

El binomio ciudadanía y justicia electoral como fuente de cambios electorales

FERNANDO OJESTO MANZUR

<fojestomm@derecho.unam.mx>

Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM)

México

ORCID: 0000-0001-7868-1430

[Resumen] Las reformas electorales tradicionalmente pasan por un proceso legislativo en el que es necesario encontrar mayorías políticas para su aprobación. Estos procesos legislativos, generalmente, se reducen a una discusión cerrada entre las fuerzas políticas sin que la ciudadanía tenga un rol preponderante. Se considera fundamental que la ciudadanía tenga incidencia en su sistema electoral, sin embargo, esta no se ha logrado a partir de la vía legislativa, sino a través de la vía jurisdiccional. En el presente ensayo se analiza el binomio de la ciudadanía y la justicia electoral como una vía idónea para lograr cambios positivos al sistema electoral sin necesidad de aplicar reformas legislativas. En este sentido, el litigio estratégico puede ser una herramienta relevante para contar con sistemas electorales más inclusivos y democráticos.

[Palabras clave] Justicia electoral, reformas electorales, ciudadanía, litigio estratégico.

[Title] The citizenship-electoral justice binomial as a source of electoral changes

[Abstract] Electoral reforms traditionally happen as a result of a legislative process where it is necessary to find political majorities for their approval. These legislative processes are generally reduced to a closed discussion between political parties without the citizenry having a preponderant role. It is considered essential that citizens have an impact on their electoral system, however, this has not been achieved through legislative processes but through the justice path. In this essay, the citizenship-electoral justice binomial is analyzed as an ideal way to achieve positive changes to an electoral system without the need for legislative reforms. In this sense, strategic litigation can be a relevant tool to have more inclusive and democratic electoral systems.

[Keyword] Electoral Justice, electoral reforms, citizenship, strategic litigation.

[Recibido] 12/03/21 y [Aceptado] 28/04/21

OJESTO, Fernando. 2021. "El binomio ciudadanía y justicia electoral como fuente de cambios electorales". *Elecciones* (enero-julio), 20 (21): 215-236. DOI: 10.53557/Elecciones.2021.v20n21.09

1. PRIMERAS IDEAS

“El Estado está al servicio de los ciudadanos y no los ciudadanos al servicio del Estado” (SARTORI 1993, 24). Lo anterior se puede traducir en que sin ciudadanía no hay democracia. Aunque a veces se pierde de vista que cualquier reforma electoral, así como todo el trabajo de las autoridades electorales y la estructura del sistema electoral, deberá enfocarse en las y los ciudadanos de un país. Luego de tener presente que todo el sistema democrático de un país está construido alrededor de la ciudadanía, nace la inquietud de las siguientes líneas, que describen el rol de la ciudadanía en los cambios en un sistema electoral.

El objetivo de la presente investigación es analizar la manera en que la ciudadanía puede incidir en los cambios y reformas de un sistema electoral. En este sentido, se estudiarán algunos mecanismos que tiene la ciudadanía para ello; en un primer lugar se tratará el tema de las iniciativas ciudadanas con un estudio comparado a nivel regional y su impacto y los obstáculos para hacer cambios electorales. En un segundo momento y como centro del presente trabajo de investigación, se busca brindar un panorama general de cómo la ciudadanía ha incidido en un sistema electoral a través de la justicia electoral. Para ello se desarrollan los temas de la regla de la mayoría y sus límites, así como el rol de los jueces en el entorno democrático. Por último, se hace un análisis de cómo la justicia electoral que la ciudadanía ha aplicado garantiza el ejercicio de sus derechos políticos, cuyo aporte e incidencia han generado cambios en un sistema electoral.

El alcance de la presente investigación es proporcionar un panorama general de cómo el binomio ciudadanía-justicia electoral ha logrado generar cambios positivos a un sistema electoral, de modo que lo hace más incluyente y abierto. Es un trabajo que pone en el centro de la democracia electoral a las y los ciudadanos, que han fortalecido la democracia en la región de América Latina a través de la justicia electoral. En las próximas líneas se plantean algunas ideas sobre la hipótesis central del trabajo que consiste en que la ciudadanía tiene más posibilidades de incidir en los cambios en un sistema electoral a través del litigio y de la justicia electoral que por la vía legislativa y de las mayorías.

2. ACERCAMIENTO CONCEPTUAL

2.1. LA INICIATIVA POPULAR Y SU ALCANCE

La primera pregunta de investigación que se plantea es: ¿cómo puede incidir la ciudadanía en el proceso de reformas electorales? En este caso, en algunas ocasiones, las legislaciones de nuestros países han incorporado la figura de la iniciativa ciudadana como un mecanismo de democracia directa, definida “como el derecho de los ciudadanos a presentar un proyecto de ley para su necesario tratamiento en el Parlamento, y/o exigir una consulta popular para aprobar o rechazar cuestiones legislativas determinadas” (HEVIA 2010, 158). Las iniciativas populares generalmente se activan a partir de la consecución de un número determinado de firmas de apoyo, con las que un grupo de ciudadanas y ciudadanos puede presentar una propuesta de reforma de ley ante el Poder Legislativo.

En cuanto a la región de América Latina, se tiene que, de acuerdo con la Comisión Económica para América Latina y el Caribe (Cepal), dieciséis países han reconocido a la iniciativa legislativa popular (ILP) en su ordenamiento jurídico mientras que tres (El Salvador, Panamá y Chile) no lo han hecho.

