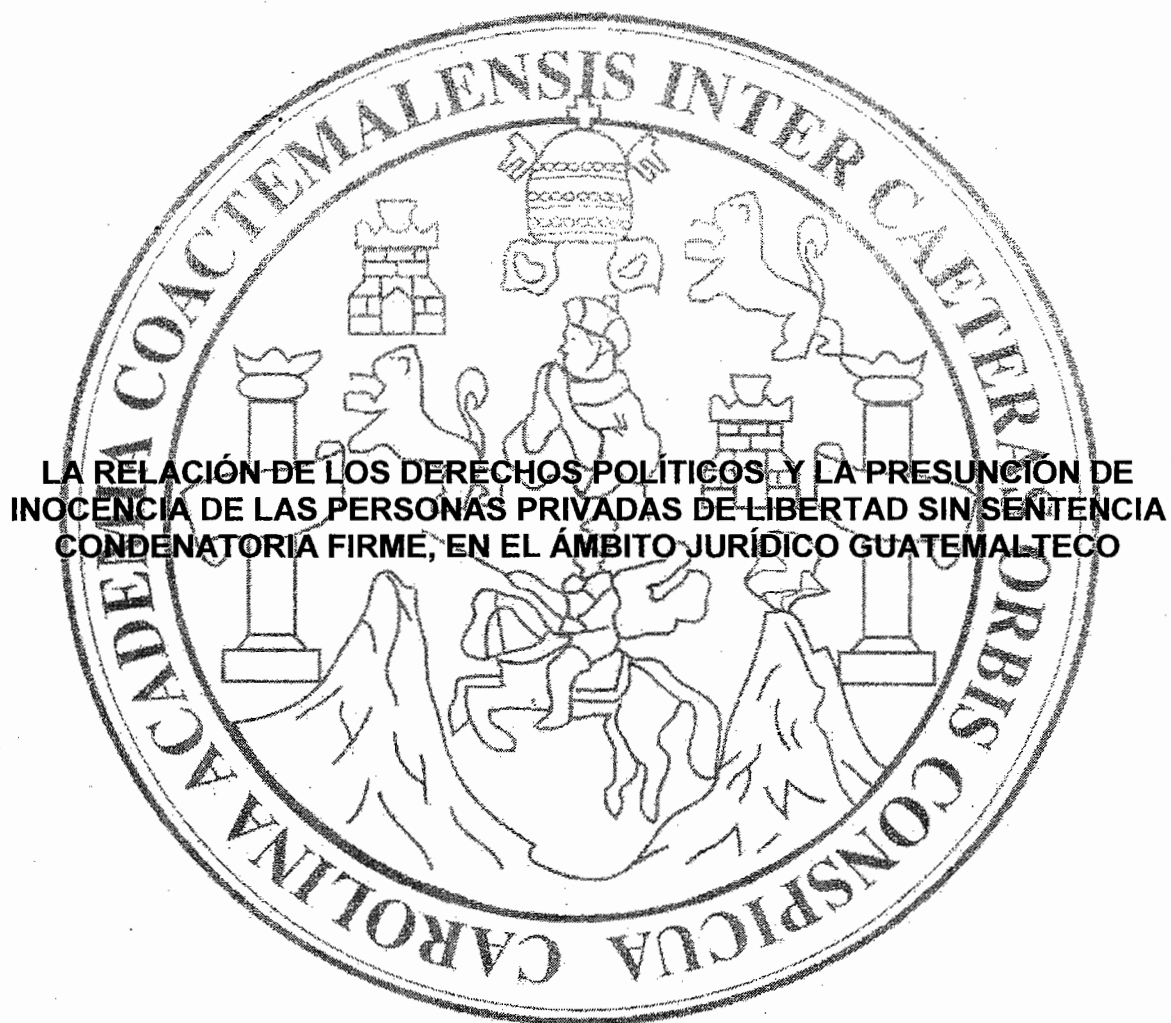


**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**



MARIO FRANCISCO PÉREZ ZAPETA

GUATEMALA, JULIO DE 2015

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

**LA RELACIÓN DE LOS DERECHOS POLÍTICOS Y LA PRESUNCIÓN DE
INOCENCIA DE LAS PERSONAS PRIVADAS DE LIBERTAD SIN SENTENCIA
CONDENATORIA FIRME, EN EL ÁMBITO JURÍDICO GUATEMALTECO**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

MARIO FRANCISCO PÉREZ ZAPETA

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, julio de 2015

**HONORABLE JUNTA DIRECTIVA
DE LA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
DE LA
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA**

DECANO: MSc. Avidán Ortiz Orellana
VOCAL I: Lic. Luis Rodolfo Polanco Gil
VOCAL II: Licda. Rosario Gil Pérez
VOCAL III: Lic. Juan José Bolaños Mejía
VOCAL IV: Br. Mario Roberto Méndez Álvarez
VOCAL V: Br. Luis Rodolfo Aceituno Macario
SECRETARIO: Lic. Daniel Mauricio Tejeda Ayestas

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PRESIDENCIAL**

Primera Fase:

Presidente: Licda. Ana Reyna Martínez Antón
Vocal: Lic. Carlos Enrique Culajay Chacach
Secretario: Licda. Ina Leticia Girón López

Segunda Fase:

Presidente: Licda. Blanca María Chocochic Ramos
Vocal: Licda. Glenda Yadira Cifuentes Mazariegos
Secretario: Lic. Juan Ajú Batz

RAZÓN: "Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenidas en la tesis". (Artículo 43 del Normativo para la Elaboración y de Tesis de Licenciatura de Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Pública).



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES
Ciudad Universitaria, zona 12
GUATEMALA, C.A.

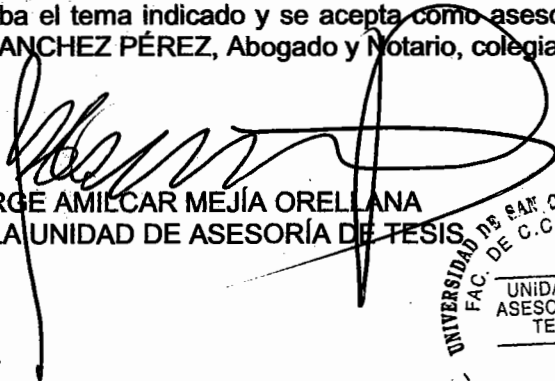


UNIDAD DE ASESORÍA DE TESIS FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.
Guatemala, 07 de marzo de 2013.

ASUNTO: MARIO FRANCISCO PÉREZ ZAPETA, CARNÉ No. 200211050, solicita que para la elaboración de su tesis de grado, se le apruebe el tema que propone, expediente No. 20111351.

TEMA: "ANÁLISIS JURÍDICO DEL ARTÍCULO 4. DE LA LEY ELECTORAL Y DE PARTIDOS POLÍTICOS Y LA SUSPENSIÓN DE LOS DERECHOS CIUDADANOS".

Con base en el dictamen emitido por el (la) consejero (a) designado (a) para evaluar el plan de investigación y el tema propuestos, quien opina que se satisfacen los requisitos establecidos en el Normativo respectivo, se aprueba el tema indicado y se acepta como asesora de tesis a la Licenciada CARMEN CRISTINA TANCHEZ PÉREZ, Abogado y Notario, colegiada No. 9,389.

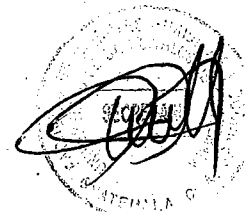

BONERGE AMILCAR MEJÍA ORELLANA
JEFE DE LA UNIDAD DE ASESORÍA DE TESIS



Adjunto: Nombramiento de Asesor
cc.Unidad de Tesis
BAMO/lyr.

Bufete Profesional Licda. Carmen Cristina Sanchez Pérez
Abogada y Notaria, Colegiada 9389

7ma. Calle "A" 5-24 zona 10, ciudad de Guatemala, Edificio Villa Luna, Oficina 3, Cel. 52695066



Guatemala, 20 de junio de 2013

**FACULTAD DE CIENCIAS
JURIDICAS Y SOCIALES**

RECIBIDO
18 JUL. 2013

UNIDAD DE ASESORIA DE TESIS

Hora: _____

Firma: _____

Licenciado Bonerge Amilcar Mejía Orellana
Jefe de Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala

Distinguido Licenciado Mejía:

Atentamente me dirijo a usted, con el objeto de poner en su conocimiento que en función de Asesora de tesis del Bachiller MARIO FRANCISCO PÉREZ ZAPETA, del trabajo de tesis intitulado "ANÁLISIS JURÍDICO DEL ARTÍCULO 4. DE LA LEY ELECTORAL Y DE PARTIDOS POLÍTICOS Y LA SUSPENSIÓN DE LOS DERECHOS CIUDADANOS" y en virtud de lo que establece el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

Contenido Técnico Científico de la Tesis:

En base en la revisión del tema debo indicar que contiene elementos científicos y técnicos en el desarrollo de la investigación, el mismo se refiere a la necesidad de establecer parámetros y normativas legales que permita a las personas privadas de libertad sin sentencia condenatoria, ejercer su derecho al voto cuando se declare abierto el proceso electoral, toda vez que es un tema importante que actualmente atenta el principio procesal de inocencia.

Metodología y Técnicas de Investigación Utilizadas:

Metodología utilizada; analítico, se estudió la doctrina aplicable al tema; descriptivo, la investigación se basó en hechos actuales dentro de la sociedad guatemalteca; y el jurídico, en la interpretación de leyes en el ordenamiento jurídico guatemalteco que regulan las causas de suspensión de los derechos ciudadanos, lo métodos fueron apoyados con técnicas bibliográficas y científicas entre ellas fichas bibliográficas, de resumen, cibernéticas y/o electrónicas.

Redacción de la Investigación.

Cumple con los requisitos exigidos en cuestión de redacción y las reglas ortográficas. Alcanza los objetivos generales y específicos del mismo, teniendo sentido en cada párrafo.

Bufete Profesional Licda. Carmen Cristina Sanchez Pérez
Abogada y Notaria, Coleglada 9389

7ma. Calle "A" 5-24 zona 10, ciudad de Guatemala, Edificio Villa Luna, Oficina 3, Cel. 52695066



Contribución Científica:

El trabajo de investigación presentado por el bachiller Mario Francisco Pérez Zapeta, pretende demostrar el contenido científico, en la necesaria creación de normas que tutelen efectivamente el derecho a voto de todas las personas que gozan de sus derechos ciudadanos.

Conclusiones:

La investigación es adecuada, establece conclusiones claras y muy bien definidas en base al estudio del tema. Recaba información de distintas fuentes, da una solución al problema planteado. Debiendo para el efecto crear normas jurídicas que regulen lo relativo a la protección de los derechos ciudadanos.

Recomendaciones:

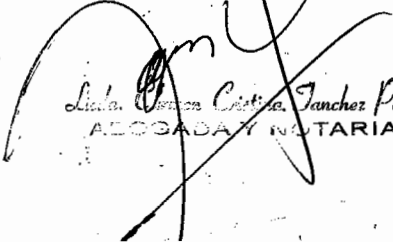
Las recomendaciones son concordantes con la realidad nacional y la necesidad de crear normas que tutelen efectivamente el derecho a voto de todas las personas que se encuentran en el libre ejercicio de sus derechos ciudadanos.

Bibliografía Utilizada:

Las bibliografías utilizadas en la elaboración de la presente investigación, tanto escritas, como electrónicas, son fuentes fidedignas y útiles para la investigación realizada, las cuales confirman la hipótesis considerada, toda vez que cumplen con el fundamento necesario para el estudio profundo del tema desarrollado.

En mi calidad de Asesora y de conformidad con lo que para el efecto preceptúa el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de la Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, emito **DICTAMEN FAVORABLE**, estimo que el trabajo de tesis cumple con todos los requisitos establecidos en el normativo respectivo, considerando pertinente modificar el tema a "LA RELACIÓN DE LOS DERECHOS POLÍTICOS Y LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA DE LAS PERSONAS PRIVADAS DE LIBERTAD SIN SENTENCIA CONDENATORIA FIRME, EN EL AMBITO JURÍDICO GUATEMALTECO" toda vez que el tema recomendado cubre todos y cada uno de los aspectos tomados en cuenta en la investigación realizada.

Deferentemente,


Licda. Carmen Cristina Sanchez Pérez
ABOGADA Y NOTARIA


Licda. Carmen Cristina Sanchez Pérez
ABOGADA Y NOTARIA



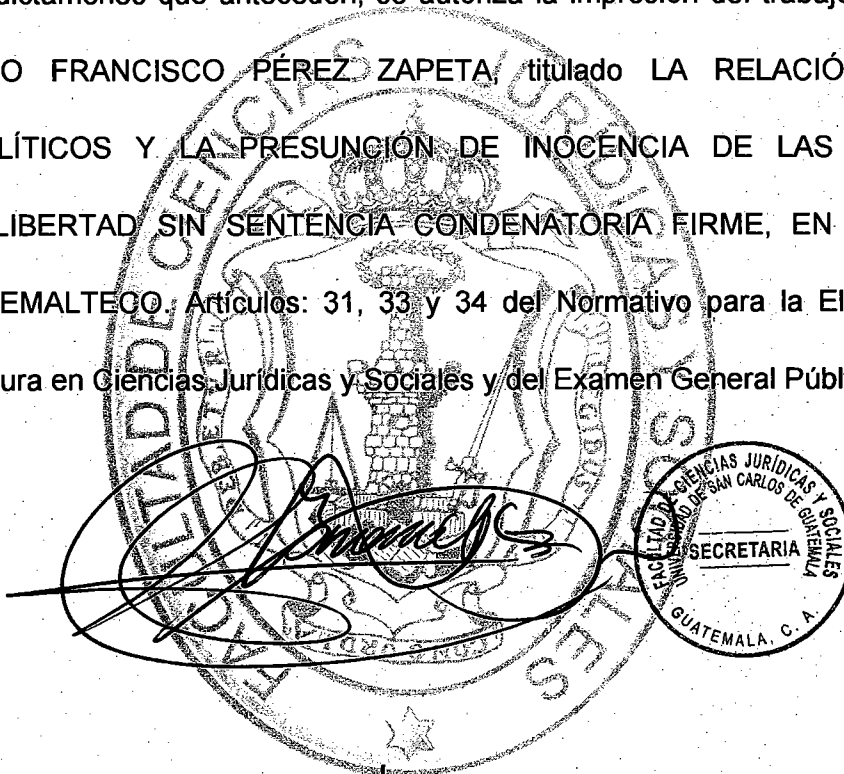
USAC
TRICENTENARIA
 Universidad de San Carlos de Guatemala



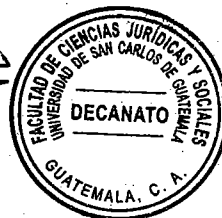
DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 28 de mayo de 2015.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante MARIO FRANCISCO PÉREZ ZAPETA, titulado LA RELACIÓN DE LOS DERECHOS POLÍTICOS Y LA PRESUNCION DE INOCENCIA DE LAS PERSONAS PRIVADAS DE LIBERTAD SIN SENTENCIA CONDENATORIA FIRME, EN EL ÁMBITO JURÍDICO GUATEMALTECO. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

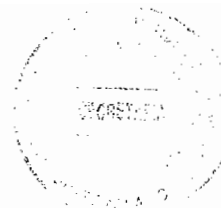
BAMO/srrs



Lic. Avidán Ortiz Orellana
 DECANO



DEDICATORIA



A DIOS: Porque este acto fue pactado contigo desde el inicio de mi carrera y hoy lo veo plasmado como muestra de tu fidelidad, gracias por tu bondad y misericordia.

A MIS PADRES: Mario Francisco Pérez Marcos y Rosa Virginia Zapeta Ajcojón, por su constante dedicación y apoyo, así como su incondicional amor para fomentar en mi la persona que busco ser, esta bendición es para ustedes como muestra del amor y admiración que les tengo.

A MIS HERMANAS: Jheimy Beatriz Pérez Zapeta, por tu ejemplo de constante esfuerzo para superarte, Virginia Jazmín Pérez Zapeta, por tus cuidados, tu apoyo y palabras de aliento cuando las he necesitado; las quiero.

A MIS AMIGOS: Dimas Jiménez y Jiménez, por tu apoyo y motivación para alcanzar esta bendición, a Myra Pérez Najarro y Otto Flores Lucero, por los esfuerzos compartidos a lo largo de la carrera, a Oscar Choc por una amistad honesta.

A: Lilian Migdalia Canas Fuentes, por tu motivación y especialmente por cada una de tus oraciones que dirigiste a Dios al final de mi carrera para que esta bendición se plasmara en mi vida.

A: La Tricentennial University of San Carlos of Guatemala.

A: La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.

ÍNDICE



Pág.

