Derecho electoral salvadoreño

Derecho electoral salvadoreño

Luis Mario Rodríguez Rodríguez
(Coordinador)

Derecho electoral salvadoreño

Luis Mario Rodríguez R.
Eduardo Cuéllar
Óscar Pineda
Louis Benavides
Eduardo Escobar
Germán Rivera
Luisa Solano
Mónica Tobar
Denisse Siliézar
Ruth López
Gabriela Santos

Hanns Seidel Stiftung
FUSADES
Fundación Salvadoreña para el Desarrollo Económico y Social
DEP
Estudios Políticos

Diseño de cubierta:
Luz de María Rodríguez Ruiz

Diagramación:
Yanira Lovo

Primera edición
Antiguo Cuscatlán, diciembre de 2020
500 ejemplares
Impreso en Talleres Gráficos UCA

Esta publicación fue financiada por Hanns Seidel Stiftung. El contenido de la misma es responsabilidad exclusiva de los autores y no refleja, necesariamente, la postura de las instituciones a las que representan.

Hanns Seidel Stiftung
Oficina para Centroamérica y el Caribe
Website: www.hss.de/ca
Email: ZAK@hss.de
@FHS.zak @fhs_ca @FHS_CA

© Luisa Solano, Luis Mario Rodríguez R., Eduardo Cuéllar
Óscar Pineda, Louis Benavides, Eduardo Escobar
Denisse Siliézar, Mónica Tobar, Ruth López
Germán Rivera, Gabriela Santos

ISBN: 978-99961-948-8-7
Hecho el depósito de Ley de acuerdo
con el Artículo 15 de la Ley del Libro
Impreso en El Salvador

Índice

Presentación **1**

Prólogo **5**
Daniel Zovatto

Introducción **9**

Aproximación al concepto de derecho electoral **17**
Luis Mario Rodríguez R.

Capítulo 1. Participación política de las mujeres **25**
Luisa Solano

Capítulo 2. El voto desde el exterior **75**
Mónica Tobar

Capítulo 3. Los organismos electorales **115**
Luis Mario Rodríguez R.

Capítulo 4. Las candidaturas electorales **169**
Eduardo Cuéllar

Capítulo 5. Los partidos políticos **213**
Óscar Pineda

Capítulo 6. Democracia interna en los partidos políticos 245
Denisse Siliézar y Eduardo Escobar

Capítulo 7. El financiamiento político 277
Eduardo Escobar y Denisse Siliézar

Capítulo 8. Candidaturas independientes 317
Louis Benavides

Capítulo 9. Campañas electorales 361
Gabriela Santos y Germán Rivera

Capítulo 10. El proceso electoral 413
Ruth López

Capítulo 11. Justicia Electoral 461
Eduardo Cuéllar

Biografías 517

Siglas

AC	Acción Ciudadana
ARENA	Alianza Republicana Nacionalista
AUPRIDES	Asociación de Universidades Privadas de El Salvador
CCR	Corte de Cuentas de la República
CD	Cambio Democrático
CE	Código Electoral
CEP	Centro de Estudios Políticos
CEPAL	Comisión Económica para América Latina y el Caribe
CI	Candidaturas independientes
CICIG	Comisión Internacional Contra la Impunidad de Guatemala
CNP	Candidaturas no partidarias
COENA	Consejo Ejecutivo Nacional
CRBV	Constitución de la República Bolivariana de Venezuela
CSJ	Corte Suprema de Justicia
DL	Decreto Legislativo
DO	Diario Oficial
DPCNP	Disposiciones para la Postulación de Candidaturas No Partidarias en las Elecciones Legislativas
DUI	Documento Único de Identidad
FMLN	Frente Farabundo Martí para la Liberación Nacional
FUSADES	Fundación Salvadoreña para el Desarrollo Económico y Social
GANA	Gran Alianza por la Unidad Nacional
GPM	Grupo Parlamentario de Mujeres

IAIP	Instituto de Acceso a la Información Pública
IDEA	Instituto Internacional para la Democracia y la Asistencia Electoral
IEJES	Instituto de Estudios Jurídicos de El Salvador
IFC	Índice de Fortaleza de la Cuota
IFE	Instituto Federal Electoral
IIDH	Instituto Interamericano de Derechos Humanos
IIJJ-UNAM	Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Autónoma de México
INE	Instituto Nacional Electoral
ISD	Iniciativa Social para la Democracia
ISDEMU	Instituto Salvadoreño para el Desarrollo de la Mujer
ITPP	Índice de Transparencia en Partidos Políticos
JED	Juntas Electorales Departamentales
JEM	Juntas Electorales Municipales
JEVEX	Junta Electoral de Voto desde el Exterior
JRV	Junta Receptora de Votos
JRVEX	Juntas Receptoras de Votos desde el Exterior
JVE	Junta de Vigilancia Electoral
LAIP	Ley de Acceso a la Información Pública
LEIV	Ley Especial Integral para una Vida Libre de Violencia para las Mujeres
LEVEX	Ley Especial para el Ejercicio del Voto desde el Exterior
LPP	Ley de Partidos Políticos
MDD	Mecanismos de Democracia Directa
MH	Ministerio de Hacienda

OEA	Organización de los Estados Americanos
OET	Organismos Electorales Temporales
PARLACEN	Parlamento Centroamericano
PARLATINO	Parlamento Latinoamericano
PCE	Plataforma Ciudadana Electoral
PDC	Partido Demócrata Cristiano
PEMEX	Petróleos Mexicanos
PERE	Padrón Electoral de Residentes en el Exterior
PNC	Partido de Concertación Nacional
PNUD	Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo
PRI	Partido Revolucionario Institucional
REL	Registro Electoral
RLPP	Reglamento de la Ley de Partidos Políticos
RNPN	Registro Nacional de las Personas Naturales
SC	Sala de lo Constitucional
SERVEL	Servicio Electoral de Chile
TIC	Tecnología de la Información y Comunicación
TRACODA	Asociación Transparencia, Contraloría Social y Datos Abiertos
TSE	Tribunal Supremo Electoral
UDI	Unión Demócrata
UES	Universidad de El Salvador
UIP	Unión Interparlamentaria
UNAM	Universidad Nacional Autónoma de México

Presentación

Hanns Seidel Stiftung, una fundación política con sede en Múnich, Alemania, ha sido parte de la Cooperación Internacional Alemana por más de cinco décadas, realizando su trabajo en más de setenta países alrededor del mundo. Las naciones centroamericanas no han sido la excepción. La Fundación ha apoyado diversas iniciativas emprendidas en conjunto con sus contrapartes, a través de asesoramientos, capacitaciones, intercambio internacional e investigaciones académicas, con la finalidad de contribuir a mejorar el quehacer político en cada uno de los países.

En El Salvador, el objetivo del trabajo de Hanns Seidel Stiftung es impulsar el diálogo y debate sobre la realidad política, social y económica a nivel nacional, desde la idea de un Estado imparcial que busque la construcción

de sus decisiones a través del pluralismo democrático. Para lograr este objetivo, es necesario fortalecer la intervención ciudadana en la toma de decisiones, formando líderes que contribuyan al desarrollo sostenible de la democracia y la transparencia en la sociedad. Además, la Fundación busca impulsar procesos encaminados a la modernización de las instituciones electorales, a fin de fortalecer los mecanismos de participación ciudadana y de control institucional.

Para lograr una incidencia real en el ámbito político y democrático de El Salvador es necesario un mejor entendimiento de las instituciones electorales y sus procesos, con el fin de que esto coadyuve al fortalecimiento de la justicia electoral y los diversos elementos que la componen. Por lo anterior, la obra "Derecho electoral salvadoreño", impulsada por el Departamento de Estudios Políticos de la Fundación Salvadoreña para el Desarrollo Económico y Social y Hanns Seidel Stiftung, se constituye como un aporte fundamental para robustecer el sistema democrático salvadoreño.

La presente investigación aborda aspectos fundamentales del derecho electoral salvadoreño, el derecho a votar y a ser elegido en unas elecciones, en especial el de las mujeres salvadoreñas; el sistema electoral salvadoreño, que incluye los organismos, procedimientos, formas de las candidaturas y la jurisdicción electoral para resolver las controversias que se susciten; además, cuestiones de importancia que trascienden a los ciclos electorales, tales como el financiamiento de las campañas, la organización de los partidos políticos y sus procesos de democracia interna. Todas estas temáticas se constituyen como ejes fundamentales de una democracia pluralista y transparente.

La democracia es un proceso permanente que se construye día a día. Impulsar el fortalecimiento del sistema electoral, mediante la generación de conocimiento y el intercambio de ideas, brinda a la población oportunidades de aprendizaje y de inclusión en la toma de las decisiones trascendentales para el país. Es por eso que Hanns Seidel Stiftung considera fundamental el apoyo a los proyectos y de obras como la presente compilación.

Demian David Regehr
Representante Regional para Centroamérica y el Caribe
Hanns Seidel Stiftung

Prólogo a la primera edición

Daniel Zovatto

La demanda por más y mejor democracia se mantiene alta en muchos rincones del mundo. Al mismo tiempo, su calidad se deteriora aceleradamente, aumentan las amenazas que la acechan y la satisfacción con la misma cae a mínimos históricos. Pese a ello, la democracia conserva su resiliencia y continúa demostrando que, en términos comparados, ofrece mejores condiciones para el desarrollo sostenible que los regímenes híbridos y que los autoritarios. Estos son los mensajes principales que surgen del Informe sobre el estado global de la democracia (GSoD2019), elaborado por IDEA Internacional[1] y publicado a fines del año pasado, antes del inicio de la pandemia del COVID-19.

1 The Global State of Democracy 2019. Addressing the Ills, Reviving the Promise. Disponible en www.idea.int

Los efectos de la pandemia en lo político y en lo electoral son igualmente preocupantes. La mayoría de los países introdujo medidas extraordinarias (estados de emergencia, de excepción, etcétera) para confinar a la población. En varios casos estas medidas se aplicaron sin las garantías necesarias, provocando una concentración de poder en el Ejecutivo, en detrimento de los necesarios controles del Legislativo y del Judicial. En otros casos, observamos un debilitamiento del Estado de derecho y de los órganos de control. Entre otros efectos negativos, han ocurrido hechos de corrupción asociados a la pandemia.

Por esa y otras razones es tan relevante la publicación de esta obra. Marca un punto de partida en el estudio del derecho electoral salvadoreño en un momento en el que la democracia requiere del estricto cumplimiento de las normas que hacen posible su ejercicio. Por otro lado, la publicación se presenta en medio de la pandemia. Varios de los componentes más importantes del derecho electoral indudablemente se verán impactados por la influencia del COVID-19.

Los países de la región han hecho avances importantes en los protocolos sanitarios hoy necesarios para votar de manera segura. En el corto plazo, es posible que algunas de estas medidas tengan que incluirse en los cuerpos legales que regulan a los procesos electorales. La modernización de los mecanismos de votación, por citar un caso, abrió el debate sobre la extensión de la jornada electoral en dos días, la implementación del voto adelantado por correo, ya sea postal o a través de internet, el voto electrónico o incluso el voto domiciliario. El COVID-19 obligará a los Estados a verificar su legislación para introducir figuras que permitan a los electores ejercer su derecho al sufragio con la certeza que lo harán a través

de medios y en procesos electorales en los que se han tomado las medidas necesarias para prevenir los contagios.

Otro de los aspectos que es abordado en esta obra y que ya ha padecido la influencia de la pandemia es el de las campañas proselitistas. Los partidos y candidatos han debido abandonar los tradicionales mítines y los "puerta a puerta" y sustituirlos por un fuerte énfasis en la digitalización, lo que está creando brechas generacionales y entre los partidos que logran habituarse mejor al nuevo escenario. Por otro lado están las redes sociales, que si ya eran importantes antes, ahora con la pandemia van a tener un impacto aún mayor y los países con sus respectivas normativas tienen que estar preparados para enfrentar las *fake news* y las campañas de desinformación.

El efecto del Coronavirus en todos los ámbitos es inminente, particularmente en el de la democracia y dentro de este sistema, en la celebración de los comicios. El derecho electoral, como rama autónoma dentro de las ciencias jurídicas, debe acompañar este proceso evaluando las etapas del ciclo electoral, la influencia que tendrá la pandemia en cada una de estas y en el resto de elementos que será preciso analizar para atender un nuevo normal que posiblemente nos siga afectando durante algunos años más.

El libro "Derecho electoral salvadoreño" surge en una coyuntura en la que su trascendencia lo transforma en una herramienta para la revisión de las instituciones electorales existentes en El Salvador. A partir del exhaustivo examen que los autores han realizado en cada uno de los capítulos se facilitará el entendimiento de sus ventajas y se identificarán, con claridad, las reformas que deben incorporarse para garantizar la celebración de elecciones libres, honestas y, ahora, sustentablemente sanitarias.

Esta obra se convierte en un referente para la región centroamericana y, me atrevo a afirmar, que también lo es para varios países latinoamericanos, por la significación que implica el estudio que los respectivos actores deben emprender sobre sus propias reglas electorales para adaptar la legislación al contexto que vive el mundo en este nuevo siglo.

Daniel Zovatto
Director Regional para América Latina
y el Caribe de IDEA Internacional

Introducción

El derecho electoral, aunque no en forma institucionalizada, comienza a fijar raíces dentro de las ciencias jurídicas en El Salvador. Se trata de una rama autónoma del derecho, con sus propias fuentes y con el desarrollo cada vez más claro de su especialización. La legislación electoral, la jurisprudencia del Tribunal Supremo Electoral y la de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, su abordaje en algunas universidades del país aunque no todavía como asignatura obligatoria dentro del pensum de la carrera de Derecho, las investigaciones y el seguimiento de diversos centros de pensamiento sobre la reforma electoral, las etapas que conforman el ciclo electoral y las acciones para garantizar la integridad electoral, lo posicionan como un área de estudio del derecho en continua evolución.

La obra: "Derecho electoral salvadoreño" se decanta por el concepto amplio del derecho electoral pues abarca el tratamiento y la descripción de "aquellos aspectos organizativos y administrativos indispensables para que unas elecciones con sufragio universal sean realmente democráticas, es decir, libres y honestas" (Nohlen y Sabsay, 2019).

El Departamento de Estudios Políticos de la Fundación Salvadoreña para el Desarrollo Económico y Social (FUSADES) y la cooperación alemana, a través de Hanns Seidel Stiftung, acordaron la publicación de una investigación que incluye, en orden a la importancia del derecho a elegir y a ser electo de determinados segmentos de la población y en base a los participantes en la contienda electoral y al desarrollo del ciclo electoral, los temas relacionados con el derecho al sufragio activo y pasivo, particularmente vinculados con la representación política de las mujeres y el voto desde el exterior, los organismos electorales, las candidaturas electorales, los partidos políticos, la democracia interna, el financiamiento político, las candidaturas independientes, la campaña electoral, el proceso electoral y la justicia electoral. En cada uno de los capítulos se incluye el marco teórico, la legislación aplicable, el abordaje comparado en otros sistemas y las oportunidades de reforma.

Con esta finalidad los cooperantes convocaron a once destacados autores de reconocidas credenciales en el ámbito de los estudios electorales y más específicamente en el del estudio de las instituciones que conforman al derecho electoral. Se trata de investigadores de prestigiosos centros de pensamiento, funcionarios y exfuncionarios del Tribunal Supremo Electoral y promotores de reformas electorales.