La figura de la ILP ha sido adoptada en la gran mayoría de los países de la región, sin embargo, existen diferencias entre las legislaciones. Por ejemplo, en Uruguay se necesita la firma del 10% de las y los ciudadanos inscritos en el Registro Cívico Nacional, mientras que en Ecuador solo el 0,25% de las personas inscritas en el Registro Electoral para la reforma legislativa y el 1% para la reforma electoral. En Guatemala solo se necesitan 5.000 firmas de las y los empadronados en el Registro de Ciudadanos; mientras que, en Perú, el 0,30% de la población electoral nacional; en México, el 0,13% del Padrón Electoral. Con esto se puede observar que en algunos países es muy flexible y posible la consecución de las firmas para presentar una iniciativa popular, mientras que en otros se pide un mayor número o porcentaje de firmas para poder presentarlas. De acuerdo con Marco Marco (2009), el porcentaje ideal se sitúa en 1%, pues eso evita limitar a la ciudadanía, pero también que se reciba un número excesivo de ILP y la figura pierda fuerza.

TABLA 1
Regulación de Iniciativa Legislativa Popular en América Latina

País	Iniciativa Legislativa Popular	Firmas necesarias
Argentina	Sí	3%
Bolivia	Sí	20%
Brasil	Sí	1%
Chile	No	-
Costa Rica	Sí	5%
Cuba	Sí	10.000
El Salvador	No	-
Guatemala	Sí	5.000
Honduras	Sí	3.000
México	Sí	0,13%
Nicaragua	Sí	5.000
Panamá	No	-
Paraguay	Sí	2%
Perú	Sí	0,3%
República Dominicana	Sí	2%
Uruguay	Sí	10%
Venezuela	Sí	0,1%

Fuente: Elaboración propia basada en información del Observatorio del Principio 10 de la Cepal y normativa vigente

Además de lo anterior, también en algunos países se han impuesto límites materiales sobre los temas que pueden versar o no las iniciativas populares. Por ejemplo, en Colombia, Paraguay, Argentina y República Dominicana, no pueden ser iniciativas referentes a políticas o relaciones internacionales; mientras que, en Colombia, Perú, Argentina, Costa Rica y República Dominicana están excluidos los temas presupuestarios. En otros casos se limitan los temas tributarios y también las reformas constitucionales, como en Argentina, Nicaragua y República Dominicana de manera expresa, y en Cuba, México y Honduras de manera implícita. (GUZMÁN 2019, 47-49). En consecuencia, la ILP tiene algunos requisitos mayores que dificultan su realización.

De acuerdo con Welp y Suárez Antón (2017, 92), la experiencia de las ILP en América Latina ha sido muy escasa pues hasta 2019 solamente existían

alrededor de 120 iniciativas populares presentadas en toda la región, de las cuales solo 53 fueron admitidas a trámite en el Poder Legislativo y de estas veinticinco fueron aprobadas. Esta escasa eficacia de las ILP puede derivarse de la cantidad de trabas y dificultades, tanto procedimentales como materiales, que se tiene para presentar estas iniciativas, lo cual reduce las posibilidades para canalizar demandas ciudadanas a través de este mecanismo. Asimismo, otras debilidades que se han encontrado en la región han sido la falta de apoyo técnico y formal, así como un exceso en la dilación de los tiempos legislativos.

Ahora bien, derivado de este análisis, se tiene que no basta presentar la iniciativa popular y lograr un cambio, pues si la ciudadanía decide tomar este camino, esto implicará varios pasos como: la creación de la iniciativa de ley, la consecución de firmas necesarias para poderla presentar ante el Poder Legislativo y la verificación por parte de la autoridad de la autenticidad de las firmas. Después se tendrá que llevar a cabo todo el proceso legislativo, es decir que necesitará de discusión en una o dos cámaras y la aprobación por parte de las mayorías legislativas, las cuales dependen de cuestiones políticas.

Por todo lo anterior, se concluye que las iniciativas populares pueden impulsar el debate público y empoderar a la ciudadanía, pero requieren capacidad de movilización y recursos humanos, por lo que existe el riesgo latente de utilizarse como herramienta de un grupo de interés con capacidad de presionar e influir en el resultado (LISSIDINI 2014). En este sentido, se tiene que las ILP, hasta hoy, no han generado la eficacia deseada para que la ciudadanía incida en la agenda legislativa y, por lo tanto, tampoco en las reformas electorales.

Sin embargo, existe otro medio o camino para que la ciudadanía empuje cambios en nuestro sistema electoral con el objetivo de hacerlo más inclusivo, abierto y democrático; este es, el camino de la justicia electoral o, en otras palabras, la democratización vía las cortes. De esta manera, se plantea la hipótesis de que las reformas electorales son consecuencia de largos procesos políticos y legislativos que en muchas ocasiones son cerrados y no necesariamente cuentan con la participación ciudadana directa pues tienen como resultado la promulgación de leyes electorales enfocadas a los partidos políticos y no precisamente a la ciudadanía, por lo que la incidencia ciudadana en el proceso legislativo es menor.

Ante esta situación, se considera que la ciudadanía puede lograr tener mayor incidencia en el sistema electoral y hacer del proceso democrático uno más inclusivo, en la etapa de su implementación, a través de las autoridades electorales y no en la etapa legislativa. Durante la implementación de la normativa electoral, las oportunidades para mejorar el sistema salen a relucir por lo que a través de criterios de las autoridades se podrán enmendar desaciertos y, por lo tanto, la ciudadanía tendrá en la autoridad electoral un aliado para garantizar el ejercicio pleno de sus derechos políticos.

