hemos denominado— requisitos de sistema electoral.

[Palabras clave] Participación política, participación electoral, sufragio, derecho de sufragio pasivo, límites de los derechos.

[Title] The Double Dimensionality of the Right to Passive Suffrage: the limits to its exercise

[Abstract] This study is in the field of constitutional law and political science, specifically in the lines of research referred to electoral law and political participation rights. On the occasion of the electoral and political reform initiated in Peru, the main objective has been the construction of a contextual framework of the scope and limits of the right of passive suffrage based on the conception of the double dimension of fundamental rights. For this, we will organize the conditions for the exercise of the right of passive suffrage in: general or formal requirements, capacity or qualification requirements, eligibility or compatibility requirements, and finally the —which we have called— electoral system requirements.

[Keyword] Political participation, electoral participation, suffrage, right of passive suffrage, limits of rights.

[Recibido] 30/08/19 & [Aceptado] 10/10/19

MAMANI, Jorge «La doble dimensionalidad del Derecho de Sufragio Pasivo: alcances y límites a su ejercicio» *Elecciones*, 2019, enero-diciembre, 18 (19), pp. 155-186

*El derecho de sufragio posibilita el acceso de los ciudadanos a los cargos de naturaleza representativa (sufragio pasivo) a través de la manifestación de la voluntad popular expresada en unas elecciones (sufragio activo) (MARTÍN NÚÑEZ 2008: 323)*

## 1. INTRODUCCIÓN

Durante los años 2017 y 2019, el Jurado Nacional de Elecciones (JNE) presentó ante el Congreso peruano proyectos de Código Electoral, con aportes relacionados a una reforma electoral. En diciembre de 2018, se creará la Comisión de Alto Nivel para la Reforma Política (CANRP) la cual entregó en marzo de 2019 al Ejecutivo doce proyectos de reforma política y electoral.

Si partimos de que “las elecciones son el mecanismo fundamental de la democracia porque permiten a los ciudadanos influir con su voto en los gobiernos” (CRIADO, 2005: 7), no es de sorprender considerar que el sufragio constituye uno de los principales derechos de participación electoral de los ciudadanos, tanto en su aspecto activo –derecho a elegir– como en su aspecto pasivo –derecho a ser elegido–; así, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CORTE IDH), en el Caso Yatama vs. Nicaragua, sentencia del 23 de junio de 2005, señaló que el derecho al voto es uno de los elementos esenciales para la existencia de la democracia y una de las formas en que los ciudadanos ejercen el derecho a la participación política, participación que se ve reflejada también con el derecho a ser elegido.<sup>1</sup>

El presente estudio se sitúa en el campo del derecho constitucional y electoral, específicamente en las líneas de investigación referidas a los derechos de participación política, interesándonos en el derecho de sufragio pasivo como derecho fundamental. El objetivo general fue la construcción de un marco referencial de los alcances y límites del derecho de sufragio pasivo a partir de la legislación y jurisprudencia comparada, los proyectos presentados por la

---

1 Caso Yatama vs. Nicaragua, Sentencia de 23 de junio de 2005, Corte IDH, Fundamentos Jurídicos 198 y 199.

- 198. Los ciudadanos tienen el derecho de participar en la dirección de los asuntos públicos por medio de representantes libremente elegidos. El derecho al voto es uno de los elementos esenciales para la existencia de la democracia y una de las formas en que los ciudadanos ejercen el derecho a la participación política. Este derecho implica que los ciudadanos puedan elegir libremente y en condiciones de igualdad a quienes los representarán.
- 199. La participación mediante el ejercicio del derecho a ser elegido supone que los ciudadanos puedan postularse como candidatos en condiciones de igualdad y que puedan ocupar los cargos públicos sujetos a elección si logran obtener la cantidad de votos necesarios para ello.

CANRP, de los proyectos del JNE y de los proyectos y alcances de la Oficina Nacional de Procesos Electorales. Sintetizaremos, primero, una aproximación a las dimensiones subjetiva y objetiva de los derechos fundamentales; para, posteriormente, comprender las restricciones que se presentan al derecho de sufragio pasivo en el análisis de su doble naturaleza –subjetiva y objetiva–, para lo cual estructuraremos estos límites o restricciones en: requisitos genéricos, de capacidad o habilitación, de elegibilidad o compatibilidad y de sistema electoral. Todo ello con la finalidad de brindar un marco ordenado que permita comprender a los lectores los alcances y límites del derecho de sufragio pasivo.

## 2. DIMENSIONES SUBJETIVA Y OBJETIVA EN LOS DERECHOS FUNDAMENTALES

Hablar de derechos subjetivos y la objetividad del Derecho es un tema clásico de controversia iusfilosófica. Hoy es doctrina admitida que los derechos fundamentales presentan una doble naturaleza o dimensión: subjetiva e institucional (HÄBERLE 2003; MARTÍNEZ-PUJALTE 2006); visiones desde perspectivas de los derechos fundamentales como derechos de los ciudadanos, y a la vez como principios básicos de una comunidad política democrática.

Díez-Picazo (2005: 31) explica que la idea de derecho subjetivo se refiere a un interés jurídicamente protegido cuya satisfacción queda encomendada a la voluntad de su titular (*agere licere*), esta idea de derecho subjetivo, en su origen, sirvió para designar libertades de naturaleza supralegal o, si se prefiere, suprapositiva; por lo tanto, se presentaría una fuerte relación de la comprensión de los derechos fundamentales desde una perspectiva subjetiva por ser su origen anterior a la regulación positiva de los ordenamientos. Por su parte, Kelsen (1979: 76) señaló que el llamado derecho subjetivo, en cuanto facultad, es una forma peculiar del Derecho objetivo. Para él, el derecho subjetivo es la norma jurídica en tanto que esta posee un contenido concreto individual. El derecho subjetivo no se contrapondría al objetivo, pues sería considerado como un elemento del orden jurídico, que no es otro que el derecho positivo.

Aba (1998) nos recuerda que lejos queda la afirmación del carácter absoluto de los derechos y libertades, que los configuraba exclusivamente como derechos de defensa en los que el Estado no podía intervenir; una concepción en la que el carácter absoluto de un derecho determinaba si este era o no fundamental. En

esta línea, señala que hoy se habla de derechos fundamentales cuando nos referimos a los “derechos reconocidos y garantizados jurídica e institucionalmente, cuyo bien jurídico protegido lo constituyen ámbitos de libertad individual, igualdad, participación política o social, o cualquier otro aspecto fundamental que afecte al desarrollo integral de la personalidad humana” (ABA 1998: 14). Comprender la doble naturaleza jurídica de los derechos fundamentales significa el entendimiento de objetivos a realizar dentro del marco del Estado social y democrático de Derecho, pues –los derechos fundamentales– constituirían el contenido material del ordenamiento y normas de obligado respeto para todos los hombres y poderes estatales; convirtiéndose en condición de la democracia (ABA 1998: 15).

En posición similar, Fernández Segado (1993: 207) señala que los derechos fundamentales tienen una doble naturaleza porque presentan sustancialmente una vertiente subjetiva que se traduce en la posibilidad de un *agere licere* dentro de un determinado ámbito, y desde una perspectiva objetiva son, simultáneamente, la *conditio sine qua non* del Estado constitucional democrático, puesto que no pueden dejar de ser pensados sin que peligre la forma de Estado o se transforme radicalmente. Esta doble dimensión de los derechos fundamentales, históricamente, parte de las tesis del Tribunal Constitucional Federal Alemán (*BverfG*) en la década de 1950. Así, Alexy cita un extracto de la Sentencia BVerfGE 39, 1, fundamento 41, del *BverfG*, en la que se señala que las normas fundamentales contienen no solo derechos subjetivos de defensa del individuo frente al Estado, “sino que representan, al mismo tiempo, un orden valorativo objetivo que, en tanto decisión básica jurídico-constitucional, vale para todos los ámbitos del derecho y proporciona directrices e impulsos para la legislación, la administración y la justicia” (1993:507). Por ello esta evolución de la concepción de los derechos fundamentales será acogida por los diversos ordenamientos jurídicos, cuando menos “el ámbito constitucional europeo-continental” (BARRANCO AVILÉS 2004: 187), y latinoamericano, a través de un ejercicio de “germanización” en palabras de Rubio Llorente (1979: 67).

