



**UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTÓNOMA DE MÉXICO**

FACULTAD DE DERECHO

SEMINARIO DE TEORÍA DEL ESTADO

**LA EXTENSIÓN DE LA TITULARIDAD DEL
DERECHO DE SUFRAGIO ACTIVO EN EL
ORDENAMIENTO JURÍDICO MEXICANO**

TESIS

QUE PARA OBTENER EL GRADO ACADÉMICO DE:

LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA:

JORGE ANTONIO OLVERA MATEOS

DIRECTOR DE TESIS:

DR. JOSÉ FERNANDO OJESTO MARTÍNEZ PORCAYO

MÉXICO

FEBRERO 2011



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.



UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTÓNOMA DE
MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO
SEMIANRIO DE TEORÍA
GENERAL DEL ESTADO
ASUNTO: OFICIO
APROBATORIO DE TESIS.

DR. ISIDRO ÁVILA MARTÍNEZ
DIRECTOR GENERAL DE ADMINISTRACIÓN
ESCOLAR DE LA FACULTAD DE DERECHO
UNAM.
P R E S E N T E

El pasante de Derecho: *JORGE ANTONIO OLVERA MATEOS* con número de cuenta 30314720-2, ha elaborado en este Seminario, bajo la dirección del DR. JOSÉ FERNANDO OJESTO MARTÍNEZ PORCAYO la tesis titulada:

“LA EXTENSIÓN DE LA TITULARIDAD DEL DERECHO DE SUFRAGIO ACTIVO EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO MEXICANO”

Se autoriza su impresión, en virtud de que reúne los requisitos reglamentarios.

En consecuencia y cubiertos los requisitos esenciales del Reglamento de Exámenes Profesionales, solicito a usted, tenga a bien autorizar los trámites para la realización de dicho examen.

Atentamente
“POR MI RAZA HABLARÁ EL ESPÍRITU”
Ciudad Universitaria, 03 de febrero de 2011

DR. MIGUEL ÁNGEL GARITA ALONSO
DIRECTOR DEL SEMINARIO

FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE

“El interesado deberá iniciar el trámite para su titulación dentro de los seis meses siguientes (contados día a día) de aquel en que le sea entregado el presente oficio, en el entendido de que transcurrido dicho lapso sin haberlo hecho, caduca la autorización que ahora se le concede para someter su tesis profesional, misma autorización que no podrá otorgarse nuevamente, sino en el caso de que el trabajo recepcional conserve su actualidad y siempre que la oportuna iniciación del trámite para la celebración del examen, haya sido impedida por causa grave, todo lo cual calificará la Secretaria General de la Facultad”.

c.c.p. Secretaria de Exámenes Profesionales de la Facultad de Derecho.
c.c.p. Alumno.
c.c.p. Seminario.
MAGA/rga.

100 UNAM
UNIVERSIDAD
NACIONAL
DE MÉXICO
1929 - 2019

Dedicada con todo mi espíritu a:

Mi familia y amigos. Especialmente a mi Padre y Madre;

Mi Universidad. Particularmente a mis Profesoras y Profesores;

Mi País. Para todas las personas que aquí, vivimos...

In memoriam del profesor Carlos Lenkersdorf.
Extraordinario forjador de nuevas realidades.

*“Hay que aprender a descubrir nuevas preguntas
para encontrar nuevas respuestas.”*

E. Dussel

INDICE

INTRODUCCIÓN.....	6
CAPÍTULO I. DEMOCRACIA	
Preliminar.....	17
1. Etimología.....	20
2. Democracia de los antiguos.....	31
3. Democracia de los modernos.....	39
4. Representación política.....	46
Conclusiones.....	51
CAPÍTULO II. SUFRAGIO	
Preliminar.....	54
1. Relación entre democracia, representación política y sufragio.....	58
2. Teoría del sufragio.....	67
3. Naturaleza jurídica del sufragio.....	78
Conclusiones.....	81
CAPÍTULO III. ACEPCIONES DEL SUFRAGIO SEGÚN LA DOCTRINA JURÍDICA EUROPEA	
Preliminar.....	82
1. Doctrina jurídica francesa.....	84
2. Doctrina jurídica española.....	93
3. Doctrina jurídica germana.....	102
4. Doctrina jurídica italiana.....	104
Conclusiones.....	114
CAPÍTULO IV. EL DERECHO DE SUFRAGIO ACTIVO EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO MEXICANO	
Preliminar.....	118
1. Antecedentes históricos y doctrinales del artículo 35 constitucional.....	119
2. Noción del derecho de sufragio activo según la doctrina jurídica mexicana.....	134
3. Regulación del derecho de sufragio activo en el ordenamiento jurídico mexicano.....	145
4. Extensión de la titularidad del derecho de sufragio activo en el ordenamiento jurídico mexicano.....	154
CONCLUSIONES.....	162
BIBLIOGRAFÍA.....	166

INTRODUCCIÓN

La vida de las personas se ha estructurado en etapas de acuerdo con la forma de organización que como civilización hemos desarrollado. Esto ha sido posible atendiendo a las peculiaridades y características propias de cada lugar en donde dicha vida tiene su origen; y precisamente, es en relación con la culminación de una etapa en nuestra propia vida, que ahora presentamos este trabajo de recepción, el cual constituye el último esfuerzo de nuestra trayectoria escolar universitaria, por lo que recordando aquella concepción de la literatura tradicional china sobre el tiempo (*cuando se cree que algo se terminó, ello no significa más que su comienzo*) hacemos ostensible nuestra convicción sobre la dinámica vital y los ciclos que la componen.

La presente investigación se nutre de los conocimientos adquiridos en las aulas y bibliotecas de la universidad pública más importante de Iberoamérica: la UNAM, acrónimo con el que orgullosamente la llamamos sus alumnos; siendo principalmente en la Facultad de Derecho donde forjamos nuestra formación jurídica.

Durante los cinco años que tomamos clases en ese magno recinto de la educación jurídica mexicana, hubo un conjunto de asignaturas que llamaron especialmente nuestra atención: las teorías del Estado, de la Constitución y del Derecho; reconociendo que en las tres, en el fondo, las figuras e instituciones que son su objeto de estudio giran en torno a dos entes fundamentales de la sociedad humana: el Poder y el Derecho. Estos entes coexisten en una tensa relación, que no por serlo así, ello significa que se trata solamente de entidades antitéticas, sino más bien, y si observamos en distintas ocasiones, ambos tienen implicaciones entre sí. Y aunque vislumbramos esta situación, no nos resulta del todo precisa la forma en cómo esto ocurre, sin embargo, lo que hemos podido identificar durante el estudio y análisis de la coexistencia de dichas entidades, es la existencia de una categoría que se ha vuelto primordial en la misma, ya que es determinada por la relación de aquellas entidades; nos referimos a los derechos fundamentales.

J. W. von Goethe decía, que los hombres que fueran incapaces de llevar su contabilidad por tres milenios de historia, se quedarían como ignorantes en la oscuridad y sólo vivirían al día. Bajo esta sentencia del genio alemán, es que nosotros creemos

que para comprender la evolución de la categoría *derechos fundamentales*, es menester, conocer tres mil años de civilización, desde los antiguos pueblos griego¹ y romano hasta el nuevo orden mundial que rige actualmente; lapso de tiempo en el que podemos encontrar diversos sucesos y circunstancias que nos permitirían establecer la genealogía de dicha categoría. Y sin embargo, no obstante la primera aseveración formulada a partir de la máxima de Goethe, es que nosotros -por supuesto que sin tener un bagaje cultural tan amplio y complejo- hemos decidido abordar únicamente como objeto de esta investigación, el de una sola especie de los derechos fundamentales: el derecho de sufragio activo.

Insistimos, que sin conocer a cabalidad la historia de nuestra civilización, o tan siquiera, la de la política, nos hemos aventurado a investigar sobre el derecho de sufragio activo en virtud del surgimiento de una convicción, la cual, se origina en el hecho de que hoy en día nos percatamos de la imperiosa necesidad de participar en los asuntos que nos incumben, y además, que tienen alguna repercusión en nuestra esfera personal vital. Dicha

¹ No perdemos de vista aquella lección que Werner Jaeger nos enseña en su *“Paideia: los ideales de la cultura griega”* respecto de que los antiguos griegos jamás concibieron la noción de los derechos fundamentales; lo que desde el siglo XIX era sabido y planteado por uno de los teóricos más importantes del liberalismo: Benjamin Constant.

convicción consiste en considerar la participación, pero sobre todo, el compromiso que de ella se deriva, como un aspecto que debe trascender todos los ámbitos de la vida, precisamente de acuerdo a las necesidades que se van teniendo durante sus diversas etapas, por ejemplo, en el ámbito familiar, desde que se es niño hasta que se envejece; en el escolar, generalmente durante la infancia y la juventud; en el laboral cuando se es adulto, siempre que desde la niñez no se haya tenido la necesidad de actuar en este ámbito; en el comunitario -donde podemos englobar a todas las anteriores y otras más, aunque en este caso, nos referimos a la esfera pública- y de esta forma podríamos seguir determinando los distintos ámbitos -y las etapas- en los que se debe participar, sin embargo, va a ser el mencionado al último, en el que identificamos el objeto primario de nuestra investigación: el sufragio.

Respecto del derecho de sufragio activo, y más concretamente, respecto de los derechos políticos, nos hemos percatado que algunos doctrinarios españoles del derecho los nombran como *derechos de participación política*, denominación que a nuestro parecer, resulta completamente adecuada ya que ello nos permite vislumbrar de una mejor forma la “sustancia” del concepto *derechos políticos*. Luego, podemos decir, que el

derecho de votar, forma parte de un conjunto de elementos que permiten configurar la participación de las personas durante la conformación de los órganos en los que se toman las decisiones concernientes a la esfera pública. Esto último es así, siempre que la unidad organizativa donde se realizan aquéllas, haya optado por incorporar el principio de representación como uno de los ejes vectores para articular el proceso de toma de decisiones.

El aspecto del derecho de sufragio activo que nos interesa particularmente, es el relativo a la forma en cómo se reconoce la titularidad de este derecho en el orden jurídico mexicano. Al respecto, en primer lugar, debemos decir que en nuestro sistema jurídico solamente se reconocen los derechos de participación política a los ciudadanos, quienes son, los hombres y mujeres mexicanos por nacimiento o naturalización, que hayan cumplido dieciocho años de edad y tengan un modo honesto de vivir; aunado a esto, la ley específica de la materia, dispone que para ejercer el derecho de sufragio activo se debe estar inscrito en el Registro Federal de Electores y tener la credencial para votar. En segundo lugar, debemos considerar que para ser ciudadano en nuestro Estado, previamente se debe adquirir la nacionalidad mexicana, ya sea por nacimiento o por naturalización; siendo en el caso de los

mexicanos naturalizados² que los requisitos establecidos por la ley (renunciar a la nacionalidad originaria, a la sumisión u obediencia de un Estado extranjero o a los derechos que a las leyes o autoridades mexicanas les sean extraños) son incompatibles con el principio de igualdad jurídica; mismo que en nuestro ordenamiento constitucional se materializa, en su primer artículo, al prohibir: *“toda discriminación motivada por origen étnico o nacional [...] o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas”*. En tercer lugar, identificamos también, que nuestra Ley Fundamental, regula el sufragio de una forma ambigua ya que por una parte se le considera un derecho y por otra como una obligación. Los planteamientos anteriormente esbozados, nos llevan a hacernos un primer cuestionamiento: votar en las elecciones populares ¿es un derecho o una obligación? Ésta será la primera pregunta que responderemos a partir de nuestra investigación para posteriormente dar respuesta a otro cuestionamiento que también deriva de las consideraciones expuestas con antelación: ¿la restricción del derecho de sufragio activo en relación con la

² Son mexicanos por naturalización, de acuerdo con el artículo 30 constitucional, los extranjeros que obtengan la carta de naturalización expedida por la autoridad competente, ó, las personas que contraigan matrimonio con alguna otra persona de nacionalidad mexicana y que establezcan su domicilio conyugal en el territorio mexicano, además, cumpliendo con los requisitos que la ley señala.

ciudadanía –y la nacionalidad- se justifica en una sociedad global como la nuestra?

Lo dicho hasta ahora, ha sido en cuanto al orden jurídico mexicano, sin embargo, y de ninguna manera, aseveraríamos que esa afectación al principio de igualdad jurídica, sea exclusiva de nuestro sistema legal, ya que este problema también existe en los órdenes jurídicos de otras latitudes, como lo son los europeos.

Al iniciarse el proceso de integración de Europa, las fronteras territoriales y los límites jurídicos han enfrentado una transformación irrevocable, siendo bajo este fenómeno de la civilización, que el debate de conceptos medulares de la teoría y filosofía política ha tenido que replantearse (tales como la ciudadanía y la nacionalidad) sin embargo, no ha sido exclusivamente el “aniquilamiento” de las fronteras territoriales lo que ha propiciado dicho replanteamiento teórico, sino también, los movimientos migratorios que se han originado desde los *pueblos oprimidos del Sur* hacia las *naciones desarrolladas del Norte* o desde el *este pobre* del viejo continente hacia el *occidente próspero* del mismo, por lo que en vista de estas circunstancias, podemos decir que Europa experimenta una transformación en su

composición poblacional. Aunado a lo anterior, tenemos que el problema de la falta de reconocimiento de los derechos fundamentales -esos que entrañan *per se* los bienes básicos y fundamentales de la persona como la vida, la igualdad, la libertad, la autonomía, la propiedad, la salud, la educación, el desarrollo- es uno que debe ser resuelto inmediatamente. Desde ahora podemos aseverar, que este problema, al final de todo, implica la negación de uno de los fundamentos de los derechos fundamentales: la universalidad. En relación con este último problema y en el mismo sentido que lo advierten diferentes teóricos de las ciencias sociales, reafirmamos la convicción de que la globalización no sólo debe ser de los mercados y agentes económicos, sino también de los valores y principios. Por lo que si una vez más, hacemos patente, la sentencia de Goethe, sabremos que desde antaño, como especie, hemos pretendido alcanzar los más altos ideales y propósitos de nuestra condición humana.

El derecho de sufragio activo, consideramos que es una figura muy peculiar en el sistema normativo de un Estado. Lo creemos de esta forma, porque converge en dos esferas de la vida social de las personas: la del derecho y la de la política. El derecho de sufragio activo, además, lo identificamos, dentro de un contexto

correspondiente a un régimen democrático, por lo que de ahí deriva la primera consideración metodológica de esta investigación: retomar los aspectos más relevantes de la esfera jurídica y la esfera política, con una clara sujeción y preeminencia del aspecto jurídico sin soslayar el político. También, para nuestra investigación, hemos *echado mano* de consideraciones planteadas en distintos ámbitos de la Ciencia Jurídica, por ejemplo, desde la Filosofía del Derecho, retomamos a autores contemporáneos como Ronald Dworkin o Luigi Ferrajoli; mientras que desde la doctrina del Derecho Constitucional, acudimos a autores como Manuel García-Pelayo o Maurice Duverger.

Todo lo anterior, es lo que de cierta forma pretendemos esbozar en esta investigación, la cual no hubiera sido posible sin el apoyo incondicional de nuestra familia, amigos y profesores que desde siempre han estado aquí, enseñándonos la gran lección, en el sentido de que ninguna etapa en la vida de las personas debe desarrollarse sin que en ellas alumbre la luz de los altos valores y principios humanos. Por lo que en relación con dicha lección, reconocemos que ha sido la libertad de nuestros padres y abuelos, lo que les permitió fundar nuestra familia; la libertad de expresión de algunos amigos, lo que ha hecho posible mejores

oportunidades educativas y laborales en nuestro país; la libertad de cátedra de nuestros profesores, la que ha permitido que aquéllos, en la Universidad, nos transmitan los planteamientos y posturas de vanguardia en las distintas ramas del conocimiento; situación que se complementó con la materialización de nuestro derecho a la educación básica, procurada por los profesores de primaria y secundaria que nos formaron; tampoco podemos dejar de mencionar, nuestra libertad de creencia, la cual ha hecho posible el acercamiento a los credos que profesamos, los cuales a su vez, inspiran nuestra existencia; por último, qué podríamos decir, si nuestra libertad de escribir no se encontrara reconocida en nuestro ordenamiento constitucional, ya que, de ser así, lamentablemente estas líneas jamás hubieran sido redactadas. Por lo que atentos a estas situaciones, reforzamos nuestra convicción de que todas las personas debemos tener el derecho a elegir los representantes políticos que reconozcan y garanticen todas estas libertades y derechos fundamentales.

Finalmente, y en relación con la elaboración de este trabajo de investigación, merece un particular agradecimiento, el valioso apoyo y asesoría del Doctor José Fernando Ojesto Martínez Porcayo quien con sus oportunos comentarios y enseñanzas -esas

que se han formado al tamiz de la experiencia y práctica del Derecho y su Ciencia- hizo posible llevar a buen cabo la misma. De las carencias y limitaciones de aquélla, no nos queda más que reconocer nuestra propia responsabilidad.

Ciudad Universitaria, Distrito Federal

Noviembre de 2010

CAPÍTULO I DEMOCRACIA

PRELIMINAR

1. Hoy en día la palabra *democracia* es utilizada de manera indiscriminada y en ocasiones hasta tergiversada, por lo que si estas consecuencias son respecto del vocablo, valga aún más nuestro comentario en el mismo sentido sobre el uso que se le ha dado al concepto. En los círculos de estudiosos o especialistas en esta materia, no sólo se utiliza el vocablo *democracia* de forma recurrente, sino que además, también es calificada de distintas maneras. Por lo que podemos decir que el adjetivo con el que se califica al sustantivo *democracia*, corresponde en buena parte, a que con él, se pretende resaltar un aspecto o una perspectiva desde la que se está considerando al mismo. Sin embargo, también podemos identificar –aunque esto de forma más complicada- que detrás de los adjetivos determinativos no sólo existe un enfoque inocuo, sino que en muchas ocasiones – y si no es que en todas- la concepción ideológica desde la que el concepto se está considerando.

2. En este capítulo, en primer lugar, debemos hacer una precisión metodológica, y ésta es, respecto de la elección de una corriente o tradición ideológica desde la que comprendemos el significado de la *Democracia*. En esta ocasión lo haremos desde la tradición liberal. Dicha elección atiende a la particular circunstancia de que en la actualidad, la doctrina constitucional *de avanzada* tiene como punto de partida, un paradigma de democracia constitucional. Aclaramos que no se trata de una Escuela única y homogénea de interpretación, sino que más bien, existen algunos elementos dentro de sus respectivas posturas teóricas, los que nos permiten agruparlas en una misma corriente, salvo sus respectivas diferencias. Sin embargo, y no obstante lo anterior, la razón última de esta primera circunstancia, no es precisamente un argumento de autoridad o algo parecido, sino que más bien –y entonces ésta sería la razón *per se*- se trata de considerar la cuestión que generó las dudas que nos condujeron a formular la presente investigación.

3. Luigi Ferrajoli afirma que el estatus de ciudadanía es el último que atenta contra el principio de igualdad jurídica. Ello es así, porque al constreñir el reconocimiento de la titularidad de los derechos fundamentales a dicho estatus, se está discriminando a

todas aquellas personas a las que no les es reconocido tal³. Este problema lo identifica en Europa, por razones obvias, refiriendo que:

“En la crisis de los Estados y de las comunidades nacionales que caracteriza este fin de siglo, conectada con fenómenos paralelos como las migraciones de masas, los conflictos étnicos y la distancia cada vez mayor entre Norte y Sur, es preciso reconocer que la ciudadanía ya no es, como en los orígenes del Estado moderno, un factor de inclusión y de igualdad. Por el contrario, cabe constatar que la ciudadanía de nuestros ricos países representa el último privilegio de status, el último factor de exclusión y discriminación, el último residuo premoderno de la desigualdad personal en contraposición a la proclamada universalidad e igualdad de los derechos fundamentales”⁴

4. Luego, para no descontextualizar el ámbito epistemológico desde el que se plantea el problema anterior, hemos decidido prescindir de otras concepciones de la democracia, aunque ello no implica que las consideremos menos importantes o secundarias, simplemente se trata de tener un campo metodológico en el que la congruencia entre el planteamiento de los problemas; las perspectivas desde las que se observan los conceptos y categorías explicados; y las soluciones que de todo ello se formulan, deben conservar una cierta vinculación cuando así pueda serlo.

³ Ferrajoli, Luigi, *Derechos y garantías. La ley del más débil*, traducción de Perfecto Andrés Ibáñez y Andrea Greppi, Madrid, Trotta, p. 32.

⁴ *Ibidem*, pp. 116-117.

1. *Etimología*

5. ¿Qué es la democracia? esta pregunta constituye el título de los libros de autores como Giovanni Sartori o Alain Touraine así como de un capítulo del libro de Robert Dahl; y de igual forma, quizá, podemos encontrarla en un sinnúmero de textos que aborden los tópicos fundamentales de la teoría política.

6. Responder a la pregunta ¿qué es la democracia? -sin temor a exagerar- es una de las cuestiones más arduas que se han planteado en la historia del pensamiento político, filosófico y jurídico. Tan sólo, bástenos pensar en los diversos adjetivos con los que se ha calificado a este sustantivo: democracia directa, democracia indirecta, democracia representativa, democracia participativa, democracia política, democracia social, democracia económica, democracia liberal, democracia constitucional, por mencionar los más utilizados. Creemos que en buena medida, ello se debe a la posición ideológica desde la que el concepto es utilizado, ya sea, dando mayor énfasis al aspecto por destacar, o a los principios y valores más importantes de la concepción. No obstante lo anterior, en el presente trabajo, debemos adoptar una concepción que satisfaga lo que para nosotros significa la

democracia, luego de que ya hemos precisado esta situación, respecto de la polisemia del concepto.

7. El lenguaje es un sistema que permite la comunicación entre los seres humanos. Los vocablos constituyen un elemento muy importante de él. Al respecto, el profesor Rolando Tamayo y Salmorán, al definir lo que es el derecho, aconseja acudir en primer lugar, a conocer el significado de la palabra para determinar lo que es ese objeto.⁵ De acuerdo con la Semántica, *democracia* -según la Real Academia Española- es una palabra que deriva del vocablo griego *δημοκρατία* (*demos*-pueblo y *kratos*- poder) la cual tiene dos acepciones: 1) *doctrina política favorable a la intervención del pueblo en el gobierno*; y 2) *predominio del pueblo en el gobierno político de un Estado*.⁶ De lo anterior, podemos colegir que la actuación del pueblo en el gobierno es el elemento genérico de las acepciones del vocablo democracia.

8. Giovanni Sartori al indagar sobre lo que es la democracia, señala que el referirse al significado gramatical de una palabra, solamente resuelve un problema etimológico, por lo que asimismo,

⁵ Cfr. Tamayo y Salmorán, Rolando, *Introducción analítica al estudio del derecho*, México, Themis, 2008, p. 4.

⁶ Real Academia Española, *Diccionario de la Lengua Española*, 22^a ed., http://buscon.rae.es/draeI/SrvltConsulta?TIPO_BUS=3&LEMA=democracia.

indica que la palabra democracia corresponde a una realidad.⁷ Entonces, la descripción de esa realidad será abordada a lo largo del presente capítulo.

9. Sartori identifica que la definición de la democracia debe hacerse en dos sentidos: 1) el que corresponde a una definición prescriptiva; y 2) el que corresponde a una definición descriptiva. El primero implica lo que la democracia *debería ser*, mientras que el segundo lo que es. Consideramos muy importante tener en cuenta esta premisa, debido a que existe lo que se ha denominado *definición mínima y definición máxima* de la democracia⁸, las cuales, corresponderían respectivamente a los *sentidos* que Sartori propone del concepto. Otro de los planteamientos de Sartori, es la distinción entre la teoría *en singular* y las teorías *en plural*, donde la primera se concibe *como un tronco del que después nacen múltiples ramas*; mientras que las segundas parten del supuesto de que son alternativas e irreductibles unas con otras. Un ejemplo de la *teoría en singular* es la teoría clásica, mientras que uno de la teoría *en plural* sería la *teoría schumpeteriana*.⁹

⁷ Sartori, Giovanni, *¿Qué es la democracia?*, traducción de Miguel Ángel González Rodríguez y María Cristina Pestellini Laparelli Salamon, México, Aguilar, 2003, p. 21.

⁸ Huntington, Samuel P. *La tercera ola. La democratización a finales del siglo XX*, traducción de Josefina Delgado, Barcelona, Paidós, 1994, p. 20 y ss.

⁹ Sartori, Giovanni, *op. cit.*, nota 7, p. 28.

10. Joseph A. Schumpeter define el *método democrático* como “*aquel sistema institucional, para llegar a las decisiones políticas, en el que los individuos adquieren el poder de decidir por medio de una lucha de competencia por el voto del pueblo*”¹⁰ Sin duda ésta es la mejor definición que podríamos incluir en la categoría de democracia mínima. La razón por la que Schumpeter llegó a tal definición fue por el hecho de pretender construir una concepción más realista de la *volonté générale* de Jean-Jacques Rousseau en primer lugar, y así, desmitificar esa “*identidad semimística*” de la teoría clásica de la democracia,¹¹ y posteriormente, formular “otra teoría de la democracia” a partir de una definición del proceso democrático –tal y como ya la hemos expuesto- la cual, constituiría un progreso “*tanto en la verosimilitud de sus supuestos como en la solidez de sus proposiciones.*”¹²

11. Sin embargo, y volviendo con Sartori, quien también indica, que para que una teoría de la democracia esté completa, es decir, que integre el sentido descriptivo y el prescriptivo –y nosotros añadiríamos, no *exagere* ninguno de los dos como la teoría schumpeteriana, en el caso del descriptivo- entonces se necesita

¹⁰ Schumpeter, Joseph A., *Capitalismo, socialismo y democracia*, Folio, Barcelona, 1984, p. 343.

¹¹ *Ibidem*, p. 324.