2.2. DEMOCRACIA Y LOS LÍMITES DE LA REGLA DE MAYORÍA

La vía legislativa para realizar cambios al sistema electoral requiere cumplir un proceso que se rige por acuerdos políticos que se traducen en mayorías. Dependiendo si se busca una reforma constitucional o a nivel legal, se necesitarían mayorías en algunos casos calificadas. Ahora bien, es importante hacer algunos apuntes conceptuales sobre la regla de la mayoría y sus implicaciones en la democracia que en algunos casos podría traer consecuencias negativas.

De acuerdo con Bobbio (1984, 14), la regla fundamental de la democracia es la regla de la mayoría, es decir, “la regla con base en la cual se consideran decisiones colectivas y, por tanto, obligatorias para todo el grupo, las decisiones aprobadas al menos por la mayoría de quienes deben de tomar la decisión”. Las decisiones públicas en un sistema democrático representativo se toman con base a la mayoría, y las mayorías se construyen a través del sufragio activo traducido en la voluntad ciudadana, que elige a quienes los representarán en los órganos legislativo y ejecutivo.

Por lo tanto, las decisiones fundamentales de un país se toman en el centro del poder público, y cuando se habla de creación o reformas constitucionales y legislativas, estas se toman construyendo mayorías legislativas. En otras palabras, para legislar o reformar se necesita el voto de la mayoría (simple o calificada) de las y los legisladores, generalmente con ideologías partidistas, que son producto de la voluntad ciudadana.

En este mismo sentido, el mismo Bobbio (2009, 381) establece que la regla de la mayoría no es la única del juego democrático, sino que se necesitan cumplir otras reglas como condiciones necesarias para que un sistema sea una

democracia real. Se conocen como las “universales procedimentales” o principios base de cualquier democracia, que “fijan y establecen, precisamente, las condiciones de la igualdad y de la libertad democráticas, y del funcionamiento de una democracia que sea compatible y coherente con su función esencial” (BOVERO 2013, 14).

Al discutir sobre estas “universales procedimentales”, Bovero establece que las primeras dos reglas se refieren al voto universal e igualitario, conocidas como las condiciones de la igualdad en un sistema democrático, ya que buscan la inclusión de toda la ciudadanía en el voto y una equivalencia en el peso igualitario del mismo. Las reglas tres y cuatro son las condiciones de la libertad democrática, esto es que exista un pluralismo de información para poder decidir en libertad sobre qué propuesta política elegir, sin presión ni manipulación y un pluralismo político mediante el cual la ciudadanía pueda elegir entre una diversidad de alternativas políticas (BOVERO 2013, 33).

La quinta regla sostiene la existencia de una regla fundamental para la democracia que es la de la mayoría, la cual consiste en una *condición de eficiencia* de la democracia, ya que es la que posibilita tomar decisiones en una colectividad de manera legítima. Sin embargo, esta regla no puede ser absoluta, ya que tendría el peligro que las mayorías aplasten a las minorías, lo cual no debe permitirse.

Por lo anterior, existe la sexta regla de la democracia que busca limitar el poder de las mayorías para darle voz y condiciones a las minorías, y ser parte de la toma de decisiones. Esta sexta regla, para Bobbio, consiste en que ninguna decisión tomada por la mayoría debe limitar los derechos de la minoría, y que las minorías, jugando bajo las reglas de juego, podrían llegar a ser la mayoría en algún momento. Se le conoce como la *condición de salvaguardia o de supervivencia* de la democracia, pues busca el respeto a la equidad en el juego democrático.

A su vez, Sartori menciona la diferencia entre elegir y decidir respecto a la regla mayoritaria (1993, 17). El pueblo elige al cuerpo que lo representa a través del voto, y es este cuerpo que representa al pueblo, quien decide y que refleja, en gran parte, a la mayoría que lo elige. Kelsen establece que el o la ciudadana que “haya votado por la mayoría no está sometido únicamente a su

voluntad” (1966, 12), es decir que puede cambiar de opinión y eso tendrá que respetarse. En este sentido, señala Sartori, que la regla de la mayoría debe tener límites y, por eso, habla de la mayoría moderada: “la mayoría tiene el derecho de hacer prevalecer los límites, es decir, respetando los derechos y libertades de las minorías”.

Luigi Ferrajoli ha establecido que la visión que se tenía de la democracia como la forma de gobierno de la mayoría cambió a una multidimensional, en la que no serían suficientes los principios de sufragio universal y mayoría, así como la validez formal o procedimental de las leyes, sino que se requiere además “que su contenido sea congruente con los principios y reglas que constituyen las ‘normas sustanciales de la democracia’, que constriñen los poderes de la mayoría, mediante ‘límites’ o ‘vínculos’ en cuanto al contenido” (FERRAJOLI 1999, 21). Por lo tanto, la regla de la mayoría en una democracia no es absoluta, sino que tiene límites, y que, si esos límites se rebasan, entonces no se puede hablar de una democracia real sino aparente o, como lo señala el propio Sartori, una “tiranía de las mayorías”, la cual consiste en violar, legislando o gobernando, los derechos de las minorías por la aplicación absoluta del principio mayoritario. Para cualquier democracia es necesario que existan límites a la regla de las mayorías, los cuales fundamentalmente se encuentran en los derechos humanos y en el respeto de las minorías.