Esta doble dimensión de los derechos fundamentales se relacionará además con la evolución de la concepción del Estado y el ordenamiento constitucional.<sup>2</sup>

---

2 Las principales teorías de los derechos fundamentales desde las que se determina hoy, de forma alternativa o combinadas, la interpretación de los derechos fundamentales, son: la teoría liberal o del Estado de derecho burgués de los derechos fundamentales, la teoría institucional de los derechos fundamentales, la teoría axiológica de los

La concepción o interpretación del alcance de los derechos fundamentales se relacionará con las diferentes teorías surgidas luego de la plasmación del Estado liberal y la consideración de derechos subjetivos. Hoy los derechos fundamentales se presentan en una doble dimensión: operan como derechos individuales de defensa frente al Estado y al mismo tiempo como garantías funcionales del orden democrático-constitucional. Partiendo de la doble naturaleza de la que disfrutan los derechos fundamentales, estos no se agotarán en su defensa absoluta (vertiente subjetiva) que limita una colisión entre la libertad del individuo y el Estado, sino que el propio Estado se ve obligado desde el ordenamiento constitucional a conseguir su disfrute y defensa en relación con otros derechos, libertades y bienes constitucionales (vertiente objetiva). Será en esta configuración constitucional que la intervención pública en los ámbitos de libertad y de participación, se presentará como necesaria; pues, la propia Constitución que reconoce o garantiza los derechos será también, a su vez, norma de delimitación de estos.

### **3. ALCANCES Y LÍMITES DEL EJERCICIO DEL DERECHO DE SUFRAGIO PASIVO**

#### **3.1. ALCANCES DEL DERECHO DE SUFRAGIO PASIVO**

La conceptualización del derecho de sufragio pasivo indefectiblemente se halla influenciada por la dinámica de relaciones entre el derecho constitucional, el derecho electoral, las ciencias políticas y el derecho internacional de los derechos humanos. Hablar del derecho de sufragio activo significa algo más que el mero derecho de voto, un derecho con una alta connotación política atribuida a los ciudadanos como miembros de una comunidad política. Por su parte, referirnos al derecho de sufragio pasivo es principalmente relacionarlo con el derecho —y posibilidad— de ser elegido (dimensión subjetiva); para lo cual, a través del cumplimiento de determinados requisitos, todos los ciudadanos deben tener la oportunidad y libertad de poder presentar una candidatura, llevar adelante una campaña electoral, contar con garantías de transparencia en los resultados, así como garantías en los procedimientos del sistema electoral para la asignación de escaños y la consecuente proclamación de representante electo (dimensión objetiva).

---

derechos fundamentales, la teoría democrático-funcional de los derechos fundamentales, y la teoría del Estado social. Puede revisarse con mayor detalle Böckenförde (1993: 47-66).

El derecho del sufragio pasivo involucraría, entonces tanto las condiciones reguladas para postular a un cargo o representación –elegibilidad–, como la posibilidad jurídica de ser declarado electo, esto es atendiendo a las normas del sistema electoral. Para Aragón (2007) el sufragio pasivo es democrático, en la medida en que todos los ciudadanos –y no solo una minoría– tienen –cumpliendo determinados requisitos que no vulneren el principio de igualdad– la oportunidad de ejercerlo, que a su vez requiere de “una administración electoral independiente del Poder Ejecutivo, neutral, transparente y bien dotada técnicamente, junto con un sistema de recursos jurisdiccionales que aseguren el control de las infracciones o errores que pudieran cometerse en el proceso electoral” (ARAGÓN 2007: 163-164).

Por el derecho de sufragio pasivo, toda persona tiene derecho a postularse como candidato a un determinado cargo, ejerciendo su derecho individual a través de los mecanismos o procedimientos establecidos en el ordenamiento electoral. Dicho ejercicio comprenderá no solo los requisitos generales establecidos en los textos constitucionales, sino además las particularidades específicas, condiciones o requisitos incorporados por las normas de desarrollo constitucional que conforman el ordenamiento electoral.

Las exigencias normativas procuran desarrollar las condiciones y requisitos para los ciudadanos que aspiren a ocupar cargos públicos o de representación, de base electiva. Por ello, estas exigencias nos permiten diferenciar aspectos relacionados con las condiciones de postulación de las candidaturas –que comprenden los requisitos, exigencias y límites (restricciones) para su presentación y formulación–; y aspectos relacionados con la selección y calificación de las candidaturas en el proceso electoral –que comprende condiciones o mecanismos de sistema electoral para su determinación y decisión durante el proceso y al finalizar el mismo–.

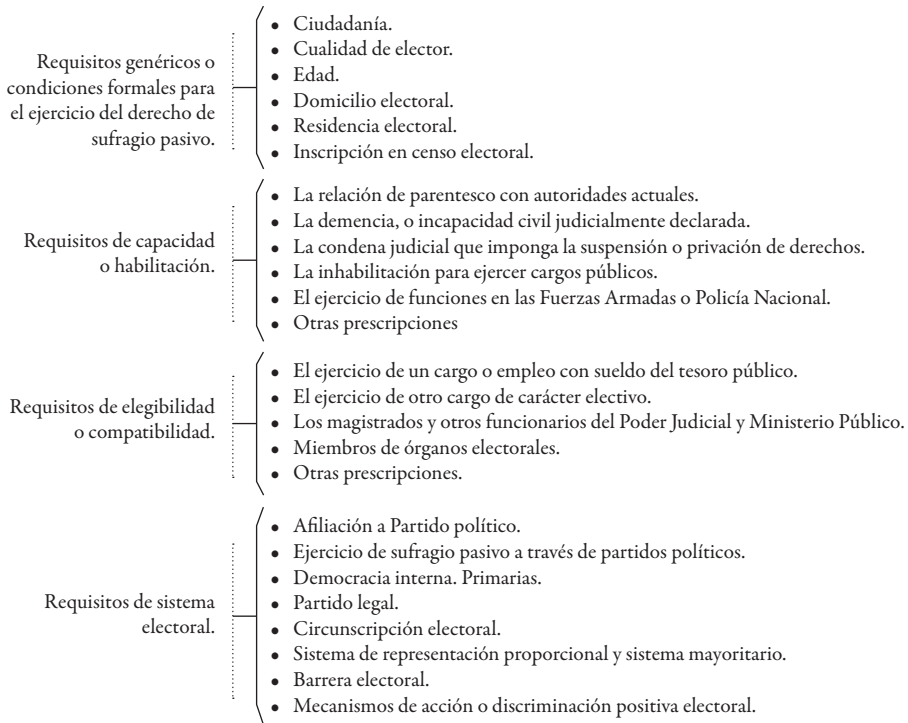
Atendiendo a la redacción de las condiciones para el derecho de sufragio pasivo, en los ordenamientos electorales, podemos señalar que se exigirían en general requisitos positivos, los cuales se relacionan con las condiciones formales y generales que deben cumplir los candidatos; y requisitos negativos, que se hallan redactados como estados o situaciones en las que se halla el ciudadano que impedirían el ejercicio de su derecho de sufragio pasivo o la posibilidad de ocupar y ejercer el cargo en caso de ser elegido.

### 3.2. CONDICIONES O LÍMITES DEL DERECHO DE SUFRAGIO PASIVO

Es pues, en la dimensión objetiva de los derechos fundamentales que cobra importancia la incorporación de exigencias o previsiones destinadas a limitar constitucional y legalmente el derecho de sufragio pasivo; límites o restricciones que podrían afectar tanto a su contenido como a su funcionalidad. En esta parte del trabajo organizaremos las condiciones para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo atendiendo a las características comunes, interrelaciones, momentos (condiciones de postulación, condiciones de calificación, condiciones de asignación de escaños, declaración de electo) y particularidades presentadas en los ordenamientos electorales. Para ello, en un primer momento nos referiremos a los requisitos formales, luego a los requisitos de capacidad, posteriormente a los de elegibilidad y, finalmente a los –que hemos denominado– del sistema electoral.

FIGURA 1

## Clasificación de las condiciones o límites para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo



Fuente y elaboración: propia.

### 3.2.1. REQUISITOS GENÉRICOS O CONDICIONES FORMALES PARA EL EJERCICIO DEL DERECHO DE SUFRAGIO PASIVO

Por requisitos genéricos entendemos aquellos generalmente exigidos por el ordenamiento constitucional y la legislación electoral en redacción positiva, diferente a otros requisitos cuya lectura o inferencia serán en modalidad negativa –tales como los supuestos de inelegibilidad o incapacidad–.

#### 3.2.1.1. CIUDADANÍA

En términos amplios, ciudadanía es la condición que define a una persona su pertenencia a una comunidad política y, en una acepción más restringida, se relaciona con la nacionalidad. El término ciudadanía para De Lucas *et al.* (2008: 33)



es una categoría multidimensional. Así, ciudadanía en sentido formal o técnico jurídico, sería el estatus legal que se adquiere y pierde de acuerdo con las normas de un Estado y que va asociado a la titularidad y el ejercicio de los derechos ligados a la condición de miembro pleno de la comunidad; desde este punto de vista sería una categoría tendencialmente estática y adscriptiva que está ligada a los privilegios de la membresía. Por su parte ciudadanía como estatus político o como título de poder, significaría que el ciudadano es cotitular de la soberanía y partícipe de las decisiones de la comunidad política; desde este punto de vista sería concebida como un proceso o praxis orientada a conformar la convivencia colectiva a través del ejercicio de los derechos democráticos de participación y comunicación. Y por “ciudadanía como vínculo de identidad, de pertenencia y de reconocimiento conectado a una identidad nacional” se afirmaría su estrecha relación con la formación de identidades colectivas, con frecuencia asumidas como prepolíticas, que marcan una barrera de exclusión frente a las identidades alógenas o anómicas. El concepto moderno de ciudadanía aparece vertebrado por la noción de soberanía y por la consolidación del proceso de construcción nacional de los Estados europeos surgidos de Westfalia; los Estados modernos han participado en este proceso de fabricación de la identidad nacional a través de la creación de narrativas político-fundacionales, la promoción o imposición de un idioma común y el fomento del sentimiento de pertenencia hacia determinadas instituciones, tradiciones y prácticas (DE LUCAS *et al.* 2008: 34).