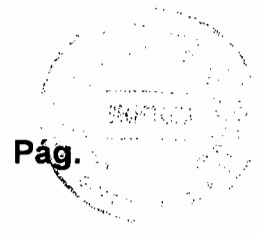
Introducción.....	i
-------------------	---

CAPÍTULO I

1. Los derechos políticos.....	1
1.1. Los derechos humanos.....	1
1.2. Clasificación.....	3
1.3. Definición de derechos políticos.....	5
1.4. Concepto.....	6
1.4.1. Desarrollo.....	6
1.5. Deberes y derechos que confieren los derechos políticos de las personas	14
1.5.1. El derecho al voto para elegir representantes populares	14
1.5.2. El derecho para ser votado para ocupar un cargo de elección popular	15
1.5.3. El derecho a voto femenino	17
1.5.4. El derecho a reunirse para tratar asuntos políticos del país.....	20
1.5.5. El derecho a asociarse para constituir un partido político que participe en las elecciones.....	22
1.5.6. El derecho de petición.....	24
1.5.7. El derecho a la información.....	24

CAPÍTULO II

2. La presunción de inocencia.....	29
2.1. La presunción de inocencia y las penas privativas de libertad.....	31
2.2. La presunción de inocencia y la prisión preventiva.....	34
2.3. Afcción de los derechos y garantías mínimas	44



CAPÍTULO III

3. El derecho electoral.....	49
3.1. Sufragio activo.....	52
3.1.1. Requisitos positivos.....	54
3.1.2. Requisitos negativos.....	57
3.2. Sufragio pasivo.....	62
3.2.1. Requisitos positivos.....	63
3.3. El sufragio de las personas privadas de libertad	77

CAPÍTULO IV

4. La relación de los derechos políticos y la presunción de inocencia de las personas privadas de libertad sin sentencia condenatoria firme, en el ámbito jurídico guatemalteco.....	79
4.1. Análisis de la violación de garantías al problema planteado.....	83
4.2. Derecho comparado del problema planteado.....	86
4.3. La importancia de la protección de los derechos humanos, derechos civiles y políticos delimitados al voto en Guatemala.....	88
CONCLUSIONES	93
RECOMENDACIONES	95
BIBLIOGRAFÍA	97



INTRODUCCIÓN

El estado jurídico de inocencia, conocido por todos como presunción de inocencia, es uno de los principios esenciales que garantiza e integran el procesal penal. Esta condición de la persona frente al *ius puniendi* del Estado es tratada a continuación por sus repercusiones en diversos ámbitos de la justicia penal, principio que es fundamento inmediato para el ejercicio de otros derechos, como los derechos políticos de las personas privadas de libertad sin sentencia condenatoria firme, ya que básicamente el principio procesal de presunción de inocencia debería garantizar el ejercicio del derecho a voto de estos últimos.

A priori se establecen dos tipos de objetivos, el primero de ellos demuestra la necesidad de incluir en la Ley de Régimen del Sistema Penitenciario o bien en su reglamento, planes de seguridad integral a través del cual de la Dirección General del Sistema Penitenciario, implemente en los centros carcelarios mecanismos ideales para que cada recluso bajo investigación ejerza su derecho a voto en período electoral, y el segundo de ellos que el Tribunal Supremo Electoral en coordinación con el Sistema Penitenciario implementen una política integral para garantizar el derecho a voto de los privados de libertad sin sentencia condenatoria firme.

A través de la hipótesis planteada en la presente investigación, se ve que el ordenamiento legal guatemalteco carece de una normativa específica que permita implementar en los centros carcelarios, sistemas integrales y procedimientos



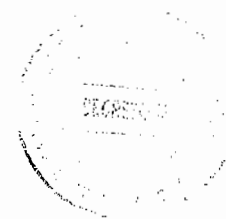
organizacionales, que permitan a los privados de libertad bajo investigación ejercer su derecho a voto.

A través del método analítico se estudió el ordenamiento legal guatemalteco, centrándonos básicamente en la Ley de Régimen del Sistema Penitenciario explicando la falta de mecanismos o procedimientos que garanticen el derecho a voto de los privados de libertad en investigación, con el método sintético partimos con base al principio de presunción de inocencia como derecho individual de los derechos políticos y mediante el método deductivo fue posible ponernos en contacto directo con la problemática en el sistema penitenciario y emitir juicio, para deducir el factor que imposibilita ejercer el derecho a voto de los privados de libertad en investigación.

En el capítulo primero se establece lo relativo a los derechos políticos y su referencia vinculante con los derechos humanos; en el capítulo segundo se expone la presunción de inocencia y su relación con las penas privativas de libertad; el tercer capítulo, esboza datos relevantes en materia de derecho electoral; y, el último capítulo de la presente investigación, gira alrededor del problema planteado desde el principio de la investigación, la relación de los derechos políticos, la presunción de inocencia y como afecta a los privados de libertad.

Se espera que el presente trabajo sea del gusto del lector y contribuya con marcos regulatorios, para garantizar los derechos de las personas privadas de libertad en lo que se refiere a ejercer su derecho de voto.

CAPÍTULO I



1. Los derechos políticos

Para hablar de Derechos Políticos es necesario primero abordar el concepto de los derechos humanos, concepto que en la actualidad es comúnmente utilizado. Los derechos humanos surgen de la dignidad de la persona, por el simple hecho de serlo. Un derecho es un privilegio que se le otorga a una persona, luego entonces, un derecho humano les es otorgado a todas las personas.

1.1. Los derechos humanos

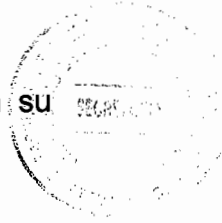
Surya Peniche define a los Derechos Humanos como “el conjunto de facultades, prerrogativas, libertades y pretensiones de carácter civil, político, económico, social y cultural que se reconocen al ser humano considerado como individuo y colectivamente.”¹

Por su parte Leoncio Lara Sáenz los define como “las prerrogativas irrenunciables que tienen los ciudadanos para participar en la integración de los poderes públicos, y que permiten participar individual y colectivamente en las decisiones y vida de carácter político de una comunidad.”²

¹ Peniche De Sánchez, Surya. **Terminología del derecho penal**. Pág. 10

² Lara Sáenz, Leoncio. **Procesos de investigación jurídica**. Pág. 18

Afirma también que son inherentes a la calidad de ciudadano y que implican su capacidad de ejercicio frente al gobierno y dentro del Estado.



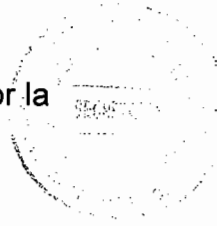
Gregorio Peces-Barba considera que los derechos humanos son: Facultad que la norma atribuye de protección a la persona en lo referente a su vida, a su libertad, a la igualdad, a su participación política y social, o a cualquier otro aspecto fundamental que afecte su desarrollo integral como persona, en una comunidad de hombres libres, exigiendo el respeto de los demás hombres, de los grupos sociales y del Estado, y con posibilidad de poner en marcha el aparato coactivo del Estado en caso de infracción.³

Existe hasta hoy la discusión si los derechos humanos son inherentes al hombre por el simple hecho de ser persona, sin necesidad de que el Estado los reconozca, o si es el Estado quien debe reconocerle a las personas esos “derechos humanos” para que puedan gozar de ellos. Sin embargo, este trabajo de investigación no pretende encontrar la respuesta a dicho problema, por lo cual simplemente nos limitaremos a expresar nuestra opinión.

Los derechos humanos, como dijimos en líneas anteriores atienden a la dignidad de las personas, y no están condicionados a la existencia de una ficción jurídica que conocemos como Estado, para que los ciudadanos puedan gozar de ellos, sino que por el simple hecho de nacer, una persona ya goza de todos esos privilegios. Se

³ Peces-Barba, Gregorio. **Derechos fundamentales**. Pág. 66

trata de normas de respeto mínimo a la persona, que no pueden ser ignoradas por la inexistencia del Estado o por una omisión legislativa.



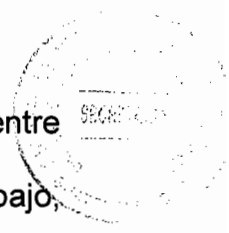
1.2. Clasificación

En este orden de ideas, los derechos humanos se clasifican por los valores que defienden, y en este sentido expondremos la clasificación que de ellos hace José Bonifacio Barba.⁴

Así encontramos en primer lugar a los derechos y libertades fundamentales, como lo son la vida, la libertad y la seguridad de las personas; la igualdad de derechos, libertad de tránsito, de pensamiento, de opinión y expresión; la libertad a formar una familia y tener el número de hijos que se quiera así como también el derecho a tener una nacionalidad.

En segundo lugar encontramos a los derechos civiles y políticos, entre los primeros encontramos el derecho a que se le reconozca a la persona su personalidad jurídica; igualdad ante la ley y el derecho a igual protección de la misma; el derecho de ser oído y vencido en juicio, a la presunción de inocencia hasta que no se demuestre lo contrario, a que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento; los derechos políticos se refieren al derecho de participar en el gobierno del país así como el derecho al acceso a las funciones públicas del mismo.

⁴ Barba, José Bonifacio. **Educación para los derechos humanos**. Pág. 15



En tercer lugar encontramos a los derechos económicos, sociales y culturales, entre los cuales podemos hacer mención la seguridad social, derechos del trabajo, derecho a la educación y los derechos culturales.

Por último pero no por ello menos importantes encontramos los derechos de los pueblos, de autodeterminación, independencia económica y política, la conservación de la identidad nacional y cultural; el derecho a la paz y la cooperación internacional; derecho al desarrollo, a la justicia social internacional, al uso de la ciencia y tecnología, así como los derechos ecológicos y el derecho al patrimonio común de la humanidad.

Quintana Roldán y Sabido Peniche ubican dentro de la Primera Generación de los Derechos Humanos a los Derechos a la vida y la libertad, los de igualdad y seguridad, de la personalidad, de familia, de propiedad y posesión, así como también a los Derechos Políticos.⁵

Dentro de estos contemplan al derecho a la ciudadanía, el derecho de reunión, asociación y expresión de ideas políticas, el derecho activo y pasivo de voto, el derecho de libertad de participación, el derecho a la afiliación política o pertenecer a un grupo político, el derecho a exigir la responsabilidad de los gobernantes, y el derecho a ocupar cargos públicos.⁶

⁵ Quintana Roldán, Carlos F., Sabido, Norma D. **Derechos humanos**. Pág. 15

⁶ **Ibid.** Pág. 20



1.3. Definición de derechos políticos

Los derechos político o bien llamados también derecho cívicos son aquellos derechos que garantizan las libertades individuales de su quebrantamiento ilegal por parte del Estado (ya sea por el gobierno o por cualquier otro agente político público o privado), y que otorgan garantía al ciudadano para participar en la vida cívica y política del Estado en condiciones de igualdad, y sin discriminación. Los derechos cívicos deben ser reconocidos a todos los ciudadanos por ley.

Una vez definidos los derechos humanos y analizando su clasificación, para efectos del presente trabajo, podemos adentrarnos al estudio de los derechos políticos, ya que como bien señala Patiño Camarena, los ciudadanos intervienen en la vida política a través del ejercicio de estos.⁷

El mismo autor señala que los derechos políticos son fundamentalmente el derecho al voto, el derecho a ocupar cargos de representación popular, el derecho a reunirse o asociarse para tratar asuntos políticos del país y el derecho de petición en materia política.⁸

La Declaración Universal de los Derechos Humanos les reconoce a las personas el derecho a participar en el gobierno de su país en el Artículo 21, así como también el derecho a expresarse y asociarse libremente. En esta tesitura explicaremos

⁷ Patiño Camarena, J. **Derecho electoral**. Pág. 23

⁸ **Ibid.** Pág. 32

brevemente cada uno de ellos y señalaremos los artículos constitucionales que los contemplan después de contemplar el desarrollo de los derechos a tratar.



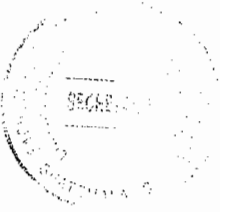
1.4. Concepto

Derechos Políticos. Los derechos políticos son el conjunto de condiciones que posibilitan al ciudadano participar en la vida política, constituyendo la relación entre el ciudadano y el Estado, entre gobernantes y gobernados. Representan los instrumentos que posee el ciudadano para participar en la vida pública, o el poder político con el que cuenta este para participar, configurar y decidir en la vida política del Estado.

1.4.1. Desarrollo

En el ámbito del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, los derechos políticos pertenecen, juntos a los derechos civiles, a los llamados derechos de la primera generación o derechos de la libertad. Pueden mencionarse los siguientes con su respectivo significado:

- Derecho de voto: se refiere al derecho que tienen los ciudadanos de elegir a quienes hayan de ocupar determinados cargos públicos.
- Derecho a ser electo: es el derecho que tienen los ciudadanos a postularse para ser elegidos con el fin de ocupar determinados cargos públicos.

- 
- Derecho de participar en el gobierno y de ser admitido a cargos públicos.
 - Derecho de petición política: se refiere al derecho de dirigir peticiones a las Cámaras, o a los órganos ejecutivos, y de exponer sus necesidades a fin de influir en la legislación política.
 - Derecho a asociarse con fine políticos.
 - Derecho de reunirse con fines políticos

Estos dos últimos derechos se enmarcan dentro de los caracteres colectivos, referidos al derecho de organización, asociación y reunión política, generalmente a través de partidos políticos y sindicatos.

A manera de ejemplo, el Artículo. 25 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, expresa: "Todos los ciudadanos gozarán, sin ninguna de las distinciones mencionadas en el Artículo. 2, y sin restricciones indebidas, de los siguientes derechos y oportunidades:

- Participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos.



- Votar y ser elegidos en elecciones periódicas, auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores.
- Tener acceso, en condiciones de igualdad, a las funciones públicas de su país.”

Derechos Políticos	Derechos Civil
El ejercicio de los derechos políticos en el seno del Estado lejos de colocar al hombre en oposición a éste, lo que hace es habilitarlo a tomar parte en la estructuración política de la sociedad de la cual es miembro.	Se dirigen a todos los individuos para permitirle realizar con integridad su destino personal en el marco de una sociedad libre.
Los derechos políticos se dirigen a los ciudadanos para posibilitarles participar en la expresión de la soberanía nacional, y así nos proponemos desarrollar los conceptos de derecho de sufragio activo y pasivo n las elecciones así como el derecho de adhesión a un partido político.	Son los que permiten al ser humano, en general, a gozar de una esfera personal de autonomía frente al estado y las demás personas privadas.
Proceden de la idea de la libertad política y de la libertad individual y, debido a este carácter mixto, no pueden ser concebidos a todos los individuos, sino solamente a los que estando en edad de ejercerlos poseen una relación con el Estado como puede ser la que se deriva de su nacionalidad.(sic) ⁹	

⁹ Barba, José Bonifacio. **Educación para los derechos humanos.** Pág. 15



Para abordar con más fuerza el tema se abordan las siguientes definiciones:

- **Cuerpo Electoral:** está constituido por los que tienen derechos políticos de elegir y ser elegidos. Para la designación de los representantes se acude al sufragio a través de un proceso electoral el cual constituye un acto de voluntad individual de cada ciudadano que concurre a la formación de la voluntad común.
- **Carácter del sufragio:** derecho, deber, función pública. La legitimidad de origen del poder.
- **Derecho de sufragio y democracia:** Entendido el derecho de sufragio en su sentido más simple, esto es, el derecho político y constitucional identificándolo únicamente con el derecho de voto, es claro que no está ligado necesariamente con la democracia, sino con la colegialidad. En un sentido amplio, el sufragio abarca el activo el cual constituye quienes tienen derecho a votar y el pasivo que se refiere en este caso a quienes y en que condiciones tienen derecho a ser elegidos. Hoy en día en muchas democracias el derecho de sufragio está garantizado como un derecho de nacimiento.

La existencia del derecho de voto es necesaria allí donde una decisión ha de ser adoptada por un órgano o entidad compuestos por una pluralidad de personas.



Tampoco, en este sentido muy simple del término, se identifica el derecho de sufragio con la actividad pública o más generalmente política, ya que el derecho de voto ha de existir también en instituciones privadas basadas en la colegialidad, desde una junta de vecinos, un colegio profesional o hasta el directorio de una sociedad anónima.

Ahora bien, la colegialidad, que sí se contrapone ciertamente al poder unipersonal (supuesto éste que excluye, por principio, el derecho de voto), no es por sí sola una nota suficientemente explicativa de derecho de sufragio, sino solo su requisito más básico.

El derecho de sufragio significa algo más que el mero derecho de voto porque se sitúa en la esfera de lo público y no de lo privado, ya que el derecho de sufragio tiene una connotación política y no de lo privado, ya que el derecho de sufragio tiene una connotación política inexcusable.

Además porque sólo cabe hablar de derecho de sufragio cuando está atribuido a ciudadanos, esto es, a miembros de una comunidad política para adoptar a través de él decisiones también de naturaleza política, de poder que se ejerce mediante el gobierno de esa comunidad política.

El derecho de sufragio y democracia sólo pueden coincidir cuando el sufragio es universal.



- Reservado a los partidos el proceso de selección de candidatos, corresponde a los electores, en las elecciones, decidir quienes de entre ellos serán sus representantes. Los distintos métodos utilizados para el cómputo de los votos y la elección de los candidatos se conocen como sistemas electorales. Son mecanismos que traducen votos en cargos.
- Los sistemas electorales se clasifican en: mayoritarios, minoritarios y mixtos.
Sistemas mayoritarios: parten del principio de que la representación corresponde al candidato, grupo o partido que obtiene mayor cantidad de votos. La mayoría puede ser absoluta, cuando requiere la mitad más uno de los votos válidos emitidos; da origen al "ballotage", es decir, a repetir las elecciones hasta que se obtenga la mayoría absoluta.

La mayoría relativa o simple se forma con la cifra mayor obtenida por el candidato, grupo o partido. Es la minoría más numerosa, o en otros términos, la primera minoría. Pueden ser uninominales, cuando la elección se reduce a la de un representante por circunscripción siendo elegido el candidato mas votado; y plurinominales, de lista plural o completa, donde el elector vota por una lista de candidatos y la que obtiene simple mayoría de votos se adjudica la totalidad de las representaciones.

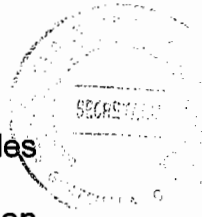
Sistemas minoritarios: reconocen participación a las minorías en el ejercicio del poder del estado. Se clasifican en empíricos (basados en consideraciones practicas) y racionales (fundados en técnicas de proporcionalidad matemática).



El sistema minoritario empírico se lo denomina primario o rudimentario. Son simples correctivos del sistema mayoritario. Comprende el: voto limitado, de lista incompleta o de grey que consiste en la distribución de los candidatos entre mayoría y minorías con anterioridad a la elección, de modo de asegurar, sin proporcionalidad, representación a la minoría.