De esta manera, una primera conclusión es que para que exista una reforma electoral en sede legislativa, es necesario contar con mayorías legislativas, algo difícil de conseguir para cualquier ciudadano o ciudadana. Sin embargo, también se llega a la conclusión de que esas mayorías tienen límites y precisamente es el respeto de los derechos y de las minorías.

Por otro lado, también es relevante hablar de la teoría de representación, es decir que en una democracia representativa la ciudadanía, a través de sus representantes, tiene voz en las decisiones públicas. En ese sentido, la vía de incidencia de la ciudadanía en las reformas electorales debería ocurrir por medio de su voto y posteriormente de sus representantes, sin embargo, tampoco se puede decir que las y los legisladores representen cabalmente el sentir ciudadano, ya que generalmente sus posturas dependerán de los criterios del partido. En este sentido, tampoco se podría afirmar una incidencia directa de la ciudadanía en las reformas por vía de sus representantes.

Ahora bien, si no es por la vía legislativa, ¿cómo pueden las y los ciudadanos incidir en los cambios a un sistema electoral?, y a su vez surgen las siguientes preguntas: ¿quién puede limitar a las mayorías? ¿El ciudadano tiene la posibilidad de limitar a las mayorías?

2.3. EL ROL DE LA JUSTICIA EN LA DEMOCRACIA

Para responder las preguntas anteriores es necesario hacer un recuento sobre el sistema de pesos y contrapesos que representa la división de poderes y que busca limitar al poder. Montesquieu (1845), en *Espíritu de las leyes*, desarrolla toda una teoría de la separación de poderes, para lo cual se basa en la idea de que el poder mismo limita al poder. Por tanto, había que fragmentar el poder y distribuirlo en órganos distintos: “Los poderes que se atemperan los unos a los otros, que se contrapesan los unos a los otros, con sus respectivos contrapesos”.

Los padres fundadores estadounidenses tomaron la teoría de la separación de poderes de Montesquieu como base para redactar su propia Constitución. Thomas Jefferson (DUMBAULD 1955, 103) estableció que era necesario contar con un sistema de pesos y contrapesos para que ninguno pudiera “sobrepasar sus límites legales sin ser efectivamente controlado y limitado por los otros”. Dentro del sistema de contrapesos, el Poder Judicial jugaría un papel fundamental.

Sobre el Poder Judicial en EUA en 1835, Alexis de Tocqueville (1996, 110), en su obra *La democracia en América*, ya había vislumbrado el “gran poder político” que las y los norteamericanos habían dotado al Poder Judicial, al realizar un control de constitucionalidad a las leyes emitidas por el legislador. En el siglo XX, con la corriente del garantismo judicial instaurada en Europa, principalmente en Italia, la democracia constitucional triunfa, y trae consigo un papel preponderante del juez en la protección eficaz de la Constitución, de los derechos fundamentales y de las minorías contra las invasiones de la mayoría.

De lo anterior, se puede decir que es el Poder Judicial el encargado de limitar la regla de la mayoría a través del control de constitucionalidad y de la garantía de los derechos humanos. Las minorías, los grupos en situación de vulnerabilidad y en general cualquier persona agravada, han encontrado en la judicatura la vía para proteger el ejercicio de sus derechos. “Los procesos de

reinstauración democrática también fueron marcados por un creciente papel del Poder Judicial como contrapeso a los otros poderes y como agentes claves en la ampliación de derechos” (FREIDENBERG Y GILAS 2020, 3).

Sin embargo, el rol de los tribunales ha encontrado ciertas resistencias en el mundo jurídico académico, y argumenta que las decisiones se deben tomar por las mayorías y no por las y los jueces que no gozan de legitimidad democrática. Entre estas resistencias, se pueden mencionar la discusión entre Kelsen y Schmitt sobre quién debería ser el guardián de la Constitución; así como el argumento contramayoritario en el que se establece que las y los jueces carecen de legitimidad democrática y, por lo tanto, no deberían estar autorizados para hacer un control de constitucionalidad.

También existen argumentos contemporáneos como los de Jeremy Waldron, basados en la tesis de las circunstancias de la política, que señala que la existencia de desacuerdos sustantivos profundos en la sociedad hace que el parlamento esté políticamente legitimado para tomar decisiones mayoritarias. Es decir, rechaza los mecanismos de un control judicial de las leyes porque lo considera una institución ilegítima para tomar decisiones en una sociedad inmersa en estas circunstancias políticas.

Para combatir estos argumentos, se encuentran las ideas de Alexander Bickel, quien argumenta sobre las “virtudes pasivas” del juzgador, así como de la función educadora de las Cortes. También John Hart Ely (1980), en su libro *Democracy and Distrust*, propone una solución democrática a esta dificultad contramayoritaria. Establece que las y los jueces son los *controladores del proceso democrático*, es decir, aquellos *referees* que están obligados a determinar si se han dado las condiciones epistémicas del proceso democrático. Ely sostiene que la función del juez o jueza no es ir en contra de la voluntad popular, sino velar porque las minorías no se encuentren en situación de desventaja ante la mayoría, y, por lo tanto, carezcan de cualquier representatividad. Por otro lado, Ronald Dworkin (1984, 72) también establece que son las y los jueces los encargados de garantizar las precondiciones democráticas en un orden jurídico, por lo que gozan de legitimidad para anular aquellas leyes emanadas del legislativo que vayan en contra de estos principios.