Desde una dimensión objetiva de los derechos fundamentales debemos señalar, respecto al derecho de sufragio pasivo en relación con los extranjeros, que en los actuales ordenamientos estos pasan a ser considerados sujetos políticos individuales y a la vez grupos colectivos con necesidad de reconocimientos. Esto supera el diseño y concepción liberal tradicional de las sociedades homogéneas en las que se reconocieron los derechos humanos, para afrontar fenómenos como la inmigración que replantean una heterogeneidad en los presupuestos de acceso a la ciudadanía.<sup>3</sup>

Sin duda, la participación política a través del ejercicio del derecho de sufragio determina el sentido político del concepto de ciudadanía. Así pues, algunos ordenamientos permiten ejercer el derecho de sufragio pasivo a los extranjeros

---

3 Algunos autores han denominado a este fenómeno actual “ciudadanía inclusiva”.

en determinadas circunscripciones o alcances de elección o representación. Para el logro de esta equiparación recurren a vías jurídicas como la reforma de las leyes que regulan el acceso a la nacionalidad —como requisito para ejercer el derecho de sufragio— o a la reformulación de la situación jurídica de los extranjeros como es la ampliación de derechos políticos —entre ellos el derecho de sufragio pasivo y activo— a los *residentes no nacionales*.

Es en una dimensión objetiva de los derechos fundamentales en la que el ordenamiento electoral se centra en la “residencia” para superar la “nacionalidad” como presupuesto de acceso a la ciudadanía plena, de tal manera que “la ciudadanía se identifica así con la aceptación de las reglas que gobiernan una determinada sociedad; es esta aceptación, expresada a través de la residencia, la que convierte a un individuo, tomado en abstracto, en ciudadano” (PRESNO 2003: 63).

Finalmente, en algunos ordenamientos se prescribe la “ciudadanía de origen”<sup>4</sup> (de nacimiento) para acceder a los cargos públicos de elección. Y en países como México y El Salvador además de la ciudadanía de nacimiento se exigen —para ser Presidente— ser hijo de padre o madre ciudadanos del país de origen.<sup>5</sup>

### 3.2.1.2. CUALIDAD DE ELECTOR

Gozar del derecho de sufragio activo se convierte en una cualidad previa para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo. Como hemos visto en el punto anterior, puede darse la situación que algunos ordenamientos permitan el derecho de sufragio activo a los residentes extranjeros mas no el sufragio pasivo. En el

4 Ejemplo de ello es la exigibilidad de ciudadanía de origen para poder ser elegido presidente, vicepresidente o parlamentario. En Latinoamérica este requisito se halla establecido en Constituciones como la de Bolivia (arts. 61, 64 y 68), Brasil (arts. 12 y 14), Chile (arts. 108 y 131), Colombia (arts. 172, 177, 191 y 204), Ecuador (art. 142), El Salvador (arts. 126, 151 y 153), Guatemala (arts. 162 y 185), Honduras (arts. 198 y 238), Paraguay (arts. 221, 223 y 228), Perú (arts. 90, 110 y 111), entre otros.

5 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917.

Art. 82: Para ser Presidente se requiere:

I. Ser ciudadano mexicano por nacimiento, en pleno goce de sus derechos, hijo de padre o madre mexicanos y haber residido en el país al menos durante veinte años. (Reformada mediante Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 01 de julio de 1994).

Constitución de la República de El Salvador de 1983

Artículo 151.- Para ser elegido Presidente de la República se requiere: ser salvadoreño por nacimiento, hijo de padre o madre salvadoreño [...].

caso de los ciudadanos nacionales la cualidad de elector, de posibilidad de ejercicio de sufragio activo, será condición necesaria y genérica para poder ejercer el sufragio pasivo.

### 3.2.1.3. EDAD

La edad para ejercer el derecho de sufragio pasivo varía considerablemente dependiendo del país. A diferencia del sufragio activo, que generalmente presenta una estrecha relación con la edad establecida para las capacidades civiles y políticas y que son señaladas generalmente por la Constituciones,<sup>6</sup> en el sufragio pasivo la edad sufre variaciones atendiendo a la ciudadanía nacional, a la residencia, al nivel de representación política, el desempeño funcional a realizar, entre otros. Esta variación de edades en los diferentes ordenamientos constitucionales o legislación electoral específica obedecerá a criterios objetivos para el ejercicio subjetivo del derecho de sufragio,<sup>7</sup> el cual deberá traducirse en el más pleno respeto del principio de igualdad de condiciones y oportunidades a los cargos atendiendo a los principios limitadores del derecho, núcleo esencial, proporcionalidad, así como a las características de la función a asumir.

---

6 Ejemplos de textos constitucionales que no hacen referencia a la edad para el sufragio activo o edad para la adquisición de la ciudadanía y de sus derechos políticos (como el sufragio activo) serían las Constituciones de Argentina, Chile, Colombia, Panamá, la República Dominicana y Uruguay. Por su parte, textos constitucionales que sí fijan una edad para el ejercicio efectivo del derecho de voto tenemos las Constituciones de Bolivia (Art. 220), Cuba (Art. 132), Ecuador (Art. 27), Estados Unidos de Norteamérica (Enmienda XXVI -1971-Section 1), España (Arts. 12, 23), Paraguay (Art. 120), Venezuela (Art. 64), entre otros.

7 En la Unión Europea, respecto a la edad para las elecciones de nivel local, países como Alemania, Francia, Austria, Croacia, Dinamarca, Hungría, Países Bajos, Malta, Portugal, Eslovenia, Finlandia, Reino Unido, Suecia fijan 18 años de edad para el ejercicio del sufragio pasivo. Bélgica, Bulgaria, República Checa, Estonia, Letonia, Lituania, Irlanda, Polonia y Eslovaquia, los 21 años de edad. En Rumanía se fija la edad de 23. Y en Italia, Grecia y Chipre se exige tener 25 años para poder ejercitar del sufragio pasivo. De manera similar se da en las elecciones al parlamento europeo; en Alemania, Francia, Austria, Croacia, Dinamarca, Hungría, Países Bajos, Malta, Portugal, Eslovenia, Finlandia, Reino Unido, Suecia, los 18 años de edad para el ejercicio del sufragio pasivo. Bélgica, Bulgaria, República Checa, Eslovaquia, Estonia, Letonia, Lituania, Irlanda, y Polonia, los 21 años de edad. En Rumanía, la edad de 23. Y en Italia, Grecia y Chipre, 25 años.

Respecto al sufragio pasivo en relación con el poder legislativo. Austria fija los 18 años para poder ser candidato a la Cámara Baja (Nationalrat) y los 21 años para la Cámara Alta (Bundesrat). En Bélgica, Bulgaria, Eslovaquia, Estonia, Irlanda, Letonia, Polonia, República Checa y Reino Unido se exige ser mayor de 21 años para ser candidato a la Cámara única o baja. En Francia y en Rumania se exige 23 años para ser candidato a la Cámara baja. En Grecia, Chipre, Italia, Lituania, Mónaco y San Marino se exige 25 años para ser elegibles. En cuanto a la Cámara Alta, hay que tener 21 años para ser candidato en Bélgica, Irlanda, y Reino Unido; 30 años en Francia y Polonia; 33 años en Rumania y en Italia 40 años. En cuanto a América Latina respecto a la edad para el poder legislativo, también varían. Así, para la Cámara baja o única, en Argentina, Bolivia, Colombia, El Salvador, Paraguay, Perú, República Dominicana, Uruguay se exige tener 25 años de edad. Mientras en países como Brasil, Chile, Costa Rica, México, Nicaragua, Panamá, Venezuela el sufragio pasivo está fijado en los 21 años. En otros países como Cuba la edad exigida son los 18 años, y en Ecuador los 30 años. Ahora bien, respecto a la Cámara alta, en Argentina, Colombia y Uruguay se exigen los 30 años para ser candidato, en Brasil 35 años, en Chile y Paraguay 40 años y en México 25.