Este esfuerzo colectivo persigue promover el interés por el derecho electoral entre la comunidad jurídica, facultades de derecho, autoridades electorales y judiciales, politólogos, académicos e interesados en la materia electoral. Se trata de la primera obra de su tipo en la que se describe ampliamente el estado de la legislación electoral, su evolución desde la firma del Acuerdo de Paz (1992) y una posible agenda de reformas que vendrían a mejorar los procesos, la transparencia y la integridad de las elecciones.

El primer capítulo se refiere a la representación política de las mujeres. La autora reconoce que en este ámbito existe una deuda en los sistemas democráticos. La presencia femenina en cargos de elección popular, ya sea en los parlamentos, gobiernos locales o en la presidencia, mantiene un estatus deficitario en relación a los puestos que obtienen los hombres. La brecha entre ambos segmentos responde a una desigualdad histórica en donde el rol de la mujer se ubica fuera de la esfera pública. Factores culturales, sociales, económicos e institucionales han condicionado el involucramiento de la mujer en la política partidaria y han reproducido ese patrón en las siguientes generaciones. La adopción de una normativa incluyente y mecanismos de acción afirmativa son herramientas eficaces para contrarrestar las barreras que siguen profundizado las diferencias de género.

El desarrollo del voto desde el exterior ocupa el segundo capítulo de la obra. En El Salvador, la discusión de la normativa para regular el ejercicio de este derecho ha cobrado importancia en los últimos años. Diferentes decisiones judiciales habilitaron la posibilidad para que las personas radicadas en otros países voten en los comicios presidenciales. Posteriormente esta

opción se amplió a las elecciones legislativas y municipales. Si bien, la experiencia del país en la aplicación del voto desde el extranjero se limita a la elección de presidente y vicepresidente, es necesario analizar los resultados de este ejercicio de cara a su eventual ampliación a la elección de diputados y concejos municipales.

En el tercer capítulo el autor describe la naturaleza, integración, obligaciones y atribuciones de los organismos electorales salvadoreños. Veintiocho años después de su creación, si bien existen muy pocos y excepcionales cuestionamientos acerca de la organización de los eventos electorales por parte del Tribunal Supremo Electoral, la percepción es muy diferente en cuanto a las funciones jurisdiccionales atribuidas al organismo electoral. Diferentes actores han señalado la necesidad de separar las funciones administrativas de las jurisdiccionales, de tal forma que se garantice una justicia electoral independiente. Del mismo modo, se ha propuesto revisar el mecanismo de elección de los magistrados con el fin de lograr un funcionamiento eficaz y transparente de la autoridad. La profesionalización de empleados y funcionarios electorales es otra de las reformas que contribuirían a su modernización.

Las candidaturas electorales ocupan el cuarto capítulo. El autor afirma que la candidatura es la herramienta por medio de la que cualquier ciudadano o ciudadana puede llegar a ejercer el poder público en un Estado, en los diversos niveles. Es decir, que se trata del mecanismo por el que una persona puede acceder a un cargo que le permite implementar sus decisiones frente a la totalidad de los habitantes del territorio que lo elije, dentro de los márgenes del ordenamiento jurídico y con respeto a los principios democráticos y a los derechos humanos, por supuesto.

Además del desarrollo legal, tanto la jurisprudencia electoral como la constitucional han ido perfilando algunos criterios sobre el cumplimiento de los requisitos de los distintos tipos de candidaturas para cargos de elección popular, así como de sus formas.

La obra reserva un espacio relevante para el estudio de los partidos políticos. El propósito del quinto capítulo es explorar y explicar la normativa jurídica que configura a las organizaciones partidarias, tal como se encuentra vigente en la actualidad. Aunque existen trabajos previos sobre la materia, la regulación de los partidos ha recibido variadas transformaciones impulsadas principalmente por la jurisprudencia constitucional y luego, en algunos casos, reflejada en la legislación. El estudio parte de la concepción que conceptualiza a los partidos como instrumentos o herramientas para la democracia y no fines en sí mismos, pues es de ese modo que los concibe la Constitución.

En el siguiente capítulo los autores encaran el complicado tema de la democracia interna en los partidos políticos. Suele justificarse la falta de elecciones internas en los partidos por la necesidad de mantener la unidad partidaria evitando conflictos que deriven en divisiones. Pese a que esta preocupación es aceptable, lo que subyace es la normal resistencia a democratizar el poder. Surge de nuevo el dilema sobre cómo construir y desarrollar una democracia si los partidos políticos, como una de las instituciones principales del sistema, no tienen una real vivencia democrática en su interior. No hay duda que las fricciones que provocan estos mecanismos de elección muestran el bajo nivel de cultura democrática de los partidos y su poca capacidad de manejar las diferencias internas.

En el capítulo séptimo se expone el estado del financiamiento político y la normativa que lo regula en El Salvador. Los autores sostienen que el deficiente sistema de financiamiento de la política, caracterizado por la falta de regulación en la materia y el nulo control, significó un financiamiento ilegal de las campañas y posibilitó la ocurrencia de actos de corrupción. Lo anterior refleja la importancia de contar con legislación robusta y autoridades de control eficientes para impedir que ingrese dinero ilícito a los institutos políticos. La falta de auditoría interna en los institutos políticos y la toma de decisiones en una estructura organizacional de tipo vertical, dificultó a los partidos adaptarse a las nuevas exigencias en materia de financiamiento. Este cambio implicó un proceso de aprendizaje y de ajuste institucional. De hecho, la ley otorgó a los partidos un plazo de adecuación de sus estatutos e institucionalidad, debido a que se trata de estructuras políticas longevas que nunca habían enfrentado este tipo de requerimientos legales.

Las candidaturas independientes (no partidarias como las denomina la legislación salvadoreña) se describen en el capítulo octavo. El autor se refiere al papel protagónico de la Sala de lo Constitucional en la instauración de este tipo de candidaturas dentro del sistema electoral salvadoreño. La Sala utilizó el control de constitucionalidad de las normas para transformar algunos elementos del sistema electoral mediante la realización de una nueva interpretación del texto contenido en el artículo 85 inciso 2° de la Constitución, adhiriendo a él un nuevo contenido de la citada disposición, es decir una nueva regla constitucional que antes era inexistente. Tal como se verá en este capítulo, las candidaturas no partidarias son uno de los elementos transformados y transformadores del sistema electoral, novedad que como se analizará aún sufre de vicisitudes para su acoplamiento con los demás elementos del sistema.

En el noveno capítulo se atiende el tema de las campañas electorales. Los autores advierten que la finalidad de la campaña en tiempos electorales es movilizar el voto, por lo que se vuelve imprescindible entender las implicancias más importantes en este tema, así como aspectos regulatorios que deben ser mejorados para asegurar condiciones de equidad en las contiendas electorales. Aun cuando se han dado pasos importantes en la materia, falta una regulación más eficiente e integral que incluya a las candidaturas, establezca límites, facilite el uso de espacios públicos, reconozca sanciones electorales y no solo las pecuniarias, entre otras.

Uno de los temas medulares de esta obra es el del proceso electoral. Su exposición se encuentra en el capítulo décimo. La autora afirma que planificar, organizar y celebrar procesos electorales conlleva garantizar transparencia y condiciones de participación y equidad en toda la contienda. Por ende, requiere de un análisis holístico, que permita comprenderlo como el todo y, a la vez, como cada una de sus partes de manera autónoma, para lograr su estudio integral. El órgano administrador de las elecciones, es decir, el Tribunal Supremo Electoral tiene que brindar todas las garantías necesarias para asegurar la transparencia del proceso, del evento y de los resultados de la elección, de lo contrario tendría que enfrentarse a las acciones de control electoral promovidas por los contendientes –partidos políticos y candidaturas no partidarias–, la ciudadanía, así como al control constitucional de sus actos.

El libro concluye con el análisis de la justicia electoral y los mecanismos de impugnación en esta materia. El autor retoma algunos de los parámetros incluidos en las profusas lecciones sobre el tema incluidas en diversas obras del tratadista mexicano José de Jesús Orozco, para describir y ubicar el modelo salvadoreño de justicia electoral y, segundo, centrarse en los

diversos mecanismos de impugnación que corresponden a esta categoría en la normativa local. Dado el enfoque de este libro, se ha procurado aportar detalles sobre el funcionamiento, criterios jurisprudenciales y efectos de los recursos electorales salvadoreños, es decir, traer a cuenta aspectos que probablemente no han sido estudiados todavía dentro o fuera del país.

Las instituciones responsables de esta publicación esperan contribuir con la formación de la ciudadanía en un ámbito fundamental para la preservación de la democracia y del sistema político: el ejercicio del derecho al sufragio a través de procesos en los que prevalezca la integridad electoral.

San Salvador, diciembre de 2020.

Luis Mario Rodríguez R.
Director del Departamento de Estudios Políticos de FUSADES

Una breve aproximación al concepto de derecho electoral

Luis Mario Rodríguez R.

Podría decirse que el derecho electoral no tiene otro objeto que establecer las reglas estructurales básicas de la democracia (Aragón Reyes y Matia Portilla, 2019). Se trata de un conjunto de normas y principios que garantizan a los ciudadanos el derecho de elegir a sus representantes y el de participar como candidatos y ser electos en comicios transparentes, periódicos y equitativos, organizados por autoridades electorales autónomas, libres, imparciales y especializadas, en los que se protege la regularidad de la elección, la legitimidad de los resultados y se admite la posibilidad de revisar su veracidad.

La doctrina distingue entre un concepto amplio y uno restringido del derecho electoral. En el primero se atiende a las disposiciones constitucionales, de la legislación secundaria, reglamentarias y al conjunto de la jurisprudencia en la materia, que regulan las diferentes etapas del ciclo electoral y que promueven la celebración de elecciones democráticas, es decir, libres y honestas. Este concepto abarca, en resumen, todas las regulaciones jurídico – positivas y todas las convenciones del proceso electoral, desde el sufragio hasta el escrutinio, la verificación de la elección y la publicación del resultado. El derecho electoral es, en este caso, el conjunto de normas jurídicas que regulan la elección de los órganos representativos (Nohlen, 2019).

En el concepto restringido el énfasis se encuentra en las reglas que salvaguardan la titularidad y el ejercicio del derecho del sufragio activo y pasivo (la posibilidad de elegir y de ser electo). Este concepto estricto concretiza el derecho de sufragio y se limita, en su contenido, a establecer las condiciones jurídicas de la participación de las personas en la elección y de la configuración de este derecho de participación. El derecho electoral en el sentido estricto señala, en concreto, quién es elector y quién es elegible, y trata de determinar, además, si el derecho de sufragio es o no universal, igual, directo y secreto (Nohlen, 2019).

La importancia de la universalización del sufragio, en el contexto del desarrollo de la democracia, en efecto era mucho más importante que los demás aspectos organizativos y administrativos de las elecciones (Nohlen y Sabsay, 2019). Sin embargo, la falta de independencia de los organismos y autoridades que tenían a su cargo la organización de los comicios impedía la celebración de elecciones limpias y, en consecuencia, los electores, no obstante su derecho a votar, se veían impedidos de influir en la elección

de sus representantes porque su voluntad, expresada en las urnas, no era atendida. 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 (Aragón Reyes y Matia Portilla, 2019).

Sobre la base de esas consideraciones se ha desarrollado hoy el derecho electoral en todos los países democráticos, de tal manera que se ha formado un derecho electoral común que obedece a unos mismos principios: 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 (Aragón Reyes y Matia Portilla, 2019).

En relación al carácter autónomo de la disciplina, la existencia de legislación electoral, los precedentes en el ámbito de la justicia electoral, la terminología, usos y costumbres, lo mismo que su incorporación a los programas de estudio en universidades y centros especializados y las referencias que le son propias por no encontrarse su significado en otros cuerpos legales, diccionarios o bibliografía jurídica, la convierten en una rama de las ciencias jurídicas con emancipación de otras áreas como el derecho constitucional o el administrativo.

El derecho electoral es autónomo, porque existe legislación especializada -criterio legislativo-; porque se han instituido tribunales electorales especializados -criterio jurisdiccional-; porque, aun cuando escasa todavía, existe literatura jurídica especializada en la materia -criterio científico, y

porque en las instituciones educativas donde se imparte la profesión jurídica, existen asignaturas especializadas sobre el tema. Finalmente porque el derecho electoral ha estructurado su propio lenguaje científico; el significado de las voces usadas no puede buscarse con éxito en los diccionarios de consulta ordinaria, sino únicamente en los especializados en esta rama del conocimiento (Galván Rivera, 1993).

En América Latina hay una mayor tendencia a otorgar autonomía conceptual y funcional al derecho electoral. Los factores que han incidido en esta inclinación son el carácter mismo de los organismos electorales en la región, por tratarse de instancias permanentes, especializadas y autónomas, y con mandatos que, en general, rebasan el ámbito estricto de la administración y la justicia electoral, así como la existencia generalizada de legislación especial para regular temas electorales (Thompson y Aquino, 2018).

La autonomía no limita la relación del derecho electoral con otras ramas del derecho. De hecho, Thompson y Aquino (2018) relativizan su autonomía porque, aunque posee características propias que le otorgan especificidad, el derecho electoral se entiende en este supuesto como una rama del derecho público, ya que regula actividades relativas a la determinación (por vía de legitimación y proclamación de autoridades) y actuación de autoridades (electorales propiamente, partidos políticos e instancias relacionadas) y cuerpos (unipersonales o colegiados) estatales y a la atribución de derechos y la exigencia de deberes a individuos, en general, a partir de su condición de ciudadanos.

Por otro lado, existe un estrecha relación con el derecho constitucional, porque en la Ley Fundamental se determinan las bases de las instituciones

que luego son desarrolladas en los cuerpos normativos que integran el derecho electoral. Una premisa fundamental consiste en la necesidad de concordancia entre el derecho constitucional y el derecho electoral. Es decir, el derecho electoral no tiene que contradecir el texto constitucional en el desarrollo de sus contenidos. En cuanto a la relación con las restantes ramas se tratará siempre de un nexo que le servirá al derecho electoral como instrumento para regular aquellas cuestiones que por su semejanza deban ser reguladas por normas propias de la otra rama considerada, con arreglos a las particularidades que él presente (Nohlen y Sabsay, 2019).

El derecho electoral también tiene relación con otras áreas de las ciencias sociales. El concepto amplio de la disciplina abarca aspectos como el de la participación electoral, la representación de ciertos segmentos, los sistemas electorales y el sistema político, ámbitos propios de la ciencia política. Por su orientación sistemática, la ciencia política es capaz también de considerar el contexto, es decir, el sistema político en el cual deben operar los instrumentos técnicos y evaluar las consecuencias que estos conllevan ya sea respecto al funcionamiento y la eficacia del sistema político o a los intereses particulares, por ejemplo, aquellos de los partidos. No es casual que el ámbito de los sistemas electorales, parte integral del derecho electoral, se haya desarrollado como un ámbito privilegiado de la ciencia política (Nohlen, 2004).

Otro aspecto medular del derecho electoral es el de sus fuentes. Dentro de su contenido tenemos disposiciones constitucionales y legales, instrucciones y reglamentos, jurisprudencia gubernativa y contenciosa, usos y costumbres de transcendencia jurídica; pero tenemos también fines y causas; inducciones y deducciones; análisis y críticas; comparaciones, comprobaciones y síntesis (Santos Jiménez, 1946).

