

ABELEDOPERROT



Revista Jurídica de Buenos Aires - 2014 - II

Facultad de Derecho - Universidad de Buenos Aires

Departamento de Publicaciones

Los derechos electorales y la representación política

AUTORIDADES DE LA FACULTAD DE DERECHO DE LA UNIVERSIDAD DE BUENOS AIRES

Decana: Mónica Pinto

Vicedecano: Alberto J. Bueres

CONSEJO DIRECTIVO DE LA FACULTAD DE DERECHO

CLAUSTRO DE PROFESORES

Consejeros Titulares: Oscar Ameal / Beatriz Krom / Ernesto Marcer / Gonzalo Álvarez/ Marcelo Gebhardt / Adelina Loianno / Enrique Zuleta Puceiro

Consejeros Suplentes: J. Bueres / Daniel R. Vítolo / Luis Mariano Genovesi / Martín Böhmer/ Raúl Gustavo Ferreyra / Mary Beloff / Marcelo E. Haissiner / Mario Ackerman

CLAUSTRO DE GRADUADOS

Consejeros Titulares: Leandro Ernesto Halperin / Mónica Balmaceda / Pablo Andrés Yannibelli / Sebastián Alejandro Rey

Consejeros Suplentes: Gisela Candarle / Carlos Aguas / Aldo Claudio Gallotti / Lisandro Mariano Teszkiewicz

CLAUSTRO DE ESTUDIANTES

Consejeros Titulares: Leandro Mutchinick / Alejandro Maronna / Micaela Pisterman Rozenek / Florencia Levato

Consejeros Suplentes: Joaquín Santos / Catalina Cancela Echegaray / Tomás González Vera / Patricio Méndez Montenegro

Secretaria Académica: Silvia C. Nonna

Secretario de Administración: Carlos A. Bedini

Secretario de Extensión Universitaria y Bienestar Estudiantil: Omar M. Zoppi

Secretario de Investigación: Marcelo Alegre

Secretario Técnico: Alejandro Gómez

Secretario de Vinculación Ciudadana: Nicolás de la Cruz García

Subsecretario Académico: Lucas Bettendorff

Subsecretario de Administración: Rodrigo Masini

Subsecretaria de Relaciones Internacionales e Institucionales: Isabel Sábato

DEPARTAMENTO DE PUBLICACIONES

Directora: Mary Beloff

Subdirector: Sebastián Picasso

Secretaria: Malvina Zacari

Revista Jurídica de Buenos Aires - 2014 - II

Facultad de Derecho - Universidad de Buenos Aires

Departamento de Publicaciones

Los derechos electorales y la representación política

Alberto R. Dalla Via

Coordinador



ABELEDOPERROT

© Departamento de Publicaciones - Facultad de Derecho - UBA, 2014
© esta edición, AbeledoPerrot S.A., 2014
Tucumán 1471 (C1050AAC) Buenos Aires
Queda hecho el depósito que previene la ley 11.723

Impreso en la Argentina

Todos los derechos reservados
Ninguna parte de esta obra puede ser reproducida
o transmitida en cualquier forma o por cualquier medio
electrónico o mecánico, incluyendo fotocopiado, grabación
o cualquier otro sistema de archivo y recuperación
de información, sin el previo permiso por escrito del Editor y el autor.

Printed in Argentina

All rights reserved
No part of this work may be reproduced
or transmitted in any form or by any means,
electronic or mechanical, including photocopying and recording
or by any information storage or retrieval system,
without permission in writing from the Publisher and the author.

Tirada: 210 ejemplares

ISSN 0326-7431

ÍNDICE

PRESENTACIÓN

| | |
|--|----|
| ALBERTO R. DALLA VIA: El derecho electoral | IX |
|--|----|

DOCTRINA

| | |
|---|----|
| DIETER NOHLEN: La reforma del sistema electoral. España, Cataluña y el modelo alemán..... | 3 |
| J. JESÚS OROZCO HENRÍQUEZ: Panorama sobre la jurisprudencia interamericana en materia electoral..... | 23 |
| JOSÉ THOMPSON: La reforma electoral en América Latina en el período 1998-2014: perspectiva comparada..... | 39 |
| ANTONIO A. MARTINO: La democracia líquida. Nuevas formas de participar nuevos procesos electorales | 59 |
| HERNÁN R. GONÇALVES FIGUEIREDO: Principios electorales..... | 83 |