#### 3.2.1.4. DOMICILIO ELECTORAL

En general, en el campo del derecho civil y constitucional, el domicilio es el derecho de las personas que tiene por finalidad determinar la ubicación de las mismas, para los efectos de ejercer derechos o cumplir obligaciones. El domicilio electoral será una condición necesaria para el derecho de sufragio, estará determinado por el ejercicio de la ciudadanía en determinados ámbitos o circunscripciones electorales, y tendrá estrecha relación con el sistema electoral y los niveles de representación o gobierno. Cabe indicar que en su dimensión subjetiva el domicilio dependerá de la voluntad y libertad política de los ciudadanos, quienes pueden elegir el que vean por conveniente, así como variarlo en cualquier momento. Desde una perspectiva objetiva, los poderes públicos podrán regular el requisito del domicilio, por ejemplo, a determinado alcance de la circunscripción electoral y/o al alcance de la elección a la que el ciudadano desee presentarse.

Para atender al requisito de domicilio, en el derecho electoral, habrá que remitirse a la norma particular en sí, y a su interpretación sistemática, pues en los diferentes ordenamientos se tendrá como requisitos al domicilio y a la residencia, lo cual puede generar confusiones. Para Pérez Corti (2010: 171) las normas relativas tanto al sufragio activo como pasivo, contienen la relación del lugar (territorio) como punto de vinculación para el nacimiento de derechos y obligaciones políticas, y para la producción de determinadas consecuencias jurídico-políticas; es decir, aquellas normas que definen el domicilio electoral no se aplican por sí mismas, sino siempre y solamente cuando se trata de la interpretación de una norma singular remitidas hacia ellas.

#### 3.2.1.5. RESIDENCIA ELECTORAL

La residencia electoral se halla muy relacionada con el domicilio, pues para poder llevar adelante el ejercicio del derecho de sufragio, generalmente se pide un determinado tiempo de residencia, dependiendo ello de la circunscripción territorial y nivel de representación o gobierno en el que se desea ser elegido; constituyendo de esta forma, la residencia un requisito permanente en los cargos de elección popular. Asimismo, en los ordenamientos se alude a una residencia efectiva para señalar que la vivencia en el domicilio es habitual, auténtica, real y verdadera.

En los diferentes ordenamientos, residencia<sup>8</sup> y domicilio serán entendidos como instituciones o derechos relacionados, con acepciones similares o diferentes. Ahora bien, es conveniente señalar que el concepto de residencia nace en el derecho civil<sup>9</sup> y es entendido generalmente como “lugar”, no tanto como “acción”, siendo su elemento objetivo el lugar en el que se reside y su elemento subjetivo la acción efectiva de residir. Por su parte, en el campo electoral, para que alguien se considere residente,<sup>10</sup> a diferencia del domicilio no es necesaria la manifestación de la intención de permanencia, basta con que el ciudadano viva habitualmente en la circunscripción por la cual ejercerá su derecho al sufragio pasivo.

Para González (2012) la residencia no se prueba solo “con la existencia de domicilio, ya que también se deben acreditar el tiempo y la efectividad” de esta (2012: 229), lo cual se relaciona con “cuestiones y actividades cotidianas que demuestran el arraigo continuado y habitual de una persona” (2012: 230). En resumen, la residencia se relacionaría con el lugar y el tiempo efectivo que un ciudadano ha permanecido habitando en determinada circunscripción electoral (ámbito geográfico-administrativo-electoral) por la cual desea postular como candidato. El lapso es anterior a la elección y, por la normativa electoral, tendrá asignado un valor intrínseco para un alcance concreto, como sucede,

---

8 En el diccionario de la RAE “residencia” será entendida en dos acepciones, como una acción y efecto de estar de asiento en un lugar, y como un lugar en que se reside. En el ámbito jurídico tendrá determinados conceptos atendiendo al campo en el que se halle legislado y al ordenamiento jurídico.

9 Urra (2010: 9) cita las principales nociones de residencia en doctrina civil:

a. Jossierand (1930): “lugar donde una persona permanece durante un tiempo”.

b. Salvat (1940): “lugar de la habitación real de la persona”. La residencia crea una relación de hecho entre una persona y un lugar.

c. Planiol (1951): todo lugar donde la persona permanece de una manera un poco prolongada. La residencia tiene un sentido técnico cuando es separada de la noción de domicilio.

d. Dekkers (1954): lugar donde la persona habita. Esta permanencia supone una presencia continuada o prolongada, pero no unitaria, puesto que pueden tenerse varias residencias.

e. Ripert (1956): “lugar en donde una persona fija por un tiempo su habitación”.

f. Marty y Raynaud (1967): lugar donde una persona se encuentra efectivamente durante un cierto tiempo prolongado. Es una realidad de hecho.

10 En algunos ordenamientos se hará referencia a la “vecindad” como requisito de similar o igual contenido que el de “residencia”. Ejemplo de ello sería el artículo 55 de la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos.

Artículo 55. Para ser diputado se requieren los siguientes requisitos:

(...) Para poder figurar en las listas de las circunscripciones electorales plurinominales como candidato a diputado, se requiere ser originario de alguna de las entidades federativas que comprenda la circunscripción en la que se realice la elección, o vecino de ella con residencia efectiva de más de seis meses anteriores a la fecha en que la misma se celebre.

La vecindad no se pierde por ausencia en el desempeño de cargos públicos de elección popular.

por ejemplo, en las elecciones de ámbito local o municipal, parlamentarias o de alcance presidencial.<sup>11</sup>

### 3.2.1.6. INSCRIPCIÓN EN CENSO ELECTORAL

La inscripción en el censo, registro o padrón electoral está muy relacionada con el domicilio y la residencia. Además de requisito general y formal, o previo a la candidatura, será un requisito de capacidad. Una persona puede hallarse inscrita en el censo electoral y como consecuencia de ello tener acceso al sufragio activo y pasivo, o solo al sufragio activo como sería el caso de los ciudadanos extranjeros, dependiendo de la legislación.

### 3.2.2. REQUISITOS DE CAPACIDAD O HABILITACIÓN

En el derecho electoral se hablará de este requisito en sentido negativo y de forma equiparada su conceptualización e interpretación, es decir de incapacidades o inhabilitaciones para ejercitar los derechos políticos como el sufragio. Ahora bien, en sentido estricto, una incapacidad se presenta cuando un titular de un derecho no posee facultades de comprensión o habilidad para poder formar su voluntad, y que en el caso de los derechos políticos no podría recurrirse a figuras jurídicas como la representación, pues se trataría de derechos personalísimos en su ejercicio. Por su lado, la inhabilitación sería la declaración de inhábil o incapaz de un ciudadano, por parte del ordenamiento jurídico, para poder ejercer sus derechos.

En general, estos supuestos de incapacidad o inhabilitación son creados o señalados por el ordenamiento, teniendo como característica su indisponibilidad, la persona no puede eludirla mediante un acto de voluntad como la renuncia a tal impedimento o la representación. Algunos de los supuestos de incapacidad o inhabilitación que pueden estar presentes en los ordenamientos son: la no reunión de las condiciones para ser electores, y como consecuencia de ello su exclusión para ejercitar el derecho al sufragio pasivo; la relación

---

11 Por ejemplo, en Latinoamérica algunas Constituciones que exigen determinados años de residencia para acceder a cargos públicos tenemos, en el caso de la(s) cámara(s) parlamentaria (s): La Constitución de Argentina, dos años de residencia en su distrito electoral (arts. 48 y 55); Chile, dos años de residencia (arts. 44 y 46); República Dominicana, cinco años (arts. 22 y 25 de la Constitución), entre otros.

de parentesco con representantes o autoridades actuales;<sup>12</sup> la demencia, o en general la incapacidad civil judicialmente declarada; la condena judicial<sup>13</sup> que imponga la suspensión o privación de los derechos de ciudadanía, derechos políticos o específicamente del derecho de sufragio, mientras dure el tiempo de la condena;<sup>14</sup> la inhabilitación para ejercer cargos públicos según disposiciones de las normativas internas de las organizaciones políticas; el ejercicio de funciones en las Fuerzas Armadas o Policía Nacional, que en algunos ordenamientos pueden ser considerados como supuestos de “inelegibilidad o incompatibilidad” pues son salvados con mecanismos como la licencia o renuncia; y otras prescripciones legales y reglamentarias que inhabiliten a los ciudadanos para el ejercicio de los derechos políticos.

En algunos ordenamientos se cuentan con supuestos de incapacidad muy particulares: un determinado grado de instrucción, contar con determinados recursos económicos, o con la posesión de cualidades morales. Así, sobre el grado de instrucción o educativo para poder acceder a cargos públicos de elección, en Brasil (art. 14 de la Constitución) al hablar de las condiciones de elegibilidad –que en teoría sería de capacidad– se señala como supuesto el no ser analfabeto,<sup>15</sup> o en Chile (art. 44 y 46 de la Constitución) se exige haber cursado la Enseñanza Media o equivalente para ser elegido diputado o senador.<sup>16</sup>

---

12 Algunos ejemplos:

Constitución Política de Colombia

Artículo 179. No podrán ser congresistas:

5. Quienes tengan vínculos por matrimonio, o unión permanente, o de parentesco en tercer grado de consanguinidad, primero de afinidad, o único civil, con funcionarios que ejerzan autoridad civil o política.