La fuente primaria es la Constitución porque en ella se suele sentar las bases del régimen para la determinación de autoridades y la conformación de los organismos electorales. Con frecuencia existe una ley o código electoral, legislación especial sobre partidos políticos. De acuerdo con una visión integral de la materia electoral como marco de ejercicio de los derechos políticos, los tratados internacionales de derechos humanos son también fuente del derecho electoral. Al respecto establecen un gran número de contenidos relativos al sufragio y su utilización como elemento insustituible para la designación de los gobernantes en el marco de un sistema democrático de gobierno. La Convención Americana sobre Derechos Humanos -más conocida como Pacto de San José de Costa Rica- constituye el instrumento internacional más importante para América Latina en su materia (Tompsom y Aquino, 2018; y Nohlen y Sabsay, 2019).

En el campo de la jurisprudencia electoral, nacional como interamericana, la tutela judicial efectiva se ha expresado a través de las nuevas técnicas de interpretación jurídica de matriz constitucional, tales como la ponderación, el efecto erradicación o el principio pro persona, que se han constituido en los fundamentos de los amparos electorales y otras disposiciones tendentes a garantizar el sufragio activo y pasivo de las personas, así como la democracia intrapartidaria (Thompson y Aquino, 2018). El caso salvadoreño y el largo catálogo de resoluciones de la Sala de lo Constitucional representan un ejemplo en este sentido que hasta 2012 se compiló en un catálogo de sentencias sobre derechos políticos no obstante la producción jurisprudencial hasta años recientes (Sala de lo Constitucional, 2012).

El derecho electoral cumple una doble función. No es solo una técnica jurídica al servicio de la democracia, un instrumento, pues, de garantía; también desempeña, y ese es su otro carácter, una función legitimadora, ya que la democracia se afianza precisamente gracias al funcionamiento de los procesos electorales (Aragón Reyes, 1993). También se debe tener en cuenta la función cívica que cumple el derecho electoral, en la medida en que se constituye en una valiosa herramienta de educación ciudadana. El conocimiento de los diferentes capítulos que lo integran trae aparejada la observación de muchos de los momentos cruciales de la vida política dentro de un marco pluralista (Nohlen y Sabsay, 2019).

Finalizamos esta breve aproximación que intenta orientar al lector sobre el concepto, funciones y fuentes del derecho electoral, auxiliándonos de la obra: "Derecho electoral latinoamericano. Un enfoque comparativo", en el que sus compiladores, citando a Aragón Reyes, sostienen que:

"Solo merece el nombre de derecho electoral aquel que, basándose en el sufragio universal, igual, libre, directo y secreto, garantiza la libre competencia y la igualdad de oportunidades en la contienda electoral, así como la fiabilidad de los resultados producidos en las votaciones" (Aragón Reyes, 1993).

Bibliografía

Aragón Reyes, M. y Matia Portilla, F.J. (2019), "Derecho electoral: sufragio activo y pasivo", en Nohlen, Valdés y Zovatto (2019), "Derecho electoral latinoamericano. Un enfoque comparativo", 1ª ed., México: FCE, UNAM, IIJ, INE, IDEA Internacional.

Aragón Reyes, M. (1993), "Discurso de apertura". En Tendencias contemporáneas de derecho electoral del mundo, México: UNAM.

Galvan Rivera, F. (1993), "El principio de legalidad en materia electoral. En Tendencias contemporáneas del derecho electoral del mundo, México: UNAM.

Nohlen, D. (2004), "Sistemas electorales y partidos políticos", 3ª ed. México: FCE.

Nohlen, D. (2019), "Derecho electoral – primera acepción", en Diccionario Electoral, Vol. 1, San José: IIDH.

Nohlen, D. y Sabsay, D. (2019), "Derecho electoral", en Nohlen, Valdés y Zovatto (2019), "Derecho electoral latinoamericano. Un enfoque comparativo", 1ª ed., México: FCE, UNAM, IIJ, INE, IDEA Internacional.

Santos Jiménez, R. (1946), "Tratado de derecho electoral", La Habana, Lex.

Sala de lo Constitucional (2012), "Sentencias sobre derechos políticos", Corte Suprema de Justicia, El Salvador.

Thompson, J. y Aquino J.A. (2018), "Derecho electoral – segunda acepción", en Diccionario Electoral, Vol. 1, San José: IIDH.

Capítulo 1. Participación política de las mujeres

Luisa Solano

Introducción

La poca participación de las mujeres en la política representa una deuda de los sistemas democráticos. La presencia femenina en cargos de elección popular, ya sea en los parlamentos, gobiernos locales o en la presidencia, mantiene un estatus deficitario en relación a los puestos que obtienen los hombres. La brecha entre ambos segmentos responde a una desigualdad histórica en donde el rol de la mujer se ubica fuera de la esfera pública. Factores culturales, sociales, económicos e institucionales han condicionado el involucramiento de la mujer en la política partidaria y han reproducido ese patrón en las siguientes generaciones. La adopción de una normativa incluyente y mecanismos de acción afirmativa

son herramientas eficaces para contrarrestar las barreras que siguen profundizado las diferencias de género.

En América Latina, la existencia de mujeres en los parlamentos presenta mejoras sustanciales. De acuerdo a datos de la Unión Interparlamentaria (UIP) y ONU Mujeres, para 2020 la representación femenina parlamentaria alcanzó un promedio global del 24.9% y del 31.3% para las Américas (UIP y ONU Mujeres, 2020). Según el Observatorio de Igualdad de Género de la Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL), para 2019, el 31.6% de los órganos legislativos latinoamericanos estaba integrado por mujeres (CEPAL, 2019) un crecimiento de 18.3 puntos porcentuales respecto al año 2000. Cuba, Bolivia, México, Nicaragua y Costa Rica destacan al ubicarse entre los primeros 15 puestos a nivel mundial del ranking de UIP y ONU Mujeres, con porcentajes de representación arriba del 45%.

La evolución positiva de la representación descriptiva[1] parlamentaria de las mujeres puede estar relacionada con el establecimiento de cuotas de género, reformas constitucionales en favor de la paridad y un sistema electoral con una combinación de elementos favorables para impulsar la participación femenina (Freidenberg, 2017). Las cuotas de género consisten en el establecimiento de una meta numérica que por ley estipule el porcentaje de participación de mujeres que deben ser incluidas como aspirantes dentro una lista para cargos de elección popular o que aseguren un determinado número de escaños para el género femenino. El objetivo es equiparar las oportunidades de acceder a puestos públicos para las mujeres, por tanto, se parte del hecho que existe una desigualdad en las condiciones de origen (Soto, 2009). Las cuotas de género se caracterizan por dos elementos: 1) les quitan el poder a los partidos políticos de decidir

1 Se refiere al número de mujeres que acceden a un cargo de poder.

que ciudadanos pueden o no pueden ser candidatos; y 2) son la vía más rápida para acelerar la representación femenina dentro de los puestos del gobierno.

Es importante señalar que la mera aprobación de cuotas de género no implica un cambio absoluto en las condiciones bajo las que las mujeres se involucran en la política. Su éxito está relacionado con otros factores como el diseño del sistema electoral y el contexto político de cada país. Sin embargo, las cuotas se han convertido en un punto de partida para lograr la equidad. También es un reconocimiento social de las desigualdades existentes y la aceptación de una responsabilidad colectiva, del Estado y los individuos, por desarrollar plenamente los derechos de las mujeres de participar en la vida política y en la toma de decisiones (Ríos, 2006).

En los gobiernos locales, si bien se registra un aumento en la participación de las mujeres, la evolución no ha seguido el mismo ritmo. En el año 2000, el promedio para América Latina de alcaldesas era del 5.6%. Para 2018 el 15.5% de municipios eran gobernados por mujeres, lo que representa un incremento de 10 puntos porcentuales. Respecto a las concejalas electas, el patrón de cambio se asemeja más al de las elecciones legislativas: se pasó de un 17.9% en el año 2000 al 29.6% en 2018 (CEPAL, 2018). Nicaragua y Cuba, son los únicos países de la región que muestran un porcentaje de alcaldesas arriba del 40%. Al referirnos a las concejalas destacan Nicaragua, México, Costa Rica, Bolivia y Belice.

A pesar que los municipios constituyen una unidad de gobierno más cercana al ciudadano y que involucra la toma de decisiones para la resolución de problemas cotidianos, las mujeres aún no alcanzan la capacidad de representación de los hombres. Los gobiernos locales carecen de pluralidad en términos de perspectiva de género, al ser

liderados en su gran mayoría por alcaldes. Esta subrepresentación plantea un reto en la construcción de municipios incluyentes y con igualdad de condiciones (Massolo, 2007).

Finalmente, la más alta magistratura del país ha sido ocupada por 11 mujeres en la historia reciente de América Latina (Strategia Electoral, 2018). Argentina, Bolivia, Guyana, Nicaragua, Ecuador, Panamá, Costa Rica, Brasil y Chile han sido liderados por una mujer en uno o más períodos en la presidencia del país. La conjunción del ejercicio del poder de Michelle Bachelet en Chile, Cristina Fernández de Kirchner en Argentina, Laura Chinchilla en Costa Rica y Dilma Rousseff en Brasil, representó una época de esperanza para el liderazgo femenino en la región. Este panorama cambió drásticamente a partir de 2018, con la finalización del gobierno de Michelle Bachelet con ninguna mujer como jefa de Estado. La elección de Jeanine Áñez como presidenta interina de Bolivia en noviembre de 2019 hizo que América Latina tuviese al menos una mujer en el más alto cargo público.

Para enero de 2020, en el mundo 20 mujeres eran jefas de Estado o jefas de gobierno de un total de 193 países. La elección de presidentas sigue siendo mínima a nivel global. La pandemia por COVID-19 ha demostrado la capacidad de liderazgo de las mujeres en la gestión y contención de esta crisis, sin embargo, aún existen obstáculos y resistencias para reconocer la capacidad de las mujeres (Jarriel, 2020).

El patrón descrito para América Latina se replica en El Salvador. El país presenta avances en el campo legislativo, retos a nivel municipal y deudas en la carrera por la presidencia. El trabajo realizado si bien ha ido abriendo camino para incrementar la inclusión de la mujer en la política, no ha sido suficiente para lograr una participación equitativa.

El presente capítulo documenta la representación femenina dentro de la Asamblea Legislativa y en los gobiernos locales. En la primera sección se describen, a nivel conceptual, las principales herramientas a favor de más espacios para las mujeres en política. En un segundo apartado se aborda la evolución de la legislación en este campo. Como tercer punto se describe la cuota de género vigente en El Salvador y los principales resultados de los avances de la incorporación de más mujeres en los cargos de elección popular. La cuarta parte aborda las barreras de exclusión a las que se enfrentan las mujeres y se incluye un análisis de experiencias comparadas. Finalmente se cierra con algunas oportunidades de reforma y conclusiones.

Conceptualización de las acciones a favor de la participación de la mujer en política

La identificación de las desigualdades de género trae implícita la búsqueda de respuestas para minimizar o eliminar estas brechas. En este sentido, es importante entender cuáles mecanismos se han utilizado para fomentar una mayor participación de la mujer, específicamente dentro de la vida política.

Las acciones afirmativas son medidas destinadas a superar la discriminación de algún grupo poblacional. Bajo esta lógica se establece una preferencia específica hacia el sector excluido. Un ejemplo de estos mecanismos son las cuotas de género a través de las cuales se fija un porcentaje mínimo de participación de mujeres en los cargos de elección popular. Las cuotas de género son "medidas orientadas a incrementar el número de candidaturas de mujeres en las instituciones de representación" (Freidenberg, 2017, p. 4). Hay un componente de obligatoriedad en la inclusión de las mujeres en los procesos electorales, ya sea como candidatas dentro de las listas o en los resultados como funcionarias electas. La

medida es de carácter transitorio "puesto que supone una vigencia sujeta a la superación de los obstáculos que impiden una adecuada participación de las mujeres en los espacios de toma de decisiones, de poder público y de representación política" (Bareiro, 2017, p. 228).

El diseño de la cuota de género también es de vital importancia al momento de buscar la efectividad en su aplicación. Hay cinco elementos a considerar al momento de definir dicho mecanismo: el tamaño (es decir la proporción de cargos que se debe incluir); si introduce o no mandato de posición (obligación de ubicar a las mujeres en posiciones y circunscripciones ganadoras); la sanción por el incumplimiento (administrativas como la no inscripción de las candidaturas del partido o económicas como el pago de multas); el alcance (si se aplica de forma integral a candidaturas propietarias y suplentes o de forma diferenciada); la válvula de escape que incluye situaciones excepcionales en las que se autoriza la no aplicación de la regla, por ejemplo la celebración de elecciones internas (Caminotti, 2016).

A partir de las consideraciones anteriores Caminotti y Freidenberg (2016) propusieron la creación del índice de fortaleza de la cuota (IFC) compuesto por cinco variables: i) tamaño de la cuota; ii) mandato de posición; iii) *enforcement*; iv) alcance; v) válvula de escape. Estas variables se miden en un rango que va de 0 a 1, y donde 0 no contribuye a la elección de mujeres y 1 favorece las posibilidades de acceder a cargos de elección. El cuadro 1 muestra la cuantificación de las dimensiones e indicadores del IFC.

Cuadro 1. Cuantificación del Índice de Fortaleza de la Cuota

Dimensiones e indicadores	Categorización	Medición
Tamaño	Mínimo (hasta 30%) Intermedio (31% a 40%) Paritario (50%)	0 0.5 1
Mandato de posición	Ausente Débil: posibilidad de ubicar mujeres en últimos lugares y/o en distritos perdedores. Fuerte: requisito de incorporar mujeres en candidaturas "efectivas".	0 0.5 1
Enforcement[2]	Ausente Débil: mecanismos que penalizan al partido, pero compite. Fuerte: partidos no pueden participar de la elección si no cumplen.	0 0.5 1
Alcance	Restringido: candidaturas propietarias Amplio: fórmula completa	0 1
Válvula de escape	Presentes: hay situaciones donde es posible no aplicar la normativa y/o algunas candidaturas están exentas. Ausente: no hay excepciones	0 1

Fuente: Caminotti, M. y Freidenberg, Flavia. (2016). Federalismo electoral, fortaleza de las cuotas de género y representación política de las mujeres en los ámbitos subnacionales en Argentina y México. *Revista Mexicana de Ciencias Políticas y Sociales*, 121-144.

La teoría también ha demostrado que la efectividad de la cuota depende del sistema electoral en el que se aplique. Hay algunas combinaciones de elementos del sistema que resultan más beneficiosas para que, en conjunto con la cuota de género, incrementen las posibilidades de elección de más mujeres. Un sistema electoral de representación proporcional con circunscripciones electorales grandes y listas cerradas y bloqueadas más una cuota de género con mandato de posición claro, sin excepciones y con sanciones fuertes se convierte en un escenario favorable para una mayor

2 Se entiende como enforcement la capacidad de aplicar y hacer cumplir la cuota.

representación de las mujeres (Freidenberg, 2017). Con esta composición se respeta el orden jerárquico establecido en la lista del partido y las mujeres tienen asegurado un piso de representación, independientemente de los patrones culturales que podrían limitar la disposición del elector de escoger mujeres y de factores como el acceso a recursos que suele ser una barrera de participación.

La cuota también puede aplicarse a otras combinaciones de elementos del sistema electoral, sin embargo, su impacto positivo en pro de una mayor participación de la mujer en la política puede verse limitado. Las circunscripciones pequeñas tienen un menor número de cargos a elegir por tanto disminuyen las posibilidades de elección para las mujeres. Por su lado, un sistema de listas cerradas y desbloqueadas, en donde el votante puede cambiar el orden de los aspirantes, o de listas abiertas, en las que se pueden elegir candidatos entre toda la oferta partidaria, eliminan las ventajas de los mandatos de posición.