BIBLIOGRAFÍA

| | |
|--|-----|
| ALEJANDRA LÁZZARO: Tratado de Derecho Electoral comparado de América Latina. Sección de Obras de Política y Derecho, México, Fondo de Cultura Económica, 2007 (2ª Ed.), 1370 p. de Nohlen, Dieter; Zovatto, Daniel; Orozco, Jesús y Thompson, José (compiladores)..... | 109 |
| PAULA S. SUÁREZ: El Diálogo entre los Sistemas Europeo y Americano de Derechos Humanos, Civitas-Thomson Reuters, Madrid, 2012, 496 p. de Javier García Roca, Pablo Antonio Fernández, Pablo Santolaya, Raúl Canosa y otros..... | 113 |

PRESENTACIÓN

Por Alberto R. Dalla Via*

EL DERECHO ELECTORAL

Tenemos el gusto de presentar a los lectores de la Revista Jurídica de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires este número especial destinado a abordar la temática del Derecho Electoral. Se trata de una disciplina que suele cobrar interés, debido a los conflictos jurídicos que se presentan en tiempos de elecciones democráticas, en donde se produce una apasionante síntesis entre la dimensión *agonal* vinculada con la lucha por el poder y la dimensión *arquitectónica*, preocupada por encuadrar la competencia en un marco de reglas jurídicas estables.

El Derecho Electoral no es autónomo, sino que es una rama del Derecho Constitucional, respondiendo a los principios generales de esa disciplina, especialmente al principio de supremacía y de unidad interpretativa. En la República Argentina, por ejemplo, y sin perjuicio de la existencia de un Código Electoral Nacional y de una Ley Orgánica de Partidos Políticos, es la propia Constitución Nacional la que regula los alcances del sufragio universal secreto y obligatorio (art. 37) previendo las “cuotas de género” en la disposición transitoria segunda.

Asimismo, se consagra a los Partidos Políticos como “instituciones fundamentales del sistema democrático” (art. 38) estableciéndose que deben capacitar a la dirigencia y rendir cuentas del origen y destino de sus fondos. En otros artículos se prevén las formas de “democracia semi-directa” como la iniciativa popular, el plebiscito, el referéndum y la consulta popular (arts. 39 y 40) pasándose de una consideración de una democracia meramente “representativa” como “piso” (arts. 1 y 22) a una democracia “participativa” como “techo”.

Otro tanto puede decirse de los Sistemas Electorales, toda vez que la Constitución Nacional es minuciosa al tratar la elección de presidente y vicepresidente de la Nación (arts. 94 a 98) así como las condiciones de elegibilidad (art. 89). Por su parte, la elección de senadores y sus condiciones de elegibilidad se encuentran tratadas en los arts. 54 y 55 de la C.N. señalándose allí también el sistema electoral aplicable.

* Catedrático de Derecho Constitucional (UBA).

La elección de diputados está tratada en el art. 45 y la elegibilidad de éstos en el art. 48. A diferencia de los senadores no se estableció ningún sistema electoral, limitándose la Constitución a exigir “simple pluralidad de sufragios”, circunstancia que ha dado lugar a distintos sistemas hasta la fecha, como el mayoritario, el de circunscripciones uninominales, el de lista incompleta y el sistema proporcional D’Hontd, que se aplica en la actualidad.

Pocas dudas caben, entonces, del carácter constitucional de la materia que aquí se trata, destina, precisamente a asegurar la *legitimidad de origen* en el Estado Constitucional y Democrático de Derecho, canalizando la voluntad popular a través del sufragio. En tal sentido, muchas veces se ha sostenido que no existe un sistema electoral neutral, ni mucho menos un sistema perfecto. Todos los sistemas tienen sus consecuencias que un estudioso francés, Maurice Duverger, caracterizara como los “efectos” mecánicos” y los efectos “psicológicos” de los mismos, en distintas circunstancias.

La delimitación de los sistemas electorales, como de los sistemas de los partidos políticos son decisiones soberanas de cada uno de los Estados, dentro del marco de sus respectivas constituciones, precisamente el art. 77 de nuestra Constitución Nacional establece una zona de reserva legal, con mayorías calificadas, para que el Congreso sancione leyes electorales y de partidos políticos, las que a su vez no pueden ser materia de los llamados “reglamentos de necesidad y urgencia” ni de “legislación delegada”. En el ámbito del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, con sede en Estrasburgo se aplica como criterio de interpretación, el llamado “margen de apreciación nacional”, como deferencia a los estados cuando se trate de cuestiones vinculadas a su soberanía, como ocurre con esta materia. Un criterio similar, aun sin aplicar ese nombre, ha sido sostenido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos al resolver el caso “Castañeda Gutman c Estados Unidos Mexicanos” (2008).