6. Quienes estén vinculados entre sí por matrimonio, o unión permanente, o parentesco dentro del tercer grado de consanguinidad, segundo de afinidad, o primero civil, y se inscriban por el mismo partido, movimiento o grupo para elección de cargos, o de miembros de corporaciones públicas que deban realizarse en la misma fecha.

Constitución Nacional de Paraguay

Artículo 235

Son inhábiles para ser candidatos a Presidente de la República o Vicepresidente:

9. el cónyuge o los parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad, o segundo de afinidad, de quien se encuentre en ejercicio de la presidencia al realizarse la elección, o la haya desempeñado por cualquier tiempo en el año anterior a la celebración de aquélla.

13 Sentencia dada por una autoridad de naturaleza judicial como la justicia electoral, no una autoridad administrativa. Al respecto puede revisarse el Caso López Mendoza vs. Venezuela, sentencia de 1 de septiembre de 2011, Corte IDH.

14 Que un ciudadano se halle en prisión por algún delito o proceso en curso no necesariamente lo priva de sus derechos políticos. Ello dependerá de las diversas legislaciones.

15 Constitución de 1988 de la República Federativa de Brasil

Art. 14.

4. Son inelegibles los no susceptibles de alistamiento y los analfabetos.

16 Constitución Política de la República de Chile de 1980, texto refundido en 2005.

Por otro lado, en algunos países se hace referencia a los medios económicos de los que dispone para acceder a cargos públicos de elección popular. Ello lo apreciamos por ejemplo en la redacción del art. 55 de la Constitución de Argentina como requisito para postular al Senado.<sup>17</sup> Y finalmente en algunos ordenamientos se hace referencia a aspectos morales para acceder a cargos públicos de elección popular, como por ejemplo en la redacción de la Constitución de El Salvador y de México que hablan de “notoria honradez” —o “moralidad notoria”— y “modo honesto de vivir” respectivamente.<sup>18</sup>

### 3.2.3. REQUISITOS DE ELEGIBILIDAD O COMPATIBILIDAD

En el derecho electoral, por lo general al igual que las incapacidades, se hablará de estos requisitos en sentido negativo, es decir, de inelegibilidades e incompatibilidades. Si bien, desde una dimensión subjetiva, todos los ciudadanos deberían contar con amplia libertad para desempeñar un estatus político activo, no obstante ello, las propias cartas fundamentales prevén expresamente supuestos de inelegibilidad.

A diferencia de los supuestos de incapacidad, los supuestos de inelegibilidad o incompatibilidad pueden ser superados por renuncia al impedimento para poder presentarse en elecciones.<sup>19</sup> Ahora bien, de otro lado, la diferencia sustancial entre los supuestos de inelegibilidad e incompatibilidad es que las primeras, las inelegibilidades, operan sobre la proclamación de candidatos y de electos, mientras que las incompatibilidades lo hacen sobre la permanencia o no en un cargo para el que ya se ha sido elegido. Las primeras impiden que uno

Artículo 48. Para ser elegido diputado se requiere [...] haber cursado la Enseñanza Media o equivalente [...].

Artículo 50. Para ser elegido senador se requiere [...] haber cursado la Enseñanza Media o equivalente [...].

17 Constitución de la Nación Argentina de 1853 (vigente actualmente)

Artículo 55.- Son requisitos para ser elegido senador [...] disfrutar de una renta anual de dos mil pesos fuertes o de una entrada equivalente.

18 Constitución de la República de El Salvador de 1983

Artículo 126.- Para ser elegido Diputado se requiere [...] notoria honradez [...].

Artículo 151.- Para ser elegido Presidente de la República se requiere moralidad e instrucción notorias [...].

Constitución de los Estados Unidos Mexicanos de 1917

Artículo 34. Son ciudadanos de la República los varones y las mujeres que, teniendo la calidad de mexicanos, reúnan, además, los siguientes requisitos:

II. Tener un modo honesto de vivir.

19 Algunos ordenamientos jurídicos contienen previsiones normativas que en ocasiones consideran como supuestos de incapacidad a supuestos de inelegibilidad y viceversa. Por ejemplo la condición de eclesiástico unas veces es considerada causa de incapacidad, o la relación de parentesco con altos cargos públicos en algunas previsiones normativas es causa de inelegibilidad.



sea elegido, las segundas obstaculizan el desempeño del cargo; para salvar estos supuestos se optará por vías como la renuncia o licencia.

En el campo del derecho electoral, el concepto de incompatibilidad se encuentra especialmente referido a los mandatos para cargos electivos y a las funciones públicas; con ellas se pretende evitar que el mandato representativo o de gobierno, de base electiva, “entre en colisión con intereses particulares propios o de terceros, como así también sectoriales o gremiales, en la resolución de los problemas que la función pública le deparará” (PÉREZ CORTI 2010: 183). Asimismo, de esta forma, se procura que el elegido otorgue una dedicación preferencial a la función pública.

En resumen, los supuestos de inelegibilidad impiden el ejercicio del sufragio pasivo; mientras que los supuestos de incompatibilidad, son los que sobrevienen por transformación de las inelegibilidades, pues impiden el acceso al cargo. Esta situación podría presentarse por ejemplo si después del proceso electoral se advierte que el candidato presentaba por su condición algún supuesto de inelegibilidad; ante ello, esta inelegibilidad pasaría a convertirse en una incompatibilidad. Aquellos, proclamados y elegidos, que se vean posteriormente al proceso electoral afectados por causas de inelegibilidad pasarían a incurrir entonces en una situación de incompatibilidad.

Los diferentes supuestos de incompatibilidad son señalados en los ordenamientos electorales, dependiendo del país y su legislación, así como del nivel de gobierno o representación para el que se desea postular. Estos supuestos de incompatibilidad suelen ser salvados con mecanismos como la licencia temporal o renuncia. Los supuestos de incompatibilidad que suelen presentarse en los ordenamientos son básicamente los mismos supuestos de inelegibilidad, por las razones expuestas anteriormente. Algunos de estos supuestos son: los ministros de cultos religiosos, eclesiásticos, sacerdotes, etc.;<sup>20</sup> parlamentarios, altos cargos del Poder Ejecutivo, y, en general autoridades de la administración de niveles de gobierno o representación regional y local; magistrados y funcionarios del Poder Judicial y Ministerio Público; miembros de organismos constitucionales

---

20 Ejemplos de supuestos de inelegibilidad por posiciones eclesiásticas serían:  
Constitución de la República Nacional de Argentina  
Artículo 73.- Los eclesiásticos regulares no pueden ser miembros del Congreso [...].  
Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos  
Artículo 55. Para ser diputado se requieren los siguientes requisitos: VI. No ser Ministro de algún culto religioso.

autónomos o independientes; miembros de organismos electorales; titulares de cargos directivos de empresas públicas o de empresas concesionarias de servicios públicos; entre otros.

### 3.2.4. REQUISITOS DE SISTEMA ELECTORAL

#### 3.2.4.1. AFILIACIÓN A PARTIDO POLÍTICO

Aragón (2007) al conceptualizar el derecho de sufragio pasivo sostiene como un límite al mismo que los ordenamientos jurídicos reconozcan su ejercicio a través de los partidos políticos; pues podría presentarse “la circunstancia de ser perfectamente elegible (por reunir los requisitos y no estar incurso en inelegibilidades) y, sin embargo, no poder usar del derecho por no reconocérsele al individuo (sino a los partidos, por ejemplo) la facultad de presentar candidaturas” (ARAGÓN 2007: 185).

Para ser elegido, primero hay que ser proclamado candidato, y por ello el sufragio pasivo comprendería más allá del derecho individual a ser elegible, el derecho a presentarse como candidato en las elecciones para cargos públicos; derecho que es canalizado, generalmente, a través de los partidos políticos como intermediarios o articuladores. Esta situación evidencia el papel reservado a los partidos políticos en la configuración del actual sistema democrático, en el cual debiera darse una adaptación a las posibilidades de los ciudadanos de ser parte de la representación u órganos gubernamentales, y no quedar reducida a una democracia de los partidos políticos o lo que algunos denominaron un “Estado de partidos” (GARCÍA PELAYO 1984: 29; KELSEN 1977: 37; MORODO & MURILLO DE LA CUEVA 2001: 10). En esta línea, generalmente, los ordenamientos exigen para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo la afiliación partidaria.<sup>21</sup> En el Perú hasta antes de la reforma política de 2019, no era necesario estar afiliado a un partido político para ejercer el derecho de sufragio pasivo.

---

21 Ejemplo de ello sería el artículo 14 de la Constitución de Brasil. Constitución Política de la República de Brasil; artículo 14. [...] Son condiciones de elegibilidad, en la forma de la ley. [...] la afiliación a un partido político.