Bajo esta estructura los escaños que cada partido político gana se asignan de acuerdo al número de marcas de preferencia y por tanto la ubicación de las candidatas no ejerce ninguna influencia. El voto preferente y las listas cerradas y desbloqueadas o abiertas y el voto combinado, no pueden asegurar un mínimo de participación de mujeres, aún con una ley de cuota. De acuerdo a Archenti (2017, p. 192):

> El requisito del mandato de posición opera de modo positivo en los sistemas electorales que adoptan el tipo de lista cerrada y bloqueada. A la inversa, en los lugares donde se aplican las listas abiertas o las listas desbloqueadas, el voto preferente actúa alterando el orden original y puede anular los efectos del mandato de posición.

Dentro de la evolución de las cuotas de género aparece un objetivo más amplio como la democracia paritaria. Esta se entiende no sólo como igualdad de acceso para hombres y mujeres a cargos electivos, sino también como igualdad en la designación. Este concepto tiene su origen en la primera cumbre europea "Mujeres en el Poder", celebrada en Atenas en 1992. Hace alusión a la exigencia de la paridad en la representación y gestión pública en concordancia con el hecho que las mujeres representan más de la mitad de la población (Barreiro, 2015). La paridad persigue una participación igualitaria entre hombres y mujeres. Por tanto, "más que un concepto cuantitativo, es la expresión de la redistribución del poder en tres ámbitos específicos: el mercado de trabajo, la toma de decisiones y la vida familiar" (Medina, 2010).

Para la CEPAL la democracia paritaria es un objetivo de desarrollo. Parte del hecho que en la región existe una participación desigual de las mujeres en la toma de decisiones. En el Consenso de Quito[3] (CEPAL, 2007) se establece que la paridad es:

> uno de los propulsores determinantes de la democracia, cuyo fin es alcanzar la igualdad en el ejercicio del poder, en la toma de decisiones, en los mecanismos de participación y representación social y política, y en las relaciones familiares al interior de los diversos tipos de familias, las relaciones sociales, económicas, políticas y culturales, y que constituye una meta para erradicar la exclusión estructural de las mujeres.

3 Firmado el 9 de agosto de 2007 y firmado por los gobiernos de los países participantes en la décima Conferencia Regional de la Mujer de América Latina y el Caribe.

A partir de ese momento surge un posicionamiento regional para impulsar la democracia paritaria. En 2016, ONU Mujeres y el Parlamento Latinoamericano (PARLATINO) presentaron una norma marco, en concordancia con la adopción de la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible y la inclusión del objetivo 5 relacionado con la igualdad de género como un derecho humano fundamental para "construir un mundo pacífico, próspero y sostenible" (ONU, 2015). La norma tiene como objetivo "orientar a los Estados miembros del PARLATINO en la adopción de medidas, institucionales y/o políticas, que promuevan y garanticen la consolidación gradual de la Democracia Paritaria (*sic*) como meta en la región". Promueve reformas en tres aspectos: un modelo de Estado inclusivo que asuma su responsabilidad con la igualdad de género; lograr la paridad en los tres poderes del Estado, el resto de instituciones gubernamentales y la sociedad en su conjunto; y una verdadera transformación de las dinámicas de poder y relación de los partidos políticos (ONU Mujeres y PARLATINO, 2016).

Paralelo al reconocimiento de los esfuerzos realizados por impulsar una participación de la mujer en la política descriptiva (cantidad) y sustantiva (igualdad de condiciones en el ejercicio del poder), también deben identificarse las barreras que enfrentan las mujeres al momento de hacer política. De acuerdo a Freidenberg existen tres elementos que las mujeres deben superar para participar: 1) elegirse a sí misma lo que se conoce como techos de cemento, es decir las barreras que las propias mujeres se autoimponen y que las hacen sentirse inseguras sobre su capacidad; 2) ser seleccionada por el partido, es decir superar los techos de cristal entendidos como las barreras partidarias ya sea de tipo normativo o cultural; 3) y ser elegida por el electorado, lo que implica superar los estereotipos de género en los cuales se ha clasificado la política como "una actividad de hombres" y romper los "techos de billetes", es decir conseguir los recursos para hacer campaña (Freidenberg, 2017).

El encadenamiento de estos conceptos permite entender la importancia en la búsqueda y aprobación de mecanismos que potencien la entrada de la mujer en la política y que superen los obstáculos impuestos. Estas acciones dan respuesta a un derecho humano que, por distintas razones, consciente o inconscientemente, ha sido vulnerado, el derecho a ejercer el sufragio pasivo, la capacidad de ser electo en igualdad de condiciones. La construcción de un sistema democrático parte de la incorporación, respeto y tolerancia a grupos que han sido excluidos. La pluralidad de pensamiento, ideas y perspectivas se refleja en la representación y en la participación de distintos grupos, lo cual favorece una cultura de paz y cohesión social sostenible a lo largo del tiempo.

El Salvador y su camino normativo hacia la democracia paritaria

La Constitución de la República establece en su artículo 3 que todas las personas son iguales ante la ley y que para el goce de los derechos civiles no podrán establecerse restricciones que se basen en diferencias de nacionalidad, raza, sexo o religión. El texto permite interpretar la prohibición como cualquier tipo de discriminación y da la pauta para la búsqueda y el establecimiento de relaciones iguales entre hombres y mujeres. Por tanto, el goce de los derechos humanos debe darse bajo entornos de equidad y justicia para ambos géneros. Sin embargo, las estadísticas revelan una realidad distinta.

En tal sentido, en 1996 a través de un decreto legislativo nace el Instituto Salvadoreño para el Desarrollo de la Mujer (ISDEMU) con el objeto de promover el desarrollo integral de la mujer. Con esta institución se busca crear una especie de tutela que vele por la integración de la mujer en la vida pública y privada. Durante el mismo año de creación del ISDEMU se aprobó la Ley Contra la Violencia Intrafamiliar que establece los mecanismos

adecuados para prevenir, sancionar y erradicar este flagelo. Si bien la regulación no es específica para el género femenino, históricamente han sido las mujeres, en su mayoría, las víctimas de la violencia intrafamiliar.

Este primer momento inicia la regulación en favor de las mujeres. Después de varios años de vacío legislativo, inicia una segunda parte de producción normativa, a partir del año 2010, con el fin de impulsar y mejorar la participación de la mujer en el ámbito público y privado (ver cuadro 2).

Las "Disposiciones para evitar toda forma de discriminación en la administración pública, por razones de identidad de género y/o de orientación sexual" están contenidas en un Decreto Ejecutivo y tienen por objeto prohibir dentro de todas las instancias y organismos públicos toda forma de discriminación, directa o indirecta, por razón de identidad de género y/o de orientación sexual. El órgano ejecutivo también elaboró una Política Nacional de las Mujeres para procurar que tanto los hombres como las mujeres tengan un trato digno en igualdad de respeto y protección de sus derechos y garantías. El documento estableció metas para seis ejes temáticos: 1) autonomía económica, 2) vida libre de violencia, 3) educación incluyente, 4) salud integral, 5) cuidado y protección social, y 6) participación ciudadana y política.

La Ley Especial Integral para una Vida Libre de Violencia para las Mujeres tiene como fin establecer, reconocer y garantizar el derecho de las mujeres a una vida libre de violencia, por medio de políticas públicas orientadas a la detención, prevención, atención, protección, reparación y sanción de la violencia contra las mujeres.

La Ley de Igualdad, Equidad y Erradicación de la Discriminación contra las Mujeres tiene como objeto "garantizar la igualdad real y efectiva de los hombres y las mujeres, sin ningún tipo de discriminación, en el ejercicio y goce de los derechos consagrados legalmente". Dicho marco legal aplica al ámbito social, económico, cultural y político. En su artículo 20 se promueve la igualdad en el ejercicio de derechos políticos, tanto el sufragio activo como pasivo y la libertad de organización y participación. Además el artículo 21 establece el mandato a los partidos de garantizar una mayor participación democrática en la elección de autoridades internas y candidatos a cargos de elección popular. Finalmente, el artículo 22 consigna que se fomentará en los procesos electorales la participación política de la mujer en igualdad de condiciones.

Cuadro 2. Principales normativas aprobadas a favor de la mujer

Normativa	Objeto	Aprobación
Ley del ISDEMU	Creación de un instituto público para promover el desarrollo integral de la mujer salvadoreña.	1996
Ley Contra la Violencia Intrafamiliar	Prevenir, sancionar y erradicar la violencia intrafamiliar.	1996
Disposiciones para evitar toda forma de discriminación en la administración pública, por razones de identidad de género y/o de orientación sexual	Prohibir toda forma de discriminación hacia las personas y grupos sociales.	2010
Ley Especial Integral para una Vida Libre de Violencia para las Mujeres	Establecer, reconocer y garantizar el derecho de las mujeres a una vida libre de violencia.	2011

Normativa	Objeto	Aprobación
Política Nacional de las Mujeres	Desarrollar un conjunto coherente de medidas pertinentes y viables que constituyen un valor adicional para la igualdad de género en El Salvador.	2011
Ley de Igualdad, Equidad y Erradicación de la Discriminación contra las Mujeres	Garantizar la igualdad real y efectiva de los hombres y las mujeres, sin ningún tipo de discriminación, en el ejercicio y goce de los derechos consagrados legalmente.	2011

Fuente: Elaboración propia.

La Ley de Partidos Políticos, en marzo de 2013, estableció un mecanismo de regulación de obligatorio cumplimiento para los partidos políticos, para disminuir la brecha de participación de la mujer en la política. La cuota de género fue la medida elegida. Esta acción afirmativa se aplicó por primera vez en las elecciones legislativas y municipales de marzo de 2015.

La cuota de género en El Salvador

El 14 de febrero de 2013, en el Decreto Legislativo No. 307, los grupos parlamentarios aprobaron la Ley de Partidos Políticos (LPP). De acuerdo al artículo 1 la ley tiene como objeto "regular la institucionalidad de los partidos políticos, su interrelación con la ciudadanía y con otros entes, en el marco de las normas y principios de la democracia representativa establecida en la Constitución". Dentro de los considerandos la normativa incluyó la ratificación por parte del Estado salvadoreño de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer

(CEDAW, por sus siglas en inglés)[4]. De acuerdo con este instrumento internacional, según su artículo 1, por discriminación contra la mujer se entiende:

> toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural y civil o en cualquier otra esfera.

Dicha argumentación ampara la incorporación de una medida de acción afirmativa: la cuota de género de un 30% en la integración de las planillas para diputados a la Asamblea Legislativa, Parlamento Centroamericano y miembros de los Concejos Municipales.

El artículo 37 inciso segundo de la LPP fue el repositorio original en el que se estableció dicho mecanismo, bajo el siguiente enunciado: "Los partidos políticos deberán integrar sus planillas para elección de diputados a la Asamblea Legislativa, Parlamento Centroamericano y miembros de los Concejos Municipales, al menos con un treinta por ciento de participación de la mujer". La redacción aprobada dejó vacíos en cuanto a la validez y uso de la cuota tanto para los procesos de inscripción de candidatos como para la celebración de procesos internos de selección de aspirantes. A partir de esta ambigüedad, el texto de la disposición ha sido modificado en cuatro

4 El Salvador ratificó el contenido de la CEDAW a través del Decreto Legislativo No. 705 del 2 de junio de 1981 publicado en el Diario Oficial No. 105 Tomo 271 del 9 de junio de 1981.

ocasiones (ver cuadro 3). Las reformas han clarificado los criterios bajo los cuales se aplica esta medida y agregaron algunos cambios más allá del control de la autoridad electoral.

El alcance de la cuota de género es amplio. Aplica a la integración de planillas para la competencia electoral y a los procesos de elección internos, ya sea para autoridades o candidaturas. Si bien la ley dentro de la elección interna deja en libertad a cada partido político para la selección del mecanismo, sí establece un candado al forzar el cumplimiento de la cuota. En este sentido, valdría la pena revisar los procesos y uniformarlos por mandato legal para evitar arbitrariedades y abusos en la participación de las mujeres. La certidumbre en la aplicación de las normas y el resguardo de los derechos son elementos que pueden fomentar la inclusión de más candidatas.

Cuadro 3. Modificaciones a la cuota de género de la LPP

Reforma	Tipo	Instrumento legal	Aplicación práctica
"Dicho porcentaje de aplicará a cada planilla, nacional, departamental y municipal, según la inscripción de candidatos y candidatas que cada partido político o coalición presente en las circunscripciones nacional, departamental y municipal. Cada planilla será considerada de manera integral, es decir incluyendo candidaturas de propietarios y suplentes. En el caso de las planillas con candidaturas a Concejos Municipales, el treinta por ciento mínimo de participación de mujeres, será aplicable tanto en las planillas que presentan los partidos políticos o coaliciones en caso de resultar ganadores, como en las listas en que designan el orden de precedencia en caso de no obtener mayoría simple, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 165 inciso segundo del Código Electoral. El Tribunal Supremo Electoral deberá verificar que los partidos políticos o coaliciones cumplan con las disposiciones de este artículo, de manera que los concejos municipales electos alcancen en su conformación, la participación efectiva de por lo menos un treinta por ciento de mujeres".	Adición. Se agregaron 3 incisos al artículo 37	Decreto Legislativo N° 811 del 25 de septiembre de 2014 publicado en el Diario Oficial No. 197 Tomo 405 del 23 de octubre de 2014	Lista los criterios de aplicación para la conformación del 30% en la inscripción de planilla. Obliga a aplicar el 30% de la cuota en los resultados electorales de los concejos municipales.
"El Tribunal Supremo Electoral, a través de la Junta Electoral Departamental, deberá verificar que los partidos políticos o coaliciones cumplan con las disposiciones de este artículo, al momento de presentar sus planillas".	Modificación. Se reformó el inciso final del artículo 37.	Decreto Legislativo N° 843 del 31 de octubre de 2014 publicado en el Diario Oficial No. 219 Tomo 405 del 24 de noviembre de 2014.	Elimina la condición de tener resultados electorales con al menos el 30% de participación de la mujer en las elecciones de concejos municipales.

Reforma	Tipo	Instrumento legal	Aplicación práctica
"La elección de las autoridades partidarias y candidatos a cargos de elección popular a ser postulados por los partidos políticos en las elecciones convocadas por el Tribunal Supremo Electoral, así como las decisiones de gobierno del partido, deben regirse por normas de democracia interna establecidas en la ley y en el estatuto partidario. Los partidos políticos deberán integrar sus planillas para elección de diputados a la Asamblea Legislativa, Parlamento Centroamericano y miembros de los Concejos Municipales, al menos con un treinta por ciento de participación de la mujer. Dicho porcentaje se aplicará a cada planilla, nacional, departamental y municipal, según la inscripción de candidatos y candidatas que cada partido político o coalición presente en las circunscripciones nacional, departamental y municipal. Cada planilla será considerada de manera integral, es decir incluyendo candidaturas de propietarios y suplentes. En el caso de las planillas con candidaturas a Concejos Municipales, el treinta por ciento mínimo de participación de mujeres, será aplicable tanto en las planillas que presentan los partidos políticos o coaliciones en caso de resultar ganadores, como en las listas en que designan el orden de precedencia en caso de no obtener mayoría simple, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 165 inciso segundo del Código Electoral. El Tribunal Supremo Electoral, a través de la Junta Electoral Departamental, deberá verificar que los partidos políticos o coaliciones cumplan con las disposiciones de este artículo, al momento de presentar sus planillas".	Sustitución. Incorpora todas las reformas anteriores en un solo texto y agrega una aclaración al primer párrafo	Decreto Legislativo N° 928 del 21 de enero de 2015 publicado en el Diario Oficial No. 23 Tomo 406 del 4 de febrero de 2015.	Agrega que las normas de democracia interna que deben regir a los partidos se establecen en la ley, y en los estatutos partidarios. Unifica en un solo texto todas las reformas aprobadas previamente.