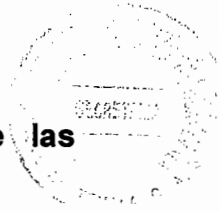
Es el sistema de la ley Sáenz Peña, conocido como sistema de los 2/3 porque asigna, 2/3 de la representación a la mayoría y el 1/3 restante a la primera minoría.; voto acumulativo, el elector dispone de tantos votos como representantes se elijan, pudiendo dar sus votos a un solo candidato, distribuirlos entre dos o más, o simplemente dar un voto a cada candidato, resultando electos aquellos que hayan obtenido simple mayoría; voto gradual, el elector gradúa su voto en orden a su preferencia por determinados candidatos.

Se aplica a las elecciones por listas y según la colocación dada por el elector a los candidatos, el primero de la lista recibe un voto, el segundo medio voto, el tercero un tercio y así sucesivamente; la simple pluralidad de sufragios, se hace del país en que se aplique una sola circunscripción electoral, cada elector vota por un candidato, cualquiera sea el número de representantes a elegir; con los votos emitidos por todos los electores se verifica un solo escrutinio general y se proclaman los candidatos que hayan obtenido mayoría relativa de sufragios.



A los sistemas minoritarios racionales, se los conoce como métodos proporcionales orgánicos o matemáticos. Entre ellos se encuentran: el voto proporcional, se hace en el país en que se aplique una sola circunscripción electoral, el elector forma una lista de tantos candidatos como representantes se eligen; con todos los votos emitidos se practica el escrutinio general, computando cada lista depositada por los electores como un voto y a favor de un solo candidato; el total de los votos emitidos se divide por el número de representantes a elegir dando por resultado el cociente electoral y, se suman los votos obtenidos por los candidatos que figuran en primera línea en las listas y cuando alguno de ellos consigue el cociente electoral se le declara electo, inutilizándose las listas que han servido para su elección para las subsiguientes operaciones.

Del cociente electoral o sistema de hagenbach, cada partido político interviniente en una elección en que deban elegirse varios representantes en un distrito o circunscripción presenta su lista de candidatos, el elector vota por una de las listas presentadas por los partidos; realizada la votación se procede al escrutinio determinando el cociente electoral, que se obtiene dividiendo el número de los votos emitidos por el de los representantes a elegir; a cada lista se le adjudican tantos representantes como el cociente está contenido en el número de votos que haya obtenido en la elección. Dentro de este sistema se encuentran el subsistema del mayor residuo, en el que sobre la base del sistema del cociente electoral, se atribuye la representación vacante a la lista que haya obtenido la cifra más próxima al cociente electoral.



1.5. Deberes y derechos que confieren los derechos políticos de las personas

1.5.1. El derecho al voto para elegir representantes populares

Este derecho les está reconocido a todos los ciudadanos guatemaltecos en la fracción primera del Artículo 135 constitucional. Es la característica más importante dentro de las democracias representativas, ya que es el mecanismo por medio del cual los ciudadanos deciden quién los va a representar. Funge como el medio idóneo para la integración, conformación y legitimación de todo gobierno.

Así también había quienes pensaban que los analfabetos no estaban en condiciones de votar, ya que en su opinión, no comprendían el valor y el sentido de su voto. Sin embargo, el hecho de que una persona no sepa leer ni escribir no impide que aprecie qué decisiones políticas le afectan y cuáles otras le favorecen. Aunado a ello, el impedirles el voto, significa una forma de discriminación y marginación más, por algo que en la mayoría de las ocasiones no es su culpa.

Artículo 135.- Deberes y derechos cívicos. Son derechos y deberes de los guatemaltecos, además de los consignados en otras normas de la Constitución y leyes de la República, los siguientes:

- a) Servir y defender a la patria;
- b) Cumplir y velar, porque se cumpla la Constitución de la República;



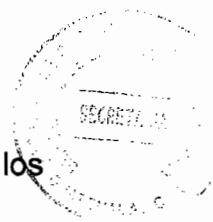
- c) Trabajar por el desarrollo cívico, cultural, moral, económico y social de los guatemaltecos;
- d) Contribuir a los gastos públicos, en la forma prescrita por la ley;
- e) Obedecer las leyes;
- f) Guardar el debido respeto a las autoridades; y
- g) Prestar servicio militar y social, de acuerdo con la ley.

Artículo 137.- Derecho de petición en materia política. El derecho de petición en materia política, corresponde exclusivamente a los guatemaltecos.

Toda petición en esta materia, deberá ser resuelta y notificada, en un término que no exceda de ocho días. Si la autoridad no resuelve en ese término, se tendrá por denegada la petición y el interesado podrá interponer los recursos de ley.

1.5.2. El derecho para ser votado para ocupar un cargo de elección popular

La Constitución reconoce este derecho en la fracción segunda del Artículo 135 citado en el apartado anterior. Así como los ciudadanos guatemaltecos tienen derecho a votar para elegir a sus representantes, de la misma manera tienen derecho a postularse para ser representantes, y que los demás ciudadanos voten por ellos. En primer lugar deben cumplir con los requisitos señalados por la ley para el puesto específico que quieran desempeñar los cuales están en el Artículo 136 de la Constitución Política de la Republica de Guatemala.



Artículo 136.- Deberes y derechos políticos. Son derechos y deberes de los ciudadanos:

- a) Inscribirse en el Registro de Ciudadanos;
- b) Elegir y ser electo;
- c) Velar por la libertad y efectividad del sufragio y la pureza del proceso electoral;
- d) Optar a cargos públicos;
- e) Participar en actividades políticas; y
- f) Defender el principio de alternabilidad y no reelección en el ejercicio de la Presidencia de la República.

Artículo 185.- Requisitos para optar a los cargos de Presidente o Vicepresidente de la República. Podrán optar a cargo de Presidente o Vicepresidente de la República, los guatemaltecos de origen que sean ciudadanos en ejercicio y mayores de cuarenta años.

Artículo 186.- Prohibiciones para optar a los cargos de Presidente o Vicepresidente de la República. No podrán optar al cargo de Presidente o Vicepresidente de la República:

- a) El caudillo ni los jefes de un golpe de Estado, revolución armada o movimiento similar, que haya alterado el orden constitucional, ni quienes como consecuencia de tales hechos asuman la Jefatura de Gobierno;



- b) La persona que ejerza la Presidencia o Vicepresidencia de la República cuando se haga la elección para dicho cargo, o que la hubiere ejercido durante cualquier tiempo dentro del período presidencial en que se celebren las elecciones;
- c) Los parientes dentro de cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad del Presidente o Vicepresidente de la República, cuando este último se encuentre ejerciendo la Presidencia, y los de las personas a que se refiere el inciso primero de este artículo;
- d) El que hubiese sido ministro de Estado, durante cualquier tiempo en los seis meses anteriores a la elección;
- e) Los miembros del Ejército, salvo que estén de baja o en situación de retiro por lo menos cinco años antes de la fecha de convocatoria;
- f) Los ministros de cualquier religión o culto; y
- g) Los magistrados del Tribunal Supremo Electoral.

1.5.3. El derecho a voto femenino

El sufragio universal se aparece en Guatemala en el año de 1965, en cuando el derecho al voto se extiende a todas las mujeres de la república. Sin embargo, es hasta la creación de la Constitución Política de la República de 1985 que se menciona dentro de nuestro marco legal a la mujer por primera vez, como se observa claramente en el Artículo 4. En los primeros años de transición democrática, inicia por primera vez a construir un ambiente de apertura hacia los sectores más marginales de la sociedad, entre los cuales se incluye a las mujeres. Durante este



proceso de democratización se inicia a conformar diferentes movimientos feministas que buscan la inclusión de las mujeres en el ámbito político.

Los antecedentes históricos de la participación de las mujeres en la política los podemos dividir en tres épocas importantes: Revolución de Octubre, Teología de Liberación (en la década 1960-1970) y transición democrática (1982-1985).

La primera oportunidad de participación de mujeres ocurrió durante los años de la revolución del 44, en ese año se integraron al gremio magisterial y se unieron a organizaciones y manifestaciones a favor de sus derechos laborales. En esta época revolucionaria las mujeres formaron organizaciones y grupos con fines políticos, como el Comité pro Ciudadanía dentro de la Organización Obrera de Guatemala (FOG). Sin embargo, con el derrocamiento de Jacobo Arbenz (1954), varias de las organizaciones se transformaron en clandestinas, pues eran perseguidas por su ideología subversiva. Las únicas que permanecieron en el ámbito público fueron algunas de las organizaciones anticomunistas.

En la segunda época de participación de las mujeres en Guatemala ocurre en las décadas de 1970 y 1980. La participación de las mujeres se dio como resultado de las diferentes expresiones y circunstancias existentes de la época, como el feminismo norteamericano impulsado por Betty Friedman y la Teoría de la Liberación de la Iglesia Católica. A finales de los 70 y a principio de los 80, las mujeres se visibilizan y se integran a instituciones partidistas, como la Democracia Cristiana Guatemalteca (DCG), el Partido Revolucionario (PR), el Partido Socialista



Democrático (PSD) y el Frente Unido de la Revolución (FUR). Según el Diagnóstico del Funcionamiento del Sistema de Partidos Políticos en Guatemala, elaborado por Asies, el conjunto de estas propuestas políticas en 1974 se reflejaron “con el Frente Nacional de la Oposición (FNO), en el cual se organizó un bloque de mujeres de diferentes partidos para trabajar en el proceso electoral”.

Por último en la tercera etapa de participación femenina que vemos en el país se impulsó con la transición política del autoritarismo a la democracia. En los años de 1982 y 1985, las mujeres toman el rol activista a favor de la lucha de los derechos humanos, conformando asociaciones como el Grupo de Apoyo Mutuo (GAM) y Tierra Viva. Durante este período es cuando las mujeres con el conocimiento de sus derechos humanos comienzan a cuestionar las ideologías de los partidos políticos. Al no encontrar un discurso congruente con sus necesidades dentro de los partidos, las mujeres se separan de estos y conforman organizaciones más afines a sus necesidades.

Consecuentemente, el sector femenino busca espacios independientes de expresión. Las mujeres buscan tener una mayor presencia dentro de los partidos, especialmente en la distribución de cargos.

Es en este período que se forma la agrupación Acción Afirmativa, que busca ampliar la participación de las mujeres dentro de los partidos, especialmente en los espacios de poder. Finalmente, en 1994 se crean el Foro Permanente de Mujeres de Partidos



Políticos, en el que se discute cuál será el rol que deberá desempeñar la mujer dentro de la política guatemalteca.

En este proceso histórico vemos la evolución de los movimientos femeninos en la política de nuestro país. Es interesante ver las diferentes batallas ganadas y perdidas por nuestras antecesoras, especialmente ver los espacios que nos han abierto para tener una incidencia en la toma de decisiones de nuestro país.

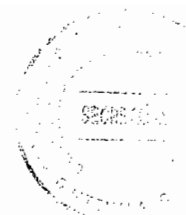
Este movimiento ha ido desarrollándose paulatinamente al igual que sus metas e ideales. Vemos hoy un deseo no sólo de participar, sino de encabezar procesos nacionales importantes y hoy nos encontramos con más mujeres ocupando diputaciones en el Congreso y otros puestos importantes. También vemos en el panorama electoral un elevado número de mujeres optando por cargos de elección importantes.

1.5.4. El derecho a reunirse para tratar asuntos políticos del país

El derecho anteriormente estipulado se encuentra regulado constitucionalmente en el:

Artículo 34.- Derecho de asociación. Se reconoce el derecho de libre asociación.

Nadie está obligado a asociarse ni a formar parte de grupos o asociaciones de auto-defensa o similares. Se exceptúa el caso de la colegiación profesional.

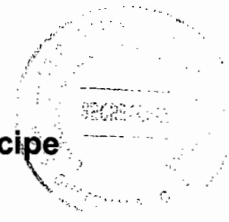


Y en la Ley Constitucional Electoral y de Partidos Políticos en el:

Artículo 17. Libertad de organización. Es libre la constitución de organizaciones políticas cuyo funcionamiento se ajuste a las disposiciones de esta ley.

Es igualmente libre para los ciudadanos, afiliarse a las organizaciones políticas de acuerdo con su voluntad y con los estatutos de dichas organizaciones. La afiliación a más de un partido político es prohibida. La separación voluntaria de un partido político debe ser expresa, presentada ante el partido político o ante el Registro de Ciudadanos. En ambos casos, quien conozca de la renuncia deberá notificarla al Registro de Ciudadanos o al Partido Político, según proceda, en un plazo no mayor de treinta días.

Si la renuncia fuese de afiliado que desempeña cargo dentro de un órgano permanente del partido y como resultado de la misma se ocasiona la desintegración de aquel, el renunciante deberá ratificarla personalmente ante el Registro de Ciudadanos, la delegación departamental o subdelegación municipal del Tribunal Supremo Electoral, según sea el caso.



1.5.5. El derecho a asociarse para constituir un partido político que participe en las elecciones

Es de conocimiento de todos los ciudadanos tenemos derecho de asociarnos libremente, siempre y cuando sea con fines lícitos y no afectemos a los demás, y podemos participar en los asuntos públicos.

Lara Sáenz define a la asociación como “la agrupación permanente para realizar un mismo fin”; así mismo comenta que el derecho político de la libre asociación constituye un elemento básico para la libertad política, ya que en su ejercicio encontramos la existencia de los partidos políticos.¹⁰

Patiño Camarena comenta que la doctrina considera a un partido político como “una asociación de personas que comparten una misma ideología y que se proponen conquistar, conservar o participar en el ejercicio del poder político.”¹¹

Como explicamos en líneas anteriores, es necesario que para ser votado, un ciudadano pertenezca a un partido político, ya que la Ley Electoral y de Partidos Políticos así lo establece:

Artículo 18. Partidos políticos. Los partidos políticos legalmente constituidos e inscritos en el Registro de Ciudadanos, son instituciones de derecho público, con

¹⁰ Lara Sáenz, Leoncio. **Procesos de investigación jurídica**. Pág. 56

¹¹ Patiño Camarena, Dr. Javier. **Investigaciones jurídicas**. Pág. 62



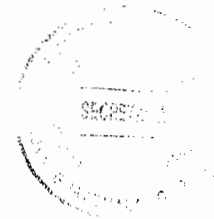
personalidad jurídica y de duración indefinida, salvo los casos establecidos en la presente ley, y configuran el carácter democrático del régimen político del Estado.

Artículo 19. Requisitos para la existencia y funcionamiento de los partidos. Para que un partido político pueda existir y funcionar legalmente se requiere:

- a) Que cuente como mínimo con un número de afiliados equivalente al 0.30% del total de ciudadanos inscritos en el padrón electoral utilizado en las últimas elecciones generales, que estén en el pleno goce de sus derechos políticos. Por lo menos la mitad debe saber leer y escribir.

Al publicarse un nuevo padrón electoral para elecciones generales, los partidos políticos deben cumplir con el requisito anterior, dentro de un plazo que inicia el día que se de por clausurado el proceso electoral y termina noventa días antes de la convocatoria del siguiente proceso de elecciones generales;

- a) Estar constituido en escritura pública y llenar los demás requisitos que esta ley establece;
- b) Cumplir con los requisitos de inscripción de los integrantes de sus órganos permanentes y mantener éstos debidamente constituidos y en funciones; y,
- c) Obtener y mantener vigente su inscripción en el Registro de Ciudadanos.
- d) Los partidos políticos son la vía para que un ciudadano pueda llegar a un puesto de elección popular.



1.5.6. El derecho de petición

Está consagrado en el Artículo 137.- Derecho de petición en materia política. El derecho de petición en materia política, corresponde exclusivamente a los guatemaltecos.

Toda petición en esta materia, deberá ser resuelta y notificada, en un término que no exceda de ocho días. Si la autoridad no resuelve en ese término, se tendrá por denegada la petición y el interesado podrá interponer los recursos de ley.

Este derecho puede hacerse valer ante cualquiera de los tres poderes, ya sea el legislativo, el ejecutivo o el judicial, ya que los tres constituyen “los órganos de expresión necesaria y continua del Estado.”

1.5.7. El derecho a la información

El derecho a la información va de la mano con el derecho de petición y la libertad de expresión. De esta forma, los medios de comunicación juegan un papel imprescindible en la difusión de la información. Patiño Camarena nos explica que por ello, en Guatemala se considera a la radio y a la televisión como actividades de interés público, ya que se toman en cuenta los efectos que produce la transmisión del pensamiento.¹²

¹² Patiño Camarena, Dr. Javier. **Investigaciones jurídicas**; Pág. 71



A continuación la referencia constitucional de lo anterior y posteriormente desde el Artículo 22 y 25 de la Carta de Derechos Civiles y Políticos de la Organización de las Naciones Unidas.

Artículo 35.- Libertad de emisión del pensamiento. Es libre la emisión del pensamiento por cualesquiera medios de difusión, sin censura ni licencia previa. Este derecho constitucional no podrá ser restringido por ley o disposición gubernamental alguna. Quien en uso de esta libertad faltare al respeto a la vida privada o a la moral, será responsable conforme a la ley. Quienes se creyeren ofendidos tienen derechos a la publicación de sus defensas, aclaraciones y rectificaciones.

No constituyen delito o falta las publicaciones que contengan denuncias, críticas o imputaciones contra funcionarios o empleados públicos por actos efectuados en el ejercicio de sus cargos.

Los funcionarios y empleados públicos podrán exigir que un tribunal de honor, integrado en la forma que determine la ley, declare que la publicación que los afecta se basa en hechos inexactos o que los cargos que se les hacen son infundados. El fallo que reivindique al ofendido, deberá publicarse en el mismo medio de comunicación social donde apareció la imputación.

La actividad de los medios de comunicación social es de interés público y éstos en ningún caso podrán ser expropiados. Por faltas o delitos en la emisión del pensamiento no podrán ser clausurados, embargados, intervenidos, confiscados o

decomisados, ni interrumpidos en su funcionamiento las empresas, los talleres, equipo, maquinaria y enseres de los medios de comunicación social.



Es libre el acceso a las fuentes de información y ninguna autoridad podrá limitar ese derecho. La autorización, limitación o cancelación de las concesiones otorgadas por el Estado a las personas, no pueden utilizarse como elementos de presión o coacción, para limitar el ejercicio de la libre emisión del pensamiento.