¹² *Ibidem*, p. 344.

considerar a ambos. Luego, concluye, que la teoría en la que se materializan ambos sentidos de la democracia, es la teoría del Estado liberal-democrático.¹³

12. Por su parte, Alain Touraine identifica tres dimensiones de la democracia: 1) la representatividad de los gobernantes; 2) la consideración de los electores como ciudadanos; y 3) la limitación del poder de los gobernantes mediante el reconocimiento de los derechos fundamentales.¹⁴ A partir de dichas dimensiones, y según el mayor o menor grado de preponderancia que se les dé, también se pueden identificar tres distintos modelos de la democracia: 1) la democracia liberal; 2) la democracia constitucional; y 3) la democracia conflictiva; los cuales, corresponderían respectivamente al desarrollo de este tipo de régimen político en: 1) Inglaterra; 2) Estados Unidos de América; y 3) Francia.¹⁵ Consideramos importante la explicación de Touraine respecto de estos modelos históricos, quien al coincidir con Sartori, siente *“la tentación de decir que este tipo [la democracia liberal] es el más importante*

¹³ Sartori, Giovanni, *op. cit.*, nota 7, pp. 29-30.

¹⁴ Touraine, Alain, *¿Qué es la democracia?* traducción de Horacio Pons, Argentina, FCE, 1995, pp. 43-44.

¹⁵ *Ibidem*, pp. 46-48.

*históricamente, aún cuando no sea superior a los otros [la democracia constitucional y la democracia conflictiva]*¹⁶

13. Norberto Bobbio al igual que Sartori, considera que el concepto de democracia tiene dos significados, sin embargo, el sentido que les atribuye a estos, más bien se vincula con los conceptos de democracia formal o democracia sustancial. Por el primero entiende, el conjunto de reglas que permiten la participación en el poder público; mientras que por el segundo, la pretensión de mayor igualdad en una sociedad. Siendo aquél, el que se *relaciona históricamente con la formación del Estado liberal*.¹⁷

14. Una vez que ha quedado planteada la complejidad de obtener un concepto o visión única del significado de la democracia, podemos concluir que la definición del concepto es una tarea un tanto complicada, sin embargo, si pretendemos elaborar un trabajo serio en pretensiones, necesitamos un marco conceptual mínimo a partir del cual podamos plantear algunas de las circunstancias y los problemas que existen en torno al derecho de sufragio activo en un régimen democrático. Por lo que creemos conveniente hacer una

¹⁶ *Ibidem*, p.46.

¹⁷ *Cfr.*, Bobbio, Norberto, *Liberalismo y Democracia*, México, FCE, 1989, pp. 39-40.

indagación histórica sobre lo que ha significado la democracia en las distintas épocas a partir de la dicotomía: *democracia de los antiguos/democracia de los modernos*, ya que es relevante establecer si existe un continuo histórico que evidencie la evolución de esta forma de gobierno desde la civilización griega hasta nuestros días, o si bien, hubo alguna ruptura que haya originado un género distinto a partir del surgimiento del Estado liberal.

15. En las *Historias* de Heródoto (Libro III) se señala una discusión entre Otanes, Megabyzo y Darío, para saber cuál es la mejor forma de gobierno que habría de instituirse en Persia¹⁸. De acuerdo con Bobbio, aquél, puede ser el primer indicio de una tipología de las formas de gobierno.

16. Las formas de gobierno doctrinalmente se pueden clasificar y tienen su fuente en tres tipologías diferentes: a) la de Aristóteles; 2) la de Maquiavelo; y 3) la de Montesquieu.¹⁹ Debido a que el presente trabajo no tiene por objeto distinguir detalladamente las diversas tipologías de las formas de gobierno, aunque es necesario conocerlas para entender el complejo proceso de

¹⁸ Bobbio, Norberto, *La teoría de las formas de gobierno en la historia del pensamiento político*, 2ª, traducción de José F. Fernández Santillán, México, FCE, 2001, colección Política y Derecho, p. 15.

¹⁹ Bobbio, Norberto, *Estado, gobierno y sociedad*, traducción de José F. Fernández Santillán, México, FCE, 1989, colección Breviarios; 487, p. 144.

evolución de los regímenes políticos en los distintos lugares y las distintas épocas, entonces, nos ceñiremos a la tipología aristotélica, definiendo en primer lugar el concepto *formas de gobierno* y la distinción que éstas tienen con los tipos de Estado.

17. Bobbio distingue entre las formas de gobierno y los tipos de Estado. En la tipología de las formas de gobierno “*se toma en cuenta más la estructura de poder y las relaciones entre los diversos órganos a los que la constitución asigna el ejercicio del poder*” y en la de los tipos de Estado “*se toma más en cuenta las relaciones de clase, las relaciones entre el sistema de poder y la sociedad subyacente, las ideologías y los fines de carácter histórico y sociológico*”.²⁰ Los tipos de Estado se pueden distinguir a partir de dos criterios: 1) el histórico; y 2) el expansivo. Con base en el criterio histórico, han existido: a) el Estado feudal; b) el Estado estamental; c) el Estado absoluto; y d) el Estado representativo. Mientras que con base en el criterio expansivo –según la expansión sea mayor o menor- se tienen dos categorías genéricas en las que existen diversas especies, siendo aquéllas: a) el Estado; b) el No-estado.²¹

²⁰ *Ibíd.*

²¹ *Cfr., Ibídem*, pp. 157-172.

18. Aristóteles en la *Política* (Libro III) define *régimen político* como “una ordenación de las diversas magistraturas de la ciudad y especialmente de la que tiene el poder soberano.”²² Para él, era importante determinar la finalidad de los regímenes, el cual podría ser: 1) el bien común según la justicia; o 2) el interés personal de los gobernantes; y explicamos esto, ya que a partir del objetivo o finalidad que persigan los regímenes, entonces, se clasifican en: a) *rectos*; o b) *defectuosos*. Aristóteles considera como regímenes políticos *rectos*: 1) la monarquía (el gobierno de uno solo); 2) la aristocracia (el gobierno de la minoría); y 3) la *politeia*²³ (el gobierno de la mayoría); insistiendo en que todos ellos miran al bien común. Por lo que precisamente estos son los regímenes políticos *rectos*. Mientras que considera como regímenes políticos *defectuosos*: 1) la tiranía (el gobierno de una sola persona que atiende a su propio interés); 2) la oligarquía (el gobierno de la minoría que atiende a su interés); y 3) la democracia (el gobierno de la mayoría que atiende a su propio interés).²⁴ Aclaremos, que posteriormente, al referirnos a la concepción de la democracia antigua, veremos la definición que

²² Aristóteles, *Política*, traducción de Manuel García Valdés, Madrid, Gredos, 2008, Biblioteca Clásica Gredos 116., p. 168.

²³ En la edición que consultamos de la *Política*, a este tercer régimen se le denomina “república” –el nombre común a todos los regímenes- sin embargo, nosotros para mantener la diferencia entre la concepción griega y la concepción romana del gobierno de la mayoría, es que preferimos conservar el vocablo *politeia* para el de los helenos.

²⁴ Aristóteles, *op. cit.*, nota 22, pp. 171-172.

Aristóteles hizo de la *politeia* y de la democracia y así entenderemos la diferencia que existe entre éstas.

19. Antes de pasar al significado que la *democracia* (o *politeia*) tuvo en la época antigua y volviendo a la dicotomía *democracia de los antiguos/democracia de los modernos*, retomamos lo que Sartori dice sobre la *teoría de la democracia en singular*, la cual “*está dividida únicamente por la discontinuidad que separa la democracia de los antiguos de la democracia de los modernos y que esta última es fundamentalmente una: la teoría de la democracia liberal*”.²⁵ Por ello, podemos decir que el elemento fundamental que subyace en la dicotomía *democracia antigua/democracia moderna* es la libertad. Concepto que también se diferencia a partir de una dicotomía similar a la de la democracia: *libertad de los antiguos/libertad de los modernos*.

20. Benjamin Constant, en un célebre discurso pronunciado en el Ateneo de París en 1819, se refirió a los dos géneros de libertad. Para los antiguos la libertad consistía:

²⁵ Sartori, Giovanni, *op. cit.*, nota 7, pp. 29-30.

“en ejercer colectiva pero directamente muchas partes de la soberanía entera; en deliberar en la plaza pública sobre la guerra y la paz; en concluir con los extranjeros tratados de alianzas; en votar las leyes, pronunciar las sentencias, examinar las cuentas, los actos, las gestiones de los magistrados, hacerlos comparecer ante todo el pueblo, acusarlos, y condenarlos o absolverlos. Pero al mismo tiempo que era todo esto lo que los antiguos llamaban libertad, ellos admitían como compatible con esta libertad colectiva la sujeción completa del individuo a la autoridad de la multitud reunida”²⁶

21. Para los modernos, en cambio, el significado de la libertad es otro. Por lo que una vez que nos hayamos referido a la concepción de la democracia –y la libertad- de los antiguos, precisaremos las razones por las cuales la concepción de los modernos -tanto de la libertad como de la democracia- fue diferente a la de los griegos o a la de los romanos. Por ahora, bástenos considerar la explicación que adujo Constant en aquel célebre discurso, sobre el significado que tenía la libertad para los *habitantes ingleses, franceses, o de Estados Unidos* en el siglo XVIII:

“el derecho de no estar sometido sino a las leyes, no poder ser detenido, ni preso, ni muerto, ni maltratado de manera alguna por el efecto de la voluntad arbitraria de uno o de muchos individuos: es el derecho de decir su opinión, de escoger su industria, de ejercerla, y de disponer de su propiedad, y aun abusar si se quiere, de ir y venir a cualquier parte sin

²⁶ Constant, Benjamin, *Del Espíritu de Conquista*, traducción de Magdalena Truyol Wintrich y Marcial Antonio López, Madrid, Tecnos, 1988, colección Clásicos del Pensamiento, p. 68.

*necesidad de obtener permiso, ni de dar cuenta a nadie de sus motivos o sus pasos: es el derecho de reunirse con otros individuos, sea para deliberar sobre sus intereses, sea para llenar los días o las horas de la manera más conforme a sus inclinaciones y caprichos: es, en fin, para todos el derecho de influir o en la administración del gobierno, o en el nombramiento de algunos o de todos los funcionarios, sea por representaciones, por peticiones o por consultas, que la autoridad está más o menos obligada a tomar en consideración*²⁷

22. Una vez que hemos aclarado cuál es el punto fundamental donde reside la diferencia entre la concepción antigua de la democracia y la concepción moderna, entonces, podemos explicar lo que se entendió por democracia en cada una de estas épocas.

2. *Democracia de los antiguos*

23. Norberto Bobbio considera que plantear la diferencia entre la concepción antigua y la concepción moderna de la democracia, a partir de la dicotomía *democracia de los antiguos/ democracia de los modernos* “termina por ser desorientadora, en cuanto la segunda se presenta, o es interpretada, como más perfecta que la primera con respecto al fin”,²⁸ sin embargo, nosotros sí consideramos adecuado hacerlo, toda vez que ello nos permite identificar ciertos elementos que subyacen a esta dicotomía, y por lo

²⁷ *Ibidem*, pp. 67-68.

²⁸ Bobbio, Norberto, *op. cit.*, nota 17, p. 36.

tanto, identificar la diferencia entre una concepción y otra; por ejemplo, sobre los derechos fundamentales.

24. Antes de referirnos a la concepción que de la democracia se tuvo en la antigüedad, primero, es preciso que lo hagamos sobre algunos aspectos relevantes de la organización social de aquella época. La esclavitud, debe ser el primero de ellos. La referencia que presentamos a continuación sobre la esclavitud, no es un planteamiento *ocioso*, sino por el contrario, es *necesario y útil* ya que nos permite entender el porqué en la época de la consolidación de los Estados civilizados, la libertad individual fue el valor por antonomasia que estos debían tutelar.

25. En las comunidades antiguas la esclavitud tuvo un papel central en la forma de organización social y política. Las ideas que se tenían al respecto resultan sumamente esclarecedoras, por lo que nuevamente, debemos volver a Aristóteles, quien en el Libro I de su *Política*, consideraba que *“mandar y obedecer no sólo son cosas necesarias, sino también convenientes, y ya desde el nacimiento algunos están destinados a obedecer y otros a*

mandar”.²⁹ Además de que al referirse a la distinción entre la propiedad y las posesiones afirmaba que:

*“las posesiones son un instrumento para la vida y la propiedad es una multitud de instrumentos; también el esclavo es una posesión animada, y todo subordinado es como un instrumento previo a los instrumentos (...) la vida es acción no producción, y por ello el esclavo es un subordinado para la acción (...) Por eso el amo es solamente dueño del esclavo, pero no le pertenece. El esclavo, en cambio, no sólo es esclavo del amo, sino que le pertenece enteramente”*³⁰

26. Otra de las consideraciones que tenía al referirse a la esclavitud, era que *“está claro que unos son libres y otros esclavos por naturaleza, y que para éstos [sic] el ser esclavos es conveniente y justo.”*³¹

27. Luego, de las tres aseveraciones anteriores, inferimos las siguientes premisas, en el razonamiento aristotélico sobre la esclavitud: 1) es una situación inmanente a la condición humana, ya que unos están destinados a mandar y otros lo están a obedecer desde el nacimiento; 2) la homologación del esclavo con los instrumentos es irreductible, ya que aquél es una posesión del amo; asimismo, que en la relación existente entre estos, el esclavo

²⁹ Aristóteles, *op. cit.*, nota 22, p. 56.

³⁰ *Ibidem*, pp. 54-56.

³¹ *Ibidem*, p. 59.

además de ser tal, le pertenece enteramente al amo; y 3) la conveniencia y justicia –para el esclavo- de dicha condición en virtud de su causa *natural*.

28. Consideramos que para refutar las anteriores aseveraciones de Aristóteles, podemos retomar los postulados del propio Constant para entender el porqué de la incompatibilidad entre la esclavitud y la libertad en la concepción moderna del individuo:

“la abolición de la esclavitud quita a la porción libre todo el margen que le resultaría de que los esclavos estuviesen encargados de la mayor parte de los trabajos. Sin la población esclava de Atenas veinte mil atenienses no hubieran podido ir a deliberar todos los días a la plaza pública”³²

29. La aseveración de Constant en este sentido nos permite comprender que en la época de los modernos -donde la libertad y la igualdad son valores fundamentales, y a partir de los cuales se va a concebir el paradigma estatal- resulta imposible perpetuar la forma en cómo participaban los antiguos pueblos helenos –y latinos- en los asuntos públicos.

³² Constant, Benjamin, *op. cit.*, nota 26, p. 73.

30. El segundo aspecto relevante de la organización social de los antiguos griegos, fue lo que Constant denomina *el espíritu guerrero*, el cual, les permitió: 1) gozar de mayor tiempo libre para dedicarlo a la deliberación pública; y 2) convertir en esclavos a los prisioneros de guerra:

“por un resultado igualmente necesario de esta manera de existir [refiriéndose a la guerra] todos estos Estados tenían esclavos; y las profesiones mecánicas, y aún en algunas naciones, las industriales, estaban confiadas a las manos cargadas de cadenas”³³

31. A partir de esto, Constant concluye que la esclavitud es precisamente un elemento que favoreció la libertad de los antiguos, comentando de forma un tanto paradójica que si en Atenas no hubiera habido una organización social que tuviera como punto de partida la esclavitud, entonces, no habría sido posible que 20,000 atenienses deliberaran en la plaza pública. Al respecto, Sartori comenta que por esa situación, la civilización helénica fracasó, debido a que se produjo una debacle económica al desatender el trabajo, y por tal motivo, la democracia fue repudiada durante varios siglos.

³³ *ibídem*, p. 70.

32. Sin embargo, y a pesar de que son muy contundentes las afirmaciones esgrimidas por Constant para denotar el aspecto negativo de la libertad de los antiguos, éstas no comprenden la razón *per se* en virtud de la cual, va a propugnar por una nueva concepción de la libertad. Al abordar la concepción de los modernos veremos entonces cual fue. Por otra parte, y como ya lo habíamos anunciado en el apartado anterior, en vista de que han quedado establecidas las consideraciones oportunas, ahora si, podemos definir lo que la democracia significó para los antiguos, y quién mejor que el *Estagirita* para hacer lo propio.

33. Aristóteles definía *politeia* como el régimen político (recto) en el que la mayoría es quien gobierna atendiendo al interés común, e insistía que *“uno solo o unos pocos pueden distinguirse por su excelencia; pero un número mayor es ya difícil que alcance la perfección en toda clase de virtud, pero puede destacar especialmente en la virtud guerrera, pues está se da en la masa”*.³⁴

34. Esta última parte en la que Aristóteles enfatiza que un mayor número de individuos difícilmente se distinguiría por alcanzar *la perfección en toda clase de virtud*, la consideramos como un

³⁴ Aristóteles, *op. cit.*, nota 22, pp. 172-173.

antecedente del porqué en la concepción de la democracia contemporánea, que plantean teóricos como Bobbio³⁵ o Luigi Ferrajoli, las mayorías no deben tener el poder absoluto de decidir lo que sea, sino que más bien debe ser limitado, considerando eso que Ferrajoli llama la *esfera de lo indecidible*, la cual, no es más que el conjunto de derechos y libertades fundamentales indisponibles para la mayoría.³⁶ Aclaremos que no sólo nuestros contemporáneos apelan a este principio básico de la democracia, sino que ya desde el siglo XIX hubo voces que se pronunciaron en este sentido, por ejemplo, Alexis de Tocqueville o John Stuart Mill.³⁷

35. La democracia (régimen político defectuoso o desviado) fue definida por Aristóteles de la siguiente forma: [hay] “*democracia cuando son soberanos los que no poseen gran cantidad de bienes, sino que son pobres*”³⁸. Por lo que cabe señalar que la diferencia entre la oligarquía y la democracia es la pobreza o la riqueza de quienes ejercen la soberanía:

“el que sean pocos o muchos los que ejercen la soberanía es algo accidental, en el primer caso de las oligarquías, en el segundo de las democracias, porque el hecho es que en todas partes los ricos son

³⁵ Véase, Bobbio, Norberto, *op. cit.*, nota 17, pp. 61-73.

³⁶ Cfr., Ferrajoli, Luigi, *op. cit.*, nota 3, p. 36.

³⁷ Cfr., Bobbio, Norberto, *op. cit.*, nota 17, pp. 61-75.

³⁸ Aristóteles, *op. cit.*, nota 22, p. 173.

*pocos y los pobres muchos (y por ello sucede que las causas citadas no son el origen de esa diferencia). Lo que diferencia la democracia y la oligarquía entre sí es la pobreza y la riqueza. Y necesariamente cuando ejercen el poder en virtud de la riqueza ya sean pocos o muchos, es una oligarquía, y cuando lo ejercen los pobres, es una democracia. Pero sucede, como dijimos, que unos son pocos y otros muchos*³⁹

36. No queremos dejar de referirnos sobre la supuesta distinción entre los dos regímenes de la antigüedad en los que el principio de la participación mayoritaria es esencial: a) la *politeia* griega; y b) la *república* romana. Al respecto, Robert Dahl tiene una explicación que resulta esclarecedora de esta cuestión, cuando aclara, que si bien, James Madison en 1787 planteó una distinción entre democracia y república para conseguir apoyo a su propuesta de Constitución, de ninguna forma este planteamiento tenía alguna justificación histórica, sino que más bien, la única diferencia entre los conceptos tan sólo era el vocablo utilizado ya que uno es latino (república) y el otro griego (democracia).⁴⁰

37. Finalmente y atendiendo la consideración de que el sustantivo democracia puede ser determinado con diferentes adjetivos, es que decimos que la democracia de los antiguos,

³⁹ *Ibidem*, p. 174.

⁴⁰ *Cfr.*, Dahl, Robert A., *La democracia. Una guía para los ciudadanos*, traducción de Fernando Vallespín, Madrid, Taurus, colección Pensamiento, 1999, p. 23.

también se puede denominar como *democracia directa*, en oposición a la democracia indirecta o representativa, la cual corresponde a los modernos. Norberto Bobbio define la democracia directa de la siguiente forma:

“bajo el nombre genérico de democracia directa se encuentran todas las formas de participación en el poder que no se resuelven en una u otra forma de representación (ni en la representación de los intereses generales o política, ni en la representación de los intereses particulares u orgánica): a) el gobierno del pueblo a través de delegados investidos de mandato imperativo y por tanto revocables; b) el gobierno de asamblea, es decir, el gobierno no sólo sin representantes irrevocables y fiduciarios, sino también sin delegados; c) el referendum”⁴¹

38. Una vez que hemos indagado sobre el significado que los antiguos tuvieron de la democracia, así como anotado una definición de la democracia directa, entonces, podemos hacer lo mismo respecto de la concepción y significado que el mismo concepto tuvo en la modernidad.

3. *Democracia de los modernos*

39. Así como lo hiciéramos al referirnos a la democracia de los antiguos, ahora, tratando la de los modernos, podemos identificar un elemento que le es consustancial: el Estado moderno.

⁴¹ Bobbio, Norberto, *op. cit.*, nota 19, pp. 216-217.

40. El Estado moderno o liberal tiene como fundamento filosófico la doctrina *iusnaturalista* de los derechos naturales.⁴² Por esta razón, es que este tipo de derechos van a ser el *núcleo duro* de la concepción liberal sobre el Estado, es decir, aquélla a partir de la cual, se distingue el Estado absoluto en el que los derechos naturales –para nosotros, derechos fundamentales- no tienen el valor ni la importancia que en el liberal si la tienen.

41. Al respecto, cabe recordar la consideración de Sartori y Touraine en el sentido de que la concepción del Estado liberal-democrático o de la democracia liberal, constituye para cada uno de estos autores, el tipo de teoría en singular de la democracia ó el modelo histórico más importante, respectivamente.

42. Norberto Bobbio a modo de conclusión, luego de explicar la diferencia entre la democracia de los antiguos y la de los modernos, establece un vínculo entre la democracia representativa, el Estado liberal y los derechos naturales:

“si por democracia moderna se entiende la democracia representativa, y si a la democracia representativa es inherente la desvinculación del representante de la nación del individuo representado y de sus intereses

⁴² Bobbio, Norberto, *op. cit.*, nota 17, pp. 9-10.

*particulares, la democracia moderna presupone la atomización de la nación y su recomposición en un nivel más alto y restringido como lo es la asamblea parlamentaria. Pero este proceso de atomización es el mismo proceso del que nació la concepción del Estado liberal, cuyo fundamento debe buscarse, como se ha dicho, en la afirmación de los derechos naturales e inviolables del individuo*⁴³

43. Por lo que entonces, si volvemos a la primera consideración que planteamos en el apartado anterior respecto de la democracia de los antiguos, podemos complementar nuestra opinión sobre las consecuencias de la esclavitud y sus implicaciones en la forma de organización de las *polis* griegas. Ahora, considerando e integrando lo anteriormente expuesto sobre los Estados modernos -los cuales como ya se ha dicho- fueron concebidos a la luz de la doctrina de los derechos naturales (entre estos la libertad y la igualdad) es que resulta totalmente incompatible la esclavitud de los antiguos o la servidumbre del medioevo con la libertad de los modernos, tal y como fuera planteada por Constant, quien al respecto, también afirmaba que “*los antiguos, como dice Condorcet, no tenían noción alguna de los derechos individuales*”.⁴⁴ Sin embargo, y siendo el mismo Constant, quien argüía que el reconocimiento de los derechos individuales no era tan sólo una simple concesión de los gobernantes a los

⁴³ *Ibidem*, p. 38.

⁴⁴ Constant, Benjamin, *op cit.*, nota 26, p. 69.

gobernados, sino que más bien, pretendía un objetivo determinado, el cual era *la seguridad sus goces privados*.⁴⁵

44. La seguridad de los goces privados, es decir de la vida privada, implicaba también garantizar del reposo de las personas. El reposo era uno de los objetivos que perseguían los hombres modernos, y para lograrlo, tenían que modificar su actividades; por lo que la industria era la forma en cómo podrían obtenerlo ya que a partir de ella el comercio sería la nueva actividad económica que regiría su forma de vida, donde la persecución del reposo -y la comodidad como uno de sus beneficios y consecuencias- era un fin supremo.⁴⁶ En el mismo sentido, explica Norberto Bobbio, cuales fueron los objetivos de los ciudadanos, y por ende, la causa que originó la nueva concepción de la democracia (representativa) en los Estados modernos:

*“la democracia representativa nació también de la convicción de que los representantes elegidos por los ciudadanos son capaces de juzgar cuáles son los intereses generales mejor que los ciudadanos, demasiado cerrados en la contemplación de sus intereses particulares, y por tanto la democracia indirecta es más apropiada para lograr los fines para los cuales había sido predispuesta la soberanía popular”.*⁴⁷

⁴⁵ *Ibidem*, p. 76.

⁴⁶ *Ibidem*, p. 72.

⁴⁷ Bobbio, Norberto, *op. cit.*, nota 17, p. 36.

45. Constant creía, a partir de la “cadena económica” que hemos descrito anteriormente, que la libertad de los modernos no podía seguir siendo aquella, en la que el acto de deliberar y participar en los asuntos públicos constituía el objeto de la misma, sino por el contrario, necesitaban dedicar sus empeños y esfuerzos a la industria y al comercio ya que al tener un amplio sentido del valor de la paz no apetecían la guerra y por lo tanto gozaban de una mayor posibilidad de emplear su tiempo en empresas de mayor valía; esto, a diferencia de los antiguos, en quienes el espíritu guerrero era una condición de vida. Por lo que entonces, podemos concluir que el objeto o núcleo de la libertad moderna fue otro, es decir, todos aquellos derechos que favorecieran el dedicarse al comercio y a la industria de forma libre.⁴⁸

46. No obstante lo anterior, los asuntos públicos y políticos en los Estados modernos seguían existiendo, a pesar de que los objetivos de vida de los ciudadanos hubieran cambiado, es decir, no habían desaparecido, entonces, ¿cómo iba a ser posible conciliar ambas situaciones? Al respecto, Constant planteó el elemento clave para esto: el sistema de representación política. Aclaramos que el

⁴⁸ Cfr., Constant, Benjamin, *op. cit.*, nota 26, pp. 72-73.

significado de representación política será explicado en el siguiente apartado.