### 3.2.4.2. EJERCICIO DE SUFRAGIO PASIVO A TRAVÉS DE PARTIDOS POLÍTICOS

Tradicionalmente, el papel de los partidos, en democracia, ha estado circunscrito a garantizar la competición electoral (CRIADO 2005: 7). Para Sánchez Muñoz (2010) los partidos son las organizaciones que hacen posible, en algunos ordenamientos de forma exclusiva y en otros de forma preferente, la participación política de los ciudadanos.<sup>22</sup>

Como se ha mencionado, en algunos ordenamientos se atribuyen a los partidos políticos el monopolio de la presentación de candidatos, sea que estos posean la cualidad de afiliados o no. Así por ejemplo, en Argentina se prevé que los partidos pueden incluir independientes en sus candidaturas (art. 60 del Decreto N.º 2135, de 18 de agosto de 1983, Código Electoral Nacional); en países como El Salvador se establece que solo los partidos son el instrumento para el ejercicio del sufragio pasivo (art. 85 de la Constitución); en algunos países, como Guatemala, los partidos políticos tienen el monopolio de las elecciones nacionales, pero en las de alcance menor se permite la presentación de candidaturas a través de “comités cívicos” (art. 38 del acuerdo N.º 018-2007, de 23 enero de 2007, Ley Electoral y de Partidos Políticos).

En algunos ordenamientos constitucionales se hace referencia al sufragio pasivo a través de los partidos políticos u otras formas organizativas. Así en Bolivia se habla junto a los partidos políticos de “naciones y pueblos indígena originario campesinos” y “agrupaciones ciudadanas” (art. 209 de la Constitución). En Colombia se habla además de partidos políticos, de “movimientos sociales y grupos significativos de ciudadanos” (art. 168 de la Constitución).

En América Latina en particular, la regulación jurídica de los partidos es un tema de reciente aparición en el ámbito de los estudios jurídicos (ZOVATTO 2008: 161). Zovatto (2008) señala que en Latinoamérica en varios países se consideran a los partidos como asociaciones de derecho público, siendo solo algunos pocos países en los que son considerados como personas jurídicas de derecho

---

22 Para Sánchez Muñoz (2010) los partidos son definidos como “instrumento fundamental para la participación política” (artículo 6, Constitución Española de 1978); ellos que “expresan el pluralismo político” y que “concurren a la formación y manifestación de la voluntad popular” (artículo 6, Constitución Española de 1978) o, con palabras muy similares, que “participan en la formación de la voluntad política del pueblo” (artículo 21, Ley Fundamental de Bonn de 1949) o que “concurren a la expresión del sufragio” (artículo 4, Constitución francesa de 1958), o “a la determinación de la política nacional” (artículo 49, Constitución italiana de 1947), o a la “organización y expresión de la voluntad popular” (artículo 10, Constitución portuguesa de 1976).

privado –Brasil, Ecuador, Perú y Venezuela–; y en algunos países como Chile, Colombia, El Salvador, República Dominicana y Panamá se habla de que son asociaciones voluntarias dotadas de personalidad jurídica.

#### 3.2.4.3. DEMOCRACIA INTERNA

En algunas legislaciones, se tendría como requisito adicional pasar por un proceso interno de primarias. Así, en Latinoamérica, la mayoría de ordenamientos atribuyen a los partidos políticos el monopolio de la presentación de candidaturas de los ciudadanos, pero esto no necesariamente implicará la afiliación partidaria, sin embargo, se exige que para presentarse como candidato se pase previamente por un proceso de democracia interna en la que los militantes y/o no militantes respalden la candidatura.

Algunos países, incluido el Perú con la reforma política, han adoptado la modalidad de primarias abiertas, obligatorias y simultáneas. Es decir, se desarrolla de forma obligatoria un proceso de elecciones internas. Proceso en el que participan todos los ciudadanos electores del censo nacional, y todas las organizaciones políticas.

#### 3.2.4.4. PARTIDO LEGAL

En algunos ordenamientos se hablará de una *causa antidemocrática* como factor para la suspensión de legalidad o declaración de ilegalidad a un partido político, y por ende la privación del sufragio pasivo a los ciudadanos militantes o no militantes.<sup>23</sup>

#### 3.2.4.5. CIRCUNSCRIPCIÓN ELECTORAL

La circunscripción electoral viene a ser el conjunto de electores a partir del cual se procede, según los votos, a la distribución de escaños. Generalmente se asocian con una base territorial o jurisdicción geográfica administrativa, pero también pueden presentarse circunscripciones para los extranjeros, o para minorías indígenas o étnicas, entre otros.

---

23 Los nazis en Alemania, los fascistas en Italia, los terroristas en España, los antinacionalistas en Israel, los fundamentalistas en Turquía, en fin, son casos en donde se priva sobre todo el derecho a conformar un partido por los fines y actividades antidemocráticas graves y reiteradas, lo cual genera la disolución de ese tipo de partidos ilegales que puede dar lugar a la suspensión de derechos políticos (Ríos, 2017: 120).

La circunscripción electoral, también denominada distrito electoral, está muy relacionada con los sistemas electorales de representación y mayoría, pues será un elemento a ser tomado en cuenta para la elección de los candidatos. Así, existe un consenso entre los especialistas electorales de que “el determinante crucial de la capacidad de un sistema electoral para convertir los votos en escaños de manera proporcional es la magnitud de los distritos, es decir, el número de miembros que se eligen en cada distrito electoral” (REYNOLDS, REILLY, & ELLIS 2006: 90), de esta forma en distritos grandes se podría asegurar que una mayor cantidad de partidos, más y menos votados, estén representados pues tendrán más posibilidades atendiendo a las reglas electorales.

#### 3.2.4.6. SISTEMA DE REPRESENTACIÓN PROPORCIONAL Y SISTEMA MAYORITARIO

Si bien en este apartado del estudio hemos agrupado como requisitos de sistema electoral a varias condiciones relacionadas con ello (partidos políticos, circunscripciones electorales), debemos indicar que cuando hablamos en sentido estricto de sistema electoral hacemos referencia a la traducción de los votos obtenidos en escaños o cargos de función pública. Los diferentes sistemas electorales pueden resumirse básicamente en tres: sistemas por mayoría –mayoría simple, doble ronda, voto en bloque, entre otros–, sistemas de representación proporcional y mixtos.<sup>24</sup>

Con el sistema de representación proporcional se busca que las organizaciones políticas obtengan una correspondencia entre el número de escaños a recibir de acuerdo a los votos obtenidos por esta. En cuanto al sistema por mayoría, por ejemplo, si la elección es por mayoría simple en distrito uninominal o unipersonal, será elegido el que obtenga un mayor número de votos respecto al resto de candidatos. Cuando se trata de distritos pluripersonales o plurinominales, puede presentarse por ejemplo un sistema de mayoría por bloque, en el cual los escaños serán para los candidatos que obtengan las mayores votaciones.

Nohlen (1994) señala que las definiciones tradicionales del sistema proporcional y del de mayoría, –entendidos como la representación política que refleja

---

24 Un interesante estudio sobre los diversos sistemas electorales que puede adoptar un país es el desarrollado por Reynolds, Reilly y Ellis (2006).

lo más exactamente posible la distribución de los votos entre los partidos; y, cuando el candidato es elegido por haber alcanzado la mayoría (absoluta o relativa) de los votos— “son absolutamente correctas, pero no se corresponden” (2008: 88). Por ello señala que estos dos sistemas se pueden definir según dos criterios: el principio de representación y la fórmula de decisión, esto es la fórmula que se utiliza para convertir los votos en escaños (NOHLEN 1994: 92).

### 3.2.4.7. BARRERA ELECTORAL

La finalidad de las llamadas barreras electorales es excluir del reparto de escaños a los partidos que no alcanzaran el mínimo de votos fijado por el ordenamiento electoral (ÁLVAREZ CONDE & GARCÍA COUSO 2001: 182). Se presentaría así una barrera mínima —también llamada valla electoral, representación mínima, cláusula de exclusión o umbral electoral— en la que los partidos que no obtuvieran un mínimo de votos necesarios no participarían en el reparto de escaños, evitando de esta manera la sobrefragmentación de la composición de una cámara legislativa, lo cual permitiría estabilidad en los gobiernos y representación.

En la jurisprudencia del Tribunal Constitucional Federal Alemán, sobre la barrera electoral, se ha expresado su validez como una garantía que tiende a corregir fragmentaciones excesivas, a partir de los resultados de los votos, en la representación política obtenida por el sistema de la proporcionalidad electoral (BACHOFF 1980; NICOLÁS 1977). Álvarez y García (2001) señalan la relación de la barrera electoral con el sistema de proporcionalidad citando jurisprudencia del Tribunal Constitucional Español; así mencionan que no es necesario que se sigan “unos criterios estrictamente proporcionales”, aceptando la introducción de correcciones o modulaciones al principio de proporcionalidad a la vista de las necesidades derivadas del principio de efectividad en la organización y actuación de los poderes públicos (STC 75/1985, de 21 de junio, TCE, FJ 5 y STC 193/1989, de 16 de noviembre, TCE, FJ 6); una proporcionalidad estricta es algo difícil de alcanzar en toda representación, y tanto más cuanto más reducido sea el número de representantes a elegir o el colegio a designar (STC 40/1981, de 18 de diciembre, TCE, FJ 3 y 36/1990, de 1 de marzo, TCE, FJ 2).