Un jurado conocerá privativamente de los delitos o faltas a que se refiere este artículo.

Todo lo relativo a este derecho constitucional se regula en la Ley Constitucional de Emisión del Pensamiento. Los propietarios de los medios de comunicación social, deberán proporcionar cobertura socioeconómica a sus reporteros, a través de la contratación de seguros de vida.

Artículo 22.-

1. Toda persona tiene derecho a asociarse libremente con otras, incluso el derecho a fundar sindicatos y afiliarse a ellos para la protección de sus intereses.
2. El ejercicio de tal derecho solo podrá estar sujeto a las restricciones previstas por la ley que sean necesarias en una sociedad democrática, en interés de la seguridad nacional, de la seguridad pública o del orden público, o para proteger la salud o la moral pública o los derechos y libertades de los demás. El

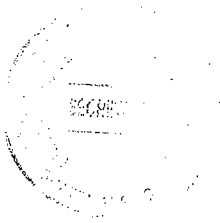
presente artículo no impedirá la imposición de restricciones legales al ejercicio de tal derecho cuando se trate de miembros de las fuerzas armadas y de la policía.

3. Ninguna disposición de este artículo autoriza a los Estados Partes en el Convenio de la Organización Internacional del Trabajo de 1948, relativo a la libertad sindical y a la protección del derecho de sindicación, a adoptar medidas legislativas que puedan menoscabar las garantías previstas en él ni a aplicar la ley de tal manera que pueda menoscabar esas garantías.

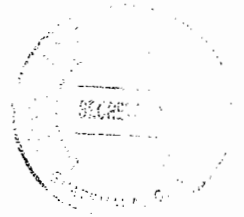
Artículo 25.-

Todos los ciudadanos gozarán, sin ninguna de las distinciones mencionadas en el Artículo 2, y sin restricciones indebidas, de los siguientes derechos y oportunidades:

- a) Participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos;
- b) Votar y ser elegidos en elecciones periódicas, auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores;
- c) Tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país.



CAPÍTULO II



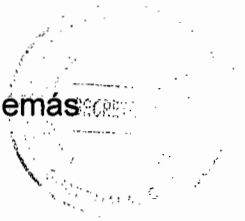
2. La presunción de inocencia

Luigi Lucchini señala que la presunción de inocencia es un “corolario lógico del fin racional asignado al proceso” y la “primera y fundamental garantía que el procesamiento asegura al ciudadano: presunción juris, como suele decirse, esto es, hasta prueba en contrario”.

La presunción de inocencia expresa al menos dos significados garantistas a los cuales se encuentran asociadas “la regla de tratamiento del imputado, que excluye o restringe al máximo la limitación de la libertad personal y la regla del juicio, que impone la carga acusatoria de la prueba hasta la absolución en caso de duda.

Para Nogueira Alcalá, la presunción de inocencia es el derecho que tienen todas las personas a que se considere a priori como regla general que ellas actúan conforme a la recta razón, comportándose de acuerdo con los valores, principios y reglas del ordenamiento jurídico, mientras un tribunal no adquiriera la convicción, a través de los medios de prueba legal, de su participación y responsabilidad en el hecho punible determinada por una sentencia firme y fundada, obtenida respetando todas y cada una de las reglas del debido y justo proceso, todo lo cual exige aplicar las medidas cautelares previstas en el proceso penal en forma restrictiva, para evitar el daño de

personas inocentes mediante la afectación de sus derechos fundamentales, además del daño moral que eventualmente se les pueda producir.¹³



El tema de la suspensión de los derechos políticos merece tratamiento separado. En efecto, aunque se reconozca al derecho como una ciencia social única, algunos aspectos, particularmente los relativos al derecho político y electoral, deben ser estudiados tomando en cuenta su contexto científico, ya que sobre su teoría influyen áreas de las ciencias sociales que los convierten en una investigación interdisciplinaria.

Desde lo psicológico social debe advertirse que siendo el ser humano eminentemente social, depende de los proyectos de vida individuales y colectivos que lo rodean, ya que bien se dice que el hombre como especie es él y su circunstancia.

Si no fuera por el cobijo de la familia y luego de la comunidad, difícilmente lograría su desarrollo pleno. De ahí que el ser humano tiene muy desarrollado el principio de otredad, entendido como la necesaria relación de mi yo con el otro, con mi circunstancia.

Al estar en continua relación con su próximo, debió rápidamente evolucionar en lo social, estableciendo principios de organización de esa sociedad comunitaria en creciente desarrollo, particularmente a partir del establecimiento del principio político

¹³ Nogueira Alcalá, Humberto. **Teoría y dogmática de los derechos fundamentales**. Pág. 32

de la representación (contrato social, de Rousseau) en la Revolución Francesa, con el reconocimiento de principios filosóficos-políticos como el de igualdad y libertad.



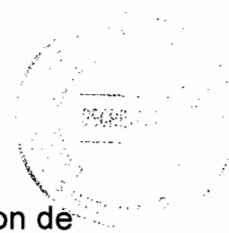
2.1. La presunción de inocencia y las penas privativas de libertad

Si bien el tema que nos aboca en este punto, plantea un amplio espectro para desarrollar, como lo es la génesis de la pena en un concepto amplio, la evolución en la historia y la aplicación actual a través del llamado sistema penitenciario nos detendremos en detallar el origen de la pena privativa de libertad y su encuadre legal dentro de nuestro sistema de derecho.

Muchos fueron los factores que dieron origen a la pena privativa de libertad casi todos ellos obedecieron a lo que actualmente llamaríamos "política criminal del estado", atendiendo a necesidades sociales y económicas determinadas.

Es así que el origen de la pena de prisión puede vislumbrarse a partir del siglo XVI, momento en que se comenzará a gestar su nacimiento hasta consolidarse como pena privativa de libertad propiamente dicha en el siglo XVIII.

Quiero detallar que no me refiero al origen de la "prisión", como tal sino a la "pena privativa de libertad". Así, antes del siglo XVI la prisión fue utilizada en diferentes culturas para custodiar a quienes esperaban ser juzgados (actual prisión preventiva) o para aquellos que iban a ser sometidos a tormentos. Ulpiano afirmó que la cárcel no se dirigía al castigo, sino "*ad continendos homines*".



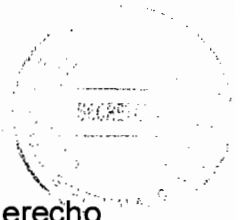
Es decir que en la mayor parte de la historia de la humanidad las penas privaron de numerosos bienes como la vida, la integridad física, el honor, el patrimonio, pero no de la libertad por sí sola. La libertad se privaba necesariamente para cumplir otro fin, es decir que la privación de la libertad era "un medio" para llegar a otro fin.¹⁴

Pues bien, se considera que la pena privativa de libertad fue aplicada tardíamente en la historia ya que el derecho penal ha tenido un predominio de carácter privado. Dos pautas demuestran la innecesaridad de la pena de privativa de libertad: durante mucho tiempo hubo esclavos y siervos (Edad Media) por cuanto el control penal de los mismos le correspondía a su señor, pues entonces era comprensible que castigarlos con una pena de privación de libertad (de algún modo ya se le había privado) le privaba al señor el trabajo de sus súbditos.

Otra pauta respecto de los hombres libres en relación al control penal al ser la venganza privada se prefería las pena que compensaran el daño económicamente (composición), o una satisfacción por medio del instinto de venganza como la muerte o castigos corporales).

Es así que atendiendo a éstas pautas mencionadas sumado a la falta de organización para mantener un sistema de prisión (estructura edilicia personal manutención de internos) no se aplicó en mucho tiempo como pena propiamente dicha.

¹⁴ Jiz, Eduardo. **Libertad y privación**. Pág. 39



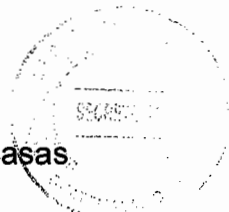
Al transcurrir la historia con sus vaivenes y al surgir el Estado moderno y un derecho penal público, las necesidades hacia el control social fueron muy diferentes. Cabe editar la realidad económica y social que se vivía gran cantidad de desocupados, mendigos y prostitutas todo ello como consecuencia del cambio de sistema de económico surgimiento del mercantilismo grandes masas de inmigración del campo a las nacientes ciudades por cuanto la delincuencia que surgía, había que frenarla de alguna manera.

Atendiendo a la nueva clientela del derecho penal, si se establecían penas pecuniarias no podían ser pagadas, pero ello no fue suficiente para que el Estado moderno implementara la pena privativa de libertad.

Lo que fue necesario para que el estado implementara ese tipo de pena fue netamente una "necesidad económica", es decir que el establecimiento de penas privativas de libertad derivaran en una utilidad económica.¹⁵

Como bien mencionara anteriormente, crecimiento del sistema financiero, nuevas rutas comerciales amplios mercados, todo ello requirió de mano de obra, en contraste con ello fue escaso crecimiento demográfico por guerras religiosas y disturbios internos es así, que se comenzó aprovechar la fuerza de trabajo que representaban los delincuentes, los mendigos y prostitutas.

¹⁵ Sicali, Carlos. **Establecimientos de penas**. Pág. 69



Por ende la necesidad del estado moderno y las apariciones de las llamadas "casas de corrección", considerándolas como antecedentes más próximos de la moderna pena de privación de libertad.

En ella se recluía al principio a pequeños delincuentes y mendigos con el objetivo del trabajo, siendo la finalidad económica lucrativa. Fundamentado por el pensamiento de la Ilustración, ésta corriente descubrió en la privación de libertad una forma de pena racional y ajustada a las necesidades de un sistema penal más humano y basado en la proporcionalidad de delito y pena. De allí tienen su base los sistemas punitivos liberales del Siglo XIX, cuya base es la pena privativa de libertad, llegando hasta el de nuestros días cual es sistema progresivo, para la ejecución de la pena privativa de libertad.

2.2. La presunción de inocencia y la prisión preventiva

Antes de delimitar algunas características básicas de la prisión preventiva como medida cautelar, se detallara las generalidades de las medidas cautelares en general destacando su finalidad.

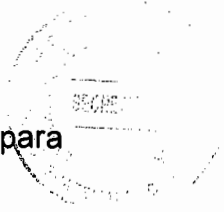
Así en todo proceso penal nos encontramos con la antinomia eficacia en la ejecución del proceso penal versus la ley sustantiva o derecho de fondo, garantías constitucionales de sujetos sometidos a proceso versus tutela del ejercicio poder deber de juzgar que posee el Estado.

Por cuanto los aspectos que más intimidan de la respuesta penal lo formaliza el carácter coactivo de las actuaciones pero también se debe destacar que "todas las medidas coercitivas (cautelares) penales están en relación con un derecho constitucional".¹⁶

Retomando, el esquema citado las "Medidas Cautelares" son actos de índole asegurativa y provisional, están dirigidas a dotar de efectividad al derecho y evitar que la actuación de éste se torne ilusoria. Los caracteres más sobresalientes pueden citarse en:

- Hay un uso de la fuerza pública no a modo de sanción sino a fin de poder llevar a cabo con éxito la actividad tendiente a comprobar una infracción hipotética y eventualmente actuar con la sanción que corresponda.
- Hay un propósito asegurativo respecto de la recolección de pruebas y la propia realización del proceso penal.
- Las medidas cautelares se encuentran legalmente limitadas, no pueden aplicarse fuera de los límites que establece la ley.
- Hay una existencia de un mínimo de pruebas de culpabilidad.
- Judicialidad, es decir el juez que las aplique debe motivar la decisión de modo razonado.

¹⁶ Lima, LUIS. **Medidas coercitivas y sus consecuencias**. Pág. 70

- 
- Tienen un carácter provisional: solo pueden durar el tiempo necesario para tutelar los fines procesales en peligro.

Pues habiendo caracterizado a las medidas cautelares dentro del proceso penal, la prisión preventiva (encarcelamiento preventivo), puede definirse "como una medida cautelar, establecida con un propósito asegurativo, tendiente a comprobar una infracción hipotética, donde hay una existencia de mínimo de pruebas de culpabilidad, motivada ésta medida para tutelar el éxito del proceso".¹⁷

Pero sin duda como medida cautelar evidencia una importancia especial dentro del derecho procesal, porque compromete la libertad física de una persona. Como bien se ha mencionado las medidas cautelares son de excepción y el principio rector, abocándonos a la prisión preventiva atendiendo a nuestro ordenamiento adjetivo en Guatemala preceptuado en el Artículo 259. (Prisión preventiva). Se podrá ordenar la prisión preventiva, después de oír al sindicado, cuando medie información sobre la existencia de un hecho punible y motivos racionales suficientes para creer que el sindicado lo ha cometido o participado en él.

La libertad no debe restringirse sino en los límites absolutamente indispensables para asegurar la presencia del imputado en el proceso y Pactos Internacionales, es que "el imputado de un delito debe permanecer en libertad durante la tramitación del proceso penal, y sólo excepcionalmente puede restringirse la libertad cuando se presume que eludirá la acción de la justicia."

¹⁷ Millar, Antonio. **Efectos de la prisión preventiva**. Pág. 26



A modo de ilustración los presupuestos doctrinarios para dictar la prisión preventiva son:

- Fumus bonis iuris, es decir la apariencia de derecho, que el hecho que se investiga tenga caracteres de delito y que el imputado sea autor o partícipe.¹⁸
- Periculum in mora, el peligro en la demora, por lo cual el imputado abuse de su libertad para eludir el accionar de la justicia y,
- Proporcionalidad entre la pena en expectativa y el lapso de la privación de libertad.¹⁹

La realidad nos muestra día a día que la aplicación teórica dista de la realidad. Ya ejemplificaba Francesco Carnelutti cuando decía "el más pobre de todos los pobres es el preso, el encarcelado".²⁰

La pobreza del preso, radica tal vez que si bien es inocente para la ley, en la realidad de todos sus días cumple una pena como si fuese un condenado, aunque no exista una sentencia.

Así, se muestra nuestra historia cotidiana respecto de éste Instituto, sobre el cual se desata constantemente fuertes tormentas jurídicas impulsadas por los imputados y

¹⁸ Cabanellas, Guillermo. **Diccionario de derecho usual**. Pág. 120

¹⁹ **Ibid.** pag. 392

²⁰ **Ibid.** pag. 411



sus defensores que tratan de proteger por sobre la norma procesal las garantías de los justiciables, las cuales son irrenunciables.

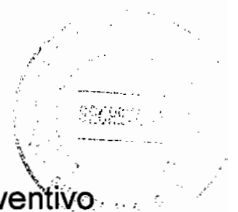
Esa cotidianeidad de lucha entre lo adjetivo y lo sustantivo asentado sobre garantías irrenunciables demuestra sin más la ilegitimidad de la prisión preventiva, enuncio pues a Ferrajoli que claramente lo detalla cuando dice que: "sino se quiere reducir la presunción de inocencia a puro oropel inútil, debe aceptarse la provocación de Manzini, demostrando que no sólo el abuso, sino ya antes el uso de este instituto es radicalmente ilegítimo y además idóneo para provocar, como enseña la experiencia, el desvanecimiento de todas las demás garantías penales y procesales".²¹

La prisión preventiva lejos de cumplir su finalidad cautelar (a mi humilde entender) se desnaturaliza al emplearse sin duda como forma de control social. Tratándose en numerosos casos de un encarcelamiento preventivo para neutralizar la peligrosidad del imputado. Otra desnaturalización de la finalidad de la prisión preventiva es que en numerosos casos se constituye en una pena anticipada.

El encarcelamiento preventivo lejos de su finalidad cuando fue concebido, hoy es visto como un gesto punitivo ejemplar e inmediato fundado en la mera sospecha o en la íntima convicción sobre la participación del imputado en un delito, quedando pues el juicio como una etapa cuasi-decorativa y la sentencia definitiva llega "tarde, mal o nunca llega".²²

²¹ Ferrajoli, Luigi. **Teoría del garantismo**. Pág. 34

²² **Ibid.** Pág. 88



Atendiendo a lo antes mencionado con mayor razón el encarcelamiento preventivo de un inocente debe tener un carácter excepcional, derivado de la combinación del derecho general a la libertad ambulatoria y la prohibición de aplicar una pena antes de que se dicte una sentencia condenatoria firme.²³

"El trato de inocente que debe recibir el imputado durante su persecución penal impide adelantarle una pena: por consiguiente, rige como principio, durante el transcurso del procedimiento, el derecho a la libertad ambulatoria, amparado a la misma Constitución, que pertenece a todo habitante, a quien no se le ha impuesto una pena por sentencia de condena firme".²⁴

Este carácter está también expresamente establecido en el Artículo 9 inciso 3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Por su parte, la Convención Americana Sobre Derechos Humanos se preocupa por establecer, en el Artículo 7, la prohibición de la detención o encarcelamiento arbitrarios, entendiendo por tales los que se encuentran debidamente justificados y no solo los autorizados legalmente, pues utiliza el término arbitrario para englobar toda actuación contraria a la justicia, de lo que se puede inferir que también se refiere a la ilegitimidad de la detención autorizada por un juez, sino se han respetado los límites de protección a la libertad o la medida no resulta proporcional a los intereses del proceso.

²³ Krirs, Julie. **Encarcelamiento de una persona inocente.** Pág. 34

²⁴ **Ibid.** Pág. 57



Se trata al menos que se respeten ciertos límites para la aplicación de la medida cautelar en desarrollo:

Presunción de inocencia.