47. Otro aspecto que es relevante señalar sobre la *democracia de los modernos*, es el relativo al cambio paradigmático de la razón por la cual el poder político debía ser limitado, para ello, es conveniente recordar a John Stuart Mill, quien a partir del reconocimiento del principio de utilidad –formulado por su maestro Jeremy Bentham- lo coloca como el fundamento para la atomización del poder político, ello, en contravención a la idea que desde el siglo XVIII había imperado respecto de que los derechos naturales constituían el fundamento del Estado liberal.⁴⁹ Nosotros creemos que en la actualidad, teóricos del derecho como Ronald Dworkin⁵⁰ o Luigi Ferrajoli, han formulado un nuevo planteamiento en el que se reivindica el papel esencial de los derechos fundamentales en la concepción liberal del Estado y sus límites.

48. Finalmente podemos decir que la diferencia entre la democracia directa y la democracia representativa, de acuerdo con Bobbio, no se trata sobre quién es el “*titular del poder político, que*

⁴⁹ Cfr., Bobbio, Norberto, *op. cit.*, nota 17, p. 69.

⁵⁰ Cfr., Dworkin, Ronald, *Los derechos en serio*, traducción de Marta Guastavino, México, Planeta DeAgostino, 1993, p. 36.

siempre es el pueblo (...) sino la manera amplia o restringida, de ejercer este derecho”,⁵¹ y aunque la distinción entre ambas categorías es la forma de ejercer el poder político, las dos se originan a partir del mismo principio que es el de la soberanía popular:

*“la democracia directa como la indirecta derivan del mismo principio de la soberanía popular aunque se distinguen por la modalidad y las formas en que es ejercida esa soberanía”*⁵²

49. Así como lo hiciéramos al concluir el apartado anterior sobre la concepción antigua de la democracia, en éste, retomamos la definición que Bobbio hace respecto de la democracia representativa, la cual corresponde a los modernos:

*“en términos generales la expresión “democracia representativa” quiere decir que las deliberaciones colectivas, es decir, las deliberaciones que involucran a toda la colectividad, no son tomadas directamente por quienes forman parte de ella, sino por personas elegidas para este fin”*⁵³

⁵¹ Bobbio, Norberto, *op cit.*, nota 17, pp. 32-33.

⁵² *Ibidem*, pp. 35-36.

⁵³ Bobbio, Norberto, *El futuro de la democracia*, 3ª ed., traducción de José F. Fernández Santillán, México, FCE, colección Política y Derecho, 2001, p. 52.

4. Representación política

50. Benjamin Constant, quien fuera el artífice del “*modelo ideológico a imitar por todos los pensadores liberales del siglo XIX*”,⁵⁴ como ya lo habíamos indicado con antelación, define al sistema representativo de la siguiente forma:

*“una organización con cuyo auxilio una nación se descarga sobre algunos individuos de aquello que no quiere o no puede hacer por sí misma (...) El sistema representativo es una procuración dada a un cierto número de hombres por la masa del pueblo que quiere que sus intereses sean defendidos, y que, sin embargo, no tiene siempre el tiempo ni la posibilidad de defenderlos por sí mismo”*⁵⁵

51. La primera pregunta que nos podemos plantear en relación con el sistema de representación política como uno de los principios de los regímenes modernos es ¿para qué se instituyó? La respuesta es sencilla y coincide con lo que ya hemos explicado: para gozar del mayor tiempo posible y dedicarlo a la industria, al comercio y de esta forma, garantizar una vida cómoda ya que el *máximo* bien de las sociedades modernas (de la época de Constant) es el reposo. Efectivamente, toda la propuesta teórico-conceptual de Constant pretende garantizar este bien supremo a los

⁵⁴ Sánchez Mejía, M^a Luisa, “Estudio Preliminar”, en Constant, Benjamin, *Del espíritu de Conquista*, traducción de Magdalena Truyol Wintrich y Marcial Antonio López, Madrid, Tecnos, 1988, colección Clásicos del Pensamiento, p. XIV.

⁵⁵ Constant, Benjamin, *op. cit.*, nota 26, p. 89.

individuos. Sin embargo, debemos indagar un poco más sobre el porqué del reposo, la comodidad y el comercio como tres elementos que resultan fundamentales en la vida de los modernos y para ello, tenemos que volver a las circunstancias de los antiguos.

52. Si bien, en el apartado anterior ya hemos explicado el porqué surge la necesidad de implementar este mecanismo para asegurar la participación política de los individuos en los Estados modernos, ahora, nos podemos referir al vínculo que el mismo Constant estableció entre la libertad de los antiguos o libertad política y la libertad de los modernos o libertad individual. Insistimos, Constant reivindicaba la garantía de la libertad individual a través de un mecanismo –la representación política- mediante el cual los asuntos públicos pudieran ser atendidos y resueltos, sin embargo, planteaba que: a) el tiempo libre de los sujetos debería ser utilizado para otras actividades, por ejemplo, el comercio, lo que finalmente contribuiría al desarrollo moral del individuo; y b) aunque los gobernantes tuvieran la pretensión de contribuir a la “felicidad plena” de las personas, arrogándose todas las cargas que los asuntos públicos implicaran y de esta forma los ciudadanos pudieran dedicarse completamente a sus empresas, estos, nunca debía sucumbir ante tal insinuación.

53. Para finalizar lo dicho sobre la representación política -por ahora- permítasenos citar *in extenso* la sentencia de Constant que a nuestro parecer debería estar inscrita en todos los Congresos, Asambleas, Parlamentos o Palacios legislativos del mundo entero para comprender el sentido que la representación política tiene en la vida de las personas; por demás, cabe decir, que es muy bella y aleccionadora:

“pero en el hecho de diferenciarse la libertad antigua de la moderna se halla ésta también amenazada de un peligro de diferente especie. El de la antigua consistía en que los hombres, atentos solamente a asegurar la división del poder social, hiciesen muy buen uso de los derechos y goces individuales; pero el peligro de la libertad moderna puede consistir en que, absorbiéndonos demasiado en el goce de nuestra independencia privada y en procurar nuestros intereses particulares, no renunciemos con mucha facilidad al derecho de tomar parte en el gobierno político. Los depositarios de la autoridad no dejarán de exhortarnos a que dejemos que suceda así, porque están siempre dispuestos a ahorrarnos toda especie de trabajo, excepto el de obedecer y pagar; ellos nos dirán: ¿Cuál es el objeto de vuestros esfuerzos, el motivo de vuestros trabajos y el término de vuestras esperanzas? ¿No es la felicidad? Pues dejadnos a nosotros este cuidado, que nosotros os la daremos. Pero no, no dejemos que obren de este modo: por grande que sea el interés que tomen por nosotros, supliquémosles que se contengan en sus límites, y que éstos [sic] sean los de ser justos: nosotros nos encargaremos de hacernos dichosos a nosotros mismos. ¿y podríamos serlo por medio de los goces si éstos [sic] estuviesen separados de las garantías? ¿Y dónde encontraríamos estas garantías si renunciásemos a la libertad política? ¡Ah! Esto sería una locura, semejante a la de un hombre que

*bajo el pretexto de no habitar sino un primer piso, pretendiese edificar sobre la arena un edificio sin cimientos*⁵⁶

54. Antes de concluir este capítulo es oportuno preguntarnos ¿cuál es la concepción de la democracia de nuestros contemporáneos? Para entender la concepción de estos, debemos hacer referencia a un cambio paradigmático sobre la concepción de la democracia moderna que tuvo lugar en el siglo XIX, y ello fue en el sentido, de que a partir de la filosofía utilitarista de Jeremy Bentham, John Stuart Mill concibió el fundamento filosófico del Estado liberal, ya no a partir del reconocimiento de los derechos naturales como lo había venido siendo, sino más bien, a partir del principio utilitarista de hacer algo para causar la mayor felicidad posible al mayor número de personas. De cierta forma, esta concepción del Estado se vincula con la concepción positivista del derecho, la que condujo en buena parte, a la antítesis del Estado liberal en el siglo XX: el Estado totalitario.

55. La concepción contemporánea de la democracia –que nosotros la entendemos, a partir de la doctrina de Luigi Ferrajoli (entre otros) y dentro de la concepción del derecho de Ronald Dworkin- es precisamente aquélla en la que los derechos

⁵⁶ *Ibidem*, pp. 90-91.

fundamentales constituyen su esfera sustancial; la esfera *de lo indecible que* (derechos de libertad) y la esfera de lo *indecible que no* (derechos sociales).⁵⁷ Entonces, podemos concluir, que en la concepción contemporánea de la democracia, ésta, debe ser comprendida a partir de la conjunción del principio de representación política, la salvaguarda de los derechos fundamentales -sobre la que ya hemos dicho que ninguna mayoría tiene la posibilidad de infringirla- y la identificación de los electores como ciudadanos, tal y como la plantea Alain Touraine. Definitivamente, apelamos a una definición máxima de la democracia, en la que -con Giovanni Sartori- se comprenda un sentido descriptivo sin soslayar el prescriptivo. El adjetivo determinativo de la democracia, que está en boga -por decirlo de alguna manera- es *constitucional*.

⁵⁷ Ferrajoli, Luigi, *Los fundamentos de los derechos fundamentales*, traducción de Perfecto Andrés, Madrid, Trotta, 2001, colección Estructuras y Procesos, p. 36.

CONCLUSIÓN

56. Una premisa metodológica fue la surgida de la firme convicción de que debemos comenzar a hacer un planteamiento serio acerca de la relación de la Ciencia Jurídica con otros ámbitos del conocimiento, por ejemplo, la Ciencia Política o la Filosofía; sin embargo, es necesario que este esquema metodológico, no sólo se aplique respecto de otras ramas del conocimiento, sino también, y quizá de forma más apremiante, respecto de las mismas disciplinas del Derecho.

57. La definición del concepto democracia es una cuestión que trae consigo diversos problemas en virtud de los múltiples significados que se le ha dado al mismo. Actualmente, existen significados mínimos, en los que el aspecto formal para elegir a los representantes que toman las decisiones públicas es el prevaleciente; y significados máximos, en los que el aspecto sustancial de las decisiones públicas es el valorado. Debido a esta situación es que para tener una propia concepción de lo que es la democracia, decidimos comparar el significado que en la antigüedad tuvo dicha noción, con el significado que en la modernidad se le atribuyó.

58. El significado que la democracia tuvo para los antiguos, fue determinado por las propias circunstancias sociales, políticas, económicas e incluso filosóficas que se tenían en aquella época, en la cual la esclavitud fue determinante para estructurar el orden social. Para los antiguos pueblos helénicos y latinos, la democracia o república -respectivamente- fue el régimen político en el que los miembros de la comunidad participaban activamente en la toma de las decisiones públicas. El elemento de la participación activa fue muy importante en esta concepción de la democracia.

59. Para los modernos, el significado de la democracia fue otro, en virtud de la reivindicación que se hizo de un valor fundamental: la libertad. Benjamin Constant, en aquel célebre discurso pronunciado en el Ateneo de París, diferencia entre la libertad de los antiguos y la libertad de los modernos, aduciendo que debido a los intereses de los modernos -distintos a los de los antiguos- la participación activa y total de los individuos en los asuntos públicos, no puede ser de la misma forma que lo fue para los griegos, romanos o incluso, los habitantes de las repúblicas italianas del Renacimiento, ya que todos estos, mientras que sus afanes bélicos determinaban sus propias motivaciones, en los modernos no era más, que el afán de reposo y la paz, el eje

fundamental que regía su actuar. Considerando esta situación, fue que Constant, propuso la instauración del sistema representativo -aunque ya desde el medioevo la representación estamental era una práctica política común- para que solamente determinados miembros de la comunidad fueran quiénes se ocuparan de tomar las decisiones concernientes a la esfera pública, mientras que todos los demás se ocuparan de desarrollar la industria -y por ende el comercio- ya que de esta manera enfocarían sus afanes y energías en actividades que finalmente les garantizarían el reposo tan anhelado por ellos mismos. Finalmente, y no obstante que la concepción antigua y la concepción moderna de la democracia son divergentes, se puede considerar -de acuerdo con Norberto Bobbio- un elemento común a ambas perspectivas: la soberanía.

60. Hasta aquí, téngase lo dicho sobre la democracia y la representación política.

CAPÍTULO II SUFRAGIO

PRELIMINAR

61. Luego de que nos hemos referido a la democracia como un régimen político donde la toma de decisiones corresponde a la mayoría, sin que por ello, ésta, pueda infringir o violentar los derechos fundamentales de los individuos ni de las minorías; así hemos concluido que el principio de representación política, es una consecuencia del Estado liberal y de la doctrina de los derechos naturales y del individualismo en donde el ejercicio de la libertad no podía seguir siendo como lo era en la antigüedad para los pueblos griegos o romanos, es decir colectivo. Norberto Bobbio, considera que situar al hombre individualmente como el centro del ejercicio del poder y con ello el reconocimiento de los derechos naturales del individuo frente al Estado a finales del siglo XVIII, constituyó una *revolución copernicana* en las relaciones de los gobernantes con los gobernados. En este capítulo, vamos a referirnos a la relación que existe entre la democracia, la representación política y el sufragio.

62. Referirse al sufragio, implica irreductiblemente hacerlo a la noción de igualdad política tal y como lo afirma Pierre Rosanvallon.⁵⁸ Por lo que entonces, y de nueva cuenta, en este segundo capítulo, nos encontramos en la necesidad de considerar el aspecto axiológico de las nociones que se erigen como los pilares fundamentales del entramado conceptual en la presente investigación.

63. Antes de pasar al análisis de la relación entre la democracia, la representación política y el sufragio, es preciso que hagamos una consideración respecto de un concepto que a partir de este capítulo será recurrente en nuestra investigación, toda vez que ocupa un lugar fundamental. Nos referimos a los derechos políticos. Luigi Ferrajoli los define como *“los derechos secundarios reservados únicamente a los ciudadanos con capacidad de obrar”*⁵⁹ y si bien, dicha definición puede ser considerada *neutral*, debido a que no incluye elementos axiológicos, notamos que Ferrajoli la construye a partir de elementos puramente normativos; sin embargo, es adecuada para comprender en los subsecuentes capítulos lo que son los derechos políticos. Además de esta

⁵⁸ Cfr., Rosanvallon, Pierre, *La consagración del ciudadano. Historia del sufragio universal en Francia*, traducción de Ana García Bergua, México, Instituto de Investigaciones Dr. José María Luis Mora, 1999, pp. 10-11.

⁵⁹ Ferrajoli, Luigi, *op. cit.*, nota 57, p. 23.

consideración, aclaramos que en el presente capítulo, no haremos una exposición detallada de las diferencias entre los distintos tipos de derechos políticos que se reconocen en los ordenamientos constitucionales, sino que más bien, nos enfocaremos a analizar el *derecho de sufragio activo*. Creyendo que si esto no fuera así, el objeto de esta investigación sería rebasado.

64. José Fernando Ojesto-Martínez Porcayo plantea respecto de la naturaleza del derecho de sufragio que *“es de índole política, porque es la pretensión de tomar parte en la elección de ciertos órganos, función que tiene asimismo, carácter orgánico. Esto quiere decir que el votante obra como órgano estatal, ya que desempeña una función pública”*.⁶⁰ La definición del profesor Ojesto Martínez Porcayo, hace explícita una de las primeras cuestiones que se deben tener en cuenta al referirse al sufragio, y es que debido a su naturaleza, se trata de una figura con implicaciones tanto jurídicas como políticas.

65. Una vez precisado esto, entonces, es importante aclarar que el sufragio puede ser entendido desde una perspectiva política o jurídica. Entendido como figura política se considera como una

⁶⁰ Ojesto Martínez Porcayo, José Fernando, *Evolución y perspectiva del Derecho Electoral Mexicano. La Justicia Electoral*, México, Tesis Doctoral, 1998, p. 469.

función, mientras que si se lo hace desde la perspectiva del Derecho, entonces, se reconoce su naturaleza jurídica como la de un derecho. Esta situación particular es la que justifica que a lo largo de este capítulo, luego de establecer la forma en cómo se relaciona la democracia, la representación política y el sufragio; en un primer momento, nos refiramos a este último, desde lo que podemos denominar la *Teoría del sufragio*, donde principalmente se explican los aspectos históricos –y por lo tanto políticos, contextualizados en un momento determinado- mientras que en un segundo momento, nos enfocaremos en la *Naturaleza jurídica del sufragio*. Sin embargo, ello no significa que ambas perspectivas estén dissociadas una de otra, sino más bien, por el contrario, son complementarias. Este estudio no intenta exponer una teoría *general* del sufragio ya que esto rebasaría el objeto de la presente investigación, aunque sí aborda, algunos aspectos que podrían englobarse en una, por ejemplo, ciertos datos relevantes dentro de su historia que nos permitan constatar la manera en cómo, la extensión del sufragio ha sido una constante a través del tiempo y los diversos procesos históricos.

1. *Relación entre democracia, representación política y sufragio*

66. Norberto Bobbio al explicar lo que es el Estado representativo, se refiere al vínculo de sucesión existente entre el Estado estamental, el Estado absoluto y el representativo. Como ya lo hemos indicado en el capítulo anterior, Bobbio considera a esas categorías como los tipos de Estado a partir de un criterio histórico; definiendo al Estado estamental como:

“la organización política donde se han venido formando órganos colegiados, los Stände o estados, que reúnen a los individuos que tienen la misma posición social, precisamente los estamentos, y en cuanto tales detentadores de derechos y privilegios que hacen valer frente a quienes tienen en sus manos el poder soberano mediante asambleas deliberantes como los parlamentos”⁶¹

67. Bobbio también explica, que la diferencia entre el Estado representativo respecto del Estado estamental es la sustitución de la representación de rangos o corporativa por la representación de los individuos, a partir de la que se les reconocen los derechos políticos.⁶² Lo anterior se entiende, si comprendemos que en esa época, la igualdad natural de los hombres se consideró el presupuesto ético de la representación de los individuos, mediante

⁶¹ Bobbio, Norberto, *op. cit.*, nota 19, pp.158-159.

⁶² *Cfr.*, *ibidem*, p. 162.

el cual son tomados en cuenta de manera singular y no en vista de los intereses de grupos. Finalmente señala, que la ampliación de derechos políticos coincide con el desarrollo del Estado representativo, por lo que entonces, podemos decir que ésa fue la primera forma en cómo se vincularon los derechos políticos y el Estado representativo.⁶³

68. Al respecto, también cabe recordar que en el primer capítulo (al final del apartado intitulado *Democracia de los modernos*) hemos aseverado -con Norberto Bobbio- que el principio común a las nociones de *democracia de los antiguos/democracia de los modernos* es el mismo: la soberanía popular.⁶⁴ Por lo que si ahora, además, tomamos en cuenta otra opinión de Bobbio en el sentido de que “*la única manera de hacer posible el ejercicio de la soberanía popular es la atribución al mayor número de ciudadanos del derecho de participar directa o indirectamente en la toma de las decisiones colectivas*”,⁶⁵ entonces, podemos colegir, que un régimen político para que sea democrático, necesita que la soberanía popular sea uno sus principios fundamentales, ya que ésta, debe ser ejercida por el mayor número de individuos,

⁶³ Cfr., *ibídem*, p. 163.

⁶⁴ Véase, *supra*, p. 44.

⁶⁵ Bobbio, Norberto, *op. cit.*, nota 17, p. 46.

implicando al mismo tiempo, que dicha facultad sea atribuida a sus titulares a fin de que puedan participar, ya sea directa o indirectamente, en la toma de las decisiones concernientes a la esfera pública de la colectividad.

69. Aunque de la forma anterior -determinando la relación que existe entre la soberanía popular y la titularidad de los derechos de participación política (categoría en la que se incorpora el derecho de sufragio activo)- explicitamos el vínculo que existe entre la democracia y el sufragio; a continuación, retomaremos el análisis jurídico que Miguel Ángel Presno Linera ha hecho al respecto, en el que incorpora las nociones conceptuales de Niklas Luhmann sobre el sistema jurídico, entendido, como subsistema de comunicación social.

70. Miguel Ángel Presno Linera explica la relación entre la democracia y el derecho de participación política a través del sufragio activo de la siguiente forma. En primer lugar, considera tres elementos fundamentales: 1) el sistema social; 2) el ordenamiento democrático; y 3) el derecho de participación política.⁶⁶ Indica, que el sistema social tiene dos elementos que lo distinguen: a) la

⁶⁶ Cfr., Presno Linera, Miguel Ángel, *El derecho de voto*, Madrid, Tecnos, 2003, colección Temas Clave de la Constitución Española, pp. 21 y ss.

autorreferencialidad y b) la positividad. Que el sistema social sea autorreferente, significa que *“permite la constante modificación del sistema y, por tanto, multiplica sus posibilidades de adaptación a las exigencias impuestas por los procesos comunicativos”*. Mientras que el sistema es positivo en cuanto la autorreferencialidad le permite *“hacer frente a cualquier nueva comunicación”*.⁶⁷

71. Respecto del concepto de ordenamiento democrático, lo define como *“una forma de organización del poder desde el principio de autorreferencialidad política”*⁶⁸ significando esto, que la organización de la soberanía popular no puede prescindir del derecho. Antes de continuar con la explicación de Presno Linera respecto del ordenamiento democrático, no queremos dejar de señalar que para este tratadista, la noción de soberanía popular, constituye uno de los elementos esenciales cuando se refiere a la democracia. Luego, si la soberanía popular no puede organizarse sin el derecho, ello implica entonces, la necesidad de trasladarla al sistema jurídico, y es precisamente cuando se hace ese “traslado”, que entonces, se materializa el ideal que subyace a la democracia, el cual es, el reconocimiento del principio de autorreferencialidad y positividad. Una vez que nuestro autor ha expuesto estos aspectos

⁶⁷ *Ibidem*, p. 21.

⁶⁸ *Ibidem*, p. 16.

del ordenamiento democrático, en los que el reconocimiento de los mismos elementos del sistema social (la autorreferencialidad y la positividad) se han hecho explícitos, la conclusión a la que llega, es que el ordenamiento democrático va a ser el que mejor resuelva las *complejidades sociales* en vista de que no tratara de eliminarlas, y en cambio, presupondrá su existencia. Por lo que insiste, en que las características subyacentes a todas las organizaciones sociales de los países desarrollados son: la pluralidad y el dinamismo.⁶⁹

72. Presno Linera indica que el pluralismo social tiene como *referente jurídico* el reconocimiento del principio de libertad y el principio de igualdad. Ambos principios son muy importantes en el sistema jurídico ya que a través de ellos, se garantiza la *“formación y expresión de las diferentes maneras de entender la organización de la sociedad”*.⁷⁰ Y plantea también, respecto de las implicaciones que tiene el reconocimiento de estos principios en el proceso de formación de dicha organización que:

“si en cualquier fase de este proceso se favorecen determinadas opciones en detrimento de otras o sí, de manera más radical, se prohíbe alguna, entonces no sólo se está menoscabando la expresión del pluralismo en el ordenamiento, sino que se impide su realización en el

⁶⁹ Cfr., *ibídem*, p. 22.

⁷⁰ *Ibídem*, p. 29.

seno de la sociedad, con lo que lejos de contribuir a la reducción de la complejidad propia del sistema social, se incrementa aquélla al cerrar parte del flujo comunicativo, lo que puede originar el cuestionamiento del propio sistema por parte de los que no pueden canalizar sus demandas, introduciendo así un peligroso riesgo de inestabilidad”⁷¹

73. Como ya lo mencionamos anteriormente, Presno Linera, considera a la soberanía popular como un elemento propio de la democracia. De hecho, afirma que *“la soberanía popular está ligada a la tutela de los derechos de participación en la toma de las decisiones políticas de la comunidad”*.⁷² Por lo que entonces, y si consideramos que el pluralismo es una de las características propias de las sociedades avanzadas, es que podemos reconocer la importancia que tiene garantizar la participación de todos los individuos de una comunidad respecto de las decisiones políticas que le son concernientes, ya que ello va a constituir la forma en cómo se permite expresar el pluralismo de dicha comunidad. Y a su vez, esto es importante, en virtud de que los principios de libertad e igualdad son precisamente los referentes de aquél. Cabe señalar que Presno Linera al utilizar el concepto *participación política*, lo hace para referirse a dos situaciones distintas: 1) la intervención directa de los individuos en la toma de las decisiones concernientes

⁷¹ *Ibíd.*

⁷² *Ibidem*, pp. 15-16.

a la comunidad; y 2) la actuación de dichos individuos a través de sus representantes, en la misma toma de decisiones.⁷³

74. Por otra parte, y complementando la idea anterior, debemos decir que son dos las razones por las que nuestro autor, reconoce la trascendencia de la participación política en la configuración de un régimen político democrático: 1) la intervención de los integrantes de la comunidad en la adopción de las decisiones políticas fundamentales; y 2) la legitimidad democrática. Tratándose de la primera, señala, que la intervención de los integrantes en la toma de las decisiones políticas concernientes a la comunidad es la esencia y el valor de la democracia moderna, siendo viable *“a través de la posibilidad de elegir a los representantes y de decidir de modo inmediato sobre la adopción de concretas medidas políticas o sobre la aprobación de normas jurídicas relevantes”*.⁷⁴

Respecto de la segunda razón, indica, que es el último resultado del hecho de que los individuos participen en el ejercicio del poder:

“en un sistema democrático, la posibilidad, articulada jurídicamente, de que los individuos pueden participar en el ejercicio del poder, sirve para canalizar el flujo de comunicaciones políticas de la sociedad al Estado, con lo que se hace posible que la comunidad política se constituya como

⁷³ Cfr., *ibídem*, p. 46.

⁷⁴ *Ibídem*, p. 47.