Si bien es cierto, existen posiciones en contra del papel preponderante de los tribunales en una democracia, también existen posturas que argumentan que el triunfo del estado constitucional democrático se debe en gran parte al papel fundamental que han tenido las y los jueces al ser los guardianes y guardianas de la Constitución, de sus principios y de garantizar el ejercicio de los derechos humanos y la protección de las minorías. El juzgador Barak, de la Suprema Corte de Israel, nos establece que el juez tiene la función de proteger la Constitución y la democracia. Esta función es relevante para un Estado constitucional democrático que pone al juez como pieza clave de la garantía de la Constitución y del ejercicio de los derechos humanos (BARAK 2008, 1).

Por lo tanto, para responder a una de las preguntas sobre ¿quién puede limitar a las mayorías?, la respuesta es que son las y los juzgadores los encargados, a través de sus sentencias, de limitar aquellos intentos de la mayoría que pudiesen afectar los derechos de las minorías y trastocar la democracia.

3. INCIDENCIA CIUDADANA EN LOS CAMBIOS ELECTORALES

Hasta este momento se concluye lo siguiente:

- El camino legislativo para que la ciudadanía incida en cambios al sistema electoral es complicado, ya que es necesario encontrar mayorías políticas.
- La regla de la mayoría como fundamento de un sistema democrático no es absoluta, sino que tiene límites.
- Los tribunales, al ser los guardianes de la Constitución y garantes de derechos humanos, tienen la facultad de limitar a las mayorías.
- El papel que juegan las y los jueces en una democracia debe ser preponderante, ya que es un contrapeso de las mayorías.

Establecido lo anterior, y llevando la función de los jueces a la arena electoral, hoy se habla de la “judicialización de la política”, la cual ha permitido que sean órganos jurisdiccionales los encargados de garantizar que las elecciones se lleven de manera libre, auténtica y periódica, así como de proteger y asegurar el ejercicio de los derechos políticos de la ciudadanía. Con la justicia electoral,

la democracia en distintas partes del mundo se ha visto fortalecida y consolidada, ya que los actores políticos y la ciudadanía cuentan con órganos jurisdiccionales (especializados, ordinarios o constitucionales) capaces de intervenir en caso de que exista algún conflicto electoral o una merma al ejercicio de los derechos políticos de la ciudadanía. A partir de ello, los órganos de justicia electoral han adoptado distintos criterios que han hecho a los sistemas electorales más democráticos, más inclusivos y equitativos.

Entonces las siguientes preguntas serían: ¿qué papel juega la ciudadanía en la justicia electoral? y ¿cómo se puede incidir en los cambios electorales a través de aquella?

Respecto a la primera pregunta, se podría responder de la siguiente manera: los órganos jurisdiccionales solo pueden actuar a instancia de parte, es decir, solo pueden actuar cuando algún justiciable presente un medio de impugnación. Los jueces no pueden actuar de oficio ni buscar los casos que quieran resolver; es necesario que alguien le solicite su intervención para resolver un caso en particular.

Si se lleva esto al campo electoral, se puede decir que los órganos encargados de resolver los conflictos electorales no pueden actuar sin que alguien lo solicite. Es aquí donde entra a tallar la ciudadanía, pues es a través de ella que pueden llegar casos de relevancia ante las instancias jurisdiccionales y sentar precedentes.

Así se responde la segunda pregunta:

- 1) Las y los ciudadanos de un país cuentan con derechos políticos (votar, ser votado, asociación, entre otros) que son considerados como derechos humanos y que deberán ser garantizados por el Estado.
- 2) En caso de que exista alguna violación a alguno de ellos, tendrán un medio de defensa para que, en su caso, restituya el derecho político merjado a través de la emisión de una sentencia.
- 3) A través de estas sentencias, las autoridades electorales han sentado criterios que buscan democratizar y hacer más inclusivo el sistema electoral, de modo que maximizan los derechos políticos.

- 4) Se hace un cambio al sistema electoral derivado de un caso particular que presentó un o una ciudadana.
- 5) La ciudadanía incidió en el cambio del sistema electoral llevando a la justicia electoral un caso particular.

Bajo esta modalidad, la ciudadanía incide en los cambios en el sistema electoral. A través de un caso real, que se presenta ante las instancias jurisdiccionales competentes, puede lograrse la maximización de los derechos políticos, así como la democratización del sistema electoral.

En este sentido cobra relevancia una forma de litigar que ha tomado fuerza en la materia electoral, la cual ha permitido llevar casos particulares a las cortes, de modo que ha originado criterios democratizadores: el litigio estratégico. El litigio estratégico es un litigio de interés público, que permite defender a un cliente o clienta en específico para obtener un resultado favorable a esa persona, o con la finalidad de obtener un impacto más allá del caso en concreto. “El litigio estratégico es concebido como una herramienta para que, a partir de un caso común y corriente, una simple pretensión, una litis cotidiana, pueda convertirse en un caso ideal para transformar el Derecho” (LUNA RAMOS 2016). La finalidad va mucho más allá del caso concreto, es decir, bajo esta modalidad se busca impactar en la formación del sistema jurídico. Generar un precedente que incline la balanza a favor de un criterio jurisprudencial (*Obiter dicta*).