De acuerdo con el profesor Hassemer: “quien no defiende la presunción de inocencia aún en caso de sospecha vehemente del hecho en forma radical, le quita valor al procedimiento principal, y eleva los resultados del procedimiento instructorio, provisionales y adquiridos con instrumentos jurídicamente menos idóneos, a la categoría de sentencia condenatoria”.²⁵

No admitir la inocencia del imputado mientras no haya sentencia firme sería tan absurdo como pretender que el demandado civil está obligado a pagar antes de la sentencia que declara con lugar la acción cobratoria en su contra, o que el inquilino estaría obligado a desocupar la casa antes de que el arrendatario haya obtenido sentencia favorable.²⁶

Por otra parte, siendo la sanción penal un mal que se inflige al autor de un delito, un castigo, una dosis de dolor, como señala Nils Christie, la imposición de un mal a un inocente sería un despropósito que contraría totalmente la vocación de seguridad

²⁵ Hassemer, Winfried. **La reforma constitucional en materia penal**. Pág. 76

²⁶ **Ibid.** Pág. 80

jurídica que persigue el Estado de Derecho y el principio de racionalidad de los actos de gobierno, que es característico del sistema republicano.²⁷



Desde este punto de vista, el esfuerzo por demostrar que la prisión preventiva no contraría el principio de inocencia, debe dirigirse, necesariamente hacia el aseguramiento de que sus fines solo pueden ser instrumentales.

Lo real es que si se lucha contra la criminalidad por medio de la prisión preventiva y antes de la sentencia pasada con autoridad de cosa juzgada, se irrespeta el principio de inocencia, se le quita valor al procedimiento principal y se lesiona a una persona sin fundamento jurídico.²⁸

Principio de proporcionalidad y prohibición de exceso.

El principio de proporcionalidad ha sido interpretado en sentido amplio como constituido por tres subprincipios:

- Necesidad
- Idoneidad y
- Proporcionalidad en sentido estricto.

²⁷ Nils, Christie. **El hombre en el derecho penal moderno.** Pág. 19

²⁸ **Ibid.** Pág. 29

En relación con el de necesidad se ha señalado la importancia de que la prisión preventiva sea la última ratio, y por ello contribuye a la búsqueda de medios alternativos que posibiliten sus fines y signifiquen una considerable menor intervención en el derecho fundamental a la libertad. Este principio también ha sido llamado de "excepcionalidad" y está vinculado con el de "subsidiariedad" cuando se plantea la necesidad de recurrir a medios menos gravosos.²⁹

La idoneidad está referida a la consideración de que la prisión preventiva resulte el medio idóneo para contrarrestar en forma razonable el peligro que se trata de evitar.³⁰

La proporcionalidad se ha señalado como una consecuencia del Estado de Derecho y se le asigna una función garantista frente a la actividad estatal. Deducible también del respeto a la dignidad humana reconocida constitucionalmente.

El principio de proporcionalidad opera como un correctivo de carácter material frente a una prisión preventiva que formalmente aparecería como procedente, pero con respecto a la cual no podría exigírsele al imputado que se sometiera a la misma.

Opera también como límite racional para permitir el encarcelamiento de un inocente. Su razonabilidad es evidente, pues no sería posible que el fin procesal signifique una privación de derechos más grave para el imputado que la propia pena que se le

²⁹ Lima, Oscar. **Penal y prisión preventiva**. Pág. 67

³⁰ **Ibid.** Pág. 82



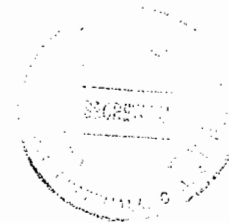
podiera imponer como resultado del proceso penal en el cual se establezca su culpabilidad.

El principio de proporcionalidad en sentido estricto también ha sido llamado "principio de prohibición de exceso" y obliga a considerar la gravedad de la consecuencia penal a esperar, de forma tal que la pérdida de la libertad como consecuencia de la prisión preventiva solo sea posible cuando resulta esperable una pena de prisión.³¹

La proporcionalidad se refiere, sin duda, a la comparación entre la detención preventiva cumplida (o a cumplir) y la pena concreta que se pueda establecer en ese procedimiento y para ese imputado, pero esta consideración por sí sola resultaría insuficiente, y por ello es también conveniente el establecimiento de límites temporales y por supuesto controles efectivos para la aplicación de la prisión preventiva.

Es evidente pues el resultado de las consecuencias, pues la prohibición de libertad en exceso vienen entonces a ser, tanto la prioridad de aplicar medidas menos lesivas que pudieran igualmente asegurar los fines de la prisión preventiva sin restringir la libertad, como el establecimiento de límites precisos y controles a su duración pues se abusa del tiempo en que se debe resolver la situación legal del imputado.

³¹ Gutiérrez, Raúl. **Prisión preventiva como pena anticipada**. Pág. 25



2.3. Afeción de los derechos y garantías mínimas

Atendiendo pues a las finalidades tanto de la prisión preventiva (medida de coerción) como de la Pena Privativa de Libertad nos encontramos con dos finalidades completamente diferentes como se planteó en los puntos anteriores por lo menos en el plano teórico.

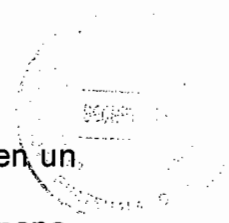
Teniendo pues, la pena de prisión la finalidad después de la sentencia firme, en cambio la prisión preventiva en medio del proceso y antes de la sentencia firme. Pero la realidad nos demuestra un amalgamamiento de fines y una distorsión de objetivos lo cual lleva a la afectación de garantías.³²

Así la prisión preventiva aparece como rasgo predominante que define a los procedimientos penales que en realidad cumplen funciones de castigo por lo común de mayor entidad afectiva que los que derivan de la pena como consecuencia jurisdiccional, invirtiendo el orden lógico de la secuencia procesal.³³

De hecho el proceso penal cumple funciones punitivas y concretas papeles represivos, de prevención general y especial, que por lo común se explicitan teóricamente como propios del derecho penal y en particular de la teoría de la sanción.

³² Lima, Oscar. **Pena y prisión preventiva**. Pág. 97

³³ **Ibid.** Pág. 123




Los fines por cuanto de la prisión preventiva se desdibujan, transformándose en un instrumento para los fines de prevención general y especial, propios de la pena, acarreando con ello la violación a derechos propios y garantías reconocidas.

La conversión así de la prisión preventiva en una pena anticipada produce una situación de inferioridad de derechos entre el imputado y el condenado, ya que el imputado, en la práctica esté cumpliendo durante le encarcelamiento preventivo una verdadera pena, no puede gozar de los derechos que sí tiene el condenado.

Los presos sin condena están teóricamente amparados por el Principio de Culpabilidad (*nulla poena sine culpa*), que significa que la pena sólo puede fundarse en la constatación de que puede reprocharse el hecho a su autor, por la garantía procesal del Principio de Inocencia, que significa que el estado de inocencia perdura mientras no se declare la culpabilidad.³⁴

Estas y otras garantías básicas del derecho penal están consagradas en instrumentos internacionales, entre los cuales cabe mencionar en nuestra región la Convención Interamericana de Derechos Humanos en su Artículo 81, y están consagradas en todas las constituciones nacionales sin excepción, cuando establecen, todas con una redacción muy similar, que "nadie podrá ser condenado sin juicio previo fundado en ley anterior al hecho de la causa, ni sacado de sus jueces naturales...".

³⁴ Rivera, Roberto. **Estado actual de la prisión preventiva.** Pág. 38



Sin embargo, no obstante todas estas garantías establecidas en los derechos nacionales e internacional, para una persona sometida a proceso se han invertido las etapas del proceso: durante la etapa de instrucción en la que debe prevalecer el principio de inocencia- son privadas de libertad y materialmente condenadas, y en la etapa del juicio (si es que éste se realiza), son puestos en libertad porque los jueces deben dar por cumplida la condena con el tiempo transcurrido en prisión, o porque les otorgan la libertad condicional también por el tiempo transcurrido, o porque se les sobresee o absuelve.³⁵

El estado de inocencia es la base la primera fase de la caparazón del "puerco espín" al que alude el reconocido procesalista Dr. Cafferata Nores, ya que durante la sustanciación del proceso, se le reconoce al imputado un estado jurídico de no culpabilidad, respecto del delito que se le atribuye (Artículo. 11 DUDH) siendo pues que todo acusado es inocente mientras no se establezca legalmente su culpabilidad lo que ocurrirá cuando "se pruebe" que es "culpable".³⁶

Por cuanto no se podrá penar como culpable ni tratarlo como tal durante el proceso penal a quien no se le haya probado previamente su culpabilidad en una sentencia firme dictada luego de un proceso regular y legal.³⁷

Pero el principio de inocencia no parece compatibilizar con las presunciones judiciales de culpabilidad que se exigen para el avance del proceso penal con

³⁵ Juárez, Otto. **El principio de legalidad y el debido proceso legal**. Pág. 17

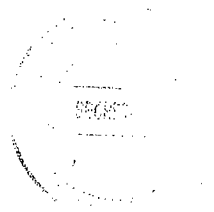
³⁶ Nores, Cafferata. **Procesos legales**. Pág. 34

³⁷ Taracena, Susana. **Sistema de justicia penal acusatorio**. Pág. 26

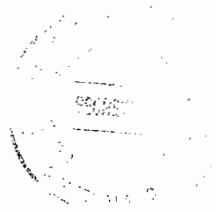
sentido incriminador, en la medida en que dichas presunciones no se quieran utilizar para la imposición de sanciones anticipadas cubiertas como coerción procesal.

Por tal motivo en virtud del principio de inocencia en íntima relación al principio de culpabilidad, durante el proceso solo encontrará legitimación en cuanto sea excepcional y de máxima necesidad, sin que ello se amalgame con los fines propios de la pena.

Ahora después de delimitado lo anterior posteriormente se tratara lo relativo a la afección específica de la presunción de inocencia y de los derechos civiles y políticos de las personas privadas de libertad sin sentencia condenatoria firme en el ámbito jurídico guatemalteco.



CAPÍTULO III



3. El derecho electoral

Es frecuente definir el derecho electoral como el conjunto de normas que desarrollan el derecho de los ciudadanos a participar en los asuntos públicos por medio de representantes libremente elegidos y regulan el procedimiento y los sistemas para la elección. Una definición así no es incorrecta, por supuesto, pero sí incompleta, ya que excluye las normas reguladoras de las votaciones mediante las cuales el pueblo participa directamente en el ejercicio del poder público. Aunque el término “elecciones” está más inmediatamente conectado con el de “representación”, no queda agotado en éste, ya que también hay actividad electoral en el referéndum.³⁸

En estos últimos hay derecho de sufragio activo, aunque no, claro está, pasivo. Pero la condición de elector es común para votar eligiendo representantes o para optar por el sí o el no en una consulta popular.

Por lo anterior, aun con el inconveniente de ser muy descriptiva y poco sintética, sea más precisa como definición del derecho electoral la de “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 cargo el desarrollo del proceso electoral y del control de la regularidad de ese proceso y la veracidad de sus resultados”. Como puede

³⁸ Sierra, Carlos. **Derecho electoral: sufragio activo y pasivo**. Pág. 17

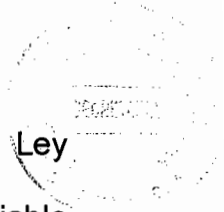
apreciarse, la totalidad del derecho electoral no tiene otro objeto que establecer las condiciones jurídicas del derecho de participación política de los ciudadanos, tanto en su vertiente activa del derecho a participar mediante la emisión del voto como en su vertiente pasiva del derecho a acceder, mediante la elección popular, al ejercicio de cargos públicos.³⁹

Y si en lugar de adoptarse el punto de vista del derecho subjetivo la observación se realiza desde la perspectiva del principio jurídico (que ambas facetas las tiene el sufragio), podría decirse que el derecho electoral no tiene otro objetivo que el de establecer las reglas estructurales básicas de la democracia.

Sea cual sea, pues, la forma de enfocar el objeto global del derecho electoral, lo cierto es que en él sobresale, como pieza esencial, el sufragio, de manera que todo aquel derecho está encaminado a garantizar la efectividad de éste en sus vertientes estática (titularidad, ejercicio) y dinámica (fines, resultados). Un sufragio que hoy, en todos los países de América Latina (con excepción de Cuba, y por ello la excluimos de este estudio comparado) es formalmente democrático en la plena expresión de la palabra: popular y en libertad.

El Artículo 3 de la Ley Electoral de Bolivia expresa muy didácticamente las cualidades del sufragio democrático al decir que el voto es “universal, porque todos los ciudadanos, sin distinción alguna gozan del derecho de sufragio; directo, porque el ciudadano interviene personalmente en la elección y vota por los candidatos de su

³⁹ *Ibid.* Pág. 30



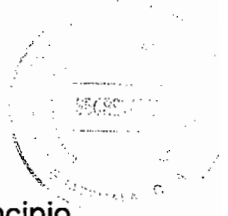
preferencia; libre, porque expresa la voluntad del elector; secreto, porque la Ley garantiza la reserva de voto” (y “obligatorio, porque constituye un deber irrenunciable de la ciudadanía”, aunque esta última característica ya no sea tan clara o indiscutiblemente democrática, a nuestro juicio). No basta, desde luego, con la universalidad del sufragio para que éste sea democrático, tiene que haber también pluralismo político y neutralidad electoral del poder público.⁴⁰

Sobre la base de esas consideraciones se ha desarrollado hoy el derecho electoral en todos los países democráticos, de manera que se ha formado una especie de derecho electoral común (o trasnacional) que obedece a unos mismos principios generales y que, por ello, se proyectan en todos los ordenamientos pertenecientes a la forma de Estado constitucional democrático de derecho. Tales principios son, esencialmente, la primacía del sistema representativo, la neutralidad de las organizaciones electorales, la libertad de presentación de candidaturas, la igualdad de oportunidades de los candidatos, la universalidad, igualdad, libertad y secreto del sufragio y, en fin, la judicialización del sistema de controles y de verificación de la regularidad de la elección.⁴¹

Todos los países de América Latina, con la excepción antes señalada, han incorporado a sus ordenamientos, en unos casos desde hace mucho tiempo, en otros de manera reciente (como consecuencia de los procesos de transición a la democracia), aquellos principios comunes ya aludidos.

⁴⁰Sierra, Carlos. **Derecho electoral: sufragio activo y pasivo**. Pág. 45

⁴¹ **Ibid.** Pág. 50



En todos ellos, pues, el derecho electoral tiene por objeto hacer efectivo el principio de que la soberanía reside en el pueblo. Sin embargo, junto con esa incorporación general de los principios del derecho electoral democrático, aparecen, sin embargo, en algunos de los ordenamientos latinoamericanos, determinadas prescripciones no enteramente congruentes con tales principios, especialmente en materia de libertad de votar y de libertad de presentación de candidaturas. Más adelante, cuando se traten dichos extremos, señalaremos aquellas prescripciones, pero adelantamos ya aquí nuestra opinión negativa sobre las mismas y llamamos la atención sobre la conveniencia de erradicarlas.

3.1. Sufragio activo

Se puede definir el derecho de sufragio activo como el derecho individual de voto de cada uno de los ciudadanos que tienen capacidad para participar en una elección popular, o más exactamente, en cualquiera de las votaciones públicas que se celebren. Se trata entonces, obviamente, de un derecho y, en principio, como tal, debiera ser de libre ejercicio sin restricción alguna, pero en la inmensa mayoría de los países latinoamericanos se define también (por la Constitución o las leyes) como un deber y no como un derecho, es decir, de ejercicio obligatorio para los ciudadanos con capacidad para ejercerlo.



Ya en otro lugar de esta obra, en “Derecho de sufragio: principio y función”, se ha llamado la atención sobre la incongruencia que se deriva de configurar al mismo tiempo una institución jurídica como derecho y como deber.⁴²

Allí se ha señalado que quizá se explica por haberse acentuado en exceso la dimensión objetiva o institucional del derecho de sufragio, lo que puede redundar en un peligro para su indeclinable dimensión subjetiva (que es la que, verdaderamente, como a todo derecho, debiera caracterizarle). No nos extendemos más sobre el problema, ya que en esta obra hay un trabajo específico sobre “el voto obligatorio”. En adelante, examinaremos, pues, el derecho de sufragio en su faceta de derecho y no de obligación.⁴³

Para ello comenzaremos por la titularidad del derecho. Habida cuenta, como antes se señaló, de que todos los países objeto de este trabajo tienen establecido el sufragio universal, la titularidad del derecho de sufragio activo corresponde, en principio, a todos los ciudadanos, sin discriminación alguna por razón de raza, sexo, religión o cualquier otra condición personal o social. Sin embargo, se requieren mayores precisiones para determinar de manera más exacta aquella titularidad, de un lado, porque existen requisitos para ostentar la titularidad de la propia ciudadanía o incluso porque el derecho de sufragio activo se extiende a veces a los que no son nacionales y, de otro, porque sólo a partir de la posesión de ciertas condiciones puede entenderse que se tiene libertad para emitir el voto.

⁴² Zar, Dennisse. **Derecho electoral comparado**. Pág. 48

⁴³ Lima, Héctor. **Derecho de sufragio y democracia**. Pág. 59



De ahí que la titularidad del derecho de sufragio activo vaya unida a la exigencia de unos requisitos “positivos” y al establecimiento de un sistema de incapacidades o requisitos “negativos”.

3.1.1. Requisitos positivos

- a) Ciudadanía: en todos los países examinados se atribuye el derecho de sufragio a los ciudadanos, esto es, a los nacionales.

- b) Voto de los extranjeros: sin embargo, el derecho de sufragio activo, que en la mayoría de los países se otorga exclusivamente a los ciudadanos, también se extiende, en algunos ordenamientos (si bien es cierto que son una minoría en el conjunto), además de a los nacionales, a los extranjeros residentes:
 - Sólo para elecciones municipales (Bolivia, Artículo. 220 de la Constitución; Paraguay, Artículo. 120 de la Constitución, y Venezuela, Artículo. 64 de la Constitución de 1999) o incluso también las distritales (Colombia, Artículo. 100 de la Constitución).


 - Sin limitarlo a elecciones determinadas (Uruguay, Artículo. 78 de la Constitución) o dejándolo al arbitrio de la ley (“en los casos que determine la ley”, Chile, Artículo. 14 de la Constitución).