El Derecho Comparado resulta de gran importancia para el estudio del derecho Electoral, del mismo modo en que el método comparatista es una de las herramientas fundamentales para el estudio del derecho en su conjunto. En efecto, no contamos con el “laboratorio” ni la experimentación propia de las ciencias exactas y naturales, en las ciencias sociales recurrimos generalmente a la historia como conocimiento de los hechos sociales e instituciones del pasado y al estudio del Derecho Comparado y de los Sistemas Políticos comparados como referencia del presente. El auxilio de la Ciencia Política es, en mi opinión, muy relevante para que el Derecho Constitucional no sea una referencia sólo normativa y, por lo tanto, excesivamente teórica.

En el caso particular, los estudios de Duverger, de Sartori, de De Vergotini, de Lipjard, de Colomer y de Nohlen, entre muchos otros, contribuyeron decisivamente a la elaboración de conclusiones valiosas a la luz de comparar experiencias en los sistemas democráticos. Motivo por el cual, agradezco muy especialmente al Presidente de la Asociación Argentina de Derecho Compa-

rado, Profesor Pedro Aberastury, su invitación para coordinar y prologar este número especial.

Es, precisamente, un trabajo del prestigioso profesor de Ciencia Política de la Universidad de Heidelberg y profesor *honoris causa* de nuestra Universidad de Buenos Aires, Dieter Nohlen, quien inicia con un trabajo sobre la Reforma Electoral en España, Catalunya y el modelo alemán, que cobra significativa relevancia en un momento en que se discute la realización de un plebiscito sobre la independencia catalana.

Le sigue el trabajo de José de Jesús Orozco Enríquez, Investigador del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, Presidente de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y ex Presidente de la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación de México, quien aporta un muy interesante y útil panorama sobre la jurisprudencia interamericana en materia electoral, a la luz de la tarea de la Comisión y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Continúa en el orden, el Trabajo de José Thomson, Director del Instituto Interamericano de Derechos Humanos con sede en San José de Costa Rica, adscripto a la Corte Interamericana de Derechos Humanos y también Director, en el mismo ámbito, del centro de Asesoría y Promoción Electoral (CAPEL), referido a un tema muy interesante y muy importante a los fines comparativos, cuál es el análisis de las reformas electorales en América Latina entre 1998 y 2014, tomando para ello en consideración, el importante aporte de datos de Latinobarómetro.

En cuarto lugar, hemos incluido en este número un aporte de Antonio Anselmo Martino, Profesor de Filosofía del derecho y especialista en Ciencia Política y en Derecho Informático en la Universidad de Pisa, Italia, y en la Universidad del Salvador de Argentina, quien toma una expresión muy difundida por Zygmunt Bauman, para dar tratamiento a nuevas formas de participación política y en los procesos electorales. Se advierte en el trabajo la influencia que tuviera Norberto Bobbio en el autor quien también recurre a elementos de *rational choice* en un interesante análisis que incluye a las crisis de representación contemporáneas.

Cierra la lista de contribuciones (*the last but not least*) el muy valioso trabajo de Hernán R. Goncalves Figueiredo denominado “Principios Electorales”. El autor es el Secretario de Actuación Judicial de la Cámara Nacional Electoral. En tal carácter participa y ha participado como observador en misiones internacionales y ha intervenido en Conferencias sobre la materia.

Es egresado de la Maestría en Magistratura de la Universidad de Buenos Aires en donde obtuvo la calificación de “sobresaliente” por su trabajo que estudia y sistematiza la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación con la propia de la Cámara Nacional Electoral. El tribunal de tesis fue presidido por el Dr. Carlos S. Fayt y el Director fue el Dr. Christian Abritta. Los “Principios Electorales” que trata el trabajo se derivan de ese enjundioso estudio

preliminar y revisten una gran importancia teórica y práctica en aplicación del Derecho Electoral Argentino.

Finalmente, en la sección de novedades bibliográficas, se incluyen el “Tratado de Derecho Electoral comparado de América Latina” y el “Diálogo entre los Sistemas Europeo y Americano de Derechos Humanos”, comentados, respectivamente, por Alejandra Lázzaro y por Paula Soledad Suárez, ambas docentes calificadas en nuestra Facultad de Derecho y Funcionarias de la Justicia Nacional Electoral

De este modo, creemos que la edición que se nos encomendara coordinar reúne valiosos aportes teóricos comparados con visiones desde el Derecho y desde la Ciencia Política sin dejar de concentrarse en los aspectos liminares del derecho Electoral con rigor técnico de análisis, al tiempo en que actualiza las novedades sobre la materia.

Confiamos en que será de interés de los lectores y de especial provecho para los estudiosos.