Reforma	Tipo	Instrumento legal	Aplicación práctica
"Los partidos políticos deberán integrar sus planillas para elección de diputados a la Asamblea Legislativa, Parlamento Centroamericano y miembros de los Concejos Municipales, al menos con un treinta por ciento de participación de la mujer. Dicho porcentaje se aplicará a cada planilla, nacional, departamental y municipal, según la inscripción de candidatos y candidatas que cada partido político o coalición presente en las circunscripciones nacional, departamental y municipal. Cada planilla será considerada de manera integral, es decir incluyendo candidaturas de propietarios y suplentes. En el caso de las planillas con candidaturas a Concejos Municipales, el treinta por ciento mínimo de participación de mujeres, será aplicable tanto en las planillas que presentan los partidos políticos o coaliciones en caso de resultar ganadores, como en las listas en que designan el orden de precedencia en caso de no obtener mayoría simple, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 165 inciso segundo del Código Electoral. El Tribunal Supremo Electoral, a través de la Junta Electoral Departamental, deberá verificar que los partidos políticos o coaliciones cumplan con las disposiciones de este artículo, al momento de presentar sus planillas. Para el caso de elecciones internas de autoridades partidarias y candidaturas a cargos de elección popular, cada partido político deberá prever en sus reglamentos, los mecanismos que garanticen la cuota de género en sus procesos internos".	Sustitución. Cambia la numeración del artículo (ahora 38), se elimina un párrafo y agrega reformas en un inciso final.	Decreto Legislativo N° 159 del 29 de octubre de 2015 publicado en el Diario Oficial No. 224 Tomo 409 del 4 de diciembre de 2015.	El texto pasa a ser el número 38 del articulado. Se agrega el título "Cuota de género". Se elimina el párrafo relacionado con las normas de democracia interna. Se agrega un inciso final con la obligatoriedad de aplicar la cuota de género en los procesos de elección internos, tanto de autoridades como de candidaturas.

Fuente: elaboración propia.

La normativa aprobada no contempla la aplicación de la cuota de género en los comicios presidenciales. Es el único tipo de elección que no se encuentra bajo esta regulación. Siendo el cargo más alto al que puede aspirar una persona resulta importante discutir la necesidad de incluir un mecanismo de acción afirmativa, que refuerce no solo la participación descriptiva sino también la incorporación de más mujeres en la toma de decisiones sobre la conducción del país.

Desde la firma del Acuerdo de Paz, ninguna mujer ha sido electa presidenta; únicamente el cargo de vicepresidenta ha sido ocupado por una mujer. Es evidente el rezago que existe en comparación con los hombres. La elección presidencial se hace a través de un voto por bandera en el que cada partido político inscribe una lista de candidatos a la presidencia y vicepresidencia de la República. Dado que se forma un binomio en la fórmula presidencial, presidente y vicepresidente, debería discutirse si cabe la obligatoriedad de inscripción de candidaturas de sexos distintos[5].

Como se describe en el cuadro 3 en un inicio la cuota de género estaba regulada en el inciso segundo del artículo 37 LPP y tenía conexión con el artículo 88 LPP en el que se establece que es una medida positiva de carácter temporal con vigencia para las próximas cinco elecciones de diputados y concejos municipales y cuatro del PARLACEN, a partir del proceso de 2015. Con la más reciente reforma la cuota de género pasó al artículo 38 LPP por lo que debería discutirse si esta disposición transitoria ya no le es aplicable o armonizarse la legislación y reformar el artículo 88 LPP a fin de establecer la conexión correcta dentro del articulado. Según esta disposición la cuota de género sería aplicable por última vez en las

5 En Ecuador a partir del año 2025 se aplicarán las reformas al Código de la Democracia que exige paridad en los binomios presidenciales (Velez, 2020).

elecciones de 2027, tiempo suficiente para propiciar un cambio en la cultura del electorado y para lograr la incorporación de la paridad como principio constitucional aplicable a todo el Estado.

Después de este período de reformas y bajo la conceptualización de la fortaleza de la cuota desarrollada por Caminotti y Freidenberg, el diseño actual de la cuota de género garantiza la participación mínima con un 30% de mujeres[6] dentro de planillas que abarcan de forma integral las candidaturas propietarias y suplentes. El sistema electoral legislativo no considera mandato de posición, al tener un voto combinado con listas abiertas en donde el elector tiene el poder de ordenar la lista. En los concejos municipales, a pesar que se tiene un sistema de lista cerrada y bloqueada, no se considera la diferenciación y por tanto tampoco se incorpora el mandato de posición.

La capacidad de hacer cumplir la cuota (*enforcement*) compete al Tribunal Supremo Electoral (TSE). La autoridad electoral debe verificar el cumplimiento de la medida, de forma previa, a la inscripción de planillas, es decir que el registro de éstas queda supeditado a la observancia del 30% de mujeres en la planilla. Además, la legislación también considera como una infracción grave el no garantizar la aplicación de la cuota y puede imponer una multa que va de US$4,562.55 hasta US$16,729.35, a su vez exige la corrección de la infracción en un período no mayor de 15 días (artículos 71 y 73 de la Ley de Partidos Políticos).

6 Siguiendo a Freidenberg, un porcentaje del 30% de mujeres constituye una masa crítica, es decir un grupo minoritario relevante capaz de incidir y mejorar las condiciones de los grupos subrrepresentados. Constituye un elemento positivo dentro de la representación descriptiva, aunque no suficiente para equiparar las condiciones entre mujeres y hombres.

El diseño del sistema electoral salvadoreño no permite válvulas de escape. Los partidos, por mandato legal, deben aplicar la cuota de género en sus procesos internos. En resumen, de la suma de la cuantificación de las dimensiones se obtiene el IFC. Para el caso salvadoreño, se tiene un IFC con un valor absoluto de 3 que indica que el poder de la cuota es intermedio en donde el porcentaje mínimo del 30% y la ausencia de un mandato de posición debilitan el impacto y alcance de esta acción afirmativa. A partir de esta lectura, resulta necesaria la revisión de los elementos que conforman la cuota y más aún la exigencia de la inclusión del principio de paridad en la Constitución de la República.

Las propuestas de reforma no se han restringido al trabajo deliberativo del órgano legislativo. Organizaciones de la sociedad civil, organismos internacionales, partidos políticos y el Grupo Parlamentario de Mujeres (GPM) han presentado anteproyectos con el fin de mejorar la participación de la mujer en la política (Santos, 2018). Las propuestas coinciden en concentrar el trabajo sobre dos ejes: el establecimiento de un mandato de posición con alternancia en la ubicación de mujeres y hombres en las papeletas para las elecciones legislativas, municipales y del PARLACEN; y en incrementar el porcentaje de mujeres dentro de las planillas. El más reciente anteproyecto presentado por la Red Salvadoreña por una Democracia Paritaria[7] tiene como objetivo garantizar la participación política en igualdad de condiciones para mujeres y hombres y propone la aprobación de la paridad en la integración de las planillas para los 3

7 Un esfuerzo conjunto del GPM, conformado por todos los partidos políticos con representación legislativa; la Unidad de Género de la Asamblea Legislativa; la Comisión de las Mujeres e Igualdad de Género; la Asociación de Parlamentarias y ex Parlamentarias Salvadoreñas (ASPARLEXSAL); Asociación Nacional de Regidoras, Síndicas y Alcaldesas Salvadoreñas (*ANDRYSAS*); y otras organizaciones feministas de El Salvador.

tipos de elecciones aplicables, así como la incorporación del mandato de posición con alternancia[8]. Los cambios hacen referencia al articulado de la LPP y del Código Electoral. Sin embargo, resulta necesario ir más allá y tener en mente que la paridad es un principio y que por tanto su inclusión debe considerarse en la Carta Magna.

Analizando y midiendo la representación política de la mujer salvadoreña

La aplicación de la cuota de género se ha dado durante dos procesos electorales, (2015 y 2018) por lo que aún no es posible analizar con certeza el impacto de su aprobación en el impulso y mejora de la participación de la mujer en la política. Lo que se tiene, a partir de la lectura de los datos, es una inferencia sobre los primeros resultados bajo el sistema de cuota de género, sin embargo, bajo ninguna perspectiva pueden ser concluyentes del éxito o fracaso de la medida.

La interacción de la cuota con los elementos del sistema electoral varía según el tipo que se estudie. Desde un análisis comparado, y bajo la teoría de sistemas electorales favorables al género, pareciera que la incorporación de la cuota dentro de los comicios municipales podría tener un mayor impacto si se dieran algunos ajustes como el establecimiento del mandato de posición con alternancia. Al ser un sistema de listas cerrada y bloqueada se facilita la elección de más mujeres bajo las condiciones descritas. Por el contrario, los comicios legislativos y del PARLACEN, al coincidir ambos en un sistema de lista abierta y voto combinado, no son tan receptivos a incrementar la cantidad de mujeres a partir de la cuota y el mandato de posición. Al ser el votante el único responsable de definir

8 El anteproyecto de reforma fue presentado en la Asamblea Legislativa el 9 de diciembre de 2019.

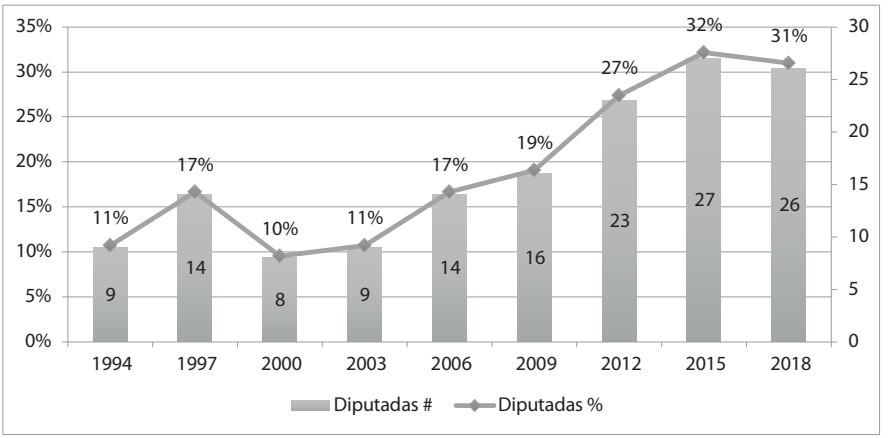
a los candidatos electos, es importante estudiar el comportamiento y efectividad de los candidatos que ocupan las primeras posiciones para valorar la influencia del mandato de posición sobre la conformación. El tamaño de las circunscripciones legislativas también es un factor a considerar. Departamentos como San Salvador y La Libertad que eligen más diputados pueden ser más proclives a potenciar la participación de las mujeres.

A continuación, se presenta un estudio cuantitativo de la representación de las mujeres en las elecciones legislativas y municipales. El análisis se concentra en los períodos de aplicación de la cuota de género (2015-2018 y 2018-2021), sin dejar de lado la evolución histórica, para aquellas variables que lo permiten, tomando como horizonte de partida las elecciones de 1994, posteriores a la firma del Acuerdo de Paz y al cese del conflicto armado en el país.

Asamblea Legislativa

Entre 1994 y 2012 se observan dos momentos en la participación de la mujer dentro de la Asamblea. Un primer período entre 1994 y 2000 con un comportamiento errático, con subidas y bajadas intercaladas. Un segundo momento, a partir de 2003, en el que se observó un incremento constante, proceso tras proceso, en el número de diputadas propietarias electas (Gráfico 1).

Gráfico 1. Evolución del número de diputadas propietarias de la Asamblea Legislativa



Fuente: Elaboración propia con base en datos oficiales del TSE.

En 2015, con la entrada en vigencia de la cuota de género del 30% y con un sistema electoral que, bajo una concepción generalizada de la teoría, no favorece la inclusión de más mujeres, se mantuvo el crecimiento de diputadas. Sin embargo, bajo el mismo escenario, la tendencia se revirtió en 2018 reduciéndose en un escaño la participación de las mujeres, se eligieron 26 diputadas lo cual representa un 31% del total de parlamentarios. Con dos procesos de aplicación de la cuota de género aún es muy pronto para medir su impacto real y comprobar si esta acción afirmativa cumple su objetivo. La elección de más mujeres podría estar condicionada por planillas predominantemente masculinas, un factor cultural como la predisposición del electorado a elegir más hombres y la dinámica de los elementos del sistema electoral.

Dentro de la oferta partidaria, los partidos políticos juegan un rol fundamental para promover la participación de más mujeres. Al estudiar la contribución histórica desde cada instituto político, el Frente Farabundo Martí para la Liberación Nacional (FMLN) ha sido el que más ha facilitado la inclusión de diputadas propietarias. Del total de mujeres electas, entre 1994 y 2018, 88 han pertenecido al FMLN lo que representa el 67%. A partir de 2012, Alianza Republicana Nacionalista (ARENA) ha incrementado su número de diputadas alcanzando la mayor cantidad en 2018 (cuadro 4). El resto de partidos políticos no tienen un aporte significativo en la incorporación de mujeres dentro de la Asamblea Legislativa.

Cuadro 4. Diputadas propietarias electas por partido

Partido	1994	1997	2000	2003	2006	2009	2012	2015	2018
ARENA	3	4	1	2	5	4	9	11	12
FMLN	5	9	7	7	8	11	13	15	13
PCN	-	-		-	1	0	1	1	1
PDC	1	-	-	-	-	1	-	-	-
PLD	-	1	-	-	-	-	-	-	-

Fuente: Elaboración propia con base en datos oficiales del TSE.

Como se ha señalado, el FMLN contribuye con un mayor número de diputadas propietarias respecto de los otros partidos políticos. En 2012 y 2015, en promedio, el 93% de sus diputadas fueron electas respetando el orden de la lista. En 2018 este porcentaje bajó al 68% y 5 de 13 diputadas entraron por el voto combinado (38%). En ARENA, por el contrario, tanto en 2012 como en 2015, en promedio el 71% de sus diputadas obtuvieron un escaño gracias al voto preferente y al voto combinado, respectivamente. El cambio se dio en 2018 cuando el 100% de las diputadas de este partido se eligieron de entre las primeras posiciones de la lista del partido, según el

resultado de su elección interna. La lectura de estos datos da pie a estudiar la influencia del sistema de listas abiertas y voto combinado y la ubicación de la primera posición en la representación femenina.

Antes de profundizar en los efectos del sistema, vale la pena concentrarse en los datos de inscripción de candidaturas. Para los años 2015 y 2018, ya con la cuota de género en vigencia, se observa una mayor cantidad de hombres participando en la contienda, es decir que los electores tienen una menor cantidad de opciones para escoger mujeres diputadas. En 2015, un total de 501 mujeres participaron como candidatas mientras que 685 hombres compitieron. Para 2018, la cantidad de mujeres crece levemente a 554 y los hombres inscritos totalizan 618. Las diferencias son más reveladoras, al desagregar los datos por el tipo de cargo. En ambos períodos, se registra una mayor proporción de mujeres compitiendo como diputadas suplentes; es más, para 2018 el 54.1% de los suplentes fueron llenados con mujeres candidatas versus 45.9% de hombres (ver cuadro 5).