- Exigiendo, además, la cualidad de residente, sin tiempo determinado (Bolivia y Colombia), o con un tiempo de residencia (Chile, cinco años, art. 14 de la Constitución; Uruguay, 15 años, Artículo. 78 de la Constitución; Venezuela, 10 años, Artículo. 33 de la Constitución de 1999), o con una residencia “definitiva” (Paraguay, Artículo. 120 de la Constitución) e incluso, en un supuesto, con el añadido de otras condiciones sociales o económicas (“buena conducta”, “con familia constituida en la República” y “poseyendo algún capital en giro o propiedad en el país, o profesando alguna ciencia, arte o industria”, Uruguay, Artículo. 78 de la Constitución).

c) Edad: en todos los países examinados la edad exigida para poder ejercer el derecho de sufragio activo es la de 18 años, con las siguientes excepciones:

- Brasil: 16 años, aunque ese voto deja de ser facultativo y se convierte en obligatorio a los 18 años (Artículo. 14 de la Constitución).
- Nicaragua: 16 años (Artículo. 47 de la Constitución).
- República Dominicana: aunque la edad generalmente exigida es la de 18 años, también se otorga el derecho a los casados menores de esa edad (Artículos. 12 y 13 de la Constitución).



Otras cualidades: generalmente no se exigen más cualidades “personales” que las anteriores, pero hay una excepción, es en México (Artículo. 34 de la Constitución), donde también se exige “tener un modo honesto de vivir”.

Es cierto que, enunciado de manera negativa (“conducta notoriamente viciada”, “ejercer actividades moralmente deshonorosas”), aparece también en otros países (El Salvador, Uruguay), pero estos últimos casos, puesto que no suponen un requisito del ejercicio del voto, sino una causa de su exclusión, los veremos más adelante, al tratar de los requisitos negativos.

Lo único que ahora cabe decir, como observación a este requisito positivo existente en México, es que parece adolecer de falta de seguridad jurídica, ya que, tomado en sentido positivo (como está enunciado), parece difícil acreditarlo fehacientemente (aparte de que sería imponer una carga que quebrantaría el principio de igualdad y por ello el carácter universal del sufragio), y si se toma en sentido negativo, resulta inexplicable, porque todos los supuestos de “modo deshonesto de vivir” jurídicamente relevantes ya están tipificados por el Código Penal (y pueden dar lugar, mediante condena privativa de libertad, a la privación del derecho de sufragio) o incluso por una causa específica de exclusión del derecho de sufragio (o requisito negativo), como es en México la “vagancia o ebriedad consuetudinaria” (Artículo. 38 de la Constitución). Por todo ello, quizá sería conveniente que se eliminase esta exigencia del “modo honesto de vivir”, que o no puede aplicarse por obsolescencia o, si se aplica, no crearía más que problemas.



- d) Inscripción en el censo o registro electoral: en todos los países examinados se exige esa condición (por lo demás normal y garantizadora de la efectividad y corrección del ejercicio del derecho de sufragio).

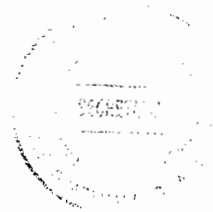
3.1.2. Requisitos negativos

Además de la concurrencia de determinadas condiciones, o más propiamente, de determinados requisitos positivos, es general en todos los ordenamientos (de estos y de cualesquiera otros países) la previsión de la concurrencia de otros requisitos negativos, es decir, el señalamiento de determinadas causas, circunstancias o condiciones que imposibilitan para el ejercicio del derecho de sufragio.

Desde el punto de vista técnico, se trata, exactamente, de incapacidades o inhabilitaciones.

- a) Comunes en los ordenamientos de los países examinados:

- Demencia, sordomudez que impida totalmente expresarse por escrito, y, en general, incapacidad civil judicialmente declarada.
- Condena judicial que imponga la interdicción, la suspensión o privación de los derechos de ciudadanía o específicamente del derecho de sufragio, mientras dure el tiempo de la condena.




b) Específicas de determinados países:

- Miembros en servicio activo de las Fuerzas Armadas y Policiales (Colombia, Artículo. 219 de la Constitución; Ecuador, Artículo. 27 de la Constitución de 1998; Honduras, Artículo. 37 de la Constitución; Paraguay, Artículo. 175 de la Constitución concretado por el Artículo. 75 del Código Electoral que incluye, además, a los alumnos de Institutos de Enseñanzas Militares y Policiales; Perú, Artículo. 34 de la Constitución). O exclusivamente de las Fuerzas Armadas (Guatemala, Artículo. 248 de la Constitución). O únicamente los soldados realizando el servicio militar obligatorio (Brasil, Artículo. 14 de la Constitución).
- Condenados criminalmente a pena privativa de libertad, mientras dure su cumplimiento (Argentina, Artículo. 3 del Código Electoral Nacional; Bolivia, art. 7 de la Ley Electoral; Brasil, Artículo. 15 de la Constitución; Ecuador, Artículo. 13 de la Constitución; El Salvador, Artículo. 75 de la Constitución; Honduras, Artículo. 41 de la Constitución; Nicaragua, Artículo. 47 de la Constitución; México, Artículo. 38 de la Constitución; Nicaragua siempre que se trate de “pena corporal grave”, Artículo. 16 de la Constitución; Paraguay, Artículo. 153 de la Constitución; Perú, Artículo. 32; República Dominicana, Artículo. 15 de la Constitución; Uruguay, Artículo. 80 de la Constitución).




- Procesados, detenidos o privados de libertad por orden judicial (sin el requisito de que haya recaído sentencia firme) (Argentina, Artículo. 3 del Código Electoral Nacional; Chile, Artículo. 16 de la Constitución; El Salvador, Artículo. 74 de la Constitución; Honduras, Artículo. 41 de la Constitución; México, Artículo. 38 de la Constitución; Paraguay, Artículo. 7 del Código Electoral; Uruguay, Artículo. 80 de la Constitución).
- Declarados judicialmente en rebeldía o prófugos de la justicia (México, Artículo. 38 de la Constitución; Paraguay, Artículo. 75 del Código Electoral).
- Quienes hayan realizado determinadas infracciones electorales (Honduras, Artículo. 42 de la Constitución; El Salvador, Artículo. 75 de la Constitución).
- Sancionados por el Tribunal Constitucional por pertenencia a un partido declarado inconstitucional (Chile, Artículo. 16 de la Constitución, que determina una duración máxima de cinco años para esta inhabilitación del derecho de sufragio).
- Quienes formen parte de organizaciones sociales o políticas que utilicen o propaguen la violencia (Uruguay, Artículo. 80 de la Constitución: sólo para ciudadanos “legales”, no “naturales”).

- 
- Quienes observen mala conducta (“conducta notoriamente viciada”, El Salvador, Artículo. 75 de la Constitución), (“vagancia o ebriedad consuetudinaria declarada en los términos que prevengan las leyes” o “falta de cumplimiento de los deberes cívicos”, México, Artículo. 38 de la Constitución), (“ejercicio habitual de actividades moralmente deshonrosas”, según leyes aprobadas con mayoría especial de dos tercios de cada cámara, Uruguay, Artículo. 80 de la Constitución).

En cuanto a los supuestos de causas de exclusión del derecho de sufragio que son comunes a todos los países hay que decir, como ya se adelantó, que son casos razonables y habituales en derecho comparado.

Sin embargo, se echa de menos, en la mayoría de los países latinoamericanos, que no se especifique la necesidad de que medie sentencia judicial “firme” (o “ejecutoriada”, como sí se prevé, por ejemplo, en México, Artículo. 38 de la Constitución, cuando se trata de condena suspendiendo el derecho de sufragio).

En cuanto a los supuestos de causas de exclusión que ya son específicos de determinados países, todos ellos pueden ser objeto de serias observaciones. En unos casos afectan, además, a casi la totalidad de los países latinoamericanos, porque incapacitan para el ejercicio del derecho de sufragio, con daño para su carácter universal (más técnicamente, con posible vulneración de la igualdad por su dudosa “razonabilidad”), a numerosos grupos de personas sin causa plenamente legítima que lo justifique (como lo exigiría el carácter rigurosamente excepcional de

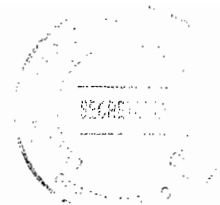


la exclusión), ya sean militares, soldados y policías o condenados a penas privativas de libertad. Los dos supuestos (militares o policías en activo y condenados a penas privativas de libertad), observados desde los principios generales del derecho electoral común del Estado democrático de derecho, son más propios como causas de inhabilitación para ser elegible, pero no para ser elector.

Es posible que estas inhabilitaciones encuentren alguna explicación (que no justificación) en el papel tradicional de los militares en América Latina y en la ausencia en estos países de la posibilidad del voto por correo, pero lo cierto es que la situación no deja de ser criticable.

El problema es más grave en los casos en que ni siquiera se exige sentencia judicial, sino sólo detención por la autoridad o auto de procesamiento, situación en la cual el derecho queda casi absolutamente sin garantías.

En todos los demás supuestos también cabe la crítica, porque siendo la conducta individual tipificada posible objeto legítimo de la exclusión (comisión de determinados delitos o infracciones electorales o de determinadas conductas que pueden acarrear la incapacidad civil) no se exige la sentencia judicial (sólo el auto de prisión o de procesamiento, o a veces ni siquiera una declaración jurisdiccional taxativa) para su operatividad. El Estado democrático de derecho impone que sólo la autoridad judicial, y mediante sentencia firme ("irrevocable", se dice muy bien en el Artículo. 15 de la Constitución de la República Dominicana), pueda incapacitar (por causa constitucional o legal legítima) para el ejercicio del derecho de sufragio.



En tal sentido sería muy conveniente que se efectuasen las correspondientes reformas normativas para eliminar estos defectos de las normas electorales de algunos países latinoamericanos.

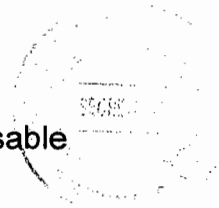
3.2. Sufragio pasivo

Se podría definir el derecho de sufragio pasivo como el derecho individual a ser elegible para los cargos públicos. Sin embargo, puesto que para ser elegido primero hay que ser proclamado candidato, tal definición resulta incompleta y, por lo mismo, engañosa, pues en principio podría darse (y de hecho se da) la circunstancia de ser perfectamente elegible (por reunir los requisitos y no estar incurso en inelegibilidades) y, sin embargo, no poder usar del derecho por no reconocérsele al individuo (sino a los partidos, por ejemplo) la facultad de presentar candidaturas.

De ahí que debiera acudirse a una definición más completa, entendiendo que el derecho de sufragio pasivo es el derecho individual a ser elegible y a presentarse como candidato en las elecciones para cargos públicos.⁴⁴

La titularidad del derecho y las condiciones para su ejercicio no coinciden exactamente con las del derecho de sufragio activo, aunque hay, claro está, una

⁴⁴ Torres, Carlos. **Derecho electoral: sufragio activo y pasivo.** Pág. 25



relación muy estrecha: tener la cualidad de elector es requisitos indispensable (aunque no suficiente) para tener la cualidad de elegible.⁴⁵

3.2.1. Requisitos positivos

Para efectos sistemáticos vamos a utilizar la misma clasificación empleada para exponer las condiciones requeridas en la titularidad y ejercicio del derecho de sufragio activo (diferenciando “requisitos positivos” y “requisitos negativos”), y conviene señalar, que pese a la identidad terminológica, su significado es aquí, en el derecho de sufragio pasivo, algo distinto del que tienen en aquél. Allí, en el derecho de sufragio activo, ambos requisitos (positivos y negativos) son condiciones de capacidad, que no están disponibles para el sujeto, lo que provoca una consecuencia (el nacimiento o no nacimiento del derecho) que no puede rehuirse de manera voluntaria; su única diferencia estriba en que unas, las positivas, han de reunirse, necesariamente, y otras, las negativas, no han de poseerse, también necesariamente, para tener el derecho de sufragio activo.⁴⁶

Distinto, en parte, como ya se apuntó, es el significado que encierran los requisitos “positivos” y “negativos” en el derecho de sufragio pasivo. Y decimos “en parte” porque en la realidad normativa las diferencias no están tan marcadas, en tanto no se siguen exactamente los tipos puros acuñados por la teoría.

⁴⁵ *Ibid.* Pág. 39

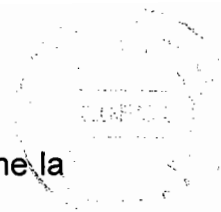
⁴⁶ Juárez, Luis. *Tratado de derecho electoral comparado*. Pág. 36



Aquí, en el sufragio pasivo, los requisitos positivos serían, en teoría, el conjunto de condiciones que se requieren para poseer la “capacidad” de ser elegible. Su ausencia originaría, pues, una incapacidad, y en tal sentido serían condiciones subjetivas (como lo son tanto los requisitos positivos como los negativos en el sufragio activo) para el nacimiento del propio derecho, a diferencia de lo que significarían en el mismo sufragio pasivo los requisitos negativos, o más técnicamente “inelegibilidades”, que serían condiciones para el ejercicio de un derecho preexistente.

Las condiciones de capacidad son creadas por el ordenamiento y, en consecuencia, son indisponibles (ya que no se derivan de un acto subjetivo de voluntad), mientras que las inelegibilidades pueden ser eludidas mediante la renuncia al cargo o impedimento que las originan.

Sin embargo, estas distinciones no se corresponden de manera totalmente fiel con las previsiones normativas, que sólo se adecuan a ellas en su mayor parte. Ante ello teníamos dos opciones: o bien no atenernos totalmente a las normas (e intentar adecuarlas a la teoría) o bien no renunciar al positivismo y, advirtiendo antes los posibles defectos teóricos, atenernos a las previsiones normativas, que unas veces consideran como causas de incapacidad supuestos que son de inelegibilidad (así la condición de eclesiástico, por ejemplo) y otras definen como causas de inelegibilidad condiciones que lo son de incapacidad (relación de parentesco con altos cargos públicos, por ejemplo).



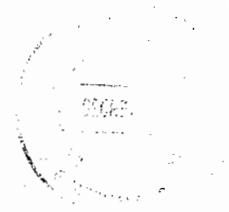
Esta última opción, debido al carácter más descriptivo que especulativo que tiene la presente obra, es la que hemos adoptado.

- a) Poseer la cualidad de elector: por reunir los requisitos positivos y no incurrir en ninguno de los negativos del ejercicio del derecho de sufragio activo. Esta cualidad es común en todos los ordenamientos latinoamericanos.

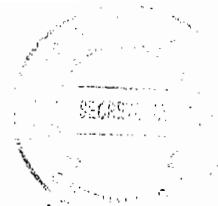
- b) Clase de ciudadanía: en todos los ordenamientos de Latinoamérica se requiere la condición de ciudadano, careciendo del derecho de sufragio pasivo los extranjeros, salvo en Paraguay para las elecciones locales (siempre que tengan residencia “definitiva”, Artículo. 120 de la Constitución). Sin embargo, hay diferencias en cuanto al tipo de ciudadanía que se exige. En unos países se requiere ser nacional de origen para todos los cargos nacionales, en otros sólo para determinados cargos, en otros basta la nacionalidad de cualquier tipo (de origen o por naturalización o legalización), exigiéndose, además, en este último supuesto, y en algunos casos, determinados (y variables) años de residencia o incluso de antigüedad en la ciudadanía.

A continuación ordenaremos los diferentes supuestos:

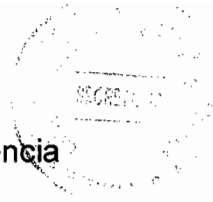
- Ciudadanía de todo tipo y sin ninguna especificación (ni requisito de tiempo de residencia), para todos los cargos públicos nacionales de elección (parlamentarios y presidente y vicepresidente de la República): Nicaragua (Artículo. 134 y 147 de la Constitución).



- Ciudadanía de origen para todos los cargos públicos nacionales de elección (parlamentarios y presidente y vicepresidente de la República): Bolivia (Artículo. 61, 64 y 68 de la Constitución), Ecuador (Artículos. 127 y 165 de la Constitución de 1998), El Salvador (Artículos. 126, 151 y 153 de la Constitución), Guatemala (Artículos. 162 y 185 de la Constitución), Honduras (Artículos. 198 y 238 de la Constitución), México (Artículos. 55, 58 y 82 de la Constitución, con la salvedad de que el presidente, hasta ahora, además de ser mexicano por nacimiento, había de ser también hijo de padres mexicanos por nacimiento, mientras que, como consecuencia de una reciente reforma constitucional, a partir de 1999 la exigencia se reduce a ser ciudadano por nacimiento, pero con residencia de 20 años como mínimo y siendo uno de los padres mexicano), Paraguay (Artículos. 221, 223 y 228 de la Constitución) y Perú (Artículos. 90, 110 y 111 de la Constitución).
- Ciudadanía de origen para el presidente, vicepresidente y senadores, y de cualquier otro tipo para los miembros de la Cámara de Representantes (sin exigencia de años de residencia): Colombia (Artículos. 172, 177, 191 y 204 de la Constitución).
- Ciudadanía de origen para el presidente y vicepresidente de la República, y de cualquier otro tipo para los diputados y senadores (sin exigencia específica de años de residencia en la nación): Brasil (Artículos. 12 y 14 de la Constitución), Chile (Artículos. 108 y 131 de la Constitución).