En materia electoral, diversas clínicas de defensa jurídica han obligado a que se analicen y atiendan casos concretos por las autoridades electorales administrativas o jurisdiccionales con el fin de “el establecimiento de precedentes jurídicos, la investigación académica, la visibilización y erradicación de disposiciones legislativas, políticas públicas o prácticas partidistas tendentes a la obstaculización del ejercicio pleno de los derechos políticos y electorales de grupos sociales determinados” (STRATEGIA ELECTORAL 2020). En este sentido, el litigio estratégico que, además tiene a la gratuidad como una característica, ha logrado llevar casos que implican el ejercicio de derechos políticos de la ciudadanía a las instancias electorales competentes para generar un precedente judicial o administrativo, que, a su vez, represente un cambio en el sistema electoral.

En conclusión, la ciudadanía, luego de llevar su caso a las instancias judiciales, ya sea a nombre propio o por vía del litigio estratégico, puede lograr sentar precedentes judiciales o administrativos que generen cambios en el sistema electoral, sin necesidad de mayorías legislativas. Es decir, el binomio ciudadanía-justicia electoral ha logrado que se generen criterios que hacen un sistema electoral más incluyente y democrático.

3.1. ANÁLISIS DE CASOS

Para sostener la conclusión anterior, es necesario analizar algunos casos exitosos en los que las y los ciudadanos han logrado incidir de manera positiva en el sistema electoral a través de la justicia electoral. Los casos se seleccionaron de acuerdo con los diferentes temas que han logrado llegar a instancias jurisdiccionales nacionales y regionales, y que han tenido un impacto en el sistema electoral del país, de modo que lo hicieron más abierto e incluyente. En los casos se ha buscado sentar ejemplos de cómo, a través del impulso de la ciudadanía y de la actuación de las autoridades jurisdiccionales, se han logrado definir criterios progresivos y maximizadores de derechos políticos.

3.1.1 EL CASO MEXICANO. PARIDAD EN GUBERNATURAS.

En México se cuenta con un sistema de justicia electoral a nivel federal encargado a un tribunal especializado perteneciente al Poder Judicial, el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (TEPJF), el cual es la máxima autoridad jurisdiccional en materia electoral en el país. Los criterios del TEPJF, en la participación política de las mujeres, han permitido que hoy se cuente con un sistema electoral más inclusivo y democrático.

Ahora bien, estos criterios jurisdiccionales han sido resultado de casos presentados por ciudadanas y ciudadanos que han acudido al TEPJF en búsqueda de la garantía de sus derechos políticos. Por ejemplo, recientemente para el proceso electoral 2021 (en el que, entre otros cargos, se renovaron quince gubernaturas), una ciudadana, asesorada por dos clínicas de litigio estratégico, solicitó a la autoridad electoral administrativa, el Instituto Nacional Electoral (INE), que emitiera lineamientos para garantizar el principio de paridad de género en la postulación de candidaturas para las quince gubernaturas a renovarse, basándose en la paridad total que establece la Constitución.

De esa solicitud, se derivaron diversos medios de impugnación ante el TEPJF, que tuvieron como consecuencia que el INE emitiera un acuerdo por el que obligaba a los partidos políticos nacionales a postular al menos ocho mujeres candidatas para las quince gubernaturas a renovarse. Aquel acuerdo fue impugnado ante el TEPJF (SUP-RAP-116/2020), el cual resolvió revocar el acuerdo del INE por falta de competencia de la autoridad para “legislar” sobre el tema. Pero, a su vez, vinculó a los partidos políticos nacionales para que, en la postulación de sus candidaturas a las gubernaturas del presente proceso electoral hicieran efectivo el principio de paridad y permitan postular a por lo menos siete mujeres candidatas para las gubernaturas.

De esta manera, se logró hacer efectivo el principio de paridad total establecido en la Constitución para las elecciones de gubernaturas, sin necesidad de una reforma legislativa, sino a través de una sentencia del TEPJF que derivó de una consulta presentada por una ciudadana asesorada por clínicas de litigio estratégico.

3.1.2 EL CASO DE COSTA RICA. LA DEMOCRATIZACIÓN DE LOS PARTIDOS.

La Reforma Constitucional de 1997 estableció que los partidos políticos en Costa Rica deberían funcionar de manera democrática, sin embargo, no se reformó el Código Electoral, por lo que no tenía una regulación secundaria sobre cómo se garantizaría lo anterior. Existía una laguna jurídica respecto a la forma en que las autoridades electorales debían garantizar que un partido político fuera democrático. Ante ello, un ciudadano miembro del Partido Liberación Nacional impugnó ante el Tribunal Supremo de Elecciones (TSE) que la reglamentación de ese partido para postular candidaturas era inconstitucional, pues requería el pago para poder participar en ese proceso.

Al no existir, en ese momento, un medio de impugnación para controvertir los actos u omisiones de las dirigencias partidistas, el TSE aplicó de manera análoga las reglas de procedimiento del recurso de amparo general que establece la Ley de la Jurisdicción Constitucional. Así, se declaró competente para conocer sobre este caso y colmar la laguna normativa. En ese sentido, a través de la jurisprudencia, “resultó habilitada esa vía para que los miembros de los partidos políticos puedan acudir al Tribunal Supremo de Elecciones para combatir actos u

omisiones de sus respectivas dirigencias, que quebranten o amenacen quebrantar sus derechos políticos fundamentales” (SOBRADO GONZÁLEZ 2009, 15).