*tal en la medida en que se autodetermina de manera constante y puede decidir el sentido de su orientación política; se alcanza así una nueva legitimidad, una legitimidad democrática*⁷⁵

75. Una vez que nos hemos referido a la explicación de Miguel Ángel Presno Linera para entender la relación existente entre la democracia y el sufragio, podemos resaltar -al igual que lo hicimos en un principio siguiendo a Bobbio- que la noción de soberanía popular constituye el elemento definitorio de dicha relación. Máxime, si como también lo plantea Touraine, se considera a la soberanía popular como el *eje central* de la democracia.⁷⁶

76. Antes de concluir la disertación sobre la relación que existe entre el régimen político democrático, el principio de representación política y el sufragio, no quisiéramos dejar de retomar el siguiente planteamiento que hace Joseph A. Schumpeter sobre el derecho de sufragio, luego de argüir a favor de la forma en cómo define lo que es el *método político*. Lo que dice este autor es que existen naciones con dos características peculiares: 1) practican discriminaciones legales, y sin embargo, muestran “*la mayoría de las características que se asignan usualmente a la*

⁷⁵ *Ibíd.*

⁷⁶ Cfr., Touraine, Alain, *op. cit.*, nota 14, p. 32.

democracia”; y 2) nunca les falta completamente la discriminación.⁷⁷

Precisamente para ejemplificar la segunda característica, se refiere a la extensión del derecho de voto a los individuos que no tienen la edad específica para que se les reconozca dicho derecho. Aclarando, que esta *“discriminación es legítima cuando las exclusiones están basadas en la incapacidad personal”*⁷⁸.

77. Finalmente y antes de comenzar a indagar sobre los aspectos más relevantes del sufragio, conviene considerar lo dicho por el historiador de las ideas políticas, el francés Pierre Rosanvallon, quien al explicar la forma en cómo se produjo la universalización del derecho de sufragio en la Francia posrevolucionaria, asevera que *“Francia ingresa de pronto en el sufragio universal, ya que se impone la democracia desde el principio de la revolución como una condición esencial de la realización de una sociedad en libertad”*.⁷⁹ Luego, colegimos, que una de las consecuencias de la Revolución francesa de 1789 – como lo explicaremos en el apartado siguiente- fue la universalización del sufragio. Por lo que de la cita de Rosanvallon, podemos inferir lo siguiente: 1) los revolucionarios franceses

⁷⁷ Schumpeter, Joseph A., *op. cit.*, nota 10, p. 314.

⁷⁸ *Ibid.*

⁷⁹ Rosanvallon, Pierre, *op.cit.*, nota 58, p. 35.

pretendían alcanzar una *sociedad en libertad*; 2) si el régimen político francés pretendía ser libre, entonces, era necesario instaurar uno democrático; 3) la única forma de que el régimen político francés fuera democrático, era a través de la universalización del sufragio.

2. *Teoría del sufragio*

78. El sufragio es una figura que tiene su razón de ser dentro del espacio de lo político. Por lo que al igual que lo hicimos, respecto de la democracia en el capítulo anterior, en éste, solamente abordaremos de una forma panorámica y general algunos de los aspectos más relevantes que nos permiten tener una visión sólida de lo que es el sufragio. Siguiendo otra de nuestras consideraciones metodológicas planteadas en el primer capítulo, es que entonces acudimos al significado del vocablo para conocer el objeto que representa.

79. El vocablo *sufragio*, según la Real Academia Española, tiene seis acepciones: 1) *voto*; 2) *sistema electoral para la provisión de cargos*; 3) *voto de quien tiene capacidad de elegir*; 4) *ayuda, favor o socorro*; 5) *obra buena que se aplica por las almas del*

purgatorio; 6) *consueta*.⁸⁰ No obstante la variedad de acepciones del vocablo, en el presente trabajo, tan sólo nos interesa considerar las tres primeras, ya que con la número uno, entendemos que *sufragio* es un sinónimo del vocablo *voto*; y va a ser más bien con la tercera acepción del vocablo con la que complementamos su significado, al especificar que dicho voto corresponde a *quien tiene capacidad de elegir*.

80. También, y así como lo hicimos en el primer capítulo, al referirnos a las distintas concepciones que sobre la democracia tuvieron tanto los antiguos como los modernos, considerando para ello, algunas circunstancias propias de las respectivas épocas. Ahora, tratándose del sufragio, procederemos de la misma forma, sólo que considerando el suceso histórico que dio paso a la época contemporánea: la Revolución francesa de 1789.

81. En primer lugar, nos referiremos a la explicación de Pierre Rosanvallon sobre el tema, quien estructura su exposición a partir de la comparación entre los procesos inglés y francés de transición a la modernidad política. A nuestro parecer, esto resulta útil en la presente investigación, toda vez que hace patente la forma en cómo

⁸⁰ Real Academia Española, *op. cit.*, nota 6, http://buscon.rae.es/draeI/SrvltConsulta?TIPO_BUS=3&LEMA=sufragio.

la universalización del sufragio constituye un elemento fundamental en la transición del paradigma político antiguo al paradigma político moderno; en segundo lugar, explicaremos los aspectos fundamentales de la regulación normativa que sobre el sufragio se tuvieron en la Constitución francesa de 1791.

82. Rosanvallon explica, que los *tipos ideales de modos de tránsito a la modernidad política*, guardan un estrecho vínculo con la historia del sufragio universal, los cuales, se produjeron tanto en Francia como en Inglaterra.⁸¹ En Inglaterra, el tránsito a la modernidad política, se explica a partir de dos categorías de la misma naturaleza: 1) la figura del ciudadano-elector; y 2) la figura del individuo-sujeto de derecho. El advenimiento del individuo-sujeto de derecho se produjo con la transformación del sistema de representación política. Una situación que ilustra adecuadamente la transición anterior, es la participación en el nombramiento de los diputados en la Cámara de los Comunes desde comienzos del siglo XV, el cual estaba ligado a un criterio de propiedad. Rosanvallon también afirma que la figura del ciudadano-propietario constituye un puente entre el viejo mundo de la representación estatal y de los territorios y la sociedad de los individuos, comentando que en 1430

⁸¹ Rosanvallon, Pierre, *op. cit.*, nota 58, p. 33.

el derecho de sufragio solamente era reconocido a los tenedores de una propiedad de por lo menos cuarenta *shillings*.⁸²

83. En 1642 el Rey de Inglaterra y el Parlamento tuvieron un conflicto que no podría ser resuelto -a decir de Rosanvallon- sino únicamente con la transformación del marco político existente. Por ello, hubo la necesidad de ampliar el sistema representativo hacia uno, en el cual el individuo ocupara el eje vector del mismo; cuestión que se tornó inminente.⁸³ El planteamiento anterior, respecto de la transformación del paradigma político y las causas que lo originaron, es importante referirlo en la presente investigación, debido a que la extensión del sufragio, fue el punto medular de dicha transformación. Si bien, no como la razón *per se*, sí como su consecuencia.

84. En Inglaterra el derecho de sufragio se extendió a través de las actas de Reforma de 1832, 1867 y 1884. Al respecto, Rosanvallon identifica dos factores que propiciaron la extensión del derecho de sufragio en la Inglaterra de aquella época: 1) la influencia del utilitarismo y su visión individualista de la construcción política, en la que la contribución individual de cada persona era

⁸² Cfr., *ibíd.*

⁸³ Cfr., *ibídem*, p. 34.

necesaria y fundamental para ser adecuada; y 2) la prevalencia de una visión tradicional de la política de los conservadores quienes creían en la necesidad de buscar una mejor representación de los intereses.⁸⁴

85. Respecto de Francia, y como ya lo hemos dicho siguiendo a Rosanvallon, la transformación del paradigma político fue distinta. Mientras que en Inglaterra se le puede identificar como un *proceso de transición*, en Francia no se puede hacer de otra forma más que como una *ruptura*, ya que no se trató de una transformación en la que el ciudadano propietario fungiera como el puente de dicho cambio; esto debido en gran parte a las circunstancias bajo las que se produjo esa *ruptura*, que fueron las que la Revolución francesa trajo consigo.⁸⁵

86. En Francia, a diferencia de Inglaterra, fueron tres los factores que propiciaron la extensión del sufragio en la época posrevolucionaria: 1) la noción del ciudadano propietario, aunque ésta -a decir de Rosanvallon- solamente lo fue “por un momento”; 2) la apropiación colectiva de la soberanía real, en el sentido más bien, de un *modo global e igualitario de entrada en la ciudadanía*; y 3) la

⁸⁴ *Ibíd.*

⁸⁵ *Cfr., ibíd.*

demanda de integración y reconocimiento social expresada en 1789.⁸⁶ Principalmente la conjunción del *modo global e igualitario de entrada en la ciudadanía* y la demanda de integración y reconocimiento social, fueron los factores que condujeron “a la *universalización muy rápida del derecho al sufragio*”.⁸⁷ Finalmente, un último aspecto que podemos señalar con Rosanvallon, para explicar la forma en cómo se produjo el cambio de paradigma político, y por ende, la repercusión que tuvo en la extensión del sufragio en la Francia posrevolucionaria de finales del siglo XVIII, son las contradicciones que dicho suceso provocó. La contradicción se explica considerando, por un lado, el reconocimiento del individuo soberano en el espacio político, y por el otro, “*el fondo racionalista de la cultura política de las Luces*”, el cual implica que solamente las personas capaces deben ser quiénes asumen las funciones gubernamentales a fin de alcanzar el progreso y la verdadera libertad. Rosanvallon, califica dicha contradicción como “*inaugural y fundamental de la democracia francesa*”.⁸⁸

⁸⁶ Cfr., *ibídem*, pp. 34-35.

⁸⁷ *Ibídem*, p. 35.

⁸⁸ *Ibíd.*

87. Luego de que hemos retomado la explicación de Rosanvallon en el sentido de plantear la forma en cómo la extensión del sufragio constituyó un punto medular en el proceso de transición de la política antigua a la moderna, es que podemos explicar, cuáles fueron los aspectos fundamentales de la regulación normativa en la Constitución francesa del 3 de septiembre de 1791.

88. Los constituyentes franceses dispusieron en el artículo 2 del Tercer Título que *“la Constitución francesa es representativa”*. Dicha decisión política fundamental fue clave para entender el complejo sistema de representación que se instituyó en este ordenamiento constitucional. A partir del mismo, fueron tres las figuras jurídicas que se consideraron para la configuración del sistema representativo: 1) los ciudadanos activos; 2) los electores; y 3) los representantes de la Nación. Si recordamos, con Benjamin Constant,⁸⁹ que en aquella época, los *modernos*, tenían un aprecio considerable por los *goces privados*, implicando esto, la diferencia fundamental con las motivaciones personales de la época antigua, en donde las personas apreciaban otro tipo de actividades vinculadas más bien con su *espíritu guerrero*; entonces, podemos volver a insistir en que la realización de las actividades

⁸⁹ Véase, *supra*, pp. 42.

concernientes a la toma de decisiones públicas en la época moderna se creía que debía ser delegada en los individuos mejor capacitados para ello.

89. Miguel Ángel Presno Linera explica la forma en cómo se vincularon las tres figuras concernientes al sistema de representación que instituyó la Constitución francesa de 1791:

“para garantizar dicho disfrute y, en consecuencia, el cumplimiento del objetivo de toda organización política, se confiere a unos determinados individuos, los “ciudadanos activos”, la misión de elegir a otros, los “electores”, que, a su vez, nombrarán a los “representantes de la Nación”, quienes ejercerán por delegación de ésta el poder legislativo”⁹⁰

90. En el ordenamiento constitucional francés de 1791 el derecho de ejercer los *poderes soberanos* se les reconoció a dos órganos a partir del principio de representación política: a) el cuerpo legislativo; y b) el Rey. La *ratio juris* por la que se incorporó al sistema político francés posrevolucionario el sistema de representación fue porque *“la elección de los representantes, se concibe como una función que la Nación encomienda a una parte de los ciudadanos para que estos, en nombre y por cuenta de*

⁹⁰ Presno Linera, Miguel Ángel, *op. cit.*, nota 66, p. 35.

*aquella, seleccionen a los que van a constituir la voluntad nacional”.*⁹¹

91. No obstante la afirmación de Presno Linera, en el sentido de que el reconocimiento de “ciudadanos activos” por parte de la Nación (a través de lo dispuesto en el artículo 2 de la Sección Segunda del Primer Capítulo del Título Tercero) implica el *status* que confiere la facultad de seleccionar a los electores que elegían a los representantes de aquella, debemos considerar también, la disposición normativa del artículo 7 de la Sección Tercera del Primer Capítulo del Título Tercero, la cual señala que *“los representantes nombrados en los departamentos no serán representantes de un departamento en particular, sino de la Nación entera, y no se les podrá dar ningún mandato”*.⁹² Esta disposición debe ser entendida a partir de la convicción que en aquella época se tenía, respecto de que la ley no era más que la manifestación de la *volonté générale* y no de las voluntades particulares, tal y como lo dispuso el artículo 6 de la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano del 26 de agosto de 1789: *la ley es la expresión de la voluntad general. Todos los ciudadanos tienen el derecho de*

⁹¹ *Ibidem*, p. 38.

⁹² *Ibidem*, p. 39.

concurrir personalmente, o por medio de sus representantes, a su formación.

92. Hasta ahora, nos hemos referido a la categoría de *ciudadanos activos*, sin embargo, no hemos precisado quiénes eran estos, por lo que para explicar esta cuestión, creemos que es menester, señalar las condiciones establecidas para el reconocimiento de dicha calidad jurídica de acuerdo con el artículo 2 de la Sección Segunda del Primer Capítulo del Título Tercero de la Constitución citada, las cuales eran: 1) haber nacido o haberse nacionalizado francés; 2) tener veinticinco años de edad cumplidos; 3) estar domiciliado en la ciudad o el cantón desde hace un año; 4) pagar, en cualquier lugar del reino, una contribución directa por lo menos igual al valor de tres jornadas de trabajo; 5) no encontrarse en estado de domesticidad, es decir, de sirviente a sueldo; 6) estar enrolado en las guardias nacionales de la municipalidad de su domicilio; y 7) haber prestado el juramento cívico.⁹³

93. La calidad de *electores* la tenían todos aquellos ciudadanos activos que cumplieran con las condiciones previstas en el artículo 7 de la Sección Segunda del Primer Capítulo del Título

⁹³ Rosanvallón, Pierre, *op. cit.*, nota 58, p. 41.

Tercero del ordenamiento constitucional multicitado. Dicha disposición normativa consideraba la siguiente clasificación: a) los propietarios o usufructuarios de un bien valuado en una renta de *doscientas* jornadas de trabajo, ó, los arrendadores de una vivienda valuada en una renta de *cientos cincuenta* jornadas de trabajo (en ciudades con más de seis mil *almas*); b) los propietarios o usufructuarios de un bien valuado en una renta de *cientos cincuenta* jornadas de trabajo, ó, los arrendadores de una vivienda valuada en una renta de *cientos* jornadas de trabajo (en ciudades con menos de seis mil *almas*); c) los propietarios o usufructuarios de un bien valuado en una renta de *cientos cincuenta* jornadas de trabajo, ó, los arrendadores o aparceros de bienes valuados en una renta de *cuatrocientas* jornadas de trabajo (en el campo).⁹⁴

94. De acuerdo con Presno Linera, y a partir de lo dispuesto en la Constitución francesa de 1791, el derecho de sufragio lo tuvieron 4 400 000 ciudadanos activos, mientras que el número de habitantes era 26 000 000.⁹⁵ Por su parte, Rosanvallon afirma, que el cuerpo electoral, en la misma época, se componía de 4 500 000⁹⁶ personas. Fue hasta la promulgación de la segunda Constitución

⁹⁴ Cfr., Presno Linera, Miguel Ángel, *op. cit.*, nota 66, p. 40.

⁹⁵ *Ibidem*, p. 41.

⁹⁶ Rosanvallon, Pierre, *op. cit.*, nota 58, p. 41.

francesa, el 24 de junio de 1793, que el carácter del sufragio se tornó universal y directo (al menos para los varones) sin embargo -y no obstante el progreso en la extensión del derecho de sufragio con la primera Constitución- la Constitución de 22 de agosto de 1795 dio marcha atrás a dicha extensión, al devolver el carácter restringido (censitario) e indirecto del sufragio. Lo que según Presno Linera, implicó la recuperación de la primacía electoral por parte de la burguesía girondina.⁹⁷

3. *Naturaleza jurídica del sufragio*

95. Los operadores jurídicos cuando utilizamos la categoría *naturaleza jurídica*, lo hacemos para referirnos al significado que determinada figura tiene dentro del ámbito jurídico. Por ejemplo, al hablar en Derecho Civil de lo que es el arrendamiento, lo primero que hacen los eruditos en la materia, es determinar la *naturaleza jurídica* de aquél; que en el caso del arrendamiento es la de un contrato *traslativo de uso*.⁹⁸ Igual consideración podemos tener al hablar de los cheques o las letras de cambio, los cuales, a decir de los especialistas en la materia mercantil, quienes los identifican como títulos de crédito o títulos-valores, según la concepción

⁹⁷ Cfr., Presno Linera, Miguel Ángel, *op.cit.*, nota 65, p. 41.

⁹⁸ Cfr., Domínguez Martínez, Jorge Alfredo, *Derecho Civil. Teoría del Contrato. Contratos en Particular*, 3ª ed., México, Porrúa, 2007, p. 381.

doctrinal que se adopte.⁹⁹ Al final, cuando nosotros, los operadores jurídicos, nos referimos a la *naturaleza jurídica* de ésta o aquella figura, no hacemos más que determinar lo que significa o representa dentro del amplio *cosmos* jurídico. Por lo que entonces, una vez precisado lo anterior, es que podemos abordar cuál es la naturaleza jurídica del sufragio.

96. Hasta ahora, hemos utilizado la frase *derecho de sufragio activo* o *derecho de voto*, de manera indistinta, sin embargo, y a partir del siguiente capítulo comenzaremos a dar respuesta a la primera pregunta que es central en la presente investigación: el sufragio ¿es un derecho o una obligación?

97. Finalmente, y volviendo con la relación entre la democracia, la representación política y el derecho de sufragio, podemos complementar nuestras conclusiones anteriores, al aseverar que en el ámbito normativo, el sufragio activo –como derecho- es el mecanismo que garantiza el principio de representación política de la democracia moderna. Esta, es la relación entre las tres figuras. De forma muy simplificada podemos aseverar que el derecho a sufragar garantiza la acción (sufragar)

⁹⁹ Cfr., Cervantes Ahumada, Raúl, *Títulos y operaciones de crédito*, 17ª ed., México, Porrúa, 2007, pp. 8-9.

necesaria para materializar el principio de representación de los miembros de una comunidad política. Este principio a su vez, articula un régimen político democrático.

CONCLUSIÓN

98. La importancia del principio de participación política -de acuerdo con Miguel A. Presno Linera- en la configuración de un régimen democrático, consiste en que a través de dicho principio se hace posible la intervención de los miembros de la comunidad en el ámbito de la toma de decisiones públicas que les son concernientes; así mismo permite la autodeterminación de la comunidad y la elección de su orientación política.

99. En la genealogía del sufragio podemos identificar diferentes hechos que permiten concluir que la tendencia de extenderlo ha sido una constante desde antaño. Bástenos recordar con Pierre Rosanvallon que la universalización del sufragio se identifica como un elemento fundamental en la transformación del paradigma político antiguo hacia el paradigma político moderno, tanto en Inglaterra como en Francia.

100. Hasta aquí téngase lo dicho sobre el sufragio.

CAPÍTULO III ACEPCIONES DEL SUFRAGIO SEGÚN LA DOCTRINA JURÍDICA EUROPEA

PRELIMINAR

101. En el segundo capítulo denominamos el derecho de sufragio como un concepto fundamental, por lo que cabe referirnos a la forma en cómo lo abordamos en aquel capítulo, para entender así la manera en cómo lo haremos ahora. En un primer momento, nos referimos a la relación entre la democracia, la representación política y el sufragio. Una vez que determinamos dicha relación, abordamos la *Teoría del sufragio*, considerándolo principalmente, en su aspecto histórico-político, es decir, conociendo los hechos políticos que en un momento determinado sucedieron y la forma en cómo repercutieron en la extensión del derecho de sufragio. Finalmente, en un tercer momento, comenzamos a dilucidar la cuestión de si el sufragio es un deber o un derecho de los gobernados, es decir abordamos la *Naturaleza jurídica del sufragio*.

102. En el presente capítulo, continuaremos dicha dilucidación, sólo que ahora lo haremos a partir de las aportaciones que distintos teóricos del derecho, principalmente constitucionalistas, han hecho respecto del sufragio. De ahí, que

este capítulo lo hayamos intitulado “*Acepciones del sufragio según la doctrina jurídica europea*” ya que nuestro análisis será propio de una concepción jurídica -más que política, histórica o filosófica- reconociendo, por supuesto, que no se puede prescindir de éstas últimas. Esto mismo, en congruencia con la premisa metodológica a la que nos referimos en la *Introducción* de este trabajo.

103. El análisis respectivo de este capítulo, lo comenzamos con los doctrinarios franceses: André Hauriou (*Droit Constitutionnel et Institutions Politiques*), George Burdeau (*Droit Constitutionnel et Institutions Politiques*) y Maurice Duverger (*Institutions Politiques et Droit Constitutionnel*). En el segundo apartado, nos referimos a la doctrina española, exponiendo los planteamientos de Manuel García-Pelayo (*Derecho Constitucional Comparado*), Pablo Lucas Verdú (*Curso de Derecho Político*) y Manuel Aragón (*Derecho electoral: Sufragio activo y pasivo*). Proseguimos en el tercer apartado con la doctrina germana de Hans Kelsen (*Hauptprobleme*). Y finalizamos nuestro estudio exponiendo la doctrina italiana: Giuseppe De Vergottini (*Diritto Costituzionale Comparato*), Luigi Ferrajoli (*Derecho y garantías. La ley del más débil*) y Michelangelo Bovero (*Cittadinanza y diritti fondamentali*).

104. Finalmente, aclaramos que en la presente investigación, cuando utilizamos el concepto genérico *doctrina jurídica*, nos referimos a aquélla relacionada con el derecho público; principalmente el Derecho Constitucional o la Teoría del Estado, aunque también en dicho concepto, incluimos las aportaciones de autores y obras que corresponden a la Filosofía del Derecho.

1. *Doctrina jurídica francesa*

105. La doctrina jurídica francesa es representada por *grandes nombres*, como los autores clásicos: Joseph Barthélemy, Raymond Carré de Malberg, Esmein, Laferrière, Leon Duguit o Maurice Hauriou; sin embargo, y debido a cuestiones que no son oportunas plantear aquí, es que nosotros acudimos a otros autores –más próximos a nuestra época- como: André Hauriou, George Burdeau y Maurice Duverger. Por supuesto, igual de importantes que aquéllos.

106. André Hauriou explica que el desarrollo del régimen representativo implicó la generalización del procedimiento de las elecciones. Considera que dicho procedimiento, en Occidente, tiene dos características: 1) no existe un contrato de mandato entre los

electores y el elegido; 2) las elecciones son *disputadas*¹⁰⁰. Define las elecciones como *disputadas* en el sentido de que “*implican una elección real y libre por parte de los electores, tanto con respecto a las personas como a los programas o a los partidos a que puedan pertenecer los candidatos, etc.*”¹⁰¹ Que las elecciones sean disputadas, a decir de Hauriou, también implica que “*un determinado país acepta el fenómeno de la sociedad pluralista*”.¹⁰²

107. Hauriou al referirse a la *técnica de las elecciones disputadas*, también lo hace a la organización de la competencia ante los electores y a la del cuerpo electoral. Al tratar ésta última, aborda la extensión del derecho de sufragio. Para explicar los factores que permitieron dicha extensión, primero, analiza el desarrollo del sufragio antes del siglo XVIII y posteriormente hace lo mismo, sólo que a partir del final de aquel siglo. Considera que son tres los tipos de razones que determinaron la restricción del sufragio antes de la Revolución de 1789: 1) de técnica electoral; 2) de técnica constitucional; y 3) de orden económico¹⁰³. También expone las principales etapas de la extensión del sufragio en Francia, Inglaterra y Estados Unidos.

¹⁰⁰ Cfr., Hauriou, André, *Derecho constitucional e Instituciones políticas*, traducción de José Antonio González Casanova, Barcelona, Ariel, 1971, pp. 249-251.

¹⁰¹ *Ibidem*, p. 251.

¹⁰² *Ibidem*, p. 253.

¹⁰³ *Ibidem*, pp. 282-283.

108. El punto de la exposición de Hauriou más relevante sobre la extensión del sufragio, es sin duda, la explicación que hace a partir de la *teoría del “electorado-función”* (sufragio censitario) y la *teoría del “electorado-derecho”* (sufragio universal). La primera se relaciona con la noción de soberanía nacional y corresponde a la contenida en la Constitución francesa de 3 de septiembre de 1791; mientras que la segunda, se vincula con la noción de soberanía popular, correspondiente a la Constitución francesa de 24 de junio de 1793. Luego, encontramos que la nota distintiva entre la *teoría del “electorado-función”* que corresponde al voto censitario y la *teoría del “electorado-derecho”* que a su vez corresponde al voto universal, radica en diferenciar la soberanía nacional y la soberanía popular. Por lo que entonces, conviene saber qué entiende Hauriou por cada uno de estos conceptos. La teoría de la soberanía nacional *“consiste esencialmente en afirmar que la soberanía, que no ha podido tener su origen más que por un pacto, el contrato social, pertenece necesaria y originariamente a los signatarios del pacto social, es decir, al conjunto de los individuos que componen la nación”*.¹⁰⁴ La teoría de la soberanía popular *“consiste en admitir*

¹⁰⁴ *Ibidem*, p. 345.

que el poder de mandar reside de forma directa (y expresablemente) en la universalidad de los ciudadanos".¹⁰⁵

109. En la *teoría del "electorado-función"* la titularidad del derecho de sufragio sólo la tienen los ciudadanos que puedan ser órganos electorales a consideración de la nación, es decir, *"el sufragio, entre otras, es una función pública, y es perfectamente legítimo no conceder su ejercicio más que a una parte de los ciudadanos"*.¹⁰⁶ En la *teoría del "electorado-derecho"*, la titularidad del derecho de sufragio corresponde a todos aquellos ciudadanos que tengan algún título de propiedad originaria. Finalmente, coincidimos con Hauriou, quien reconoce, que *"cuando la democracia se encuentra afirmada y se considera que el origen del poder está en el pueblo, se ve vigorosamente reforzada la propensión a la generalidad del sufragio"*¹⁰⁷

110. En cuanto a George Burdeau, quien al referirse al ejercicio del poder en el Estado (formas de gobierno) identifica como el primer problema que se debe resolver el relativo al fundamento del poder de los gobernantes, es decir, el de la

¹⁰⁵ *Ibidem*, p. 349.