- Ciudadanía de origen para el presidente y vicepresidente de la República y de cualquier otro tipo para los parlamentarios (con determinados años de antigüedad o residencia): Argentina (Artículos. 48, 55 y 89 de la Constitución, exigiéndose, si son ciudadanos naturalizados, cuatro años de ciudadanía para los diputados y seis para los senadores), Costa Rica (Artículos. 108 y 131 de la Constitución, exigiéndose, si son ciudadanos naturalizados, 10 años de residencia para los diputados), Panamá (Artículos. 147 y 174 de la Constitución, exigiéndose, si son ciudadanos naturalizados, 15 años de residencia para los legisladores), República Dominicana (Artículos. 22, 25, 50 y 51 de la Constitución, exigiéndose, si son ciudadanos naturalizados, 10 años de residencia para los diputados y senadores), Uruguay (Artículos. 90, 98 y 151 de la Constitución, exigiéndose, si son ciudadanos naturalizados esto es, si sólo tienen "ciudadanía legal", cinco años de ciudadanía para los representantes y seis años para los senadores) y Venezuela (Artículos. 227 y 188 de la Constitución de 1999, exigiéndose 15 años de residencia si los candidatos a la Asamblea Nacional son ciudadanos por naturalización).
- c) Edad: el requisito de la edad no coincide, prácticamente en ningún caso, con el del sufragio activo. Siendo la de éste 18 años en general (con alguna excepción, siempre a edad inferior, de 16 años o de menores casados), todos los ordenamientos latinoamericanos (con la única excepción del guatemalteco, para los diputados) exigen para el sufragio pasivo, en relación con todos los cargos electivos nacionales, una edad superior a los 18 años. Esta diferencia



de edad, respecto del sufragio activo, se explica por razones de prudencia política, en la medida en que puede estimarse conveniente que para el ejercicio de cargos públicos de tanto relieve se requiera de una cierta madurez que, en términos generales, proporcionan la mayor edad y experiencia. Las exigencias de un mínimo de edad oscilan, desde 21 para los parlamentarios y 30 para el presidente, en su grado menor, hasta 30 para los parlamentarios y 40 para el presidente, en su grado mayor. A continuación ordenaremos comparativamente este requisito.

d) Clasificación por edades:

- Ninguna edad especial (la misma de 18 años del sufragio activo) para diputado y 40 años para presidente y vicepresidente: Guatemala (Artículos. 162 y 185 de la Constitución).
- 21 años para representante y 25 para presidente y vicepresidente: Nicaragua (Artículos. 134 y 147 de la Constitución).
- 21 años para diputado y 30 para presidente y vicepresidente (o designado a la Presidencia): Costa Rica (Artículos. 108 y 131 de la Constitución), Honduras (Artículos. 198 y 238 de la Constitución) y Venezuela (Artículos. 188 y 227 de la Constitución de 1999).



- 21 años para legislador y 35 para presidente y vicepresidente: Panamá (Artículos. 147 y 174 de la Constitución).
- 21 años para diputado, 30 para senador y 35 para presidente o vicepresidente: México (Artículos. 55, 58 y 82 de la Constitución).
- 21 años para diputado y 35 para senador y presidente y vicepresidente: Brasil (Artículos. 14 de la Constitución).
- 21 años para diputado y 40 para senador, presidente: Chile (Artículos. 25, 44 y 46 de la Constitución).
- 25 años para parlamentario (diputado o senador) y 30 para presidente y vicepresidente: El Salvador (Artículos. 126, 151 y 153 de la Constitución) y República Dominicana (Artículos. 22, 25, 50 y 51 de la Constitución).
- 25 años para diputado y 30 para senador y presidente y vicepresidente: Argentina (Artículos. 48, 30 y 89 de la Constitución) y Colombia (Artículos. 172, 177, 191 y 204 de la Constitución).
- 25 años para congresista y 35 para presidente y vicepresidente: Perú (Artículos. 90, 110 y 111 de la Constitución).



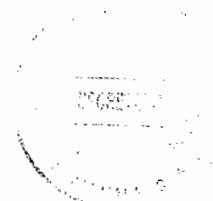
- 25 años para representante, 30 para senador y 35 para presidente y vicepresidente: Uruguay (Artículos. 90, 98 y 151 de la Constitución).
- 25 años para diputado y 35 para senador, presidente y vicepresidente: Bolivia (Artículos. 61, 64 y 88 de la Constitución), Ecuador (Artículos. 127, 165 y 172 de la Constitución de 1998) y Paraguay (Artículos. 221, 223 y 228 de la Constitución).

e) Clasificación por cargos:

Para presidente y vicepresidente:

- 25 años: Nicaragua.
- 30 años: Argentina, Colombia, Costa Rica, El Salvador, Honduras, República Dominicana y Venezuela.
- 35 años: Bolivia, Brasil, Ecuador, México, Panamá, Paraguay, Perú, Uruguay.
- 40 años: Chile y Guatemala.

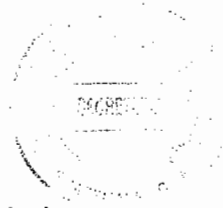
Para Senadores o Diputados en su caso:



- 25 años: Perú y República Dominicana
- 30 años: Argentina, Colombia, México y Uruguay.
- 35 años: Bolivia, Brasil y Paraguay.
- 40 años: Chile.

Para Diputados (o, con otro nombre, miembros de la Cámara Baja o de la única cámara del Parlamento):

- 18 años: Guatemala (la misma edad que se requiere para el sufragio activo).
 - 21 años: Brasil, Costa Rica, Chile, Honduras, Nicaragua, México, Panamá y Venezuela.
 - 25 años: Argentina, Bolivia, Colombia, Ecuador, El Salvador, Paraguay, Perú, República Dominicana y Uruguay.
- f) Estado seglar: esta condición puede ser enfocada como requisito (así lo hacen algunos ordenamientos) o como supuesto de inelegibilidad (así lo hacen otros enunciándolo negativamente: declarando inelegibles a los “religiosos” o “ministros de cultos religiosos”, o “eclesiásticos”, etc.).



Quizá desde el punto de vista estrictamente técnico-jurídico sería más apropiado tratarlo como causa de inelegibilidad (y por lo mismo oponible por terceros) que como condición o requisito positivo (de acreditación por el titular del derecho de sufragio pasivo). Sin embargo, por razones sistemáticas hemos preferido agrupar todos los casos (que son pocos) en el grupo de los requisitos positivos (que es como aparecen más frecuentemente designados en las propias normas). Su ordenación es la siguiente:

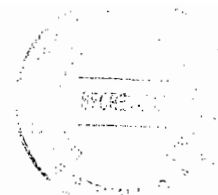
- De exigencia para ser elegible en todo cargo público representativo (o, visto desde otro enfoque, y en negativo, como causa de inelegibilidad general): El Salvador (Artículos. 82 de la Constitución) y Panamá (Artículos. 42 de la Constitución). O para ser elegido parlamentario (ya sea diputado o senador) y presidente y vicepresidente: Argentina (Artículos. 73 y 89 de la Constitución), Bolivia (Artículos. 50, 64 y 88 de la Constitución), Honduras (Artículos. 198 y 238 de la Constitución) y México (Artículos. 55, 58 y 82 de la Constitución).
 - De exigencia sólo para el presidente y vicepresidente: Costa Rica (Artículo. 131 de la Constitución), Chile (Artículo. 79 de la Constitución), Paraguay (Artículo. 235 de la Constitución) y Venezuela (Artículo. 227 de la Constitución 1999).
- g) Afiliación a un partido político: Brasil (Artículo. 14 de la Constitución) y Ecuador (Artículo. 37 de la Constitución). Se trata de un requisito ciertamente criticable en la medida en que establece el monopolio de los partidos sobre la vida



política democrática (esto es, lleva a sus límites la idea del “Estado de partidos”) y en cuanto que, sobre todo, parece difícilmente conciliable con el principio de igualdad.


- h) Requisitos Negativos (Inelegibilidades), como ya se señaló, las causas de inelegibilidad constituyen impedimentos para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo que se fundamentan en la necesidad de garantizar tanto la libertad del elector (resguardándolo de toda coacción, directa o indirecta) como la igualdad de oportunidades de los candidatos contendientes en la elección. No tienen por objeto inmediato procurar o garantizar el desempeño con libertad, independencia e incluso eficacia del cargo para el que se ha sido elegido, preservando al mismo tiempo la división de poderes (como sí lo tienen las incompatibilidades parlamentarias), pero sí persiguen también la neutralidad del poder público en el proceso electoral.

La distinción entre inelegibilidades e incompatibilidades (aunque a veces en algunas normas electorales ambas se presenten confundidas) es bien conocida: las primeras, las inelegibilidades, operan sobre la proclamación de candidatos y de electos, mientras que las incompatibilidades lo hacen sobre la permanencia o no en un cargo para el que ya se ha sido elegido. Las primeras impiden ser elegido, las segundas no obstaculizan la elección, sólo impiden el desempeño del cargo si no se renuncia a la situación declarada incompatible. Las inelegibilidades, en fin, pertenecen al derecho electoral, mientras que las incompatibilidades pertenecen al derecho parlamentario (o al derecho de las organizaciones públicas, en general).



En los ordenamientos de los países examinados, las personas condenadas a penas privativas de libertad, por el tiempo que dure la pena. (Pese al riesgo de duplicidad, lo enunciamos nuevamente aquí, aunque ya, como requisito negativo del derecho de sufragio activo, había figurado con anterioridad en el apartado 2.2.b) y, en tal sentido, se corresponde con el requisito positivo del derecho de sufragio pasivo, también aludido más atrás, en el apartado 3.1.a), que consiste en: “poseer la cualidad de elector”. Los pocos países que no lo habían establecido como causa de exclusión del derecho de sufragio activo y por lo mismo operando también en el sufragio pasivo lo harán figurar, al menos como causa de exclusión o “inelegibilidad”, en terminología aquí técnicamente defectuosa, como ya habíamos apuntado del derecho de sufragio pasivo).

- Altos cargos del Poder Ejecutivo, de organismos autónomos y, en general autoridades de la administración civil.
- Jueces y magistrados y demás funcionarios del poder judicial y de la Procuraduría o Ministerio Público.
- Miembros de tribunales electorales y demás órganos de control electoral.
- Titulares de órganos de control financiero y, en general, de control de las administraciones públicas (tanto supervisores de la regularidad contable como protectores de los derechos de los ciudadanos).

- 
- Titulares de cargos directivos de empresas públicas o de empresas privadas concesionarias de servicios públicos, contratistas con el Estado o beneficiarias de subvenciones públicas.

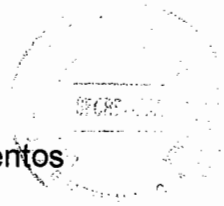
Requisitos específicos de determinados países por razón de parentesco con titulares de cargos públicos:

a) Para parlamentarios, presidente y vicepresidente:

- Parentesco con cualquier funcionario que ostente autoridad pública: Colombia (Artículo. 179 de la Constitución).
- Parentesco con altos funcionarios civiles y militares: Honduras (Artículo. 199 de la Constitución).
- Parentesco con el presidente y vicepresidente: Costa Rica (Artículos. 109 y 132 de la Constitución), El Salvador (Artículo. 127 de la Constitución) y Guatemala (Artículo. 164 de la Constitución).

b) Exclusivamente para presidente y vicepresidente:

- Parentesco con el presidente o vicepresidente: Bolivia (Artículo. 89 de la Constitución), Ecuador (Artículo. 79 de la Constitución), Nicaragua (Artículo. 147 de la Constitución) y Paraguay (Artículo. 235 de la Constitución).



Así como las causas de inelegibilidad comunes a todos los ordenamientos latinoamericanos son las habituales del derecho comparado y su justificación tiene suficiente "razonabilidad", no ocurre lo mismo con las específicas de determinados países, relativas al parentesco (cuya graduación oscila desde un parentesco muy próximo primero y segundo grado de consanguinidad o afinidad en Costa Rica hasta uno ciertamente remoto primero a cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad en Ecuador).⁴⁷

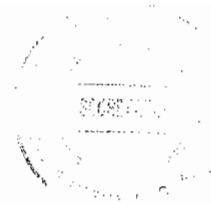
La crítica que puede hacerse no estriba en encontrar injustificada esta causa de inelegibilidad, que quizá tiene sentido en relación con los parientes muy próximos del presidente de la República, sino en que quizá parece excesivo (y por ello poco conciliable con el principio de igualdad) alargar demasiado el grado de parentesco y, sobre todo, inhabilitar a los parientes de otras autoridades públicas que no son el presidente y el vicepresidente de la República (como ocurre en Colombia y también, aunque sea menos extremo, en Honduras).⁴⁸

3.3. El sufragio de las personas privadas de libertad

La prohibición de ejercicio del voto dirigida hacia las personas condenadas atenta contra su dignidad: al considerarlas sujetos incapaces de emitir una opinión válida, se les niega la posibilidad de participar en el debate político. Esta prohibición es, a la vez, un agravamiento de sus condiciones de detención.

⁴⁷ Gil, David. **Derecho electoral comparado internacional**. Pág. 47

⁴⁸ **Ibid.** Pág. 78



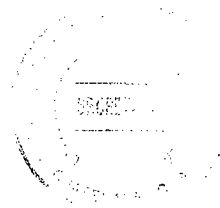
Igual que con otras instituciones penales infamantes, esta prohibición parece resabio de concepciones perimidas sobre la ejecución del castigo, superadas por el derecho de los derechos humanos y las nuevas normas penales.

Experiencias locales referidas al voto de personas procesadas, así como leyes de España, Canadá, Francia, Sudáfrica e Irlanda muestran que esta exclusión, todavía dominante legal y jurisprudencialmente, puede ser fuertemente cuestionada y que existen diversas razones para revisarla.

En Argentina, la evolución normativa y jurisprudencial tiende irreversiblemente hacia el reconocimiento cada vez más amplio de los derechos electorales y de la participación política, lo que refuerza el anacronismo de cualquier exclusión genérica del derecho al sufragio, tal como la que afecta a las personas condenadas a pena privativa de libertad. Su incorporación al padrón electoral es un paso necesario en la progresiva igualación y universalización del derecho a la participación política.

En Guatemala se tomó el tema pero nada más en la publicación del diario Prensa Libre donde se plasmaba lo siguiente:

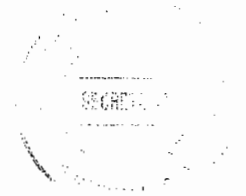
“El director electoral, Julio Solórzano, dijo que el pleno de magistrados del Tribunal Supremo Electoral analiza las medidas de seguridad que se necesitan dentro y fuera de los penales, de llegar a permitirse que los detenidos no sentenciados ejerzan su derecho al voto.”



“Este no es uno de los temas principales de la discusión; también se analiza la forma de facilitar el voto a personas con discapacidad. En el caso de los reclusos, se analiza la seguridad. Se ha visto cómo en otros países los privados de libertad pueden votar, pero aquí no existe una disposición todavía”.

Determinado lo anterior el siguiente capítulo contendrá el problema planteado de la falta de programas y legislación para que los reclusos en este caso sin sentencia condenatoria firme ejerzan el voto.

CAPÍTULO IV



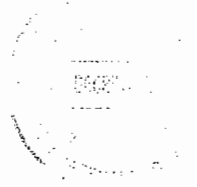
4. La relación de los derechos políticos y la presunción de inocencia de los privados de libertad sin sentencia condenatoria firme, en el ámbito jurídico guatemalteco.

El derecho al voto es un derecho universal. Constituye el mecanismo básico de participación ciudadana democrática para la formación del gobierno y la organización de los poderes. El ejercicio electoral supone tanto un acto individual como la conformación de la estructura gubernamental, y como tal está estrechamente relacionado con el principio de soberanía popular y con la expresión de la voluntad colectiva.

En Guatemala se consagra el sufragio universal, en el de la Constitución Política de la República de Guatemala en los artículos:

Artículo 135.- Deberes y derechos cívicos. Son derechos y deberes de los además de los consignados en otras normas de la Constitución y leyes de la República, los siguientes:

- a) Servir y defender a la patria;
- b) Cumplir y velar, porque se cumpla la Constitución de la República;
- c) Trabajar por el desarrollo cívico, cultural, moral, económico y social de los guatemaltecos;



- d) Contribuir a los gastos públicos, en la forma prescrita por la ley;
- e) Obedecer las leyes;
- f) Guardar el debido respeto a las autoridades; y
- g) Prestar servicio militar y social, de acuerdo con la ley.

Artículo 136.- Deberes y derechos políticos. Son derechos y deberes de los ciudadanos:

- a) Inscribirse en el Registro de Ciudadanos;
- b) Elegir y ser electo;
- c) Velar por la libertad y efectividad del sufragio y la pureza del proceso electoral;
- d) Optar a cargos públicos;
- e) Participar en actividades políticas; y
- f) Defender el principio de alternabilidad y no reelección en el ejercicio de la
- g) Presidencia de la República.

En la Ley Electoral y de Partidos Políticos en los siguientes artículos:

Artículo 12. Voto. El voto es un derecho y un deber cívico inherente a la ciudadanía. Es universal, secreto, único personal y no delegable.

Artículo 13. Libertad de voto. Los ciudadanos gozan de absoluta libertad para emitir su voto y nadie podrá, directa o indirectamente, obligarlos a votar, o a hacerlo por determinado candidato, planilla o partido político y, en el caso del procedimiento



consultivo contemplado en el Artículo 173 de la Constitución, a pronunciarse en determinado sentido.

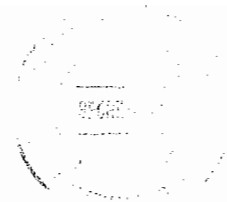
Ahora internacionalmente se establece en El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (Artículo 25) y la Declaración Universal de Derechos Humanos (Artículo 21) refuerzan el reconocimiento constitucional del derecho al voto y mencionan expresamente los supuestos en los que el Estado podría reglamentar su ejercicio, incluyendo entre ellos la condena impuesta por un juez competente en el marco de un proceso penal. “Reglamentar” no significa “restringir”, ni se desprende de la lectura de los textos que se obligue a ello.

Al contrario, una reglamentación razonable puede garantizar el derecho en cuestión al contribuir a tornarlo operativo. A pesar de estas garantías y protecciones, las personas condenadas a pena privativa de la libertad, de modo general, tienen prohibido votar.

Artículo 4. Suspensión de los derechos ciudadanos. Los derechos ciudadanos se suspenden:

- a) Por sentencia condenatoria firme, dictada en proceso penal;
- b) Por declaratoria judicial de interdicción.

Artículo 5. Recuperación del ejercicio de los derechos ciudadanos. La suspensión de los derechos ciudadanos termina:



- a) Por cumplimiento de la pena impuesta en sentencia;
- b) Por amnistía o por indulto
- c) Por rehabilitación judicial en el caso de interdicción.