Una vez más, a través de un caso presentado por un ciudadano, se logró un cambio fundamental en la justicia electoral de Costa Rica, de esa manera colma una laguna legislativa y hace integral el sistema de medios de impugnación en materia electoral, sin necesidad, en un primer momento, de una reforma legislativa. La justicia electoral ha abonado a la democratización de los partidos políticos.

3.1.3 EL CASO PERUANO. LA ELIMINACIÓN DE RESTRICCIONES A LOS DERECHOS POLÍTICOS.

El caso deriva de la negativa de registro de una candidata para competir por el Congreso de la República debido a que su documento nacional de identidad (DNI) se encontraba vencido o caducado. Ante esta negativa, la ciudadana apeló la decisión de la autoridad administrativa electoral local ante el Jurado Nacional de Elecciones.

En la resolución 0241-2019-JNE, la autoridad electoral estableció que el vencimiento de la fecha de vigencia del DNI no constituye impedimento para la participación de la ciudadana. Ello debido a que no existe un impedimento en la normatividad y porque resulta necesario privilegiar el ejercicio del derecho constitucional al sufragio y a la participación ciudadana contenidos en la Constitución. Con esta resolución se quitan trabas y obstáculos para que la ciudadanía ejerza sus derechos políticos sin restricciones desproporcionales, por lo que se maximiza y garantiza el derecho al sufragio pasivo de una ciudadana, lo cual hace que el sistema electoral peruano sea más democrático e incluyente a través de la justicia electoral.

3.1.4 EL CASO DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS (CIDH)

La Corte Interamericana de Derechos Humanos también ha tenido algunos casos que han llevado ciudadanas y ciudadanos a su competencia y que han resultado en criterios que buscan hacer más democráticos los sistemas electorales de los países de la región. Por ejemplo, el caso Castañeda Gutman vs. México sentó un precedente relevante para el tema de candidaturas independientes

en México. A partir de la negativa de registro como candidato independiente o sin partido a la presidencia de la República del ciudadano Jorge Castañeda Gutman en 2006, el actor impugnó esa negativa ante la justicia federal y la Suprema Corte de Justicia de la Nación, las cuales desecharon todos los recursos por improcedencia. En ese sentido, el ciudadano no contaba con una vía idónea para impugnar la negativa de registro por parte de la autoridad electoral para competir sin partido en las elecciones.

El caso fue llevado por el ciudadano hasta la CIDH, la cual resolvió que efectivamente se había violado su derecho a acceso a la justicia, de modo que ordenó al Estado mexicano que hiciera las reformas necesarias para que el juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano (JDC) fuera procedente para garantizar a las y los ciudadanos de forma efectiva el cuestionamiento de la constitucionalidad de la regulación legal del derecho a ser elegido. Hoy, el JDC es un medio efectivo para cualquier violación a derechos políticos de la ciudadanía y, además, ya se cuenta con la figura de candidatura independiente en la legislación electoral mexicana. Un precedente judicial regional llevado por un ciudadano logró generar cambios en el sistema electoral mexicano.

Los casos analizados se refieren a instancias jurisdiccionales nacionales y regionales, y tienen en común que han sido ciudadanas y ciudadanos u organizaciones ciudadanas quienes han llevado a la justicia la controversia y han obtenido una solución favorable que trasciende no solo más allá del caso en concreto, sino también en todo el sistema electoral. No pretenden ser los únicos, sino solo una muestra de cómo, a través de casos concretos llevados a la justicia electoral, pueden generar cambios al sistema electoral sin necesidad de un procedimiento legislativo regulado por mayorías.

4. A MANERA DE CONCLUSIÓN

A través de casos en concreto y de la justicia electoral, la ciudadanía ha tenido incidencia directa en un sistema electoral. Ello derivado a que ha sido por la vía jurisdiccional que se han logrado hacer cambios sustantivos y procedimentales a los sistemas electorales sin necesidad, en un primer momento, de una reforma electoral en sede legislativa.

Por lo tanto, se considera relevante que la ciudadanía vea a las autoridades electorales como aliados para garantizar el ejercicio pleno de sus derechos políticos. Una de las formas que han generado criterios democratizadores por parte de las autoridades ha sido el litigio estratégico de casos en concreto, que sientan precedentes relevantes y fomentan cambios positivos en el sistema electoral de un país.

Ahora bien, los sistemas de justicia electoral en la región no son iguales; contamos con ejemplos de tribunales especializados de última instancia en materia electoral (México, Perú, Chile, Ecuador), tribunales administrativos que revisan la actuación de las autoridades electorales (Colombia) o sistemas en los que las sentencias de los tribunales electorales pueden ser revisadas por las Cortes Supremas (Honduras, El Salvador, Brasil, Panamá), entre otros sistemas. Sin embargo y derivado de criterios de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, algo que comparten todos los sistemas es que, para que exista un acceso efectivo a la justicia, es necesario que se cuente con un recurso o medio de impugnación a disposición de la ciudadanía para que, en caso de violación de sus derechos políticos, puedan acudir a un tribunal que los escuche y los ampare. El acceso a la justicia electoral como un derecho humano es una garantía que tiene la ciudadanía eficaz, pues será una solución de un tribunal basada en derecho y no en mayorías; expedita, pues los tiempos de resolución en materia electoral generalmente son cortos; y amplia, pues cualquier ciudadano o ciudadana que considere se haya vulnerado sus derechos políticos puede acudir a la justicia electoral.