### 3.2.4.8. MECANISMOS DE ACCIÓN O DISCRIMINACIÓN POSITIVA ELECTORAL

Abordar los mecanismos de discriminación positiva implica vincularlos con los principios o derechos humanos a la igualdad y no discriminación. Existen algunos términos de muy semejante contenido en la literatura: acción positiva, acción afirmativa, discriminación positiva, discriminación inversa, discriminación indirecta. El término acción positiva se utilizó por vez primera en la legislación antidiscriminatoria norteamericana de 1964, con esta se hacía referencia a las acciones específicas a favor de las minorías.<sup>25</sup>

Para Añón (2001: 50-59), existen algunas modalidades o tipos de acción positiva: medidas de concienciación, medidas de promoción de la igualdad, cuotas, medidas de trato preferencial. En el ámbito electoral, las acciones positivas más conocidas son las cuotas electorales, y dentro de estas las de mayor regulación y estudio son las cuotas de género, o leyes de paridad y alternancia que promueven la inclusión, presencia y mayor participación de las mujeres en la política.

En Europa diversos estudios abordan la constitucionalidad de las cuotas electorales,<sup>26</sup> refiriéndose principalmente a la cuota de género; así Aquino (2008) señala que cuando existen cuotas, se garantiza que la desigualdad no se producirá en un grado muy elevado para ninguno de los sexos; “a largo plazo, las cuotas electorales son para ambos sexos una garantía de una representación equilibrada en los centros de poder o de toma de decisiones” (AQUINO 2008: 262-263).

Debe precisarse que las cuotas electorales no constituyen requisitos de elegibilidad o capacidad y, por lo tanto, no afecta al derecho subjetivo de sufragio pasivo, entendido como derecho de los ciudadanos, sino que es una condición del sistema político electoral que afectará a las organizaciones políticas, consideradas como instrumentos para la participación política, para el

---

25 En Europa el primer caso que cobra relevancia en relación a las acciones positivas fue la sentencia de 17 de octubre de 1995 del Tribunal de Justicia de la Unión Europea en el que interpretó la Directiva 76/207, artículo 2, en sus apartados 1 y 4 que disponían un régimen de cuotas establecido en favor de las mujeres.

26 Pueden revisarse los trabajos de Rey Martínez (2013), Sevilla, Ventura y García (2007), Aquino (2008, 2011) y Lousada (2008). También puede consultarse sobre los países del mundo y sus cuotas electorales el portal de IDEA Internacional en <http://www.quotaproject.org/system.cfm> (consulta última el 2 de junio de 2017).

sufragio pasivo –como se ha mencionado a lo largo de este trabajo, los partidos políticos son instrumentos, no titulares del derecho de sufragio pasivo–. Se observa esta idea en la sentencia 49/2003 de la Corte Constitucional italiana y la sentencia 12/2008 del Tribunal Constitucional español.<sup>27</sup>

En relación con las cuotas electorales podemos señalar que se darían cuotas voluntarias y cuotas obligatorias. Las cuotas voluntarias serían las dadas a nivel interno por iniciativa de las organizaciones políticas. Los primeros en aplicar este tipo de cuotas voluntarias fueron los partidos políticos de los países nórdicos<sup>28</sup> en la década de los 70. De otro lado, también existen las cuotas obligatorias, es decir, las exigidas por el ordenamiento, en tal sentido podría hablarse de cuotas constitucionales<sup>29</sup> o cuotas legales. Las cuotas electorales son, pues, una medida de discriminación positiva, que implican una reserva de escaños, plazas o porcentaje de estas a determinados grupos. Las más comunes son la cuota de mujeres (establece un mínimo), cuota de género (no distingue sexo); y en países como Perú se cuenta además con una cuota de jóvenes y una cuota indígena. Dentro de una cuota determinada puede haber variaciones de porcentaje o escaños reservados; así, por ejemplo, en la cuota de género puede hablarse de las cuotas neutrales (establece un mínimo y un máximo en relación a un sexo) y cuotas dobles (porcentaje y puestos determinados).

27 [...] en primer lugar, hay que señalar que las disposiciones controvertidas no suponen la pertenencia a uno u otro sexo como un requisito adicional para la elegibilidad, e incluso de “candidabilità” de los ciudadanos individuales. La obligación impuesta por la ley, y la consecuente penalización de la discapacidad, se refieren únicamente a las listas y las personas que las presentan. En segundo lugar, la medida prevista por la ley impugnada no se puede calificar como una de esas “medidas legislativas, deliberadamente desiguales” (Sentencia N.º 49-2003, Corte Constitucional Italiana, de 10 de febrero de 2003, Fundamento Jurídico 3).

[...] es indudable que formalmente no hay una causa de inelegibilidad ni tampoco materialmente por el hecho de que se obligue a la agrupación a presentar candidaturas donde los ciudadanos que las compongan hayan de buscar el concurso de otras personas, atendiendo, además de a criterios de afinidad ideológica y política, al dato del sexo. [...] A quien pretende ejercer el derecho de sufragio pasivo a través de una agrupación no solo se le exige no estar incurso en las causas de inelegibilidad previstas en la Ley electoral, sino también cumplir con otras condiciones que no afectan a su capacidad electoral stricto sensu, como por ejemplo, y en primerísimo lugar, la de concurrir con otras personas formando una lista [...] Que a la exigencia de concurrir en una lista se añade la de que esta tenga una composición equilibrada en razón del sexo no cercena de manera intolerable las posibilidades materiales de ejercicio del derecho (Sentencia 12/2008, de 29 de enero, Tribunal Constitucional Español, Fundamento Jurídico 7).

28 En Europa occidental; el Partido Liberal de Suecia fue el primero en adoptar una cuota voluntaria de género en 1972 para su organización interna.

29 El primer país que estableció una cuota electoral fue Pakistán en 1954 a través de un mandato constitucional reservando a las mujeres un 3% de los escaños. En Europa occidental, Noruega en 1975 fue el primer país en adoptar una cuota electoral, específicamente una cuota de género. Sobre estos datos, puede consultarse el interesante trabajo de Roig (2009).



Ahora bien, mecanismos de acción positiva también son los que derivan de la evolución o superación de las cuotas electorales, como sucede con la cuota electoral más estudiada que es la de género, nos referimos a la paridad y la alternancia. Sobre la paridad,<sup>30</sup> será Francia la que desarrolle esta acción positiva con la reforma de la Constitución a través de la Ley 99-569, del 8 de julio, que introduce al art. 3 un nuevo párrafo que señala que la “ley favorecerá la igualdad entre mujeres y hombres para acceder a los mandatos electorales y cargos electivos”, y en su art. 4 en el que hace referencia al papel de los partidos políticos. Y más adelante, en el 2000, dará la Ley 2000-493, del 6 de junio, Ley sobre la Igualdad en el Acceso de Mujeres y Hombres a Cargos y Funciones Electivos, conocida como la Ley de la Paridad; por esta ley se obliga a los partidos políticos a presentar en sus listas 50 % de cada sexo.

Finalmente, respecto a la alternancia de género, esta hace referencia a que en la lista a presentarse se establezca alternadamente según el género de los candidatos, es decir, iría más allá de la paridad, pues permitiría que ambos sexos tengan posibilidad real de ser parte de la mitad de las listas, así como de las posiciones en las listas.<sup>31</sup>

#### 4. REFLEXIONES FINALES

El sufragio pasivo desde una dimensión objetiva implica no solo el derecho a ser elegido, sino también las diferentes regulaciones o limitaciones a este derecho: cuotas electorales, valla electoral, ciudadanía, etc.; en general, requisitos relacionados con la oportunidad y libertad de poder presentar y llevar adelante una candidatura, así como garantías en los procedimientos del sistema electoral para la asignación de escaños y proclamación de representante electo. Para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo no bastaría con la posibilidad de presentarse como candidato, sino además implicaría las reglas del juego, las reglas del sistema electoral que permitirán que uno pueda postular y además ser declarado electo.

La regulación de limitaciones y/o requisitos para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo halla fundamento en su dimensión objetiva, y no podrán

---

30 En la Conferencia de Atenas en 1992 se reconoció la paridad como la integración por medio de la igualdad formal y real, de las mujeres, en las sociedades democráticas.

31 En América Latina, países que están debatiendo actualmente una legislación de alternancia de género son México (a nivel jurisprudencial), y Panamá y Perú (a nivel de propuestas legislativas).

ir en contra del contenido esencial del derecho de sufragio pasivo: el derecho subjetivo a ser elegido, un derecho en el que las limitaciones solo se presenten bajo el principio de razonabilidad o proporcionalidad. En esta línea, resulta razonable que estas restricciones a su ejercicio encuentren sustento, atendiendo a las particularidades de un sistema democrático.