¹⁰⁶ *Ibidem*, p. 284.

¹⁰⁷ *Ibidem*, p. 282.

soberanía. Considera que se puede distinguir entre la *soberanía del Estado* y la *soberanía en el Estado*. Con la primera fórmula se refiere al problema “*de los caracteres del poder estatal*”, mientras que con la segunda, “*al detentador de la autoridad suprema dentro del Estado*”; dichas fórmulas a su vez, corresponden al vocablo *soberanía*, según sea usado como adjetivo o sustantivo respectivamente.¹⁰⁸ La solución al problema de la *soberanía en el Estado* necesariamente debe responder a la pregunta: *¿quién tiene el derecho a mandar?* que de acuerdo con Burdeau puede ser respondida desde un punto de vista jurídico o bien, desde uno político. Desde el punto de vista jurídico, el derecho a mandar le corresponde a quiénes “*están regularmente investidos de él por la Constitución*”, siendo esta respuesta la concepción formal de la legitimidad de dicho derecho, sin embargo, el mismo Burdeau, insiste en que no es suficiente con saber quiénes detentan ese derecho, sino más bien, se debe responder a la pregunta: *¿dónde se encuentra originariamente el derecho a mandar?* siendo la respuesta a esta pregunta, la correspondiente a la concepción política de la legitimidad.¹⁰⁹ En otro lugar, Burdeau identifica las

¹⁰⁸ Burdeau, George, *Derecho constitucional e instituciones políticas*, traducción de Ramón Falcón Tello, Madrid, Editora Nacional, 1981, p. 154.

¹⁰⁹ *Ibidem*, pp. 154-155.

teorías teocráticas de la soberanía: 1) *la teoría del derecho divino sobrenatural*; y 2) *la teoría ortodoxa de la iglesia*.

111. Burdeau aclara que el principio de la soberanía no fue incorporado al sistema jurídico francés post-revolucionario tal y como Jean-Jaques Rousseau lo había concebido. El aporte de Rousseau fue la teoría del contrato social la cual: 1) *“legítima los derechos que el individuo puede oponer al Estado”*; y 2) *“fundamenta la soberanía, ya que la autoridad deberá residir necesariamente en el cuerpo social que se ha beneficiado de la alienación de la soberanía de cada uno.”*¹¹⁰ Sin embargo, la doctrina de la época post-revolucionaria -y a diferencia de Rousseau, quien sostenía que la soberanía radicaba en la totalidad de los ciudadanos- consideró que la soberanía la detentaba la nación tal y como quedó consagrado en el artículo 3 de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789: *“El principio de toda soberanía reside esencialmente en la nación. Ningún cuerpo, ninguna autoridad puede ejercer autoridad que no emane de ella expresamente”*, así como en el artículo 1 del tercer título de la

¹¹⁰ *Ibidem*, p. 161.

Constitución francesa de 1791: *“la soberanía es una, indivisible, inalterable e imprescriptible. Pertenece a la nación”*.¹¹¹

112. Maurice Duverger al referirse a las instituciones de las democracias liberales califica como fundamentales: 1) la representación popular; 2) la separación de poderes; y 3) el principio de legalidad y la jerarquía de las normas jurídicas; señalando que las mismas tienen como finalidad *“impedir que el poder político sea demasiado fuerte para salvaguardar las libertades de los ciudadanos.”*¹¹²

113. Cuando Duverger explica lo concerniente al principio de representación popular, primero lo hace respecto de sus teorías, diferenciando entre la representación fraccionada y la representación nacional; asimismo, distingue la representación jurídica y la representación sociológica; posteriormente, se refiere a los límites de la democracia representativa donde aporta una definición de este concepto. Y finalmente, otro tópico que forma parte de la exposición de este autor francés, es el relativo al

¹¹¹ *Ibidem*, p. 162.

¹¹² Duverger, Maurice, *Instituciones políticas y derecho constitucional*, 5ª ed. totalmente refundada, traducción de Isidro Molas, Jorge Solé-Tura, José M^a. Vallés, Eliseo Ajoy y Manuel Gerpe, Barcelona, Ariel, 1962 y 1970, p. 113.

desarrollo de la elección, en el que plantea cuáles han sido las *tentativas para restringir el voto* y cuáles otras para ponderarlo.

114. El desarrollo de las teorías de la representación popular tuvo lugar a partir de los siglos XVII y XVIII; mientras que en la antigüedad, la democracia directa -como ya lo hemos dicho con antelación- fue el régimen político por excelencia, sin embargo, producía problemas que no fueron subsanados sino hasta la incorporación de las elecciones como el mecanismo más adecuado en los Estados modernos. La teoría del mandato civil constituyó el fundamento doctrinal de la *noción de representación política en derecho público*.¹¹³

115. Jean-Jacques Rousseau –según Duverger- sostiene que *“la soberanía del pueblo es la suma de las diferentes fracciones de soberanía que detentan todos y cada uno de los individuos en particular.”* A esta teoría se la ha denominado *teoría de la soberanía fraccionada*, misma que conduce a: 1) el sufragio universal; 2) la teoría del electorado-derecho; y 3) la teoría del mandato imperativo.¹¹⁴ Por otra parte, y de acuerdo con la teoría de la soberanía nacional (desarrollada por la Asamblea Constituyente

¹¹³ *Ibidem*, p. 115.

¹¹⁴ *Ibidem*, p. 116.

durante la Revolución francesa) conduce a: 1) el sufragio restringido; 2) la teoría del electorado-función; y 3) la teoría del mandato representativo.¹¹⁵

116. En la teoría del electorado-derecho se plantea que cada ciudadano debe ser titular de un voto, en virtud de que cada uno detenta una parte de la soberanía. Diferente es la teoría del electorado-función, la cual parte de considerar a la nación como la titular de la soberanía, y es por ello que los ciudadanos solamente son *órganos encargados de designar a los representantes de la nación*. Por otro lado, mientras que en la teoría del mandato imperativo se sostiene que el mandatario debe actuar a partir de las instrucciones del mandante; en la teoría del mandato representativo se afirma que el mandante es la nación y no como pudiera pensarse, los electores; sin embargo, y debido a la intangibilidad de la nación así como a su imposibilidad de expresarse de forma propia, los detentadores del mandato (de la nación), es decir, los representantes, gozan de la completa libertad para actuar y decidir ya que ellos mismos son la expresión de la nación. Finalmente, Duverger al preguntarse sobre la obligatoriedad del voto concluye:

¹¹⁵ *Ibidem*, p. 117-118.

“en el plano teórico, se admite que el voto obligatorio se une a la teoría del electorado-función, en la que la nación regula su uso como cree conveniente, y que, por el contrario, la teoría del electorado-derecho conduce al voto facultativo. La ideología democrática no es, pues, favorable al voto obligatorio”¹¹⁶

2. Doctrina jurídica española

117. La doctrina jurídica española será considerada a partir de tres de sus más eximios exponentes: Manuel García-Pelayo, Manuel Aragón y Pablo Lucas Verdú.

118. Manuel García-Pelayo al explicar la estructura del Estado democrático liberal, lo hace a partir de los conceptos del liberalismo y de la democracia. Al referirse al liberalismo expone lo relativo a tres principios fundamentales del constitucionalismo moderno: 1) los derechos fundamentales; 2) la división de poderes; y 3) el Estado de derecho.¹¹⁷ No obstante la magistral exposición que sobre estos tópicos del Derecho Constitucional hace nuestro autor, no va a ser, sino hasta que aborda lo concerniente a la democracia, donde encontramos los elementos que se vinculan con el objeto de la presente investigación. Cuando se refiere a la democracia, lo primero que plantea es la definición del concepto de *representación*,

¹¹⁶ *Ibidem*, p. 129.

¹¹⁷ *Cfr.*, García-Pelayo, Manuel, *Derecho constitucional comparado*, Madrid, Alianza, 1984, pp. 144-162.

sobre el que asevera: *“la representación hace visible y actualiza a un ser invisible”*.¹¹⁸

119. Al igual que nosotros lo hicimos en el primer Capítulo, García-Pelayo distingue entre la democracia directa y la democracia indirecta. Sobre aquélla -y en relación con el concepto de representación- sostiene que *“la democracia es una unidad entre el sujeto y el objeto del poder político [...] por consiguiente, dentro de ella no ha lugar para la representación, y de aquí que J.J. Rousseau, considere democracia y representación como términos incompatibles”*.¹¹⁹ Sobre la democracia indirecta o representativa, considera que la teoría de la representación democrática tiene como origen *“las ideas jurídico-políticas de la Revolución francesa”*, entre las que la sustitución de la noción de *nación* por *pueblo* fungió como un motivo de dicha teoría.¹²⁰ Luego, a partir de la idea que sobre *la nación* se tuvo en la época de la Revolución francesa, *“en ella radican el fundamento e importantes factores de la representación democrática”*.¹²¹ También expone, cuáles son las características de la doctrina de la representación democrática: 1) la legitimación del poder público es una de sus funciones; 2) el

¹¹⁸ *Ibidem*, p. 173.

¹¹⁹ *Ibidem*, p. 175.

¹²⁰ *Cfr.*, *ibidem*, p. 177.

¹²¹ *Ibidem*, p. 179.

representante es de la nación (completa) y no sólo del grupo que lo ha elegido; 3) el representante no está sujeto a mandato imperativo; y 4) el individualismo derivado del concepto de *nación*.¹²²

120. Finalmente, García-Pelayo antes de concluir su explicación sobre la democracia, enlista las *instituciones* correspondientes a esta forma de gobierno, según se trate de la democracia directa o de la democracia indirecta. Las instituciones de la democracia directa son: a) la asamblea abierta; b) el referéndum (y sus diferentes tipos); c) la iniciativa; d) el veto; e) el plebiscito; y f) la revocación. Mientras que identifica el sufragio como la institución de la democracia representativa por antonomasia. Plantea que el *sufragio democrático* se caracteriza por ser: 1) universal; 2) directo; 3) igual; y 4) secreto. Termina la exposición al respecto, mencionando que la “*organización del sufragio*” tiene dos problemas: a) la agrupación de electores en colegios; y b) el sistema de representación. Sobre éste último presenta la siguiente clasificación: 1) sistema de representación mayoritario; 2) sistema de representación minoritario: 2.1) *sistemas empíricos o no proporcionales*: 2.1.1) el voto imperfecto o limitado; 2.1.2) el voto acumulado; 2.1.3) el *mínimum electoral*; 2.2) *sistemas*

¹²² Cfr., *ibídem*, pp. 180-183.

racionales y proporcionales: 2.2.1) el sistema *Hare*; 2.2.2) el sistema *Hagenbach*; 2.2.3) el sistema del número uniforme.¹²³

121. Pablo Lucas Verdú explica las cuestiones relativas a la normativa electoral a partir de su *teoría juridicopolítica de las elecciones generales*. Al referirse al sufragio y la organización *juridicopolítica* de las elecciones, en primer lugar lo hace a la naturaleza *juridicopolítica* de aquél; en segundo lugar, lo hace respecto de la capacidad electoral; y finalmente, a la *tipología del sufragio* y los fenómenos conexos del mismo.

122. Lucas Verdú sostiene que “*el sufragio es un modo de participación en la fijación de la orientación política*”.¹²⁴ También plantea que la naturaleza jurídica del sufragio ha sido explicada según diferentes tesis, tales como: 1) el sufragio tiene el carácter de ejercicio de un derecho (Haenel, Meyer y Triepel); 2) el sufragio considerado como una función (Paul Laband, Saripolos, Meyer y Presutti); 3) el sufragio considerado como un “*derecho que tiene como contenido el ejercicio de una función pública o la pretensión a funcionar como órgano del Estado*” (Meyer, Anschütz, Santi Romano, Guido Zanobini, Emilio Crosa, Maurice Hauriou y Leon

¹²³ Cfr., *ibidem*, pp. 185-188.

¹²⁴ Lucas Verdú, Pablo, *Curso de Derecho Político*, Madrid, Tecnos, 1976, Volumen III, p. 208.

Duguit); 4) el sufragio considerado como un “*derecho de función que capacita al ciudadano para el ejercicio de la función electoral, que es eminentemente pública y que constituye los órganos representativos del Estado y de los entes territoriales menores*” (Santi Romano y Paolo Biscaretti Di Ruffia); 5) el sufragio considerado como un “*auténtico poder equiparable a los otros dos poderes, legislativo y ejecutivo, puesto que el judicial, siguiendo a Montesquieu es en quelque façon nul*” (Maurice Hauriou).¹²⁵ Son la primera y la segunda tesis, las que nos parecen más importantes indagar en la explicación de Lucas Verdú, ya que como hemos visto hasta ahora, son precisamente las dos posturas más *generalizadas* en la doctrina jurídica sobre la naturaleza jurídica del sufragio.

123. De acuerdo con nuestro autor, el considerar al sufragio como un derecho, tiene dos implicaciones: 1) el punto de partida de esta postura es la doctrina de la soberanía popular; y 2) las conclusiones a las que se llega son individualistas, porque se sostiene que si el sufragio es una facultad, entonces, nadie tiene la obligación de ejercerlo. Respecto de la postura que considera al sufragio como una función, también tiene dos implicaciones: 1) parte de la doctrina de la soberanía nacional, por lo que el ejercicio

¹²⁵ Cfr., *ibidem*, pp. 209-210.

del sufragio puede ser sometido por la ley a ciertas condiciones; y 2) debido a su carácter de *función* puede volverse obligatorio.¹²⁶

124. Lucas Verdú identifica como requisitos de la capacidad electoral: 1) la nacionalidad; 2) la residencia; 3) la edad; y 4) el sexo. Al explicar dichos requisitos, también se refiere al *voto de los militares* y al *voto de los eclesiásticos*.¹²⁷ La *tipología del sufragio* que presenta Pablo Lucas Verdú es la siguiente: a) sufragio restringido vs. sufragio universal; b) sufragio público vs. sufragio secreto; c) sufragio plural; d) sufragio múltiple; e) sufragio corporativo; f) sufragio familiar; y g) sufragio indirecto o gradual. El sufragio restringido “*es el concedido a los ciudadanos que reúnen ciertas condiciones de fortuna o de capacidad: cultura, título profesional, etc.*” A su vez, el sufragio restringido puede clasificarse en: 1) sufragio censitario (“*sólo se concede el derecho a participar en las elecciones a los ciudadanos que pagan cierta cantidad de contribución directa*”); 2) sufragio de capacidades (“*basado en un cierto grado de instrucción*”).¹²⁸ El sufragio plural es aquél donde el ciudadano tiene además de su voto individual, otros suplementarios. El sufragio múltiple es “*un solo voto que [el ciudadano] emite en*

¹²⁶ Cfr., *ibídem*, p. 209.

¹²⁷ Cfr., *ibídem*, pp. 214-215.

¹²⁸ Cfr., *ibídem*, p. 226.

circunscripciones diversas según determinadas circunstancias de índole económica". El voto familiar es aquél que se otorga al jefe de la familia en virtud de la representación que tiene de los demás miembros. El voto corporativo implica que las agrupaciones profesionales de ciudadanos son la base de representación y no el distrito territorial. El voto indirecto o gradual es aquél donde el elector no elige de manera directa al candidato sino más bien *compromisarios*.¹²⁹ Finalmente, los fenómenos conexos a dicha tipología son: 1) la progresiva democratización del sufragio; y 2) la relación del voto obligatorio con el abstencionismo electoral.

125. Otro de los autores españoles, es Manuel Aragón, quien a partir de la elaboración de distintas definiciones respecto de los conceptos fundamentales relacionados con el derecho de sufragio activo –tal y como él denomina al derecho de votar- estructura su explicación al respecto. La primera de estas definiciones, es la de derecho electoral, entendiendo por tal:

“conjunto de normas reguladoras de la titularidad y ejercicio del derecho de sufragio, activo y pasivo, de la organización de la elección, del sistema electoral, de las instituciones y organismos que tienen a su

¹²⁹ Cfr., *ibídem*, pp. 229-230.

*cargo el desarrollo del proceso electoral y del control de la regularidad de ese proceso y la veracidad de los resultados*¹³⁰

126. Aragón al formular la explicación sobre el derecho de sufragio activo y el de sufragio pasivo, luego de haber expuesto su definición de derecho electoral, también indica que en los distintos países de América Latina –excepto Cuba- se puede reconocer un *derecho electoral trasnacional* debido a que en los distintos sistemas nacionales, existen un conjunto de principios comunes que permiten calificar a la normativa en materia electoral de esa forma. Estos principios son: 1) la primacía del sistema representativo; 2) la neutralidad de las organizaciones electorales; 3) la libertad de presentación de candidaturas; 4) la igualdad de oportunidades de los candidatos; 5) la universalidad, igualdad, libertad y secreto del sufragio; y 6) la judicialización del sistema de controles y de verificación de la regularidad de la elección.¹³¹ También apunta la definición de derecho de sufragio activo, entendido como *“el derecho individual de voto de cada uno de los ciudadanos que tienen capacidad para participar en una elección, o más exactamente, en cualquiera de las votaciones públicas que se*

¹³⁰ Aragón Manuel, “Derecho electoral: sufragio activo y pasivo” en Nohlen, Dieter *et. al.* (comps.), *Tratado de derecho electoral comparado de América Latina*, México, FCE-IDEA- IFE-IIDH-Universidad de Heidelberg-TEPJF, 2007, p. 178.

¹³¹ *Ibidem*, p. 179.

celebren”,¹³² mientras que la de derecho de sufragio pasivo queda de la siguiente forma: “*es el derecho individual a ser elegible y a presentarse como candidato en las elecciones para cargos públicos*”.¹³³

127. Aragón al explicar cómo se reconoce la titularidad del derecho de sufragio activo en los diversos ordenamientos constitucionales latinoamericanos, considera las categorías de requisitos positivos (los requisitos para ostentar la titularidad de la ciudadanía o las condiciones relativas a la libertad para votar) y los requisitos negativos (las circunstancias o condiciones que imposibilitan a las personas para ejercer este derecho). Por los primeros, entiende: 1) la ciudadanía; 2) el voto de los extranjeros; 3) la edad; 4) otras cualidades; y 5) la inscripción en el censo o registro electoral; mientras que por los segundos: 1) demencia, sordomudez o incapacidad civil declarada judicialmente; 2) condena judicial; 3) miembros en servicio activo de las Fuerzas Armadas o policiales; 4) condenados a pena privativa de la libertad.

¹³² *Ibidem*, p. 180.

¹³³ *Ibidem*, p. 185.

3. Doctrina jurídica germana

128. Hans Kelsen al explicar qué es un derecho subjetivo, distingue entre los derechos subjetivos del Estado y los derechos subjetivos contra el Estado; los derechos subjetivos de los órganos del Estado y el derecho a la posición del órgano. Cuando se refiere a esta última categoría de derechos subjetivos, expone que el derecho electoral se integra por el conjunto de normas jurídicas mediante las cuales el Estado se obliga a “*hacerse cargo de la papeleta del voto del elector [...] proclamando diputado [...] a una de las personas en cuyo favor se emitan los votos.*”¹³⁴

129. La importancia que Kelsen reconoce a la “emisión de la declaración electoral” es primordial, en vista de que ello constituye: 1) una condición *sine qua non* para la realización de la *voluntad del Estado*; y 2) la “*pretensión o exigencia del elector con respecto al Estado, en relación con el deber del Estado a que este acto sirve de complemento y que se halla condicionado por él*”.¹³⁵ El jurista vienés define el derecho electoral como:

¹³⁴ Kelsen, Hans, *Problemas capitales de la teoría jurídica del Estado*, traducción de Wenceslao Roces, México, Porrúa-UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1987, p. 593.

¹³⁵ *Ibíd.*

“el derecho subjetivo del elector [...] puesto que guarda con el sujeto en quien se dan los requisitos del derecho de sufragio aquella especial relación mediante la cual puede disponer este sujeto de la norma jurídica, desde el momento en que la voluntad del Estado [...] se hace depender del ejercicio de una pretensión o exigencia por parte del sujeto”¹³⁶

130. Consideramos muy interesante la razón que arguye Kelsen, al explicar el porqué puede decirse que el derecho electoral de un individuo es obligatorio; aduciendo que el Estado puede estatuir un *deber jurídico electoral* “*si en una norma jurídica la omisión de este acto por parte del elector se proclama como condición de la voluntad del Estado de imponer una sanción, de aplicar una pena.*”¹³⁷ De esta forma nuestro autor, niega la posibilidad de considerar la “emisión de la declaración electoral” como un *deber jurídico*, en vista del *carácter público* del acto electoral ya que de ser así, el concepto de deber preconizado en ella, en lugar de ser uno jurídico, más bien correspondería a uno ético-político. Sin duda, podemos decir, que la *pureza metodológica* del jurista vienés trasciende a esta explicación:

¹³⁶ *Ibíd.*

¹³⁷ *Ibidem*, p. 594.

“el derecho subjetivo como la obligación subjetiva son la norma jurídica misma proyectada en una especial relación, vemos que la norma jurídica convertida en derecho electoral subjetivo es otra completamente distinta de aquella de la que se deriva el deber electoral subjetivo. La primera, es decir, la norma que obliga al Estado a realizar el acto electoral, es una norma jurídica en sentido amplio; la segunda, en cambio, es una norma jurídica penal y, por tanto, una norma jurídica en sentido estricto.

La construcción formal del derecho subjetivo electoral se halla muy influida por la concepción del elector como órgano del Estado y de las elecciones como una función estatal.”¹³⁸

4. Doctrina jurídica italiana

131. Giuseppe De Vergottini afirma que el Estado liberal se desarrolló en Inglaterra a partir de la “Revolución Gloriosa” (1688-1689) y se consolidó en Europa después de la Revolución francesa de 1789; mientras que en Estados Unidos de América, fue a partir de la guerra de independencia (1776).¹³⁹ Al explicar la evolución del *Estado de derivación liberal* se refiere a los principios de igualdad jurídica y de libertad; a los derechos del hombre; al Estado de derecho y al principio de representación.

¹³⁸ *Ibidem*, p. 595.

¹³⁹ De Vergottini, Giuseppe, *Derecho constitucional comparado*, 2ª ed., traducción de Pablo Lucas Verdú, Espasa-Calpe, Madrid, 1985, p. 213.

132. De Vergottini sostiene que el Estado liberal se definió como Estado de Derecho, debido a que consideraba una serie de *límites jurídicos institucionalizados* del poder. También afirma que el concepto “Estado de Derecho” -en Europa- fue identificado con una serie de *“garantías jurídicas reconocidas a las libertades individuales del constitucionalismo liberal”* a saber:

1) *la supremacía de la ley parlamentaria, en cuanto expresión, mediante el principio representativo de la soberanía popular;* b) *un sistema jerárquico de normas jurídicas;* c) *separación de los poderes públicos, dotados de esferas de competencia propias;* d) *reconocimiento expreso y sistema de garantías de la libertad previstas en la Constitución;* y e) *principio de legalidad de la acción de la administración y sistemas de recursos contra la actividad administrativa.*¹⁴⁰

133. Por otra parte, nuestro autor, distingue entre los institutos de democracia directa (derecho de petición, referéndum, plebiscito, la iniciativa popular y la revocación de los elegidos) y los institutos de democracia indirecta (voto y elecciones). Respecto del voto, explica cómo primero se extendió la titularidad del mismo a los varones: a) Francia y Suiza (1848); b) Alemania (1871); c) España (1869); d) Bélgica (1893); e) Austria (1907); f) Italia (1912) y posteriormente a las mujeres: a) Wyoming, EE.UU. (1869); b) Nueva Zelanda (1893); c) Australia (1901); d) Italia (1946); e)

¹⁴⁰ Cfr., *ibídem*, pp. 226-229.

Francia (1945); f) Suiza (1971); y g) San Marino (1974). También, sobre el sufragio, elabora una tipología partiendo de una serie de dicotomías: 1) universal o restringido; 2) directo o indirecto; 3) igual o desigual; y 4) múltiple o plural.¹⁴¹

134. Finalmente, De Vergottini explica, lo relativo a los sistemas electorales, donde distingue cuáles son los “*criterios elegidos para la valoración de los votos elegidos*”: a) criterio mayoritario; y b) criterio proporcional. Los sistemas electorales que siguen el criterio proporcional tienen diferentes “*métodos para adjudicar en concreto los escaños*”: 1) sistema de Hare; y 2) sistema de “listas concurrentes” (método de *Hagenbasch*); mientras que la adjudicación de los restos se hace a partir de: 1) método de los mayores restos; 2) método de mayor medida; 3) método de cociente rectificado (*Hagenbach-Bischoff*) ; 4) método de circunscripción nacional; 5) método en el sistema del divisor electoral (*Hondt*); 6) método del número uniforme.¹⁴²

135. Considerando a uno de los teóricos del Derecho con mayor influencia en la doctrina de la tradición jurídica romanista, es que llegamos a Luigi Ferrajoli, quien expone dos tipologías de los

¹⁴¹ Cfr., *ibídem*, pp. 237-238.