Cuadro 5. Inscripción de mujeres y hombres candidatos (as) para diputados (as)

Cantidad de mujeres y hombres inscritos				
Cargo	**Elecciones 2015**		**Elecciones 2018**	
	Mujer	**Hombre**	**Mujer**	**Hombre**
Propietario	228	365	237	349
Suplente	273	320	317	269
Porcentaje de mujeres y hombres inscritos				
Propietario	38.4%	61.6%	40.4%	59.6%
Suplente	46.0%	54.0%	54.1%	45.9%

Fuente: Elaboración propia con base en información oficial publicada por el TSE.

Continuando con el estudio de los procesos electorales de 2015 y 2018, las candidaturas se traducen en un promedio de 69% de hombres propietarios electos versus un 31% de mujeres. Los números cambian al analizar las candidaturas suplentes, si bien los hombres siguen dominando, un promedio de 45% de mujeres fueron electas como suplentes (ver cuadro 6). Los datos muestran que se tiene una razón de 2 a 1 en la elección de hombres y mujeres para los cargos propietarios. Lo anterior evidencia la brecha y desigualdad existente entre ambos géneros y el uso de las candidaturas suplentes para cumplir con el porcentaje del 30% de postulación de mujeres. De los datos también se concluye que los partidos políticos han interpretado la cuota como un techo y no como un piso, tal como lo plantea el deber ser de su concepción original. Lo anterior se presenta con más fuerza en las candidaturas propietarias.

Cuadro 6. Mujeres y hombres electos para la Asamblea Legislativa

Cantidad de mujeres y hombres electos				
Cargo	**Elecciones 2015**		**Elecciones 2018**	
	Mujer	**Hombre**	**Mujer**	**Hombre**
Propietario	27	57	26	58
Suplente	27	57	49	35
Porcentaje de mujeres y hombres electos				
Propietario	32.1%	67.9%	31.0%	69.0%
Suplente	32.1%	67.9%	58.3%	41.7%

Fuente: Elaboración propia con base en información oficial publicada por el TSE.

Para que los electores estén más dispuestos a votar por mujeres también la oferta partidaria debe renovarse y postular tanto mujeres como hombres en condiciones equitativas. La brecha de género es un hecho que no puede negarse. En 2018 se revirtió la tendencia de crecimiento que se observaba desde 2003; de no apoyar las candidaturas femeninas

el establecimiento por ley de la cuota de género no tendrá los efectos esperados, más aún, bajo una combinación de elementos del sistema electoral, que teóricamente, no potencian la inclusión de la mujer en el espacio público.

Dentro del escenario legislativo es importante empezar a medir el impacto de la lista abierta dentro de la representación de las mujeres. Si bien la aplicación de este sistema, que coincidió con el inicio de la cuota de género, aún es muy reciente y no puede evaluarse de forma certera, sí pueden identificarse indicios sobre que aspectos monitorear en futuros procesos.

En los tres procesos electorales en los que se ha utilizado el voto preferente y el voto combinado, las mujeres se han visto más beneficiadas de este sistema que los hombres, lo anterior bajo la metodología de un análisis seccional del mismo género, tomando en cuenta el porcentaje de personas que expresan su preferencia, en términos porcentuales y no absolutos. El cuadro 7 muestra los porcentajes de diputadas y diputados que se encontraban en posiciones perdedoras y que lograron un escaño gracias a las marcas de preferencia. En las tres elecciones analizadas las mujeres superan el porcentaje total de diputados electos por el voto preferente y el combinado. En 2018 y 2015, con listas abiertas, el porcentaje de mujeres electas por voto combinado se mantiene similar y hay un crecimiento de diez puntos porcentuales respecto a 2012, bajo el sistema de listas cerradas y desbloqueadas y el voto preferente. En el caso de los hombres hay un incremento de 16 puntos porcentuales entre 2012 y 2015, dato que se reduce en 2018. Pareciera ser que para las mujeres el uso del voto combinado se ha estabilizado en un promedio del 22.6%. Para los hombres se observa un comportamiento errático, con aumentos y disminuciones

intercaladas. Los datos parecen arrojar una preferencia de los electores por las candidaturas ubicadas en las primeras posiciones, según el orden presentado por el partido y resultante de la elección interna.

Cuadro 7. Diputaciones electas segregadas por género

Elección	Mujeres		Hombres		% total voto combinado
	Lista partido	Voto combinado	Lista partido	Voto combinado	
2018	76.9%	23.1%	93.1%	6.9%	7.1%
2015	77.8%	22.2%	78.9%	21.1%	21.4%
	Lista partido	Voto preferente	Lista partido	Voto preferente	% total del voto preferente
2012	87.0%	13.0%	95.1%	4.9%	11.9%

Fuente: Elaboración propia con base en información oficial publicada por el TSE.

Dado que el orden presentado por el partido sigue definiendo la mayor parte de los diputados electos resulta interesante estudiar cual es el impacto de la primera posición dentro de los comicios de diputados y si ésta tiene un efecto diferenciado entre hombres y mujeres. El cuadro 8 muestra la distribución de la primera posición entre candidatos y candidatas, como agregado de todos los partidos en contienda. En promedio, entre 2012 y 2018, las mujeres han ocupado el 18% de la primera posición a nivel nacional. Los hombres han sido ubicados, en promedio, en el 82% del primer lugar de la lista. En 2018 fueron los militantes los que a través de su voto decidieron la ubicación de cada candidato, por tanto, su patrón de preferencias no difiere del de las cúpulas partidarias. Los hombres siguen dominando los primeros lugares de las listas.

Cuadro 8. Distribución de la primera posición en la papeleta por género

Elección	Mujeres	Hombres
2012	18	88
2015	18	75
2018	17	73

Fuente: Elaboración propia con base en información oficial publicada por el TSE.

En cuanto a la importancia de la ubicación en los primeros lugares de las listas, el cuadro 9 muestra el porcentaje de diputados electos que estaban en esa ubicación. ARENA en promedio, entre 2012 y 2018, tiene una efectividad de elección de diputados en primera posición del 93%, el FMLN y la Gran Alianza por la Unidad Nacional (GANA) del 97%, el Partido de Concertación Nacional (PCN) del 91%, el Partido Demócrata Cristiano (PDC) del 89% y Cambio Democrático (CD) del 100%. Es decir que, para aquellos candidatos ubicados en el tope de la lista, la probabilidad de ser electo es significativamente alta.

Cuadro 9. Efectividad de elección de la primera posición[9]

Partido	2012	2015	2018
ARENA	93%	86%	100%
FMLN	100%	100%	92%
GANA	100%	91%	100%
PCN	100%	83%	89%
PDC	100%	100%	67%
CD	100%	N/A	100%
NP	N/A	N/A	0%

Fuente: Elaboración propia con base en información oficial publicada por el TSE.

9 El cálculo resulta de dividir el total de diputados por partido ubicados en la primera posición electos entre el total de departamentos en que el partido obtuvo un diputado.

Por otra parte, a nivel general, los comicios de 2012 muestran que de los escaños obtenidos de la primera posición el 85% son hombres y el 15% mujeres, datos que confirman el patrón de distribución general de la boleta (ver cuadro 10). En 2015 y 2018 el porcentaje de elección de mujeres en la primera posición mejora. De los diputados electos del primer lugar de la lista el 24% son mujeres y el 76% hombres. Es importante destacar que el FMLN es el partido que más mujeres ubica al tope de la lista y que son electas. Entre 2012 y 2018, en promedio, el 76% de las mujeres electas de la primera posición son del FMLN, el 19% de ARENA y el 5% de GANA; para éste último partido el dato solo corresponde a 2012 ya que en las siguientes elecciones ninguna mujer ha sido ubicada en el primer puesto ni tampoco ha sido electa bajo la bandera de ese partido sin importar la posición. Los partidos PCN, PDC y CD, para el período analizado, no han ubicado ninguna mujer encabezando la lista. En otras posiciones el PCN ha logrado una diputada en 2015 y 2018. Las candidatas del PDC y el CD, de 2012 a 2018, no han logrado ningún escaño.

Cuadro 10. Diputados electos en primera posición por género

	2012		2015		2018	
Partido	**Mujer**	**Hombre**	**Mujer**	**Hombre**	**Mujer**	**Hombre**
ARENA	1	12	2	10	2	12
FMLN	5	9	8	6	7	5
GANA	1	9	0	10	0	9
PCN	0	7	0	5	0	0
PDC	0	1	0	1	0	2
CD	0	1	N/A		0	1
Total	7	40	10	32	9	29
% Total	15%	85%	24%	76%	24%	76%

Fuente: Elaboración propia con base en información oficial publicada por el TSE.

También es importante conocer cuál es el comportamiento del lado del elector, es decir qué tan dispuesto está a elegir mujeres candidatas. El cuadro 11 presenta la distribución del total de marcas de preferencia. Los porcentajes entre hombres y mujeres se han mantenido casi constantes desde 2012. En promedio los votantes otorgan el 36% de sus marcas a las mujeres y el 64% a los hombres. Los datos confirman que el electorado prefiere votar más por los hombres que por las mujeres, aspecto que podría responder a la réplica de patrones culturales que otorgan mayor capacidad de liderazgo y disposición de tiempo a los candidatos masculinos.

Cuadro 11. Segmentación de marcas de preferencia por género

Elección	Mujeres	Hombres
2012	34%	66%
2015	38%	62%
2018	38%	62%

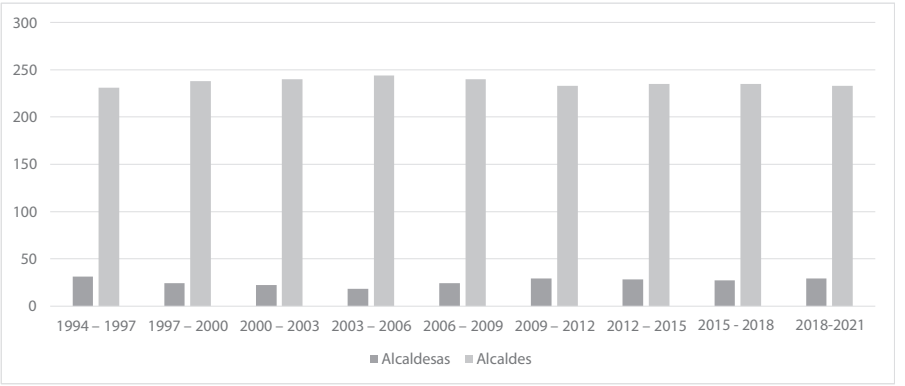
Para el cálculo se toma en cuenta el total de marcas de todos los candidatos, sean electos o no.
Fuente: Elaboración propia con base en información oficial publicada por el TSE.

El hecho que en dos procesos electorales las listas abiertas han favorecido más a las mujeres que a los hombres no necesariamente se traduce en un mayor número de diputadas dentro de la Asamblea Legislativa. Este crecimiento depende de una mayor inclusión de las mujeres en las listas como diputadas propietarias. La oferta electoral debe incrementar la cantidad de mujeres candidatas y los partidos políticos deben nombrar, en porcentajes iguales a mujeres y hombres para diputados y suplentes, todo con el propósito de mejorar la representación descriptiva de las mujeres. A lo anterior debe sumarse la importancia de promover una cultura política en la que se promueva el liderazgo de las mujeres.

Concejos municipales

La participación de las mujeres dentro de los gobiernos locales sigue siendo uno de los mayores desafíos. Entre 1994 y 2018 la elección de alcaldesas, en promedio, se ha mantenido en un 10% dentro de los 262 municipios, es decir que por cada 9 hombres alcaldes se elige 1 mujer como jefa edilicia (ver gráfico 2). El patrón de comportamiento ha sido constante aún con el inicio de la aplicación de la cuota de género. En 2015 se eligieron 27 alcaldesas y en 2018 solo dos mujeres más lograron este espacio, con un total de 29 lo que equivale al 11% del total de municipios. Las mujeres continúan estando subrepresentadas en el máximo cargo de los concejos municipales.

Gráfico 2. Evolución de alcaldesas y alcaldes electos entre 1994 y 2018



Fuente: Información oficial publicada por la Corporación de Municipalidades de la República de El Salvador y el TSE.

Si bien el cargo de alcaldesas es el de máxima jerarquía dentro de los gobiernos locales, también resulta relevante estudiar la distribución del resto de puestos dentro de los concejos municipales. El cuadro 12

presenta la cantidad de mujeres electas en los distintos cargos a partir de la aplicación de la cuota de género. En relación al segundo cargo de importancia, un 25% de mujeres fueron electas en el puesto de síndica para 2018. Un porcentaje similar de mujeres participan como concejalas propietarias; este pasó de 28% en 2015 a 30% en 2018.

La participación crece para las concejalas suplentes. En 2015 un 42% de mujeres ocupaban estos cargos y en 2018 un 43%. El acceso a espacios de poder para la mujer tiene un patrón similar en las elecciones legislativas como en las municipales. Las mujeres principalmente están ocupando las suplencias y no los cargos propietarios. Sin embargo, en los territorios la brecha entre el máximo puesto de responsabilidad entre hombres y mujeres es más amplia que a nivel legislativo. Respecto al aporte de los partidos en la incorporación de más mujeres a nivel local, para los procesos de 2015 y 2018 ARENA es el instituto político que más mujeres alcaldesas tiene, seguido del FMLN. La misma situación se observa en el resto de cargos. Hay que recordar que a partir de 2015 los concejos municipales se eligen por una fórmula de representación proporcional y se integran por representantes de diversos partidos políticos, acabando así con una tradición de representación única potenciada por la fórmula de mayoría simple que dominó estos comicios hasta 2012.

Cuadro 12. Participación de la mujer en gobiernos locales

Partido	2015				2018			
	Alcaldesas	Síndicas	Concejalas	Suplentes	Alcaldesas	Síndicas	Concejalas	Suplentes
ARENA	14	24	144	184	15	29	159	199
FMLN	7	32	187	175	6	22	166	143
GANA	3	5	37	45	5	10	46	54
PCN	1	3	29	25	2	4	44	43
PDC	2	0	9	7	1	0	13	7
CD	0	0	1	3	0	0	0	1
DS	0	0	0	1	0	0	0	1
PSD	0	0	1	1	0	0	1	1
FPS	-	-	-	-	0	0	0	2
Total	**27**	**64**	**408**	**441**	**29**	**65**	**429**	**451**

Fuente: Elaboración propia con base en información oficial publicada por el TSE.

Siguiendo con el análisis de los años de vigencia de la cuota de género, los datos de inscripción de candidaturas reflejan una mayor proporción de hombres compitiendo, es decir que los electores tienen una menor cantidad de opciones para escoger mujeres en los gobiernos locales. En 2015, el 14.3% de las aspirantes a alcaldesas fueron mujeres versus el 85.7% de hombres. Para 2018, el porcentaje de mujeres sube levemente a 16.3% y los hombres inscritos representaron el 83.7%. La brecha se disminuye al estudiar la composición de la competencia para el resto de cargos. Sin embargo, sigue registrándose, en ambos períodos, una mayor proporción de mujeres compitiendo como regidoras suplentes; es más, para 2018 la participación en este cargo casi alcanza la paridad (ver cuadro 13). A pesar que los gobiernos locales ofrecen un contacto más cercano entre el representante y el representando, siguen existiendo barreras de selección de parte de los partidos y de elección en el caso de los votantes.