En este sentido, se pone a la ciudadanía como el centro de cualquier democracia, para lo cual debe tener incidencia en su sistema electoral. Por ello, se considera la vía de la justicia electoral idónea para que las necesidades ciudadanas en materia electoral se vean reflejadas en el ejercicio pleno de sus derechos políticos sin necesidad de las grandes mayorías que se requieren para realizar una reforma legislativa. Por lo anterior, es fundamental contar con autoridades electorales confiables y abiertas para escuchar a la ciudadanía, y así garantizar su participación política plena en un sistema electoral democrático.

El binomio ciudadanía-justicia electoral ha servido para hacer a los sistemas electorales más inclusivos y, por lo tanto, más democráticos. De ahí deriva la

necesidad de seguir por el camino de la consolidación y del fortalecimiento de las autoridades electorales, y de la construcción de una ciudadanía interesada e involucrada en la vida pública de un país.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Barak, Aharon. 2008. *Un juez reflexiona sobre su labor: el papel de un Tribunal Constitucional en una democracia*. México: SCJN.
- Bobbio, Norberto. 1984. *El futuro de la democracia*. Traducción de José Fernández Santillán. México: FCE.
- Bobbio, Norberto. 2009. *Teoría general de la política*. Madrid: Trotta.
- Bovero, Michelangelo. 2013. “Nuevas Reflexiones sobre Democracia y Constitución” *La Democracia Constitucional: una radiografía teórica* de Pedro Salazar Ugarte, 13-43. México: FCE.
- Dumbauld, Edward. 1955. *Notes on the State of Virginia, Query XIII, The Political Writings of Thomas Jefferson: Representative Selections*. Nueva York: The Liberal Arts Press.
- Dworkin, Ronald. 1984. *Los derechos en serio*. Barcelona: Ariel.
- Ely, John. 1980. *Democracy and Distrust. A Theory of Judicial Review*. Cambridge: Harvard University Press.
- Ferrajoli, Luigi. 1999. *Derechos y garantías. La ley del más débil*. Traducción de Perfecto Andrés Ibáñez y Andrea Greppi. Madrid: Trotta.
- Freidenberg, Flavia, y Karolina Gilas. 2020. *En nombre de los derechos y a golpe de sentencias: el impacto de la justicia electoral sobre la representación política de las mujeres mexicanas*. México: IJJUNAM.
- Guzmán Hernández, Yan 2019. “La iniciativa legislativa popular en América Latina – Un análisis comparado en clave axiológico-procedimental”. *Revista de Investigações Constitucionais*, 6 (1): 35-59. DOI: 10.5380/rinc.v6i1.58984
- Hevia de la Jara, Felipe. 2010. “La Iniciativa Legislativa Popular en América Latina”. *Convergencia. Revista de Ciencias Sociales* (enero-abril), (52): 155-186.
- Lissidini, Alicia. 2014. “Paradojas de la participación en América Latina: ¿puede la democracia directa institucionalizar la protesta?”. *Democracias en movimiento. Mecanismos de democracia directa y participación en América Latina* compilado por Alicia Lissidini, Yanina Welp y Daniel Zovatto, 71-105. México DF: UNAM, IDEA Internacional.
- Luna Ramos, Margarita. 2016. “¿Qué es el litigio estratégico?”. *El Universal*, Abril 19. <https://www.eluniversal.com.mx/entrada-de-opinion/articulo/margarita-luna-ramos/nacion/2016/04/19/que-es-el-litigio-estrategico>
- Marco Marco, Joaquín. 2009. “La iniciativa legislativa popular en España (o el mito de Sísifo)”. *Revista general de derecho constitucional*, (8): 2.

- Montesquieu, Charles Louis. 1845. *Espíritu de las leyes*. Madrid: Imprenta Marcos Bueno.
- Sartori, Giovanni. 1993. *Qué es la democracia*. México: Editorial Patria.
- Sobrado González, Luis Antonio. 2009. “La jurisprudencia electoral como factor de profundización democrática en América Latina”. *Revista de Derecho Electoral* (primer Semestre), (7): 1-41.
- Strategia Electoral. 2020. *Lineamientos generales*. Clínica de Litigio Estratégico. https://strategiaelectoral.mx/docs/lineamientos_cle.pdf
- Tocqueville, Alexis de. 1996. *La democracia en América*. México: FCE.
- Welp, Yanina, y Anton Orestes Suárez. 2017. “¿Cambio o Cumbia? Análisis de la Iniciativa de Agenda en América Latina”. *Revista Boliviana de Ciencia Política*, 1 (1): 79-102.

[Sobre el autor]

FERNANDO OJESTO MANZUR

Maestro en Derecho por la Universidad de Columbia en Nueva York y Licenciado en Derecho por la UNAM. Ex becario Fulbright-García Robles. Actualmente es candidato a Doctor en Derecho por la UNAM. Se ha desempeñado como Coordinador de Proyecto en el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, así como en diversos cargos en el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación y como Asesor en la Misión Permanente de México ante la ONU. Ha colaborado como consultor con instituciones como la OEA, el Instituto Nacional Demócrata (NDI), Instituto Holandés para la Democracia Multipartidaria (NIMD) y ONU Mujeres. Es Catedrático de la Facultad de Derecho de la UNAM y consultor internacional en materia electoral.