¹⁴² Cfr., *ibídem*, pp. 239-243.

derechos fundamentales. La primera se basa en “*la estructura deóntica de los derechos*” y la segunda se sustenta en que el derecho positivo confiere a todos los individuos estos derechos en cuanto los considere personas o ciudadanos.¹⁴³ De acuerdo con la primera tipología, existen cuatro categorías: 1) los derechos civiles; 2) los derechos políticos; 3) los derechos de libertad; y 4) los derechos sociales. A su vez, las dos primeras categorías, forman la clase de *derechos-poderes* que son aquellos “*cuyo ejercicio consiste en decisiones [...] en actos jurídicos que producen efectos por la acción de sus titulares, y que presuponen la capacidad de obrar en el ámbito civil y en el político.*”¹⁴⁴ Mientras que las dos últimas categorías corresponden a la clase de *derechos-expectativa* siendo aquéllos que “*consisten respectivamente en expectativas negativas y en expectativas positivas e implican, por parte de los poderes públicos, prohibiciones de interferencia en un caso, y obligaciones de prestación en el otro.*”¹⁴⁵ Los criterios que nuestro autor considera para determinar la existencia de las dos clases de derechos -anteriormente expuesta- son: a) las fuentes de legitimación del sistema político; y b) las dimensiones (formal y material) de la democracia. Los *derechos-poder o de autonomía* son

¹⁴³ *cfr.*, Ferrajoli, Luigi, *op. cit.*, nota 3,104-105.

¹⁴⁴ *Ibidem*, p. 104.

¹⁴⁵ *Ibid.*

derechos formales o instrumentales debido a que permiten “*fundar y legitimar las formas (el quién y el cómo) de las decisiones respectivamente en la esfera privada del mercado y en la pública de la democracia política.*” Los *derechos-expectativa* son derechos sustanciales o finales “ya que permiten vincular y legitimar el contenido o la sustancia (el qué) de las decisiones, y por tanto fundan una dimensión de la democracia que bien podemos llamar “sustancial”.¹⁴⁶ Hemos dicho que Ferrajoli considera dos tipologías, por lo que en la segunda, son dos las categorías existentes: 1) derechos del hombre o de la personalidad; y 2) derechos del ciudadano o de ciudadanía.

136. La ciudadanía es un tópico que precisamente Ferrajoli aborda, al referirse a los derechos fundamentales. Partiendo de analizar el ensayo de Thomas H. Marshall “*Citizenship and Social Class*”, dice al respecto que “*debido a la incomunicabilidad entre estudios jurídicos y sociológicos en materia de “ciudadanía”*¹⁴⁷ los planteamientos teóricos de ambas disciplinas, han resultado perjudicados, ya que para los juristas, el desconocimiento de las aportaciones de la Sociología en materia de derechos fundamentales, los ha conducido a la elaboración de análisis sin

¹⁴⁶ *Ibíd.*

¹⁴⁷ *Ibidem*, p. 98.

tomar en cuenta su nivel de efectividad, así como las condiciones económicas, políticas y sociales de sus garantías; mientras que para los sociólogos, el desconocimiento de las aportaciones que la Ciencia Jurídica ha realizado sobre el tema, los ha orillado a la realización de simplificaciones y confusiones conceptuales.

137. Para entender a lo que se refiere Luigi Ferrajoli, al hablar de simplificaciones en los planteamientos de Thomas H. Marshall, debemos decir que éste, definió la ciudadanía como el status al que se asocian todas las categorías de derechos (civiles, políticos y sociales) derivándose de ello la primera confusión conceptual – según nuestro autor italiano- en el sentido de que si consideramos el estatus de ciudadanía de la forma tan amplia como lo hace Marshall, entonces incurriremos en excluir –o desconocer- otro estatus que también desde los orígenes de la tradición jurídica ha sido reconocido a los individuos: el *status personae*. Al respecto, Ferrajoli argumenta sobre la distinción entre el estatus de ciudadano y el estatus de persona, que ya desde la Declaración de los derechos del hombre y del ciudadano (*Déclaration des droits de l’homme et du citoyen*) del 26 de agosto de 1789 se había hecho patente esta diferencia. Consideramos muy importante señalar la sutil imprecisión que Ferrajoli identifica, al reconocer en Marshall el

alcance *omnicomprensivo* que le atribuye a la ciudadanía, ya que la noción de derechos de la persona en la Declaración francesa, había englobado las libertades personales, de pensamiento, de creencia, el derecho a poseer cosas en propiedad y de estipular contratos válidos, y el derecho de obtener justicia; mientras que Marshall las había considerado solamente en la categoría *derechos civiles*. Además de que en el Código Civil de Napoléon (artículo 7), se proclamó que “*l’exercice des droits civils [...] est indépendant de la qualité de citoyen*”.¹⁴⁸ No queremos dejar de referirnos a la aclaración que Ferrajoli hace respecto del único tipo de derechos en los que se considera el estatus de ciudadano por la Declaración francesa de 1789:

“existe tan sólo una clase de derechos –los derechos políticos- que son atribuidos por el artículo 6 al individuo en cuanto citoyen: “el derecho a concurrir personalmente o por medio de representantes a la formación de la ley como “expresión de la voluntad general”, y el de “acceder a todas las dignidades, puestos y empleos públicos sin otra distinción que la de sus virtudes y la de sus talentos”¹⁴⁹

138. Por otra parte, Ferrajoli distingue entre los derechos de libertad (libertad de pensamiento, de expresión, de prensa), los derechos de autonomía o civiles (los que permiten estipular

¹⁴⁸ Cfr., *ibídem*, p. 99.

¹⁴⁹ *Ibídem*, p. 100.

contratos y ejercitar acciones ante los tribunales) y el derecho de propiedad (el derecho de adquirir el derecho de propiedad y el derecho de propiedad mismo)¹⁵⁰ y en razón de esto, Ferrajoli concluye que otra simplificación en la que incurrió Marshall fue incluir en la categoría *derechos civiles* los tres distintos tipos de derechos. La confusión que deriva de esta simplificación es que mientras el derecho de propiedad es singular (*excludendi alios*) los derechos civiles, políticos, sociales o de libertad son universales.

139. Para finalizar, podemos decir que Luigi Ferrajoli formula dos planteamientos respecto de los derechos políticos: el primero, en relación con la noción de ciudadanía, y es el que se refiere a que ésta, constituye el presupuesto de aquéllos, vinculándose la misma con la soberanía del Estado; el segundo, relacionado con los derechos de autonomía privada o civiles, es en el sentido de aseverar, que si estos, son la base sobre la cual el mercado se desarrolla, los derechos políticos a su vez, conforman también una base, sólo que tratándose de la democracia. Además, respecto del derecho de voto, lo identifica como un derecho-poder – evidentemente por tratarse de un derecho político, tal y como lo hemos explicado con antelación- por lo que su *“ejercicio consiste en*

¹⁵⁰ Cfr., *ibidem*, p. 101.

*un acto jurídico y, por lo tanto, presuponen la capacidad de obrar de sus titulares”.*¹⁵¹

140. El último autor que consideramos de la doctrina italiana es Michelangelo Bovero, quien discute la tesis que reconoce la titularidad de los derechos subjetivos de los individuos a partir de la pertenencia que tienen en la comunidad política, misma en la que se da por hecho que las personas pueden gozar de los derechos subjetivos debido a que son ciudadanos del Estado.¹⁵²

141. Nuestro autor hace una interpretación acerca de las consideraciones que tuvo Aristóteles respecto de la ciudadanía, y posteriormente se dedica a desentrañar los orígenes latinos del concepto; al final, se refiere a la *modernidad* de los derechos insistiendo al respecto que: *“la modernidad consiste en la prioridad lógica y axiológica del individuo sobre la colectividad y de la identidad individual sobre la identidad colectiva”*¹⁵³

¹⁵¹ *Ibidem*, p. 103.

¹⁵² *Cfr.*, Bovero, Michelangelo, *Ciudadanía y derechos fundamentales*, traducción de Lorenzo Córdova, en Boletín Mexicano de Derecho Comparado, nueva serie, año XXXV, no. 103, enero-abril de 2002, pp. 9-25.

¹⁵³ *Ibidem*, p. 19.

142. Bovero, al considerar el estatus de persona, y no el de ciudadano como el criterio para reconocer la titularidad de los derechos de participación política, concluye que ninguna razón es válida para excluir del reconocimiento de los derechos políticos a las personas que se encuentran sometidas de manera estable a un determinado orden jurídico, en razón de que:

“los derechos de “ciudadanía política”, los derechos de participación en el proceso de decisión política, deben ser considerados derechos de la persona, es decir, corresponden (deberían corresponder) a todo individuo en tanto que es persona, en la medida en la cual la persona está sometida a decisiones políticas: y no hay ninguna razón válida para excluir a alguno de aquellos que están sometidos (de manera estable) a un ordenamiento normativo del derecho de participación en la formación de ese mismo ordenamiento”¹⁵⁴

¹⁵⁴ *Ibidem*, p. 24.

CONCLUSIÓN

143. La representación política es el principio que permite conformar los órganos donde se toman las decisiones políticas concernientes a los asuntos públicos -y siguiendo al propio Constant- a través de la *procuración* dada a un cierto número de personas que son elegidas por el pueblo para “defender” sus intereses. Si bien, en el primer capítulo sólo consideramos dicho principio estrictamente desde la perspectiva política; fue en el tercero, al conocer las opiniones de algunos doctrinarios de la teoría constitucional, que entendimos que el fundamento de la representación política tiene una estrecha relación con el mismo elemento que es común a la democracia de los antiguos y a la de los modernos: la soberanía. Además, aprendimos que el origen de la representación política tiene como antecedente el contrato de mandato del derecho privado.

144. En relación con el sufragio, la doctrina francesa, considera la “teoría del electorado-función” y la “teoría del electorado-derecho”. La diferencia entre ambas teorías radica, en que mientras aquélla considera el principio de la soberanía nacional (consagrado en la Constitución francesa de 3 de septiembre de

1791), ésta, considera el principio de la soberanía popular (consagrado en la Constitución francesa de 24 de junio de 1793). La concepción de la soberanía popular fue la planteada por Jean-Jacques Rousseau quien afirmaba que la totalidad de los miembros del pueblo detentaban una fracción de la soberanía; mientras que la concepción de la soberanía nacional fue sostenida por la Asamblea constituyente de 1791, en la que se consideraban a los ciudadanos como órganos para designar electores que eligieran a los representantes de la nación.

145. Manuel García-Pelayo nos explica que debido a la concepción de la *nación*, que se tuvo durante la Revolución francesa, como la entidad donde radica la soberanía, fue que se introdujo el principio de representación política como un elemento que permitiera la integración del régimen gubernamental. Por su parte, Pablo Lucas Verdú, también coincide en que el sufragio considerado como un derecho, corresponde a la noción de soberanía popular, mientras que la misma figura cuando se le considera como una función, corresponde con la noción de la soberanía nacional. Por lo que, si se le considera como una función, entonces puede ser obligatorio.

146. Respecto de esta última cuestión es que nosotros concluimos que la naturaleza jurídica del sufragio es la de un derecho. Si bien es cierto, que esta figura se desenvuelve en un ámbito complejo que abarca tanto la esfera de lo político como la de lo jurídico, y en razón de ello, se puede considerar como una función; también es cierto, que de hacerlo de esta manera, entonces se justifica la concepción del sufragio como una obligación, lo cual –y siguiendo en esta idea tanto a Duverger como a Hauriou- no es congruente con la pretensión de constituir un régimen de gobierno democrático.

147. Luigi Ferrajoli al establecer su tipología de los derechos fundamentales como derechos civiles, derechos políticos, derechos de libertad y derechos sociales, afirma que tanto los derechos civiles como los derechos políticos se pueden considerar como *derechos-poderes* es decir, aquéllos que permiten fundar y legitimar la forma en cómo se toman las decisiones tanto en la esfera privada (el mercado) como en la esfera pública (el régimen político). Nos parece que esta idea refuerza la conclusión manifestada anteriormente, en el sentido de considerar el vínculo indisoluble entre la democracia y el derecho de sufragio activo. Por su parte, Michelangelo Bovero –coincidiendo con el propio Luigi Ferrajoli-

sostiene que al considerar el estatus de ciudadano como el criterio para reconocer los derechos políticos a los miembros de la comunidad, ello atenta en contra del principio de igualdad jurídica, en virtud de que con dicho estatus se excluye a todas aquellas personas que sin ser ciudadanos pertenecen a una comunidad política determinada.

CAPÍTULO IV EL DERECHO DE SUFRAGIO ACTIVO EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO MEXICANO

PRELIMINAR

148. Luego de que analizamos el marco conceptual básico en los capítulos precedentes explicando lo que es la democracia, la representación política y el derecho de sufragio, así como la relación que existe entre estas categorías; es que entonces, ahora, podemos exponer la forma en cómo se ha regulado el derecho de sufragio activo en el orden jurídico mexicano con el objetivo de comprender la génesis y evolución del mismo para que una vez que esto se haya logrado, determinemos si la extensión de la titularidad del derecho de voto es necesaria y oportuna en nuestro orden jurídico. Para ello, en primer lugar, expondremos los antecedentes de los derechos políticos y los elementos vinculados a los mismos que se han tenido en las diversas Constituciones mexicanas. En segundo lugar, indagaremos acerca de algunos elementos relativos al derecho de sufragio activo desarrollados por la doctrina jurídica mexicana como son la definición de la categoría *derechos políticos* y los antecedentes que en el derecho romano se tuvieron del *ius suffragii* y la relación que éste tenía con el *status civitatis*. Posteriormente, en tercer lugar, nos referiremos a la regulación que

el derecho de voto ha tenido en nuestro orden legal, para finalmente, analizar la idoneidad y pertinencia de la extensión de la titularidad del derecho de sufragio activo.

1. Antecedentes históricos y doctrinales del artículo 35 constitucional

149. Héctor Fix-Fierro al explicar la evolución de los derechos políticos en el orden jurídico mexicano expone cuáles han sido las normas a nivel constitucional en las que estos derechos se han consagrado. El antecedente más remoto lo identifica en la Constitución de Cádiz del 19 de marzo de 1812 siendo en el artículo 18 donde se reconocía la calidad de ciudadanos a todos los españoles mayores de veintiún años; a partir del artículo 19 hasta el 22 se consagraba la facultad de adquirir la ciudadanía a los extranjeros naturalizados, sus hijos legítimos y los españoles originarios de África, mientras que los artículos 24 y 25 preveían los supuestos de pérdida y suspensión de la ciudadanía. En la Constitución de Apatzingán de 1814 el artículo 6º consagraba el derecho de sufragio para elegir diputados a todos los ciudadanos sin distinción alguna de clases sociales o lugares de origen; el artículo 14 reconocía como ciudadanos, entre otros, a todos los extranjeros que radicaban en el territorio mexicano, profesaran la

religión católica, apostólica, romana y no se opusieran a la libertad de la nación; finalmente, el artículo 65 determinaba los requisitos para gozar del derecho de sufragio:

*“los ciudadanos que hubieren llegado a la edad de dieciocho años, o antes si se casaren, que hayan acreditado su adhesión a nuestra causa, que tengan empleo o modo honesto de vivir, y que no estén notados de alguna infamia pública, ni procesados criminalmente por nuestro gobierno”*¹⁵⁵

150. La Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos de 1824 en el artículo 9º reconocía a las legislaturas locales la facultad de determinar las cualidades de los electores, así como la reglamentación de las elecciones; el artículo 20 consagraba el derecho de los *“no nacidos en territorio de la nación mexicana”* a ser elegidos para ocupar el cargo de diputado o senador luego de haber cumplido ocho años de vecindad en el territorio mexicano y poseer ocho mil pesos de bienes raíces o ser propietarios de una industria que les reportara mil pesos anuales; en el artículo 21 se contemplaba la reducción de los requisitos anteriores a los *“nacidos en otros territorios de la América española”* (tres años de vecindad) y para los *“militares que hubieran sostenido con las armas la*

¹⁵⁵ Fix-Fierro, Héctor, *Los derechos políticos de los mexicanos*, México, UNAM-Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2006, p. 6.

independencia del país”; por último, el artículo 24 preveía la prohibición para ocupar el cargo de diputado o senador de la República a quiénes tuvieran algún cargo en los poderes Ejecutivo y judicial, los gobernadores, comandantes generales o los altos jerarcas eclesiásticos. Esta prohibición tenía como excepción, el hecho de que dichos funcionarios se separaran de su cargo seis meses antes de la elección.¹⁵⁶

151. La Constitución de 1836 en el artículo 7º reconocía la ciudadanía *“a los mexicanos mayores de edad que tuvieran una renta anual mínima de cien pesos procedentes de capital fijo o mobiliario o de industria o trabajo personal honesto y útil a la sociedad”*; el artículo 8º consagraba el derecho de sufragio (activo y pasivo), mientras que en el artículo 9º se consideraba como obligaciones: sufragar y desempeñar los cargos concejiles o populares; el artículo 10 preveía las causales de suspensión de los derechos de ciudadanía: 1) por servidumbre doméstica; 2) por la existencia de una causa criminal; 3) por analfabetismo; mientras que las causales para perder totalmente dichos derechos fueron: a) la pérdida de la nacionalidad mexicana; b) la imposición de una pena infamante por sentencia judicial; c) la declaratoria de quiebra

¹⁵⁶ Cfr., *ibídem*, p. 7.

fraudulenta; d) la declaratoria de deudor calificado en la administración o manejo de los fondos públicos; e) la vagancia o la carencia de industria o un “*modo honesto de vivir*”; f) la imposibilidad de desempeñar las obligaciones de los ciudadanos debido a la profesión de estado religioso.¹⁵⁷

152. En las Bases Orgánicas de la República de 1843 se hizo una reglamentación muy similar a la de la Constitución de 1836 de los derechos políticos, salvo las siguientes variaciones: en el artículo 18 se aumentó a doscientos pesos la renta anual para reconocer los derechos de ciudadanía; en los artículos 21 y 22 se modificaron las causas para perder los derechos políticos, y se especificó que tan sólo se suspenderían cuando se cometiera quiebra fraudulenta o se fuera *vago o mal viviente*; finalmente, el artículo 24 preveía la posibilidad de *rehabilitar* los derechos políticos en caso de pérdida, por parte del Congreso.¹⁵⁸

153. El Acta Constitutiva y de Reformas de 1847 disponía en el artículo 1º los requisitos para el reconocimiento de la ciudadanía: a) ser mexicano por nacimiento o por naturalización; b) tener veinte años de edad; c) tener un modo honesto de vivir; y d) no haber sido

¹⁵⁷ Cfr., *ibídem*, p. 8.

¹⁵⁸ Cfr., *ibídem*, p. 9.

condenado a pena infamante en un proceso legal; el artículo 2º estableció cuáles eran los derechos políticos: a) el derecho de sufragio activo; b) el derecho de sufragio pasivo; y c) el derecho de reunión para discutir los asuntos públicos; d) el derecho de petición; y e) el derecho de pertenecer a la Guardia Nacional; el artículo 3º previó las causas de suspensión de los derechos de ciudadano, mientras que el artículo 4º se refería a los supuestos por los que se perdían, sin precisar las causales por las que se actualizaba dicha hipótesis; finalmente en el artículo 18 se introdujo el sistema de elección directa por vez primera en el orden jurídico mexicano para diputados, senadores, presidente de la República y ministros de la Suprema Corte.¹⁵⁹

154. La Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos del 5 de febrero de 1857, nos merece especial atención, debido a que la regulación de los derechos políticos que ahí se hizo, fue muy similar a la de nuestra Ley Fundamental vigente. El 16 de junio de 1856 la Comisión de Constitución presentó ante el Congreso Constituyente el dictamen que contenía la Exposición de Motivos y el Proyecto de Constitución. Dicha Comisión estuvo integrada por: Ponciano Arriaga (presidente) Mariano Yáñez, Isidoro

¹⁵⁹ Cfr., *ibídem*, pp. 9-10.

Olvera, José M. Romero Díaz, Joaquín Cardoso, León Guzmán, Pedro Escudero y Echánove, Melchor Ocampo y José M. del Castillo Velasco (todos estos como propietarios); mientras que como suplentes fungieron: José M. Mata y José M. Cortés Esparza.¹⁶⁰

155. Francisco Zarco en su *“Historia del Congreso Extraordinario Constituyente 1856-1857”* nos presenta la Exposición de Motivos, donde se afirmaba lo siguiente:

“Graves dudas ocurrieron a la comisión al discutir la libertad otorgada a todos los habitantes del país en el ejercicio de ciertos derechos que pudieran interesar la seguridad de la República. La igualdad ante la ley, y, por consecuencia, la abolición de fueros y prerrogativas especiales: la libertad religiosa, compatible con el estado del país, la seguridad personal, las garantías en todo procedimiento del orden criminal, y las relativas al derecho de propiedad, no podían menos de ser acordadas a todos los hombres, nacionales o extranjeros, que estuviesen dentro del territorio mexicano. [...] Si México aspira al título de pueblo civilizado, si no quiere aislarse de los otros pueblos de la tierra formando una familia aparte, con sus leyes privativas y contrarias al derecho universal, con sus restricciones odiosas y mezquinas, con sus preocupaciones insensatas, es indispensable que considere como hermanos iguales y semejantes a todos los individuos de la especie humana, sin más condición que el respeto justo y debido a los deberes que naturalmente

¹⁶⁰ cfr., Tena Ramírez, Felipe, *Leyes Fundamentales de México 1808-2002*, 23ª ed., México, Porrúa, 2002, pp. 595-596.

*se derivan de esos mismos derechos.*¹⁶¹

156. Si bien, de la Exposición de Motivos anterior se infiere el reconocimiento de determinados derechos a todas las personas – sin distinción alguna entre nacionales o extranjeros- también es cierto, que en el mismo documento se hace patente la “preocupación” de los autores por el reconocimiento de otros derechos y libertades, tales como: la libertad de imprenta, el derecho a portar armas o el “derecho de la inmunidad personal respecto del extranjero peligroso”:

*“Pero ¿podremos decir lo mismo de la libertad de imprenta, concedida igualmente al nacional y al extranjero en todas materias, del derecho de portar armas para la defensa individual y pública y de la inmunidad personal con respecto al extranjero cuya permanencia en el país llegue a ser peligrosa?...”*¹⁶²

157. Tomando en cuenta los motivos anteriores, consideramos que son diversas las disposiciones del Proyecto de Constitución que debemos analizar, por ejemplo, en el artículo 2º se les reconocían a todos los habitantes de la República, sin distinción alguna, “iguales derechos”; en el artículo 38, al referirse a los extranjeros, se les reconocía el derecho “*a las garantías otorgadas en la sección primera del título primero de la presente Constitución y a las que resulten clara y evidentemente de los tratados*

¹⁶¹ Zarco, Francisco, *Historia del Congreso Extraordinario Constituyente (1856-1857)*, México, El Colegio de México, 1956, pp. 315-316.

¹⁶² *Ibidem*, p. 316.

celebrados con sus respectivas naciones”; el artículo 40 disponía los requisitos para ser considerado ciudadano de la República; mientras que el artículo 41 las prerrogativas y el artículo 42 las obligaciones de los ciudadanos de la República.

158. No obstante que las disposiciones anteriores fueron las propuestas por la Comisión de Constitución en su Proyecto, finalmente, cuando se promulgó la Constitución Federal de 1857, dichas disposiciones quedaron de la siguiente manera: el artículo 2º dispuso que todas las personas nacidas en la República son libres, así como el reconocimiento inmediato de la libertad a todos los esclavos que se encuentren en territorio mexicano, es decir, se eliminó el principio de que todos los habitantes de la república tendrían iguales derechos; el artículo 33 (correspondiente con el artículo 38 del Proyecto) también reconoció a los extranjeros *“las garantías otorgadas en la sección 1ª, título 1º de la presente Constitución”* sin embargo, se eliminó el reconocimiento a los extranjeros de los derechos otorgados por los tratados celebrados con sus respectivas naciones; el artículo 34 (correspondiente con el artículo 40 del Proyecto) disponía los requisitos para ser considerado ciudadano de la República; mientras que el artículo 35 (correspondiente con el artículo 41 del Proyecto) se refería a las

prerrogativas y el artículo 36 (correspondiente con el artículo 42 del Proyecto) lo hacía a las obligaciones de los ciudadanos de la República.

159. A continuación, analizaremos los aspectos más relevantes de los debates que se suscitaron en el Congreso constituyente de 1916-1917 para de esta manera comprender el porqué se consagraron los derechos políticos de la forma en cómo lo dispone la Ley Fundamental que actualmente nos rige.

160. Durante la sesión del Congreso constituyente del viernes 26 de enero de 1917 a los diputados les fue presentado el proyecto de la Comisión dictaminadora de los artículos 34 y 35 constitucionales, a través del cual el Primer Jefe de la Revolución, Venustiano Carranza, defendió el principio de la restricción de sufragio en razón de las *“cualidades morales de los grupos étnicos, dominantes por su número en el país”*¹⁶³ sin embargo, y en virtud de que el lema del movimiento armado iniciado en 1910 fue el de *sufragio efectivo* -y no obstante el argumento de Carranza- se creyó que los enemigos de la revolución podrían utilizar esta “contradicción” para atentar en contra del *movimiento libertario*

¹⁶³ Palavicini, Felix, F., *Historia de la Constitución de 1917*, México, Consejo Editorial del Gobierno del Estado de Tabasco, 1980, Tomo II, p. 96.

constitucionalista. Por otra parte, y en cuanto a la imputación de la titularidad del derecho de voto a las mujeres se esgrimió el siguiente argumento:

“los derechos políticos no se fundan en la naturaleza del ser humano, sino en las funciones reguladoras del Estado, en las funciones que debe ejercer para que se mantenga la coexistencia de los derechos naturales de todos; en las condiciones en que se encuentra la sociedad mexicana no se advierte la necesidad de conceder el voto a las mujeres”¹⁶⁴

161. Al respecto, podemos reconocer claramente en este razonamiento la concepción de la teoría del electorado-función del sufragio a la que la doctrina francesa se refiere (André Hauriou y Maurice Duverger).¹⁶⁵

162. Sin embargo, y no obstante lo anterior, merecen un análisis más profundo los argumentos que se esgrimieron en la sesión del Congreso Constituyente antes referida, relativos al principio del voto limitado. A favor de este principio estuvieron los diputados: general Esteban B. Calderón y general Eduardo Hay; mientras que en contra de dicho principio se pronunció el diputado Monzón.