Cuadro 13. Inscripción de mujeres y hombres dentro de los gobiernos locales

Cantidad de mujeres y hombres inscritos								
Elección	Alcaldes		Síndicos		Regidores propietarios		Regidores suplentes	
	Mujer	Hombre	Mujer	Hombre	Mujer	Hombre	Mujer	Hombre
2015	191	1,146	408	929	3,308	4,604	2,481	2,867
2018	186	953	365	774	2,874	3,858	2,208	2,348
Porcentaje de mujeres y hombres inscritos								
2015	14.3%	85.7%	30.5%	69.5%	41.8%	58.2%	46.4%	53.6%
2018	16.3%	83.7%	32.0%	68.0%	42.7%	57.3%	48.5%	51.5%

Fuente: Elaboración propia con base en información oficial publicada por el TSE.

Barreras de exclusión

La participación política de la mujer está condicionada a la superación de los obstáculos impuestos por los techos de cemento, de cristal y de billetes y de los estereotipos de género. Estos factores pueden identificarse en dos períodos: el de la obtención de una candidatura y el de la participación en la contienda electoral. Dado que las barreras pueden presentarse en ambos momentos, estas también pueden clasificarse en: estructurales/ institucionales, patrones culturales de comportamiento y personales.

Las limitantes institucionales se refieren a la falta de disposiciones regulatorias o costumbres que se vuelven normas en las que no se promueve la incorporación de más mujeres y en donde los hombres continúan teniendo relaciones de poder que deciden y priorizan la participación masculina. Lo anterior puede ejemplificarse en: la segregación de actividades o funciones según la construcción histórica del género en donde las mujeres realizan tareas secundarias o no relevantes; la división de áreas de trabajo según afinidades en donde la mujer se ve

relegada a atender temas de familia, medio ambiente, deporte y no temas trascendentales como finanzas, presupuesto, seguridad, entre otros; la celebración de procesos de elección que no reconocen las brechas de género y que por tanto se desarrollan en desigualdad de condiciones para las mujeres, lo que permite perpetuar esta diferenciación histórica; la creación de ambientes hostiles y violentos a las mujeres que no permiten un desarrollo pleno y que inhiben su capacidad de actuar; y el control directo de las cúpulas sobre la distribución de fondos públicos que disminuyen las posibilidades de acceso a financiamiento de las mujeres, factor clave para lograr ser electas y desarrollar una campaña exitosa.

Los patrones culturales también detienen el avance de la mujer en la política. La tradicional división de roles del trabajo ubica a la mujer a cargo de las tareas del hogar y del cuido de los hijos y adultos mayores y excluida de los espacios públicos. La falta de una cultura de corresponsabilidad no permite tener un balance de las tareas del hogar y el uso del tiempo entre hombres y mujeres. Las construcciones de estereotipos contribuyen a subvalorar las capacidades de la mujer para asumir posiciones de liderazgo y toma de decisiones.

La percepción de la política como una actividad masculina dificulta una mayor representación femenina en los cargos públicos. Esto también influye en la predisposición de los electores de marcar mujeres. Mientras no se fomente un cambio de mentalidad en el votante, las mujeres seguirán teniendo menos opciones de ser elegidas, más aún para las diputadas que corren bajo un sistema que no permite tener un candado en cuanto a la ubicación y elección de las candidatas. Hay que recordar que, bajo el sistema de listas abiertas y voto combinado, el elector tiene pleno control sobre la conformación del órgano legislativo.

La autoimposición de límites personales constituye otro reto a superar. Las mujeres tienden a ser más críticas consigo mismas y se autoestablecen restricciones para el ejercicio de determinadas funciones. De igual forma, la construcción histórica y social de los roles adecuados para una mujer no incluyen el dominio del espacio público, por tanto, existe una concepción sobre las funciones de una mujer que debe ser transformada. La culpa por "abandonar el cuidado de los hijos y la pareja" es otro ejemplo de los miedos y dudas que acompañan a las mujeres que deciden participar en política, aspectos que los hombres no se cuestionan.

Análisis comparado

Dentro del ranking mujeres en los parlamentos de UIP y ONU Mujeres para 2020, México ocupa la posición 5 a nivel global y Costa Rica el puesto número 12. Ambos países han demostrado avances importantes en buscar la paridad de género y la igualdad sustantiva.

En 2008 México estableció que al menos el 40% de candidaturas propietarias correspondería a un mismo género (cuota del 40%) bajo un sistema de listas cerradas y bloqueadas con mandato de posición con alternancia. En 2012 las mujeres integraban el 37% de la Cámara de Diputados y el 34.8% del Senado (Observatorio de Participación Política de las Mujeres en México, 2020).

En 2014 con el fin de garantizar la paridad entre mujeres y hombres se aprobó una reforma constitucional aplicable a las candidaturas a la Cámara de Diputados, Senado y Congresos Estatales. El artículo 41 de la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos establece que:

> los partidos políticos tienen como fin promover la participación del pueblo en la vida democrática, contribuir a la integración de los órganos de representación política y como organizaciones de ciudadanos, hacer posible el acceso de éstos al ejercicio del poder público, de acuerdo con los programas, principios e ideas que postulan y mediante el sufragio universal , libre, secreto y directo, así como las reglas para garantizar la paridad entre los géneros, en candidaturas a legisladores federales y locales.

Para ese entonces México tenía un 37% de mujeres en la Cámara Baja y un 33% en el Senado (ONU Mujeres, 2014). Tras esta reforma, en las elecciones de 2018 México logró los resultados electorales más equitativos entre hombres y mujeres. Actualmente, la Cámara de Diputados está conformada por 241 mujeres y 259 hombres, que equivale a un 48.2% de representación femenina. Mientas que el Senado, está integrado por 63 mujeres y 65 hombres, es decir el 49.2% es ocupado por mujeres (García, 2018).

México ha avanzado aún más y en 2019 aprobó una reforma constitucional para garantizar que la mitad de los cargos de decisión política en los tres niveles de gobierno (federal, estatal y municipal), en los tres poderes de la Unión (Ejecutivo, Legislativo y Judicial) y organismos autónomos sean para mujeres (Vásquez, 2019).

En el caso de Costa Rica en 1996 se reformaron los artículos 58 y 60 del Código Electoral. El cambio estableció que las listas deben ser integradas por al menos un 40% de mujeres tanto en la estructura partidaria como en las papeletas para los puestos de elección popular. El Instituto Nacional de las Mujeres solicitó al Tribunal Supremo de Elecciones que se aclarará lo que debía entenderse por puestos elegibles. La Autoridad electoral mediante

la Resolución No.2837 definió que las nóminas debían integrarse entre hombres y mujeres de forma intercalada (Marenco, 2012). En la elección posterior de 1998 se eligió un 19.3% de diputadas (Zamora, 2018).

En 2009 el Código Electoral costarricense sufre una nueva reforma en donde se establece la paridad de género. El artículo 2 determina que "la participación política de hombres y mujeres es un derecho humano" y que todas las nóminas de elección estarán integradas por 50% de mujeres y 50% de hombres y que además deben estar conformadas de tal manera que dos personas del mismo sexo no puedan estar en forma consecutiva. Posterior a la incorporación del principio de paridad de género, en el proceso de 2010, se logró un 38.6% de diputadas y en las más recientes de 2018 se alcanzó un 45.6% de representación femenina en el órgano legislativo (Zamora, 2018).

Para el caso de México y Costa Rica, la progresividad de la ampliación de la cuota de género se ve reforzada por el uso de listas cerradas y bloqueadas, en donde el elector vota por el partido, se respeta el orden predeterminado por éstos, dentro de circunscripciones plurinominales y con un mandato de posición claro en alternancia de sexos. En este sentido, la equidad en la competencia y un sistema electoral favorable al género facilita la entrada de un número significativo de mujeres en la representación política.

Oportunidades de reforma

El equiparar las condiciones del ejercicio del poder político entre hombres y mujeres, implica la pérdida de prerrogativas obtenidas por los hombres a costa de la subrepresentación de las mujeres. Este tipo de reformas, además de dolorosas para los que ostentaban el monopolio de la representación, requieren del involucramiento del Estado, de la ciudadanía

y de los partidos políticos. Sin estos tres actores lo único que se obtienen son cambios cosméticos que no abordan de raíz el problema y que no permiten alcanzar una democracia paritaria.

La implementación de la cuota de género tiene un impacto limitado en los resultados electorales. Las debilidades de este mecanismo solo serán corregidas con el pleno reconocimiento del principio de paridad en la Constitución de la República y de los ajustes normativos en los correspondientes cuerpos legales. Algunas de las reformas a implementarse para acelerar este camino son:

- Exigir la aprobación del principio de paridad democrática dentro de la Carta Marga y su respectivo desarrollo en la LPP y el Código Electoral. De esta forma se garantiza la inclusión del 50% de mujeres y 50% de hombres en las candidaturas de elecciones legislativas, municipales y del PARLACEN para propietarios y suplentes. Esta normativa debería ser de obligatorio cumplimiento para el Estado en su totalidad.

- Incorporación del mandato de posición intercalada entre hombres y mujeres con el fin de mejorar la visibilidad y posibilidad de elección de las mujeres. Dicha disposición debería aplicarse a la elección legislativa, municipal y PARLACEN. Incluso cuando el sistema electoral en las elecciones legislativas desactiva el candado del mandato de posición, valdría la pena incorporar este compromiso en la ubicación de las candidaturas y estudiar el impacto que produce.

- Exhortar, por la vía legal, para que los partidos en las elecciones legislativas ubiquen a más mujeres a la cabeza de las listas. Está comprobada la efectividad de elección de la primera posición por tanto es un elemento que puede potenciar la entrada de más mujeres.

- Destinar un porcentaje específico del presupuesto de publicidad del TSE al diseño y ejecución de una campaña que motive la elección de más mujeres en los cargos públicos.

- Sanción explicita de no inscripción del partido si no se cumple la paridad. Actualmente el TSE ha aplicado la no inscripción de la planilla en caso de no cumplir con la normativa, sin embargo, es importante que la prohibición se plasme de forma expresa en la regulación.

- Aplicar los mismos criterios para las elecciones internas de los partidos. La no regulación de los procesos de elección de cada partido en relación a la cuota de género deja espacios para arbitrariedades y abusos.

- Establecer mecanismos de financiamiento específicos para las mujeres. Un porcentaje fijo dentro de la cuota política destinado a las mujeres, subsidios dirigidos a mujeres, proyectos de recaudación de fondos colectivos para mujeres alimentados por microdonaciones de muchas personas, pueden ser algunas de las opciones[10].

- Proteger y procurar la construcción de espacios, desarrollo de campañas y el ejercicio del poder político libre de violencia hacia las mujeres[11].

10 Para profundizar en este tema revisar Acción Ciudadana, 2020. *Mujeres, financiamiento y elecciones en El Salvador,* San Salvador.

11 Para profundizar en este tema revisar López, R., 2020. *Guía para garantizar la participación política de las mujeres en los procesos electorales,* San Salvador: Iniciativa Spotlight.

Conclusiones

Desde la firma del Acuerdo de Paz, la cantidad de mujeres dentro de la Asamblea Legislativa se ha incrementado. Para el mismo período, en el caso de los concejos municipales, las cifras muestran una baja participación sostenida de mujeres como alcaldesas. Además, desde 1992, ninguna mujer ha ocupado el cargo de presidenta y se registra una sola vicepresidenta. Al margen de la elección que se analice, todavía falta mucho trabajo por lograr un ejercicio de la política en igualdad de condiciones entre mujeres y hombres.

La brecha existente muestra un comportamiento estructural en donde los hombres, pos distintas razones, han sido parte de la esfera pública de una forma más activa. Desde la perspectiva legal, algunas acciones se han encaminado para revertir esta situación, no obstante, los cambios deben realizarse de forma articulada no solo en el área institucional, sino también en la cultural y a nivel personal.

La dimensión local merece una especial atención. Es la unidad del territorio más cercana al ciudadano y la que menor participación de mujeres tiene a nivel de alcaldesas. Los avances dentro del plano legislativo no se aplican a la función ejecutiva local. Por un lado, es importante trabajar en el derrumbe de las barreras que limitan a las mujeres en todos los campos. Por otro lado, los partidos tienen un rol fundamental de elegir e incluir más mujeres como candidatas a jefas edilicias. El sistema electoral subnacional es el más favorable para incrementar la participación descriptiva de las mujeres. La adopción, ya sea por vía legal o por voluntad propia, de una posición de mandato intercalado por sexo sería el combustible para acelerar la inclusión de más mujeres. Este sería el acompañante perfecto del principio de paridad.

El trabajo de asociaciones que luchan por los derechos de las mujeres, organizaciones de la sociedad civil y organismos internacionales han sido un factor clave para poner el tema en la agenda y empujar la necesidad de reformas en pro de la participación de la mujer en la política. La creación de redes como el Grupo Parlamentario de Mujeres (GPM) de la Asamblea Legislativa es otro elemento positivo que visibiliza las brechas y promueve legislación a favor de las mujeres. La conjunción de distintas iniciativas, en la Red Salvadoreña por una Democracia Paritaria, se vislumbra como una estrategia exitosa para impulsar la aprobación del principio de democracia paritaria en El Salvador. La voluntad política, indispensable para lograr una reforma, debe basarse en una máxima: no hay democracia sin mujeres. La inclusión de grupos vulnerables es un derecho y un deber. El trabajo por una democracia paritaria debe ser constante y necesita del apoyo de todos los sectores para concretarse.

Bibliografía

Acción Ciudadana (2020), *Mujeres, financiamiento y elecciones en El Salvador,* San Salvador.

Archenti, N. y Tula, M. (2007), "Cuotas de género y tipo de lista en América Latina", En: *Opinião Pública,* pp. 185-218.

Asamblea Legislativa (2011), *Ley de Igualdad, Equidad y Erradicación de la Discriminación contra las Mujeres*, publicado el 11 de abril de 2011, Diario Oficial No. 70, Tomo 391.

Asamblea Legislativa (2010), *Ley Especial Integral para una Vida Libre de Violencia para las Mujeres*, publicado el 4 de enero de 2011, Diario Oficial No. 2, Tomo 390.

Asamblea Legislativa (1996a), *Ley Contra la Violencia Intrafamiliar,* publicado el 20 de diciembre de 1996, Diario Oficial No. 241, Tomo 333.

Asamblea Legislativa (1996b), *Ley del Instituto Salvadoreño para el Desarrollo de la Mujer*, publicado el 1 de marzo de 1996, Diario Oficial No. 43, Tomo 330.

Asamblea Legislativa (1983), *Constitución de la República de El Salvador,* publicado el 29 de julio de 1983, Diario Oficial No. 142, Tomo 280.

Bareiro, L. y Soto, C. (2017), "Cuota de género", En: *Diccionario Electoral.* San José, Costa Rica: IIDH/CAPEL, p. 1291.

Barreiro, L. y Soto, L. (2015), *La hora de la igualdad sustantiva, participación política de las mujeres en América Latina y el Caribe hispano.* México: ONU Mujeres.

Caminotti, M. y Freidenberg, F. (2016), Federalismo electoral, fortaleza de las cuotas de género y representación política de las mujeres en los ámbitos subnacionales en Argentina y México. *Revista Mexicana de Ciencias Políticas y Sociales,* pp. 121-144.

CEPAL (2007), *Consenso de Quito,* Quito, Ecuador.

CEPAL (2018), *Mujeres alcaldesas y concejalas electas.* Disponible en: https://oig.cepal.org/es/autonomias/autonomia-la-toma-decisiones

CEPAL (2019), *Poder legislativo: porcentaje de mujeres en el órgano legislativo nacional: Cámara baja o única.* Disponible en: https://oig.cepal.org/es/indicadores/poder-legislativo-porcentaje-mujeres-organo-legislativo-nacional-camara-baja-o-unica

Freidenberg, F. (2017), *¿Por qué a las mujeres les cuesta tanto hacer política? Diagnóstico, barreras y buenas prácticas para mejorar la representación femenina en América Latina,* México: UNAM.