Y en contraposición se establece lo siguiente:

Artículo 15. Prohibiciones. No pueden ejercer el derecho de voto:

- a) Los ciudadanos que se encuentren en servicio activo en el Ejército Nacional o en los cuerpos policíacos y quienes tengan nombramiento para cualquier comisión o trabajo de índole militar; y,
- b) Quienes estén suspendidos en el ejercicio de sus derechos ciudadanos o hayan perdido la ciudadanía.

Para el cumplimiento de estas disposiciones, las autoridades correspondientes deberán enviar la nómina respectiva al Registro de Ciudadanos, antes del cierre de inscripción de cada proceso electoral, a efecto de que sean excluidos del padrón.

Esta exclusión, todavía dominante legal y jurisprudencialmente, puede ser fuertemente cuestionada y hay diversas razones para revisarla.

4.1. Análisis de la violación de garantías al problema planteado

La prohibición de votar dirigida a las personas privadas de libertad sin sentencia condenatoria firme atenta contra su dignidad al negarles la posibilidad de participar en el debate político por no considerarlas sujetos capaces de emitir una opinión válida, afectando no solo su derecho de libertad por presunción hasta este momento sino también su derecho de sufragio.

A la vez, constituye un agravamiento de sus condiciones de detención. El voto es un elemento esencial para la dignidad de las personas en tanto les reconoce la posibilidad de elegir a quienes mejor representen sus opciones e influir, de este modo, en las decisiones colectivas que afectan su vida diaria como ciudadano dentro del Estado.

Es un medio para expresarse que resulta especialmente necesario en contextos de encierro, al funcionar como uno de los pocos canales abiertos para que aquellas personas que sufren la máxima restricción que puede imponerse en un Estado de Derecho puedan influir en la vida de la comunidad a la cual pertenecen.

Al igual que el resto de los ciudadanos, las personas condenadas tienen el derecho a elegir a los candidatos que mejor expresen sus preferencias e intereses sociales, sin que podamos dudar, en modo alguno, de la calidad de los motivos con los que formularán tales elecciones, ni de su capacidad para hacerlo pues están en pleno uso de sus facultades cognitivas. Como cualquiera de nosotros, ellos pueden



querer expresar algo respecto de la conducción de los asuntos públicos que afectan su futuro, sus bienes, la educación de sus hijos, sus haberes previsionales, el manejo de los medios de comunicación, las políticas migratorias, políticas económicas o laborales, incluso, las políticas penitenciarias que los afectan directamente por su condición de condenados dentro de las cárceles en las que cumplen su condena.

La restricción de los derechos electorales de las personas condenadas constituye más bien una rémora de la consideración de ciertos sectores de la sociedad como incapaces de adoptar decisiones válidas al país sobre la vida en común, esto empobrece la deliberación hacia el interior de la sociedad por la exclusión de los mismos.

No existe una base objetiva para justificar el recorte de derechos electorales que las personas condenadas sufren con respecto al resto de los ciudadanos, lo que convierte a la prohibición de sufragar en un trato arbitrario, anacrónico y discriminatorio, ya que al restringirse el derecho de libertad se considera suficiente como pena a las acciones punibles cometidas, más el derecho de votar o elegir debiera subsistir en su condición de condenado.

La exclusión del padrón electoral de las personas condenadas se funda en un criterio clasificatorio expresamente prohibido por la Convención Americana de Derechos Humanos: la condición social o económica del grupo. La condición de condenado, en

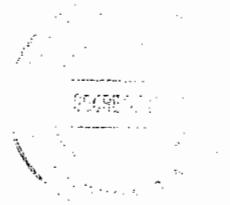


efecto, constituye, una “categoría sospechosa”, y sobre ella pesa una presunción de inconstitucionalidad que no puede remontarse.

Tomamos de ejemplo el de Argentina se pronuncian como lo indica la Corte: “El derecho constitucional argentino contiene, en especial a partir de la incorporación de diversos tratados internacionales sobre derechos humanos, la prohibición expresa de utilizar criterios clasificatorios fundados en motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social” (...)

La Suprema Corte de Buenos Aires y el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad de Buenos Aires también han aplicado esta doctrina en diversos fallos. Este último ha ido más lejos aún y ha afirmado que los detenidos con prisión preventiva constituyen una categoría sospechosa, por lo que la prohibición de votar que sobre ellos pesaba constituía una discriminación ilegítima.

Entendemos que esta doctrina es enteramente aplicable a las personas condenadas. Las disposiciones cuestionadas del Código Nacional Electoral y del Código Penal afectan a todas luces el principio de igualdad y presunción de inocencia. En conclusión, la prohibición genérica de votar que pesa sobre los condenados resulta irrazonable, ilegítima y, por ende, inconstitucional.



4.2. Derecho comparado del problema planteado

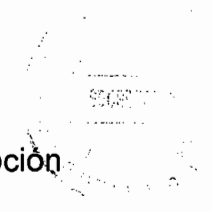
En el derecho comparado, diversos sistemas jurídicos reconocen a las personas condenadas su derecho a sufragar. Así, por ejemplo, en España la Junta Electoral Central, mediante Acuerdo del 13 de abril de 1983 determinó que:

- a) No pueden votar quienes se encuentren cumpliendo, como pena principal o accesoria, pena de privación o suspensión del derecho de sufragio impuesta por sentencia firme;

- b) Quienes no se encuentren afectados por la referida imposibilidad podrán votar si figuran inscriptos en el censo, bien por correo, bien personalmente, si el régimen penitenciario aplicable en cada caso lo permite; en orden al ejercicio del derecho de sufragio por los mismos, por los servicios de correos y los Departamentos de Justicia y Defensa, se adoptarán las medidas necesarias.

La legislación francesa, a su vez, prevé el voto por poder de los detenidos en forma provisoria y de los condenados a penas que no llevan aparejada una incapacidad electoral.

La ley alemana insta a las cárceles para que dentro de ellas se aliente a los presos a votar, pero sí prevé la prohibición cuando el delito cometido socave el "orden democrático". La República de Irlanda levantó su prohibición en 2006, al aprobar la



legislación que permite a todos los presos a votar por correo en la circunscripción donde tienen su domicilio.

Por otra parte, diversos tribunales ya se han pronunciado en contra de la prohibición del voto a los condenados como clase. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH), por ejemplo, y también los superiores tribunales de Canadá y de Sudáfrica, han declarado la ilegitimidad de la restricción genérica al derecho al voto sólo sobre la base de una condena penal.

En el caso “Sauvé v. Canadá” 15, la Corte Suprema canadiense declaró la inconstitucionalidad del artículo de su regulación electoral que prohibía votar a los condenados a pena privativa de la libertad.

En su fallo, la corte canadiense reafirmó la obligación estatal de demostrar que toda restricción responde a un fin constitucionalmente válido y que los medios empleados para alcanzarlo son razonables y proporcionales.

Además destacó que el derecho de todos los ciudadanos a votar es una de las fuentes de legitimidad del ordenamiento positivo, e incentiva la responsabilidad social y los valores democráticos, por lo que no pueden admitirse restricciones que no estén ligadas racionalmente a los objetivos que se pretenden conseguir. El caso de Centroamérica por citar a Costa Rica donde está la norma “Reglamento para el ejercicio del sufragio en los centros penitenciarios”, Decreto Número 10-97 donde

regula todo lo relativo al voto de los privados de libertad. Y los casos especiales del Ecuador y Bolivia que fueron los pioneros en regular dicha actividad electoral.




4.3. La importancia de la protección de los derechos humanos, derechos civiles y políticos delimitados al voto en Guatemala.

Después de todo lo anteriormente planteado, se considera que Guatemala no protege los derechos y garantías imperializadas en ley como en tratados internacionales como la presunción de inocencia, derecho a voto y la garantía de igualdad.

Ni el Tribunal Supremo Electoral, ni el sistema penitenciario coordinan para que se elaboren normativas ni planes, mucho menos logística para que las personas privadas de libertad sin sentencia condenatoria firme puedan realizar y ejercer su sufragio.

Y como recalque con anterioridad los principios básicos de la democracia electoral son establecidos en el derecho internacional. El Artículo 25 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) declara que "Todos los ciudadanos gozarán, sin ninguna de las distinciones mencionadas en el Artículo 2, y sin restricciones indebidas, de los siguientes derechos y oportunidades: [...]

Votar y ser elegidos en elecciones periódicas, auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de




los electores”; el Artículo 2, establece que esto se aplica “sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social”.

Aunque el derecho internacional no siempre forma parte del derecho interno de los países, él tiende a influir en la legislación nacional y ser utilizado como referencia para evaluar esa legislación.

Porque además si establecemos que científicos políticos tales como Robert A. Dahl también sostienen que el proceso democrático debe permitir que todos los miembros adultos de un estado tengan una igual y efectiva oportunidad de contribuir a la agenda política y votar sobre ella, de manera que cada voto cuente por igual.

- Históricamente, no hubo sufragio universal de la población adulta.
- En muchos países a las mujeres, a los pobres, a los negros y a los pueblos indígenas se les negó durante mucho tiempo el derecho a voto. Hasta la fecha, un segmento de la población adulta, es decir, los presos (y los ex delincuentes en algunos países) ⁴⁹
- Son marginados en muchas democracias. El que sea excluido del proceso cívico una amenaza para la democracia. En este artículo voy a argumentar que

⁴⁹ Gutiérrez, Ever. **La política de privación del sufragio**. Pág. 12



la eliminación del derecho a votar de los presos puede tener ramificaciones negativas para los ideales democráticos de igualdad y justicia.⁵⁰

Por el contrario, incluir a los presos puede promover su rehabilitación y reinserción social, y puede tener un impacto real sobre el clima político de un país. En primer lugar, sin embargo, voy a comenzar con una breve revisión de la política comparada de privación, seguido de un examen de las justificaciones a favor y en contra de negar el derecho de voto a los presos y de la opinión pública sobre esta cuestión. Hay una escasez de investigación psicológica sobre la privación del sufragio de los presos. De esta manera, voy a destacar áreas para futura investigación psicológica.

Entonces se determina que aunque los derechos de voto se han ampliado con el tiempo a muchos grupos sociales, el sufragio no es un asunto resuelto en las democracias modernas. Muchos países democráticos niegan este derecho a los presos condenados, y algunos estados de los Estados Unidos también privan permanentemente del sufragio a ex delincuentes.

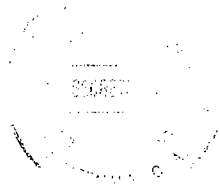
En general, a millones de adultos en todo el mundo se les niega el derecho a votar a pesar de que ellos viven en una sociedad democrática. La práctica de la privación del sufragio es a menudo desigual, llevando a una "dilución del voto racial", y puede ser percibida como una injusta "consecuencia colateral" de una condena.

⁵⁰ Ibid. Pág. 20

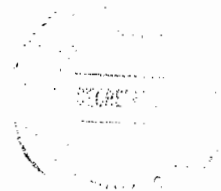
Esto limita innecesariamente el autogobierno y la democracia representativa. Restricciones sobre el derecho de voto desactivan la capacidad de una democracia para revisarse a sí misma a través de la contribución de los votantes. Presos (y ex criminales) deben tener derecho a participar en la creación de las leyes y en el gobierno del país en que viven.

Hay internacionalmente una creciente liberalización de las restricciones antidemocráticas sobre el derecho a voto de los presos, de manera que en las últimas elecciones canadienses y sudafricanas los presos pudieron votar. En el futuro, los presos del Reino Unido puede que también estén en condiciones de emitir su voto.

El Parlamento australiano está debatiendo la cuestión de la privación del sufragio de los presos. La opinión pública en los Estados Unidos apoya, en general, una política menos restrictiva sobre los derechos de voto de los ex criminales. Allí, la vía judicial ha sido poco exitosa por lo poco que se ha ganado en el cuestionamiento judicial de las leyes de privación del sufragio, y aunque algunos siguen ofreciendo nuevas estrategias judiciales, una ruta alternativa podría consistir en cambiar la legislación estatal al menos en Guatemala para que cambie toda la problemática planteada y entonces se garanticen las garantías y derechos mínimos expuestos con anterioridad.



CONCLUSIONES



- 1) La existencia de un sistema penitenciario que suspende el derecho de sufragio de quienes, sin estar aún condenados, sino, bajo una investigación o bien acusados penalmente, les es restringido el derecho de voto, siendo esta una medida estatal desproporcionada, en aras del cumplimiento del derecho de igualdad en igualdad de condiciones para ejercer sus derechos.

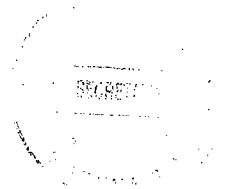
- 2) El Artículo 14 de la Constitución Política de la República de Guatemala establece que toda persona es inocente mientras no se le haya declarado responsable del hecho que se le imputa en sentencia debidamente ejecutoriada, con esto se evidencia que existen una gran violación a la constitución. Por lo mismo, es grave la falta absoluta de regulación que operativice el derecho de sufragio de quienes, estando solamente formalizados, están privados de libertad durante la investigación.

- 3) Alrededor de seis mil trescientos ochenta y tres personas, entre hombres y mujeres, se encuentran en situación de prisión preventiva bajo resguardo del sistema penitenciario, mientras mil setenta y nueve están recluidas en las cárceles públicas bajo el cuidado de la Policía Nacional Civil. Estas cifras varían cada día. Los que tienen prohibido ejercer su voto, porque los mismos estamentos se los prohíben, son cinco mil ciento sesenta y cuatro hombres y mujeres que después del debido proceso ya tienen sentencia firme. La Ley Electoral, en el Artículo 4, inciso a), que se refiere a la suspensión de los

derechos ciudadanos, indica que estos se pierden "por sentencia condenatoria firme, dictada en proceso penal"



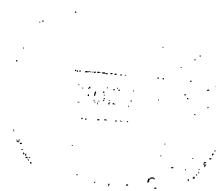
RECOMENDACIONES



- 1) El Estado de Guatemala puede implementar planes de seguridad integrales, a través de la Dirección General del Sistema Penitenciario, en los centros carcelarios en los cuales los reclusos uno a uno puedan emitir su sufragio, cuidados por agentes, o bien, establecer medios de vanguardia que garanticen el orden de las elecciones en los centros de privación de libertad de la República de Guatemala, con el fin de garantizar el ejercicio del derecho fundamental de ejercer el voto otorgado en la Constitución Política.

- 2) La Dirección General del Sistema Penitenciario, en coordinación con el Tribunal Supremo Electoral, pueden implementar en todos los centros carcelarios dispositivos electrónicos con los cuales los privados de libertad sin sentencia condenatoria firme, puedan ejercer su voto por correo electrónico, organizando e informando el procedimiento de votación, esto para garantizar el cumplimiento y respeto de los derechos fundamentales regulados en la Carta Magna.

- 3) El Estado de Guatemala, debe analizar la clara violación a los derechos humanos civiles y políticos de un sector de la ciudadanía guatemalteca, en este caso los privados de libertad sin sentencia condenatoria firme, e implementar sistemas de fortalecimiento institucional, y capacitación de funcionarios, para conseguir el modelo de los países antes mencionados que ya están haciendo funcionar sistemas de votación dentro de los centros carcelarios, y dejar atrás la prevalencia de nuestro instinto de frustración por la impunidad.





BIBLIOGRAFÍA

- BARBA, José Bonifacio. **Educación para los derechos humanos**. México D.F. México: Ed. S.L. Fondo de cultura económica de España, 1997.
- JIZ, Eduardo. **Libertad y privación**, Madrid, España: Ed. Abeledo-Perrot. 1984.
- LARA SAENZ, Leoncio. **Procesos de investigación jurídica**. México D.F. México: Ed. Porrúa-UNAM, 2008.
- LIMA, Luis. **Medidas coercitivas y sus consecuencias**. Caracas, Venezuela: Ed. Sociedad Nueva. 1998.
- NOGUEIRA ALCALÁ, Humberto. **Teoría y dogmática de los derechos fundamentales**. México D.F. México: Ed. Universidad Autónoma de México, 2003.
- PATIÑO CAMARENA, Javier. **Investigaciones jurídicas**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Espasa Calpe, S.A. 1999.
- PATIÑO CAMARENA, Javier. **Derecho electoral mexicano**. México D.F. México: Ed. Constitucionalista, 2006.
- PECES-BARBA, Gregorio. **Derechos fundamentales**. 3ª ed. Madrid, España: (s.e.), 1980.
- PENICHE DE SÁNCHEZ, Surya. **Terminología de derecho penal**. México D.F. México: Ed. UNAM, Centro Universitario de Investigaciones Bibliotecológicas, 1997.
- QUINTANA ROLDÁN, Carlos F, SABIDO PENICHE, Norma D. **Derechos humanos**. México D.F. México: Ed. Porrúa, 1998.



SLIM, Mauro. **Origen de la pena de prisión**. Madrid, España: Ed. Espasa-Calpe, 2003

SICALI, Carlos. **Establecimientos de penas**. Guatemala, Guatemala: Ed. Magna Terra. 1993.

SUAREZ, Liliana; HERNÁNDEZ, Rosalva Aída. **Descolonizando el feminismo**; Madrid, España. Ed. Cátedra. 2008.

Legislación:

Constitución Política de la República de Guatemala. Asamblea Nacional Constituyente, 1986.

Código Penal, Decreto Número 17-73, Congreso de la República de Guatemala, 1973.

Código Procesal Penal, Decreto Número 51-92, Congreso de la República de Guatemala, 1992.

Ley Electoral y de Partidos Políticos, Decreto 1-85, Asamblea Nacional Constituyente, 1985.

Ley de Régimen del Sistema Penitenciario, Decreto Número 33-2006, Congreso de la República de Guatemala, 2006.

Reglamento de la Ley del Régimen del Sistema Penitenciario, Acuerdo Gubernativo 513-2011, 2011.

Pacto de Derecho Civiles y Políticos de la Organización de las Nacional Unidas, 1966.