¹⁶⁴ *Ibid.*

¹⁶⁵ Véase *supra*, pp. 78-86.

163. El general Esteban B. Calderón arguyó lo siguiente: 1) que la propuesta del voto ilimitado por parte de la Primera Comisión de Puntos Constitucionales entrañaba *“un peligro serio, un peligro verdadero”* para el movimiento revolucionario; 2) que la *homogeneidad y radicalidad* de los diputados en el Congreso constituyente, justificaba la necesidad de estas actitudes por parte de los diputados, ya que sólo así *“el elemento armado acaba de destrozar en los campos de batalla a la reacción”*; 3) que la reacción, algún día, combatiría nuevamente el poder *“si el orden constitucional lo permite [...] por medio de la prensa, por medio de la tribuna, abierta y ferozmente, no veladamente como hoy”*; y finalmente, en vista de la toma del poder por parte de los reaccionarios; 4) que el partido liberal para *“afianzar el poder”* se vería en la necesidad de recurrir al fraude electoral.¹⁶⁶ Al final de su exposición adujo la siguiente conclusión:

“Por el momento considero altamente político y justiciero sostener el voto ilimitado, puesto que los elementos revolucionarios civiles y armados, incluyendo en estos últimos a los analfabetas, se sentirán altamente satisfechos al dar su voto por su Primer Jefe para llevarlo a la primera magistratura de la nación. Pero pasada esta lucha política y designados ya el presidente de la República y el Congreso de la Unión, que será el timón de la nave nacional, las circunstancias de la lucha electoral

¹⁶⁶ Cfr., Palavicini, Felix F., *op. cit.*, nota 163, p. 100.

*cambiarán por completo*¹⁶⁷

164. Antes de criticar los argumentos del general Esteban B. Calderón, solamente queremos insistir sobre nuestra convicción de lo necesario que se tornó el movimiento revolucionario mexicano al comienzo del siglo XX. Estamos plenamente convencidos de sus virtudes, logros y beneficios, sobre todo para las clases marginadas que habían sido herederas de la lacerante injusticia y desigualdad social, misma que se agudizó en el siglo diecinueve; también lo estamos, de la trascendencia que dicho movimiento armado ha tenido en la historia de nuestro país, pero sobre todo, de lo imperioso que era su acontecer. No obstante todas estas consideraciones, no debemos perder de vista diversas situaciones, que nos permiten constatar lo antidemocráticas que resultaron algunas de las ideas y acciones de los *revolucionarios* de aquella época. Por supuesto, entre ellas, las del general Calderón.

165. La primera de nuestras refutaciones es en relación al *sentimiento de miedo* que ciertos revolucionarios tuvieron en ocasión del *peligro serio*, el *peligro verdadero* que la reacción implicaba. Por lo que nos preguntamos: ¿acaso los diputados

¹⁶⁷ *Ibíd.*

constituyentes o legisladores ordinarios deben regir su actuar a partir de los peligros que la realidad política entraña en sí para realizar su quehacer legislativo? ¿acaso son los miedos de los hombres los que deben constituir la *ratio legis* en un orden jurídico? Si esta pregunta se respondiera afirmativamente, entonces, nos tendríamos que atener a todos los miedos –objetivos o subjetivos– que todos y cada uno de los diputados hicieren patentes. Luego, no será más bien, que la voluntad general, es decir, la ley -siguiendo a Rousseau- debe construirse con base en la razón y de ninguna otra manera. Al menos, nosotros creemos que es así como se *debe* efectuar la noble tarea legislativa, aunque no sea así, como se realice.

166. La segunda refutación tiene que ver con la justificación de la composición del Congreso constituyente (homogéneo y radical) en estrecha relación con la propuesta de cerrarles el *orden constitucional* a los reaccionarios para que no pudieran combatir a los revolucionarios a través de la prensa o de la tribuna. Al respecto, nos preguntamos: ¿no es que acaso, un verdadero orden constitucional es aquél en el que los derechos y libertades fundamentales están asegurados a todas las personas? Ya lo proclamaba el célebre artículo 16 de la Constitución francesa de

1791 en lo que posteriormente se convirtió en un principio clásico del constitucionalismo moderno: *“Ningún estado tiene Constitución sino se reconocen los derechos fundamentales así como el principio de división de poderes”*. Por lo que entonces, si el supuesto orden constitucional cierra la posibilidad de reconocer tales derechos a todos los gobernados, debido a que el régimen gobernante en razón de sus propios intereses, considera justificable que la oposición no goce de las libertades fundamentales, entonces –como dijera Presno Linera, considerando el sistema social como autorreferente y positivo- se cerraría *“parte del flujo comunicativo, lo que puede originar el cuestionamiento del propio sistema por parte de los que no pueden canalizar sus demandas”*.¹⁶⁸

167. La tercera y última refutación es respecto de la forma en cómo el general Esteban B. Calderón hiló su argumento de que si el *partido liberal* (los revolucionarios) perdiera el poder político, entonces, se verían en la “necesidad de apelar al fraude electoral”. Preguntándonos también: ¿acaso es que si las “circunstancias del destino” no le son favorables a alguien, se justifica entonces que pueda incurrir en el fraude? Para responder esta última pregunta es que podemos plantear el panorama de una forma diversa a como lo

¹⁶⁸ Véase, *supra*, p. 63.

consideraba el general Calderón, es decir, si los reaccionarios fueran quienes estuvieran afianzados en el poder, y los jacobinos, debido a las circunstancias, fueran quienes los sustituyesen es que, a aquéllos se les justificaría el apelar al fraude electoral para recuperar su posición. Sinceramente, creemos que en un régimen verdaderamente democrático, tal y como el propio general Calderón utilizaba esta categoría política en su discurso (*“debemos convenir en que el partido liberal no cederá el campo a la reacción por ningún motivo y en que la democracia no consiste en llamar a los reaccionarios al poder”*)¹⁶⁹ jamás se puede considerar esta posibilidad.

168. En cuanto a la postura opuesta respecto del voto restringido fue el diputado Monzón quien adujo en respuesta a los razonamientos del diputado Calderón lo siguiente:

“cuando Franciso I. Madero, desde las mazmorras de San Luis Potosí, le dijo al pueblo mexicano: “levántate y reconquista tus derechos conculcados”, las primeras palabras que estampó en sus pendones fueron las siguientes: “Sufragio Efectivo y No Reelección”. Y entonces pudo contemplarse un espectáculo admirable, sublime, enternecedor: de las minas, de los talleres, de los campos, de las ciudades, de las aldeas, de los villorrios, de las montañas y de los valles, surgieron millares de millares de patriotas, hombres fuertes y viriles, la mayor parte

¹⁶⁹ *Ibíd.*

*analfabetas que volaron a los campos de batalla a ofrendar su vida por la efectividad del sufragio*¹⁷⁰

169. Todo esto es lo que podemos decir en cuanto a los antecedentes de la regulación de los derechos políticos y los elementos vinculados a los mismos, así como a la forma en cómo se regularon los aspectos relativos al derecho de sufragio activo en los diferentes instrumentos constitucionales del siglo XIX y las consideraciones que se tuvieron durante la discusión del Proyecto de la Constitución Política de 1917.

2. Noción del derecho de sufragio activo según la doctrina jurídica mexicana

170. Hablar de una doctrina jurídica mexicana del derecho de sufragio activo no sería lo más adecuado debido a que no existe un estudio sistematizado de este derecho. En vista de esta situación, hemos optado por considerar las diferentes aportaciones que sobre la materia han hecho diversos estudiosos del Derecho en nuestro país, por ejemplo, hace algún tiempo, Eduardo García Máynez o Guillermo F. Margadant, mientras que recientemente Miguel Concha Malo y Héctor Fix-Fierro. A continuación, nuestra exposición la hemos dividido en dos partes. En la primera, abordamos algunos

¹⁷⁰ *Ibidem*, p. 104.

elementos que desde la teoría del derecho (García Máynez) y desde el derecho romano (Margadant) se han formulado en relación con la categoría *derechos políticos*, en el entendido, que dichas aportaciones corresponden al campo de estudio de los autores que las realizaron. En la segunda parte, retomamos la exposición que desde una perspectiva de los derechos humanos han hecho Miguel Concha (con una tendencia a integrar elementos de la teoría sociológica y política) y Héctor Fix-Fierro (con una tendencia a abordar el tópico, más de una perspectiva jurídica pero sin descuidar la sociológica). Consideramos importante para este trabajo la perspectiva de estos dos últimos autores en vista de que ambos, conciben el derecho de sufragio activo como un derecho fundamental, al igual que nosotros.

171. Eduardo García Máynez al formular su explicación sobre los derechos políticos, parte de la clasificación que Georg Jellinek hace de los derechos subjetivos públicos: 1) *derechos de libertad*; 2) *derechos que se traducen en la facultad de pedir la intervención del Estado en provecho de intereses individuales* y 3) *derechos políticos*.¹⁷¹ García Máynez en un Capítulo de su “*Introducción al estudio del Derecho*” plantea su explicación sobre este tema,

¹⁷¹ García Máynez, Eduardo, *Introducción al estudio del derecho*, 57ª ed., México, Porrúa, 2004, p. 201.

considerando, en un primer momento, tanto las tesis de Jellinek como las de Hans Kelsen, y posteriormente en sus conclusiones, incorpora ciertos elementos de las tesis de ambos autores germanos. Nuestro autor cita la definición que Jellinek hace de los derechos políticos, quien entiende por tales: *“la facultad de intervenir en la vida pública como órgano del Estado”*, mientras que define el derecho de voto como *“la pretensión de intervenir por medio del voto en la elección de los órganos políticos”*¹⁷². Respecto de la definición de Kelsen, García Máynez nos enseña que para aquél, los derechos políticos son *“la facultad de intervenir en la creación de normas jurídicas generales”*. El filósofo mexicano del derecho, volviendo con las tesis de Jellinek, considera que éste, *“disgrega indebidamente el derecho político, como facultad normativa, del hecho real de su ejercicio. Tal disgregación equivale en el fondo a considerar que el acto de votar es un mero hecho, no el ejercicio de una facultad legal.”* En cuanto a la definición que Kelsen hace sobre los derechos políticos, dice: *“la definición kelseniana es totalmente inaplicable, por ejemplo, al derecho de tomar la armas en el Ejército o en la Guardia Nacional para la defensa de la patria, porque la función pública que el Ejército realiza*

¹⁷² *Ibidem*, p. 255.

no tiende a la creación de normas jurídicas generales”¹⁷³ La conclusión final a la que llega García Máynez, luego de analizar las tesis de los autores citados es que:

“el derecho de voto y, en general, todos los otros del mismo grupo, presentan, cuando son ejercitados, un doble aspecto: son derechos políticos en ejercicio y constituyen, al propio tiempo una función del Estado.”¹⁷⁴

172. Por otra parte, el profesor Guillermo F. Margadant al exponer los atributos de la persona en el derecho romano, explica que en la antigua Roma se necesitaba satisfacer tres requisitos para serlo: 1) el *status libertatis*; 2) el *status civitatis*; y 3) el *status familiae*.¹⁷⁵ Es precisamente que Margadant, cuando explica el *status civitatis*, nos enseña que en el antiguo derecho romano dicho estatus implicaba seis prerrogativas; tres de índole civil y otras tres de índole política: 1) *ius connubium*; 2) *ius commercium*; 3) acceso a las *legis actiones*; 4) *ius suffraggi*; 5) *ius honorum* y 6) el derecho de servir en las legiones. Entonces, podemos colegir de esta lección, que el vínculo entre el *status civitatis* y el *ius suffraggi* desde antaño ha existido. No obstante que este dato nos permite vislumbrar profundamente en un panorama histórico la relación

¹⁷³ *Ibidem*, p. 257.

¹⁷⁴ *Ibidem*, p. 256.

¹⁷⁵ Margadant, Guillermo F., *El derecho privado romano*, 26ª ed., México, Esfinge, 2005, p. 119.

entre el estatus de ciudadanía y el derecho de sufragio -tal y como lo señalan autores contemporáneos como Ferrajoli o Bovero- nos parece que debemos retomar otra consideración del romanista naturalizado mexicano para comprender de una forma más aproximada la relación ciudadanía-derecho de voto, y para ello, acudiremos a la descripción que Margadant hace sobre la serie de categorías existentes entre la ciudadanía y la extranjería, a saber: 1) el ciudadano romano *ingenuo*; 2) los *latini veteres* (en una primera época no tenían el *ius honorum*, sin embargo, posteriormente este derecho les fue reconocido); 3) el liberto manumitido conforme al *ius civile* (no tenían el *ius honorum* ni el *ius connubii*); 4) los *latini coloniari* (tenían limitado el *ius suffragii*); 5) los *latini iuniani* (tenían limitado el *ius commercii*, ya que no tenían el derecho de hacer testamento o de recibir algo por testamento). Hasta estos últimos, se consideraban las categorías graduadas de la ciudadanía; posteriormente, se continuaba con las categorías concernientes a los extranjeros: 6) los *peregrinos* (tenían el derecho de vivir en Roma y de dirimir sus controversias ante el *pretor peregrinus*); 7) los *dediticios* (no podían vivir en Roma o su derredor; lo podían hacer en cualquier otra parte del imperio); 8) los bárbaros, que eran los pueblos que vivían fuera del imperio

romano.¹⁷⁶

173. Luego de que a través de la explicación que hiciera el profesor Margadant en su célebre obra “*El derecho privado romano*”, nos hemos percatado del estrecho vínculo existente entre el estatus de ciudadanía y los derechos políticos, aprovechamos la ocasión para retomar la aclaración que al respecto hace Francisco Ibarra Palafox sobre la distinción que existe en determinados ordenamientos constitucionales –como el nuestro y el de la mayoría de los Estados latinoamericanos- entre el significado de la ciudadanía y el de la nacionalidad:

“en el primer caso [estados en los que se distinguen las categorías] basta con que la persona obtenga la nacionalidad para que se le reconozcan los derechos fundamentales que otorga la constitución, siendo la ciudadanía una noción esencialmente referida a los derechos políticos [...] otros órdenes normativos, en cambio, no distinguen entre nacionalidad y ciudadanía, o más aún, sólo se refieren a la ciudadanía, como el requisito esencial para gozar de los derechos y las libertades fundamentales que reconoce la constitución”¹⁷⁷

¹⁷⁶ Cfr., *ibídem*, pp. 131-132. En el mismo sentido Touraine, Alain, *op. cit.*, nota 14, p. 104.

¹⁷⁷ Ibarra Palafox, Francisco y Rivera Maldonado, Aline, “Artículo 35” en Carbonell, Miguel (coord.), *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Comentada y Concordada*, 20ª ed., Porrúa-UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2009, Tomo II, p. 92.

174. Esta aclaración conceptual es pertinente hacerla, ya que así podemos entender que nuestra Ley Fundamental dispone que sólo los ciudadanos mexicanos son titulares de los derechos establecidos en el artículo 35, por lo que entonces para comprender el alcance de dicha norma, se necesita tomar en cuenta el irreductible vínculo entre el reconocimiento del estatus de ciudadano con el hecho de ser mexicano, donde esto último, se encuentra limitado por una serie de requisitos que tanto la Constitución como las leyes ordinarias en la materia disponen.

175. Por otra parte, y una vez que hemos hecho las aclaraciones anteriores, también podemos aseverar que el anhelo de democratización que se ha venido consolidando en el sistema político mexicano a partir de que la *transición a la democracia* consolidada en los comicios electorales del año 2000, tuvo como punto culminante la alternancia del partido político gobernante desde 1929.

176. Miguel Concha Malo al considerar los “desafíos políticos de un hemisferio” reconoce que las condiciones que rodean una realidad concreta tienen una estrecha relación con la exclusión y desigualdad de la mayor parte de la población mundial, por lo que

reconoce la necesidad de abordar dichos desafíos “desde la perspectiva de los derechos humanos, convertidos en el gran tema de la actualidad, para darles concreción a los valores en los que se fundamentan la dignidad, la libertad y la igualdad”¹⁷⁸

177. Por su parte, Héctor Fix-Fierro asevera que el carácter “fundamental” de los derechos políticos tiene dos sentidos: el primero es debido a que aquéllos constituyen el fundamento de otros derechos e instituciones; el segundo, consiste en que son derechos consagrados en las normas fundamentales. El fundamento teórico de la perspectiva de Fix-Fierro se encuentra en la teoría de los derechos fundamentales del filósofo alemán del derecho Robert Alexy. Debido a esta situación es que esbozaremos de manera panorámica y un tanto general los postulados de Alexy para entender el porqué los derechos políticos son derechos fundamentales. Según Fix-Fierro, el primer punto es comprender que los derechos políticos pueden abordarse a partir de dos perspectivas: a) como normas; y b) como posiciones jurídicas subjetivas.¹⁷⁹ Entendidos como normas, los derechos pueden ser: 1) principios (mandatos de optimización) es decir, “*son normas cuyo*

¹⁷⁸ Concha Malo, Miguel, (coord.), *Los derechos políticos como derechos humanos*, México, La Jornada-UNAM, Centro de Investigaciones Interdisciplinarias en Humanidades, 1994, colección La Democracia en México, p. 16.

¹⁷⁹ Fix-Fierro, Héctor, *op. cit.*, nota 155, p. 27.

cumplimiento admite grados, según las posibilidades fácticas y jurídicas existentes”; o b) reglas, las que *“contienen un mandato definitivo que se cumple o no se cumple, sin grados intermedios”*.

Es importante tener en cuenta esta distinción ya que en el caso de existir una colisión de derechos, el hecho de considerar la norma como un principio o una regla va a ser primordial para definir la forma en cómo el operador jurídico subsanará dicha colisión. Si se consideran como principios, entonces, se puede apelar a su ponderación, la que tiene como resultado que uno de ellos “ceda” en favor del otro; mientras que si la norma se considera como una regla *“una de ellas funcionará como excepción de la otra, o bien, si son de jerarquía distinta, una de ambas será declarada inválida.”*¹⁸⁰

El segundo punto relevante de la teoría de Alexy es que los derechos fundamentales, en cuanto derechos, conforman tres posiciones jurídicas subjetivas: 1) *“derechos a algo”* (las acciones positivas o negativas de los sujetos obligados); 2) libertades (la facultad del titular del derecho de actuar u omitir); y 3) competencias (*facultad de producir cambios en las situaciones jurídicas vigentes*).¹⁸¹ El último punto de la teoría de Alexy que se debe considerar es el de la restricción o limitación de los derechos fundamentales, los cuales *“establecen con precisión el ámbito*

¹⁸⁰ *Ibidem*, p. 28.

¹⁸¹ *Ibid.*

*dentro del cual no puede reclamarse la protección del derecho fundamental”.*¹⁸²

178. La concepción de los derechos de participación política como derechos fundamentales, no sólo es de los estudiosos y teóricos de la materia, sino que también, existe su reconocimiento jurídico a nivel internacional en diversos instrumentos, por ejemplo, la Declaración Universal de Derechos Humanos establece en el artículo 21 los siguientes derechos a favor de toda persona: 1) a participar en el gobierno de su país, directamente o por medio de representantes libremente escogidos; y 2) de acceso, en condiciones de igualdad, a las funciones públicas de su país. Es importante señalar que la Declaración Universal de Derechos Humanos, a diferencia de la Constitución Política mexicana, considera la titularidad de los derechos políticos para *toda persona* sin referirse a la categoría *ciudadano*.

179. El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, establece en el artículo 25 como derechos y oportunidades de todos los ciudadanos (de los Estados Partes en el Pacto) los siguientes: 1) participar en la dirección de los asuntos públicos directamente o

¹⁸² *Ibidem*, p. 29.

por medio de representantes libremente elegidos; 2) votar y ser elegidos en elecciones periódicas, auténticas; 3) tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país. Este Pacto a diferencia de la Declaración Universal –pero en coincidencia con la Constitución Política mexicana- sí se refiere a la categoría de *ciudadanos*, para determinar la titularidad de los derechos políticos.

180. La Convención Americana sobre Derechos Humanos, establece en el artículo 23 que todos los ciudadanos deben gozar de los siguientes derechos y oportunidades: 1) de participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos; 2) de votar y ser elegidos en elecciones periódicas auténticas; y 3) de tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país. Esta Convención -igualmente que el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la Constitución Política mexicana- considera la categoría *ciudadano* para el reconocimiento de la titularidad de los derechos políticos.

181. Finalmente, y después de que los antecedentes históricos y algunas consideraciones doctrinales sobre el objeto de estudio en esta investigación han quedado establecidos, es que *entonces*, podemos pasar a analizar la forma en cómo se regula el derecho de sufragio activo en nuestro orden jurídico nacional.

3. *Regulación del derecho de sufragio activo en el ordenamiento jurídico mexicano*

182. La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos publicada el 5 de febrero de 1917 establece en su Capítulo IV *De los ciudadanos mexicanos*, lo siguiente: en el artículo 34 los requisitos para ser ciudadano de la República; en el artículo 35 las prerrogativas de los ciudadanos y en el artículo 36 sus obligaciones.

183. Para ser ciudadano de la República mexicana se debe:

- 1) tener la calidad de mexicano; 2) haber cumplido 18 años; y 3) tener un modo honesto de vivir. Son prerrogativas del ciudadano: 1) votar en las elecciones populares; 2) poder ser votado para todos los cargos de elección popular; 3) poder ser nombrado para cualquier otro empleo o comisión; 4) asociarse individual y libremente para tomar parte en forma pacífica de los asuntos políticos del país; 5) tomar las armas en el Ejército o Guardia

Nacional para la defensa de la República y de sus instituciones; 6) ejercer en toda clase de negocios el derecho de petición. Respecto de las obligaciones del ciudadano, se consideran como tales: 1) inscribirse en el catastro de la municipalidad, manifestando la propiedad que el mismo ciudadano tenga, la industria, profesión o trabajo de que subsista; 2) inscribirse en el Registro Nacional de Ciudadanos; 3) alistarse en la Guardia Nacional; 4) votar en las elecciones populares; 5) desempeñar los cargos de elección popular de la Federación o de los Estados; 6) desempeñar los cargos concejiles del municipio donde resida, las funciones electorales y las de jurado. De lo anterior colegimos, que la prerrogativa de *votar en las elecciones populares*, coincide con la obligación de *votar en las elecciones populares* en la regulación a nivel constitucional de nuestro orden jurídico.

184. La regulación del derecho de sufragio activo a nivel legal, en nuestro sistema, se norma en los artículos 4º y 6º del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales (COFIPE). Sin embargo, para comprender la forma en cómo se reconoce la titularidad de esos derechos en nuestro orden jurídico, es preciso considerar dos figuras jurídicas que tienen un vínculo estrecho e

irreductible con aquéllos, y a las que en el apartado anterior ya nos hemos referido: la ciudadanía y la nacionalidad.

185. El Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales indica respecto del sufragio, en el Título segundo “*De la participación de los ciudadanos en las elecciones*”, Capítulo primero “*De los derechos y obligaciones*”, artículo 4º, primer párrafo lo siguiente: “*votar en las elecciones constituye un derecho y una obligación que se ejerce para integrar órganos del Estado de elección popular*”; en el mismo numeral, sólo que en el segundo párrafo, se especifican las seis características del voto: 1) universal; 2) libre; 3) secreto; 4) directo; 5) personal; y 6) intransferible. El artículo 6º del cuerpo normativo referido señala que los ciudadanos para ejercer el derecho de voto deberán cumplir con los requisitos indicados en el artículo 34 constitucional y además: 1) estar inscritos en el Registro Federal de Electores; y 2) poseer la credencial para votar.

186. Luego, y si partimos de que la Constitución Política Federal reconoce el derecho de sufragio activo como una de las *prerrogativas* de los ciudadanos de la República, entonces, primero es necesario responder a la pregunta: ¿a quiénes se les reconoce

la calidad de ciudadano de acuerdo con la Ley Fundamental? cuestión que se dilucida atendiendo lo dispuesto en el artículo 34 constitucional, donde se atribuye el estatus de ciudadanía a los hombres y mujeres que: 1) tengan la calidad de mexicanos; 2) hayan cumplido dieciocho años de edad; y 3) tengan un modo honesto de vivir. Sin embargo, dicha configuración normativa origina la necesidad de determinar quiénes tienen la calidad de mexicanos, por lo que ahora nos podemos preguntar: ¿cómo se atribuye la calidad de mexicano a los hombres y mujeres según nuestro ordenamiento constitucional? Para responder esta última pregunta debemos saber que el artículo 30 de la Constitución define las formas en cómo se adquiere la *calidad de mexicano*.

187. De acuerdo con la disposición normativa antes señalada, se adquiere la nacionalidad de dos formas: a) por nacimiento; y b) por naturalización. Para ser mexicanos por nacimiento, el mismo artículo constitucional, contempla cuatro hipótesis normativas: 1) nacer en el territorio de la República, sin importar la nacionalidad de los padres; 2) nacer en el extranjero, siempre y cuando se tenga: i) padres mexicanos; ii) padre mexicano; o iii) madre mexicana; todos deben haber nacido en territorio nacional, es decir, su calidad de mexicanos es por el nacimiento; 3) nacer en el extranjero, siempre y

cuando se tenga: i) padres mexicanos; ii) padre mexicano; o iii) madre mexicana; todos estos deben ser nacionales mexicanos por naturalización; y 4) nacer a bordo de embarcaciones o aeronaves mexicanas, sin importar si son de guerra o mercantes.