Finalmente, respecto a las condiciones del sistema electoral en general, y trayendo a comentario la nominación de los candidatos pues forma parte del proceso electoral, debemos señalar que debe asegurarse a todos los ciudadanos la posibilidad de presentarse en condiciones de igualdad evitando discriminaciones negativas. Por ello hace bien la reforma política iniciada en el Perú en proponer provisiones claras y concretas sobre los requisitos para las candidaturas, justificando con criterios razonables las diferentes limitaciones, pues el fin primordial debe ser la promoción de las candidaturas y no su inhibición. Claro ejemplo de ello es el cambio de requisito para la inscripción de un partido político: de firmas de adherentes (5 % de los votantes del último proceso electoral) por firmas de afiliados (0,1 % del padrón último aprobado para el proceso electoral).

#### REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ABA, A.

1988 «El concepto jurisprudencial de límite de los derechos fundamentales». *Anuario Da Facultade de Dereito Da Universidade Da Coruña*, 2, 13-31.

ÁLVAREZ CONDE, E., & GARCÍA COUSO, S.

2001 «La barrera electoral». *Revista de Derecho Político*, 52, 177-204.

AÑÓN, M.

2001 *Igualdad, Diferencias y Desigualdades*. México: Fontanamara.

AQUINO, C.

2008 «Las cuotas electorales y el derecho fundamental de sufragio». *Revista Jurídica de La Universidad Autónoma de Madrid*, 17(1), 259-268.

AQUINO, C.

2011 *Las cuotas electorales para la igualdad entre mujeres y hombres. Tesis doctoral.* Universidad Autónoma de Madrid.

ARAGÓN, M.

2007 «Derecho Electoral: Sufragio activo y pasivo». En D. Nohlen, D. Zovatto, J. Orozco, & J. Thompson (Eds.), *Tratado de derecho electoral comparado de América Latina* (2.a Edición, pp. 178-197). México: Fondo de Cultura Económica.

BACHOFF, O.

1980 «Derecho electoral y derecho de los partidos en la República Federal Alemana». *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, 12(37), 1-11.

BARRANCO AVILÉS, M.

2004 «El concepto de derechos humanos». En J. Raz, R. Alexy, R. Asís, C. Roxin, F. Ansuátegui, M. Atienza, S. Escudero (Eds.), *El Derecho Contemporáneo. Lecciones fundamentales para su estudio* (pp. 165–200). México: Universidad Autónoma del Estado de Hidalgo.

BÖCKENFÖRDE, E.-W.

1993 *Escritos sobre Derechos Fundamentales. Traducción de Juan Luis Requejo Pagés e Ignacio Villaverde Menéndez.* Baden-Baden: Nomos Verlagsgesellschaft.

CRIADO, H.

2005 *Los partidos políticos como instrumentos de democracia.* Madrid: Fundación Alternativas.

DE LUCAS, J., AÑÓN, M., GALIANA, Á., GARCÍA, J., MESTRE, R., MIRAVET, P., RUIZ, M., SIMÓ, C., SOLANES, A., TORRES, F.

2008 *Los derechos de participación como elemento de integración de los inmigrantes* (1.a Edición). Bilbao: Rubes Editorial.

DÍEZ-PICAZO, L.

2005 *Sistema de derechos fundamentales* (2.a Edición). Madrid: Civitas.

FERNÁNDEZ SEGADO, F.

1993 «La teoría jurídica de los derechos fundamentales en la doctrina constitucional». *Revista Española de Derecho Constitucional*, 13(39), 195-247.

FERRER, R.

1989 *Los derechos de los extranjeros*. Madrid: Tecnos.

GARCÍA PELAYO, M.

1984 *El Estado de Partidos*. Madrid: Alianza.

GONZÁLEZ, M.

2012 «La residencia como un requisito de elegibilidad electoral». *Revista Mexicana de Derecho Electoral*, 1, 225-250.

HÄBERLE, P.

2003 *La garantía del contenido esencial de los derechos fundamentales en la Ley fundamental de Bonn: una contribución a la concepción institucional de los derechos fundamentales y a la teoría de la reserva de la ley*. Traducción de Joaquín Brage Camazano. Madrid: Dykinson.

KELSEN, H.

1977 *Esencia y valor de la democracia*. Barcelona: Labor.

KELSEN, H.

1979. *Teoría General del Estado* (Editora Nacional, Ed.). México.

LOUSADA, J.

2008 «Unos apuntes sobre las llamadas cuotas electorales a la vista de la declaración de su constitucionalidad». *La Ley. Revista Jurídica Española de Doctrina, Jurisprudencia y Legislación*, 2, 1838-1842.

MARTÍN NÚÑEZ, E.

2008 «La Garantía Jurídica de la Democracia com a Dret Fonamental: una anàlisi de la jurisprudència del Tribunal Constitucional sobre la participació política». *Revista Catalana de Dret Públic*, 37, 315–342.

MARTÍNEZ-PUJALTE, A.L.

2006 «Ambito material de los derechos fundamentales, dimensión institucional y principio de proporcionalidad». *Persona y Derecho: Revista de Fundamentación de Las Instituciones Jurídicas y de Derechos Humanos*, 54, 75-96.

MORODO, R., & LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, P.

2001 *El ordenamiento constitucional de los partidos políticos*. México: UNAM-Instituto de Investigaciones Jurídicas.

NICOLÁS, J.

1977 «El modelo de un sistema cuasi-mixto: el caso alemán». En *El proceso electoral*. Barcelona: Labor.

NOHLEN, D.

1994 *Sistema electorales y partidos políticos*. México: Fondo de Cultura Económica.

PÉREZ CORTI, J.

2010 «Derecho de sufragio pasivo». *Sufragio. Revista Especializada En Derecho Electoral*, 5, 158-199.

PRESNO, M.

2003 *El derecho de voto*. Madrid: Tecnos.

REY MARTÍNEZ, F.

2013 *Cuotas 2.0. Un nuevo enfoque de las cuotas electorales de género*. México: Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.

- REYNOLDS, A., REILLY, B., & ELLIS, A.  
2006 *Diseño de sistema electorales: El nuevo manual de IDEA Internacional*. México: IDEA Internacional.
- RÍOS, L.  
2017 «El canon europeo e interamericano de la privación del sufragio pasivo». *Cuestiones Constitucionales*, 36, 109–141.
- ROIG, R.  
2009 *La élite parlamentaria femenina en el Parlamento de Cataluña, en el Congreso de los Diputados y en el Parlamento Europeo (1979-2000)*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- RUBIO LLORENTE, F.  
1979 «La Constitución como fuente del Derecho». En *La Constitución española y las fuentes del Derecho* (p. 67). Madrid: Dirección General de lo Contencioso del Estado. Instituto de Estudios Fiscales.
- SÁNCHEZ MUÑOZ, O.  
2010 «La democracia interna de los partidos políticos y los derechos de participación de los afiliados». *III Seminario Internacional Del Observatorio Judicial Electoral*. Recuperado de [www.ate.gob.mx/ccje/IIIobservatorio/archivos/ponencia\\_oscar.pdf](http://www.ate.gob.mx/ccje/IIIobservatorio/archivos/ponencia_oscar.pdf) (última consulta: 20 de abril de 2017)
- SEVILLA, J., VENTURA, A., & GARCÍA, S.  
2007 «La igualdad efectiva entre mujeres y hombres desde la teoría constitucional». *Revista Del Ministerio de Trabajo e Inmigración*, 67, 63–82.
- URRA, F.  
2010 *El elemento espacial en el hecho imponible renta. Memoria para optar grado en ciencias jurídicas y sociales*. Universidad de Chile.

ZOVATTO, D.

2008 «Regulación jurídica de los partidos políticos en América Latina. Lectura regional comparada». En A. Fontaine, C. Larroulet, J. Navarrete, & I. Walker (Eds.), *Reforma de los Partidos Políticos en Chile* (pp. 159–187). Santiago de Chile: Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo.

[Sobre el autor]

JORGE LUIS MAMANI HUANCA

Abogado. Egresado de la Universidad Nacional de San Agustín. Grado de maestro por la Universidad Autónoma de Barcelona y por la Universidad de Barcelona. Máster en Gestión Pública Avanzada. Título de Experto en Dirección Pública y Políticas Públicas por la Universidad de Barcelona. Egresado del Programa de Gobernabilidad, Gerencia Política y Gestión Pública de la Pontificia Universidad Católica del Perú.

Se ha desempeñado en instituciones peruanas como la Defensoría del Pueblo y el Jurado Nacional de Elecciones. En el Jurado Nacional de Elecciones se ha desempeñado como Coordinador de Acciones Educativas de la Dirección de Educación y Formación Cívica Ciudadana y como Asistente Jurisdiccional. Ex Director Ejecutivo del Instituto de Estudios Constitucionales e Investigación en Derechos Humanos Solidaria Perú. Actual CEO de Govern: Consultoría en Gobierno y Política Públicas.