188. Los supuestos 1) y 4) corresponden al principio del *ius soli* “conforme al cual el solo hecho del nacimiento en un determinado territorio transmite la nacionalidad.”¹⁸³ Mientras que los criterios 2) y 3) corresponden al principio *ius sanguinis* “según el cual la nacionalidad se transmite por la filiación”¹⁸⁴. Para ser mexicano por naturalización, son dos las hipótesis que el artículo 30 dispone: i) la obtención de carta de naturalización de la Secretaría de Relaciones Exteriores por parte de los extranjeros; y ii) el matrimonio de cualquier persona extranjera con cualquier persona mexicana, siempre y cuando: a) tengan o establezcan su domicilio en el territorio nacional; y b) se cumplan con los requisitos señalados por la ley (Ley de Nacionalidad).

¹⁸³ Pereznieta Castro, Leonel, *Derecho internacional privado. Parte general*, 8ª ed., México, Oxford University Press, 2003, p. 43.

¹⁸⁴ *Ibidem*, p. 44.

189. La Ley de Nacionalidad publicada en el Diario Oficial de la Federación el 23 de enero de 1998 en el Capítulo “*De la nacionalidad mexicana por nacimiento*” utiliza la denominación “*mexicanos por nacimiento a los que otro Estado considere como sus nacionales*”. Estos mexicanos, para ejercer el derecho de sufragio pasivo, tienen el deber de presentar el *certificado de nacionalidad mexicana*, el cual es expedido por la Secretaría de Relaciones Exteriores, siempre que se cumplan con una serie de requisitos, los cuales consisten básicamente en renunciar: 1) a la nacionalidad que les sea atribuida; 2) a toda sumisión, obediencia y fidelidad a cualquier Estado extranjero; 3) a toda protección extraña a las leyes y autoridades mexicanas; 4) a todo derecho que los tratados o convenciones internacionales concedan a los extranjeros; además de hacer estas renunciaciones, se debe: 5) protestar adhesión, obediencia y sumisión a las leyes y autoridades mexicanas; y 6) abstenerse de realizar cualquier conducta que implique sumisión a un Estado extranjero. Todo esto de acuerdo con el artículo 17 de la mencionada Ley de Nacionalidad.

190. Respecto de la adquisición de la nacionalidad mexicana por naturalización, es el Capítulo “*De la nacionalidad mexicana por naturalización*” en el artículo 19 donde se disponen los requisitos

para ser mexicano naturalizado, a saber: 1) manifestar la voluntad de adquirir la nacionalidad, a través de una solicitud presentada ante la Secretaría de Relaciones Exteriores; 2) formular las renunciaciones y protesta a que se refiere el artículo 17 de la misma Ley; 3) acreditar el dominio de la lengua española; el conocimiento de la historia patria; y estar integrado a la cultura nacional; y 4) acreditar la residencia en el territorio nacional cuando menos durante los últimos cinco años. Este periodo de tiempo lo dispone expresamente el artículo 20 del mismo ordenamiento legal, aunque considera una serie de excepciones para reducir el número de años, por ejemplo, a dos, cuando se es originario de un país latinoamericano o de la Península Ibérica; o de un año, cuando se trata de personas adoptadas por mexicanos.

191. Luego, si elaboramos una interpretación sistemática de las disposiciones normativas en materia de nacionalidad, ciudadanía y derechos políticos podemos formular las siguientes consideraciones: primera, el artículo 35 constitucional reconoce cuáles son los derechos de los ciudadanos (derechos políticos), entre los que se encuentra el de sufragio activo. Segunda, el artículo 34 constitucional dispone cuáles son los requisitos para reconocer como ciudadanos a los hombres y mujeres en nuestro

ordenamiento legal: a) ser mexicanos; b) haber cumplido dieciocho años de edad; y c) tener un modo honesto de vivir. De esta segunda consideración, deriva una tercera, en el sentido de que para determinar quiénes son mexicanos, es necesario tomar en cuenta lo dispuesto en el artículo 30 constitucional que establece dos formas para adquirir la nacionalidad mexicana: a) por nacimiento y b) por naturalización, siendo también que el mismo numeral de la Constitución Política señala en dos apartados A) y B) los supuestos para reconocer la adquisición de la nacionalidad según sea por nacimiento o por naturalización: Apartado A) (mexicanos por nacimiento): 1) las personas que nazcan en el territorio nacional; 2) las personas que nazcan en territorio extranjero, siempre y cuando ambos padres o alguno de ellos, sea mexicano por nacimiento; 3) las personas que nazcan en territorio extranjero, siempre y cuando ambos padres o alguno de ellos, sea mexicano por naturalización. Apartado B) (mexicanos por naturalización): 1) los extranjeros que obtengan la carta de naturalización expedida por la Secretaría de Relaciones Exteriores; 2) las personas que contraigan matrimonio con alguna persona mexicana; y que tengan o establezcan su domicilio en el territorio nacional además de cumplir con los demás requisitos que disponga la ley. Hasta aquí, estas tres consideraciones de nuestra interpretación sistemática, son en

cuanto a las disposiciones constitucionales. A continuación formularemos una más, tomando en cuenta la regulación a nivel legal que tiene implicaciones en la adjudicación de la nacionalidad, y por ende, de la ciudadanía: en el artículo 17 de la Ley de Nacionalidad, se establece como requisito para que la Secretaría de Relaciones Exteriores expida el certificado de nacionalidad a los “mexicanos por nacimiento a los que otro Estado considere como sus nacionales”, el deber de renunciar a: 1) la nacionalidad; 2) la sumisión, obediencia, fidelidad a cualquier Estado extranjero; 3) toda protección extraña a las leyes y autoridades mexicanas; y 4) todo derecho que los tratados o convenciones internacionales concedan a los extranjeros. Hasta aquí tenemos en cuenta estas cuatro consideraciones, las cuales nos servirán para formular a continuación nuestra conclusión relativa a la necesidad de ampliar la titularidad del derecho de sufragio activo en nuestro orden jurídico.

4. *Extensión de la titularidad del derecho de sufragio activo en el ordenamiento jurídico mexicano*

192. La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos es el fundamento normativo de nuestro orden estatal. Desde antaño, el Estado mexicano ha pretendido constituirse como uno democrático, por lo que en la Ley Fundamental se han incorporado, en diferentes épocas y bajo distintas circunstancias, un conjunto de instituciones y figuras jurídicas que han hecho asequible dicha pretensión. Sin duda, uno de los elementos más importantes de nuestro orden constitucional son los derechos fundamentales; esos derechos que de acuerdo con algunos teóricos constituyen la esfera sustancial de la democracia –argumento al que hemos apelado en más de una ocasión. Luego, podemos colegir que la pretensión de constituir un Estado democrático, debe partir indudablemente del reconocimiento y la garantía de los derechos fundamentales a todas las personas que se encuentran sometidas al ordenamiento constitucional.

193. La categoría “*derechos políticos*” designa precisamente a ese conjunto de derechos que permiten la participación política en la toma de las decisiones colectivas. Luego, insistimos, en que los derechos políticos son derechos fundamentales, apelando a los argumentos expuestos en los capítulos anteriores. También, hemos

aprendido, de acuerdo con diferentes doctrinarios, que el reconocimiento de los derechos políticos a las personas que se encuentran sujetas a un determinado ordenamiento constitucional es un elemento imprescindible para asegurarles la posibilidad de intervenir en la conformación del mismo. Este hecho (la posibilidad de participar en la constitución del orden político) es el eje articulador de la democracia, entendiendo por ésta, la forma de gobierno en la que la toma de decisiones corresponde al mayor número de personas, con la consideración de que dichas decisiones jamás pueden atentar en contra de los derechos fundamentales de los miembros de la comunidad en que se toman. Este es precisamente el círculo *virtuoso* del eje derechos fundamentales-constitución-democracia.

194. Por lo anterior, es que ahora podemos decir, y tomando para ello las consideraciones anotadas en el apartado precedente, que el conjunto de requisitos que establece el artículo 17 de la Ley de Nacionalidad para la expedición del certificado de nacionalidad a los “mexicanos por nacimiento a los que otro Estado considere como sus nacionales”; así como para los extranjeros que pretendan naturalizarse mexicanos, nos parece que rompe con el principio de igualdad jurídica que debe prevalecer en todo Estado de derecho.

Luego de que la serie de requisitos establecidos por dicha norma jurídica parece que están formulados a partir de un criterio nacionalista a ultranza. Por lo que en este momento podríamos preguntarnos: ¿hasta qué punto los derechos fundamentales se encuentran en consonancia con los principios políticos de tinte “nacionalista”? Ya lo decía Alain Touraine que izando la bandera del nacionalismo se han cometido las peores violaciones a los derechos fundamentales en distintas épocas.¹⁸⁵ Sin embargo, también aclaramos, que tampoco podemos advertir que la configuración de las formas de adquirir la nacionalidad, el reconocimiento del estatus de ciudadanía y por ende de los derechos políticos, como ahora se encuentran regulados en el sistema jurídico mexicano, constituye un atentado total en contra de dichos derechos, aunque, no por ello, debemos considerar esta regulación como un problema menor, ya que si pretendemos tomar en serio la garantía de los derechos fundamentales, ésta, debe ser total, adecuada y sobre todo, sin que exista distinción alguna entre los mismos. Lo anterior puede ser ilustrado con aquélla respuesta que el recientemente galardonado Nobel de literatura, Mario Vargas Llosa, dio en una entrevista, al ser cuestionado sobre el nacionalismo, en relación con su última obra *“El sueño del Celta”*:

¹⁸⁵ Cfr., Touraine, Alain, *op. cit.*, nota 14, pp. 23-25.

“En ciertos pueblos aplastados por colonizadores, que aspiran a liberarse del ocupante, el nacionalismo tiene un valor positivo. Pero lo peligroso es cuando se convierte en una ideología. El nacionalismo significa violencia, prejuicios, distorsión de valores. Casement vive la parte más idealista, que es la de la lucha contra el opresor”¹⁸⁶

195. Por otra parte, y considerando el debate que en las últimas décadas se ha producido en torno a la noción de ciudadanía, en el que desde diversas posturas ideológicas – principalmente entre comunitaristas y liberales- se han vertido una serie de argumentos y contra-argumentos sobre dicho concepto, quizá atendiendo a los *nuevos* problemas que como civilización se nos han planteado luego de la Guerra Fría, y siguiendo a Habermas en este sentido, quien identifica tres *movimientos históricos* actuales: 1) la reunificación alemana; 2) el desarrollo de la Comunidad Europea –hoy ya Unión Europea-; y 3) los movimientos migratorios hacia Europa¹⁸⁷ (principalmente, aunque no exclusivamente) todos ellos nos muestran las nuevas cuestiones por resolver en la *era de la globalización*. Y aunque Habermas al considerar los *tres movimientos históricos*, se refiere al continente europeo, nosotros lo podemos hacer, respecto del propio, y concretamente en México. Los movimientos migratorios –tanto de

¹⁸⁶ *El país*, 29 de agosto de 2010.

¹⁸⁷ Habermas, Jürgen, *Facticidad y validez. Sobre el derecho y el Estado democrático de derecho en término de teoría del discurso*, traducción de Manuel Jiménez Redondo, Madrid, Trotta, 1998, colección Estructuras y Procesos, p. 619.

connacionales que emigran a Estados Unidos, como de centroamericanos que pretendiendo alcanzar el *American dream*, se quedan aquí- forman parte de nuestra realidad. Aunque esta es la situación actual a la que nos enfrentamos, también debemos recordar que nuestro país en épocas pasadas se vio vinculado directamente con los movimientos migratorios, consolidándose en algunos casos, una gran tradición de acogida de los inmigrantes. Bástenos pensar en los maestros universitarios que el *Exilio español* trajo consigo, para ilustrar aquella tradición; y aunque así podríamos continuar refiriéndonos a una serie de hechos históricos en los que identificaríamos este fenómeno a fin de ser conscientes de la importancia que tiene la inclusión de los *otros*, con ese sólo hecho, podemos demostrar la necesidad de no excluir del sistema político y jurídico mexicano a las personas, sino por el contrario, integrar a todas aquéllas que genuina y profundamente deseen formar parte de nuestra configuración identitaria. Esto, en congruencia con el anhelo de constituirnos como un régimen democrático –artículo 3 constitucional- donde el reconocimiento y la tutela efectiva de todos los derechos fundamentales sea el objetivo *per se*.

196. Una de las ventajas que podemos identificar en la extensión de la titularidad de los derechos políticos, es el reconocimiento implícito de la importancia que tienen los derechos fundamentales para las personas. Se puede creer que el problema de la extensión de la titularidad de los derechos políticos a los no ciudadanos, es que, daría paso al intervencionismo e interferencia de sujetos ajenos a la realidad del orden jurídico-político. A su vez, el problema de esta perspectiva, radica en que debido a la nueva dinámica del orden mundial, cada día, las fronteras entre los Estados se tornan más relativas. Desde antaño, la separación, la exclusión y la diferenciación han sido los criterios para definir las relaciones internacionales. Hoy en día, el reto consiste precisamente en “desdibujar” esa separación, exclusión y diferenciación, y no porque sea una simple pretensión, sino porque más bien, este es el rumbo que deben tener dichas relaciones. En vista de lo anterior, se deriva como un problema distinto, la incapacidad que hemos demostrado tener para entender cómo es la actual dinámica mundial. Por lo que para menguar esta situación, debemos reconocer en los diferentes ordenamientos jurídicos el conjunto de derechos y obligaciones que permitan hacer asequible esa pretensión.

197. Por otra parte, tal y como ya lo hemos dicho, una de las desventajas que la extensión de la titularidad de los derechos políticos puede tener, radica en la intervención de agentes externos, que no tienen los mismos intereses que los agentes internos. Esta consideración en parte es cierta, y en parte no lo es. Es cierta porque siempre va a existir la posibilidad de que el agente externo imponga sus propios intereses, perjudicando así a los agentes internos. Es incierta, porque también existe la posibilidad –y de hecho, es más que patente- de que existan agentes externos que sin perder de vista sus propios intereses, contribuyan al desarrollo del orden estatal donde se insertan. El reto radica entonces, en estar atentos para identificar cuándo un agente externo está causando perjuicio y cuando no. Sin embargo, también existe otro problema derivado de esta consideración; en ocasiones, los agentes externos, han demostrado tener un mayor compromiso con los intereses internos, incluso defendiéndolos en contra de algunos agentes domésticos. Luego, el hecho importante que se debe considerar, es, que no se puede dejar de reconocer derechos fundamentales a las personas, por estar considerando que si el reconocimiento de dichos derechos puede resultar benéfico o perjudicial, ya que de ser este el caso, entonces, el sistema jurídico debería implementar determinados mecanismos que controlen

dichas situaciones, siempre que se ajusten a criterios racionales y no solamente a consideraciones subjetivas y parciales.

198. Al final, el argumento de mayor envergadura para sostener la ventaja que tiene la extensión de los derechos –sin importar si son civiles, políticos o de cualquier otra índole- es hacer patente a través de dicha extensión, el reconocimiento que tiene la dignidad humana de todas las personas, dejando en un segundo plano, si se trata de “agentes internos” o “agentes externos”; ciudadanos o no ciudadanos.

199. En razón de esta última consideración es que al finalizar este último Capítulo podemos concluir que la extensión de la titularidad del derecho de sufragio activo a todas las personas que residan de forma permanente en nuestro país debe ser considerada como una posibilidad a fin de consolidar un régimen democrático en el que los derechos fundamentales constituyan uno de los ejes principales del orden jurídico existente.

CONCLUSIONES

El reconocimiento de los derechos políticos en el orden jurídico mexicano se hace en el artículo 35 constitucional, sin embargo, no sólo este numeral de la Constitución Política es el único en el que se regulan los aspectos relativos a los derechos políticos y su titularidad, sino también, debe considerarse el Capítulo IV *De los ciudadanos mexicanos* como la fuente normativa de estos derechos a nivel constitucional: el artículo 34 determina quién es ciudadano de la República; el artículo 36 cuáles son las obligaciones derivadas del estatus de ciudadanía; el artículo 37 se refiere a los supuestos de pérdida de la nacionalidad mexicana por naturalización, asimismo las causales de la pérdida de la ciudadanía; el artículo 38, lo hace, para determinar cuándo se suspenden los derechos de los ciudadanos. También los Capítulos II *De los mexicanos* (artículos 30, 31 y 32) y III *De los extranjeros* (artículo 33) deben considerarse para la interpretación en materia de derechos políticos. En el nivel legal de nuestro orden jurídico, es tanto en el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales como en la Ley de Nacionalidad, donde se hace la regulación respectiva de los aspectos relacionados con los derechos políticos, tales como la nacionalidad.

En nuestro orden jurídico, la regulación de la ciudadanía, la nacionalidad y la titularidad de los derechos de participación política no nos parece adecuada, en virtud de que obstruye el pleno reconocimiento del derecho de sufragio activo. Lo anterior lo colegimos, primero, al concebirse simultáneamente el sufragio como derecho y como obligación -que se traduce en una función pública- y luego al considerar que la prerrogativa de votar corresponde solamente a los ciudadanos; considerando en este último caso que antes de ser ciudadano se debe tener la nacionalidad mexicana, ya sea por nacimiento o por naturalización; es precisamente en esta cuestión donde encontramos un “obstáculo normativo” para el reconocimiento de la titularidad de los derechos políticos, a todas aquellas personas que residiendo permanentemente en nuestro país, no han optado por adquirir la nacionalidad mexicana, en algunos casos, debido a los requisitos establecidos en la Ley de Nacionalidad (principalmente las renunciaciones), originándose así, el hecho de no poder ser reconocidos como ciudadanos mexicanos y por ende, quedando excluidos de la titularidad de los derechos de participación política, particularmente el de sufragio activo. Esto es lo último que decimos respecto de la extensión de la titularidad del derecho de sufragio activo en el ordenamiento jurídico mexicano.

Como una reflexión final, decimos, que nuestra pretensión con esta investigación, además de ser la preparación de una tesis sobre el derecho de sufragio activo, también ha sido hacer patente este alto ideal de la humanidad de contribuir en la formación de una sociedad más igualitaria. Creemos que dicha contribución se debe hacer, no a través de fórmulas superficiales que una vez que cesa su cariz de utopía se hacen de lado por irreales; tampoco de fórmulas aberrantes y por lo tanto deleznable, que atentan contra los valores de la dignidad y la libertad. La contribución que nos corresponde realizar, es más bien, a partir de una fórmula en la que los altos valores –la igualdad, la libertad y la dignidad- sean el eje fundamental que articule las instituciones y los demás componentes de la sociedad.

Apelamos a la autonomía del individuo, como uno de los ideales de la modernidad, para que todos, desde nuestra propia conciencia, seamos capaces de construir la sociedad o comunidad que desde siempre hemos anhelado. Sin embargo, este ideal debe ser asumido con madurez, es decir, aceptando los avances, los progresos y los beneficios, pero también, los fracasos, las contradicciones y los problemas que puede haber. De igual forma, es importante saber, que esta tarea no le corresponde realizarla a

un solo hombre o grupo de ellos, sino que se trata de una que nos corresponde a todos: a los que ya estuvieron, a los que ahora estamos y a los que algún día estarán. Todo esto no es fácil, quizá se escuche un tanto utópico, sin embargo, tenemos esta convicción, ahora que concluimos este trabajo de investigación y empezamos una vida. Al final, el tiempo será el único que *pronuncie* la última palabra.

BIBLIOGRAFÍA

ARAGÓN, Manuel, "Derecho electoral: sufragio activo y pasivo" en Nohlen, Dieter *et. al.*, (comps.), *Tratado de derecho electoral comparado de América Latina*, México, FCE-IDEA- IFE-IIDH-Universidad de Heidelberg-TEPJF, 2007.

ARISTÓTELES, *Política*, traducción de Manuel García Valdés, Madrid, Gredos, 2008, Biblioteca Clásica Gredos 116.

BOBBIO, Norberto *et. al.*, *Diccionario de Política*, 14ª ed., México, Siglo XXI, volumen 2.

----- *El futuro de la democracia*, 3ª ed., traducción de José F. Fernández Santillán, México, FCE, 2001, colección Política y Derecho.

----- *Estado, gobierno y sociedad: por una teoría general de la política*, traducción de José F. Fernández Santillán, México, FCE, 1989, colección Breviarios.

----- *La teoría de las formas de gobierno en la historia del pensamiento político*, 2ª, traducción de José F. Fernández Santillán, México, FCE, 2001, colección Política y Derecho.

----- *Liberalismo y Democracia*, México, FCE, 1989, colección Breviarios.

BOVERO, Michelangelo, *Ciudadanía y derechos fundamentales*, traducción de Lorenzo Córdova, en Boletín Mexicano de Derecho Comparado, nueva serie, año XXXV, no. 103, enero-abril de 2002.

BURDEAU, George, *Derecho constitucional e Instituciones políticas*, traducción de Ramón Falcón Tello, Madrid, Editora Nacional, 1981.

CERVANTES AHUMADA, Raúl, *Títulos y operaciones de crédito*, 17ª ed., México, Porrúa, 2007.

CONCHA MALO, Miguel (coord.), *Los derechos políticos como derechos humanos*, México, La Jornada-UNAM, Centro de

Investigaciones Interdisciplinarias en Humanidades, 1994, colección La Democracia en México.

CONSTANT, Benjamin, *Del espíritu de conquista*, traducción de M. Magdalena Truyol Wintrich y Marcial Antonio López, Madrid, Tecnos, 1988, colección Clásicos del Pensamiento.

DAHL, Robert, *La democracia. Una guía para los ciudadanos*, traducción de Fernando Vallespín, España, Taurus, 1998.

DE VERGOTTINI, Giuseppe, *Derecho Constitucional Comparado*, Madrid, Espasa-Calpe, 1983.

DOMÍNGUEZ MARTÍNEZ, Jorge Alfredo, *Derecho Civil. Teoría del Contrato. Contratos en Particular*, 3ª ed., México, Porrúa, 2007.

DUVERGER, Maurice, *Instituciones políticas y Derecho constitucional*, 5ª ed. totalmente refundada, traducción de Isidro Molas, Jorge Solé-Tura, José Mª. Vallés, Eliseo Ajoy y Manuel Gerpe, Barcelona, Ariel, 1962 y 1970.

DWORKIN, Ronald, *Los derechos en serio*, traducción de Marta Guastavino, México, Planeta DeAgostino, 1993.

GARCÍA-PELAYO, Manuel, *Derecho Constitucional Comparado*, Madrid, Alianza, 1984.

GARCÍA MÁYNEZ, Eduardo, *Introducción al estudio del derecho*, México, Porrúa, 2005.

FERRAJOLI, Luigi, *Los fundamentos de los derechos fundamentales*, traducción de Perfecto Andrés, Madrid, Trotta, 2001, colección Estructuras y Procesos.

----- *Derechos y garantías. La ley del más débil*, traducción de Perfecto Andrés Ibáñez y Andrea Greppi, Madrid, Trotta.

FIX-FIERRO, Héctor, *Los derechos políticos de los mexicanos: un ensayo de sistematización*, México, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2005.

HABERMAS, Jürgen, *Facticidad y validez. Sobre el derecho y el Estado democrático de derecho en término de teoría del discurso*, traducción de Manuel Jiménez Redondo, Madrid, Trotta, 1998, colección Estructuras y Procesos.

HAURIOU, André, *Derecho constitucional e Instituciones políticas*, traducción de José Antonio González Casanova, Barcelona, Ariel, 1971.

HUNTINGTON, Samuel P., *La tercera ola. La democratización a finales del siglo XX*, traducción de Josefina Delgado, Barcelona, Paidós, 1994.

KELSEN, Hans, *Problemas capitales de la teoría jurídica del Estado*, traducción de Wenceslao Roces, México, Porrúa-UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1987.

LUCAS VERDÚ, Pablo, *Curso de Derecho Político*, Madrid, Tecnos, 1976, volumen III.

MARGADANT, Guillermo F. *Derecho romano*, México, Esfinge, 2005.

OJESTO MARTÍNEZ PORCAYO, Fernando, *Evolución y perspectiva del Derecho Electoral Mexicano. La Justicia Electoral*, México, Tesis Doctoral, 1998.

PALAFX IBARRA, Franciso y RIVERA MALDONADO, Aline, "Artículo 35" en Carbonell, Miguel (coord.), *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Comentada y Concordada*, 20ª ed., Porrúa-UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2009, Tomo II.

PALAVICINI, Félix F., *Historia de la Constitución de 1917*, México, Consejo Editorial del Gobierno del Estado de Tabasco, 1980, Tomo II.

PÉREZNIETO CASTRO, Leonel, *Derecho internacional privado. Parte general*, 8ª ed., México, Oxford University Press, 2003.

PRESNO LINERA, Miguel Ángel, *El derecho de voto*, Madrid, Tecnos, 2003, colección Temas Clave de la Constitución Española.

ROSANVALLON, Pierre, *La consagración del ciudadano: historia del sufragio universal en Francia*, traducción de Ana García Bergua, México, Instituto de Investigaciones Dr. José María Luis Mora, 1999.

SARTORI, Giovanni, *¿Qué es la Democracia?*, traducción de Miguel Ángel González Rodríguez y María Cristina Pestellini Laparelli Salamon, México, Aguilar, 2003.

SCHUMPETER, Joseph, *Capitalismo, socialismo y democracia*, Barcelona, Folio, 1984.

TAMAYO Y SALMORÁN, Rolando, *Introducción analítica al estudio del derecho*, México, Themis, 2008.

TENA RAMÍREZ, Felipe, *Leyes Fundamentales de México 1808-2002*, 23ª ed., México, Porrúa, 2002.

TOURAINÉ, Alain, *¿Qué es la democracia?* traducción de Horacio Pons, Argentina, FCE, 1995.

ZARCO, Francisco, *Historia del Congreso Extraordinario Constituyente (1856-1857)*, México, El Colegio de México, 1956.

ORDENAMIENTOS JURÍDICOS

NACIONALES

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales

Ley de Nacionalidad

SUPRAESTATALES

Convención Americana sobre Derechos Humanos

Declaración Universal de los Derechos Humanos

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

HEMEROGRAFÍA

El País, 29 de agosto de 2010