Freidenberg, F. y Alva, R. (2017), "¡Las reglas importan! Impulsando la representación política de las mujeres desde las leyes electorales en perspectiva multinivel", En: *La representación política de las mujeres en México,* México D.F.

Freidenberg, F. y Lajas, S. (2017), "¡Leyes vs. techos! Evaluando las reformas electorales orientadas a la representación política de las mujeres en América Latina", En: *Documentos de trabajo del Instituto de Investigaciones Jurídicas 2017,* México D.F.: UNAM.

García, A. (2018), "2018 fue el año de la paridad para las mujeres", *Milenio*.

Jarriel, L. (2020), *Las virtudes de las mujeres líderes mundiales ante las crisis.* Disponible en: https://news.un.org/es/story/2020/05/1474002

López, R. (2020), *Guía para garantizar la participación política de las mujeres en los procesos electorales,* San Salvador: Iniciativa Spotlight.

Marenco, L. (2012), *Género y participacipón política de las mujeres,* San José: IFED.

Massolo, A. (2007), *Participación política de las mujeres en el ámbito local en América Latina.* Santo Domingo.

Medina, A. y Márquez, R. (2010), *La participación política de las mujeres. De las cuotas de género a la paridad.* México: CEAMEG.

Observatorio de Participación Política de las Mujeres en México (2020), *Evolución de la participación política de las mujeres.* Disponible en: https://observatorio.inmujeres.gob.mx/mvc/view/public/index.html?ms=NDA=

ONU Mujeres y PARLATINO (2016), *Norma marco para consolidar la democracia paritaria,* s.l.: s.n.

ONU Mujeres (2014), *Con la paridad electoral, México avanza hacia la igualdad entre mujeres y hombres.*
Disponible en: https://mexico.unwomen.org/es/noticias-y-eventos/articulos/2014/01/paridad-electoral
[Último acceso: 14 octubre 2020].

ONU (2015), *La Asamblea General adopta la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible.*
Disponible en: https://www.un.org/sustainabledevelopment/es/2015/09/la-asamblea-general-adopta-la-agenda-2030-para-el-desarrollo-sostenible/
[Último acceso: 19 octubre 2020].

Ríos, M. (2006), *Cuotas de género, democracia y representación.* Santiago: IDEA Internacional.

Santos, G. (2018), *Sistematización de propuesta sobre democracia paritaria. Informe de consultoría,* San Salvador.

Soto, C. (2009), "Acciones positivas: formas de enfrentar la asimetría social" En: *Igualdad para una democracia incluyente.* San José: IIDH, p. 554.

Strategia Electoral (2018), *Mujeres presidentas en la historia de América Latina*, [Video en línea]
Disponible en: https://www.youtube.com/watch?v=Fukut37HAHU
[Último acceso: 14 octubre 2020].

Tribunal Supremo Electoral (2020), *Código Electoral de El Salvador.* Disponible en: https://www.tse.gob.sv/documentos/normativa-electoral/Codigo-Electoral-2020-04-30.pdf

Tribunal Supremo Electoral (2013), *Ley de Partidos Políticos de El Salvador*, publicado el 27 de febrero de 2013, Diario Oficial No. 40, Tomo 398.

UIP y ONU Mujeres (2020), *Mujeres en la política: 2020.* Disponible en: https://www.unwomen.org/es/digital-library/publications/2020/03/women-in-politics-map-2020#:~:text=El%20mapa%20%E2%80%9CMujeres%20en%20la,a%20nivel%20regional%20y%20nacional.

Vásquez, L. (2019), *Reforma Constitucional de Paridad de Género: Rutas para su Implementación,* Ciudad de México.

Velez, R. (2019), La Asamblea aprobó nuevas reglas para las elecciones del 2021, *El Comercio*, 4 diciembre.

Zamora, E. (2018), *Mujeres y derechos políticos electorales. Costa Rica 1988-2018,* San José: IFED-TSE.

Capítulo 2. El voto desde el exterior

Mónica Tobar

Introducción

Los países centroamericanos se caracterizan por contar con amplios grupos de población que radican en el exterior y que mantienen fuertes vínculos sociales, económicos y políticos con sus lugares de origen. El incremento de la movilidad de los ciudadanos hacia otros países plantea un reto en términos de derechos políticos, en tanto que es necesario adaptar los marcos normativos e institucionales para garantizar el pleno ejercicio del sufragio y la representación.

El voto desde el exterior se relaciona con la universalidad del derecho al sufragio y con la protección de derechos políticos fundamentales para todos los ciudadanos, independientemente de su lugar de residencia. El reconocimiento de esta modalidad de votación requiere de la revisión y

ajuste de la legislación electoral y de la construcción de acuerdos entre los actores políticos involucrados en su aplicación, con el propósito de garantizar su integridad y legitimidad.

El desarrollo democrático en América Latina, materializado en la ampliación de derechos y el fortalecimiento de la institucionalidad, eleva las demandas ciudadanas de participación en los procesos políticos y electorales. La inclusión de la modalidad de voto desde el exterior en los marcos normativos es un ejemplo de lo anterior, en la medida en que el reconocimiento de esta posibilidad se convierte en una exigencia legítima de la población migrante (Romero Ballivián, 2016).

En El Salvador, la discusión de la normativa para regular el ejercicio de este derecho ha cobrado importancia en los últimos años. Diferentes decisiones judiciales habilitaron la posibilidad para que las personas radicadas en otros países participaran en los comicios presidenciales. Posteriormente esta opción se amplió a las elecciones legislativas y municipales. Si bien, la experiencia del país en la aplicación del voto desde el extranjero se limita a la elección de presidente y vicepresidente, es necesario analizar los resultados de este ejercicio de cara a su eventual ampliación a la elección de diputados y concejos municipales.

El presente capítulo documenta la incorporación del voto desde el exterior en el sistema electoral salvadoreño. En el primer apartado se presentan los antecedentes de esta forma de votación, su importancia y sus principales elementos. En una segunda sección se aborda la evolución de la legislación en esta materia, los resultados de la aplicación de esta modalidad de sufragio, así como las oportunidades y retos de la misma, ante su ampliación al ámbito legislativo y municipal en los comicios de 2024.

Marco conceptual

La migración es una de las principales características de la historia reciente en El Salvador. Este fenómeno se profundizó durante el conflicto armado e incrementó en el período de transición democrática, motivado por las dificultades económicas y la situación de violencia social. De acuerdo a las cifras del Ministerio de Relaciones Exteriores (2018), aproximadamente 3,100,501 salvadoreños residen en el exterior, es decir, el 50% de la población total del país.

Los salvadoreños en el exterior mantienen lazos estrechos con sus familias y territorios de origen. El envío de remesas confirma esta realidad. En 2019 representaron el 20.9% del Producto Interno Bruto (Banco Central de Reserva, 2020). La importancia de la diáspora en la dinámica económica del país, así como el establecimiento de comunidades de salvadoreños, principalmente en Estados Unidos, incrementó la demanda de participación en los asuntos políticos de su país (Landolt, 2003).

El voto desde el exterior se refiere al reconocimiento normativo de la posibilidad, para que los electores, calificados para votar, cuenten con reglas y procedimientos para emitir el sufragio de manera extraterritorial (PNUD, 2016; Navarro Fierro, 2017). En sentido estricto, este mecanismo considera el ejercicio del voto fuera de las fronteras nacionales, pero también puede ser aplicado a la participación de los extranjeros, residentes en determinado país, en los procesos electorales locales. Para efectos del presente análisis, se hará referencia únicamente a esta modalidad en sentido estricto, por ser la más utilizada a nivel internacional y aplicable al caso salvadoreño (ACE Project, 2020).

El reconocimiento de los derechos políticos y la universalidad del voto está respaldado por el derecho internacional, a través de diferentes convenciones, declaraciones y resoluciones, como la Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966), entre otros. En América Latina, la Convención Americana sobre Derechos Humanos (1969) reconoce el derecho de los ciudadanos a participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos; de votar y ser elegidos; así como de tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país. En este sentido, la búsqueda de alternativas para garantizar los derechos políticos de la diáspora se relaciona con los esfuerzos por la universalización del voto, en tanto que esta "sólo puede alcanzarse a plenitud si se faculta a los ciudadanos que viven en el extranjero para votar en las elecciones nacionales de su país de origen" (Nohlen y Grotz, 2008, p. 75).

La discusión sobre el voto desde el exterior ha cobrado relevancia en los últimos años, particularmente en contextos marcados por el incremento de los flujos migratorios y el establecimiento de amplias comunidades transnacionales que mantienen vínculos estrechos con sus lugares de procedencia. La expansión del voto, fuera de las fronteras territoriales, refuerza el vínculo de la diáspora con las decisiones políticas de sus naciones de origen (Olguín, 2016). También permite que los ciudadanos cuenten con mecanismos para participar de los eventos electorales, sin necesidad de retornar o trasladarse a su país natal. Adicionalmente, esta forma de participación tiene implicaciones sobre el sistema de partidos políticos, en tanto que podría, "reconfigurar la correlación de fuerzas en lo interno del país y, si la legislación lo permite, mantener activas o abrir nuevas fuentes de financiamiento" (Navarro Fierro, 2017, p. 1198).

Este sistema ofrece una respuesta institucional a las exigencias de democratización y de universalización del sufragio para las poblaciones, establecidas de forma temporal o permanente, fuera de sus países. Si bien, los argumentos a favor de la aplicación del voto desde el exterior destacan sus implicaciones sobre la inclusión y la legitimidad de los procesos electorales, la materialización de estas disposiciones conlleva desafíos para la organización de las elecciones, la dotación de los recursos necesarios para garantizar la integridad de los comicios, así como la aplicación de justicia electoral de manera extraterritorial (Nohlen y Grotz, 2008).

El ejercicio del sufragio desde el exterior modifica el diseño del sistema electoral. Su implementación requiere del consenso entre los actores involucrados. La definición de los requisitos y procedimientos para la puesta en marcha de esta forma de votación, debe considerar cinco elementos básicos: a) los criterios de elegibilidad; b) los requisitos para el registro de votantes; c) el tipo de elección a la que será aplicado; d) las modalidades para la emisión del voto; y e) la representación política de los ciudadanos en el exterior (Navarro Fierro, 2017; PNUD, 2016).

El establecimiento de criterios de elegibilidad para determinar quiénes están facultados para votar fuera de sus territorios, por lo general, coincide con los requerimientos de ciudadanía reconocidos constitucionalmente. Sin embargo, conlleva un reto adicional en cuanto a los mecanismos para la incorporación de estas personas en el registro electoral, la definición de los documentos necesarios para completar la inscripción y el acceso de los ciudadanos a las plataformas correspondientes (Green, 2008). Una vez identificados los potenciales electores en el extranjero, estos deben completar procesos de registro que dependen de la modalidad de

votación utilizada en cada sistema, así como de las condiciones asociadas al ejercicio de este derecho.

El voto desde el exterior puede ser aplicado a todos los eventos electorales, ya sea a nivel nacional o local, así como en los Mecanismos de Democracia Directa (MDD), de acuerdo al marco normativo de cada país. La modalidad para ejercer el sufragio desde el extranjero pude adoptar tres formas: presencial, postal o electrónica (ACE Project, 2020). La primera es ejercida directamente por las personas en las sedes de embajadas y consulados, siendo este el mecanismo más utilizado. En el voto epistolar, el ciudadano recibe el paquete electoral y lo envía a través del servicio postal en los plazos señalados por la autoridad de su país. Finalmente, el voto electrónico se refiere a la votación por medios automatizados o informáticos (Thompson, 2017).

La selección de la forma en la cual se materializará este tipo de voto tiene impactos sobre la organización electoral y el financiamiento de la misma (Thompson, 2008). La implementación de la modalidad presencial, por lo general, conlleva menores costos para la autoridad electoral, pero puede incrementar los gastos de desplazamiento para los ciudadanos que desean participar en los comicios. El voto postal, por el contrario, implica una elevada erogación de fondos para el envío y retorno de paquetes electorales, así como la disponibilidad de tiempo suficiente para conducir todas las etapas del proceso de forma oportuna, ya que el registro y ubicación de los votantes puede restringir su participación. La modalidad electrónica está sujeta a debates sobre los protocolos de seguridad para garantizar la integridad del voto (Thompson , 2017).

En relación con la representación política de los ciudadanos en el exterior, la posibilidad de elegir gobernantes o legisladores en sus países de origen,

ya sea mediante la creación de escaños especiales para este propósito o a través de la postulación de representantes, ofrece una alternativa para que los intereses de este grupo sean representados y discutidos en los espacios correspondientes (Navarro Fierro, 2017, p. 1204). La implementación del voto desde el exterior, no obstante, es una oportunidad para ampliar los espacios de participación política para los ciudadanos radicados en el extranjero, conlleva desafíos instrumentales, presupuestarios y de organización electoral. En este sentido, la incorporación de esta opción en la legislación debe definir con claridad los plazos y mecanismos de aplicación, para garantizar la integridad y legitimidad de los resultados.

Legislación aplicable

Antecedentes

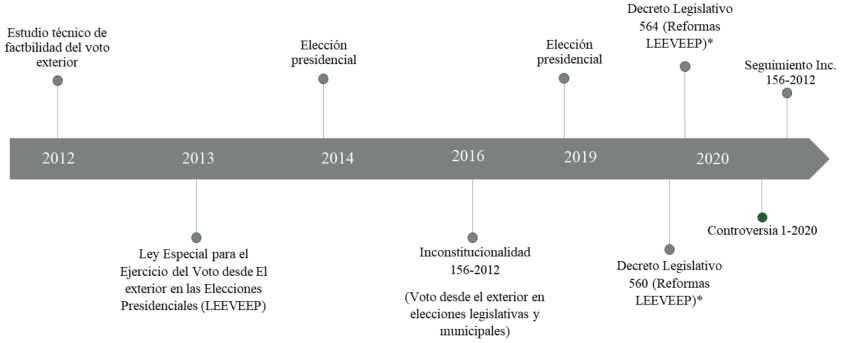
La Constitución de la República reconoce el derecho a ejercer el sufragio y a optar por cargos públicos, en el marco del principio de soberanía popular, el sistema democrático y el principio de la representación política. La Carta Magna señala como miembros del cuerpo electoral a todos los ciudadanos, mayores de dieciocho años y en ejercicio pleno de sus derechos políticos. En esta línea, la garantía constitucional de la universalidad es "la prohibición de discriminación, la cual pasa por admitir que, en principio, el lugar de residencia de un ciudadano no debe constituir un impedimento para su ejercicio, aunque si puede ser condicionado legalmente dependiendo del tipo de elección del funcionario" (Sala de lo Constitucional, 2020, p. 10). Por otra parte, el Código Electoral desarrolla los mecanismos, condiciones y requisitos aplicables al ejercicio del sufragio.

La regulación del voto desde el exterior en El Salvador ha evolucionado progresivamente en la última década (Figura 1). Se identifican dos fases:

el reconocimiento del derecho al sufragio activo, para los ciudadanos radicados fuera del país, en el marco normativo nacional y la posterior ampliación de esta modalidad a todos los ejercicios electorales; así como la incorporación del derecho al sufragio pasivo.

Si bien, la introducción de este mecanismo en el sistema electoral salvadoreño fue resultado del acuerdo legislativo que habilitó esta posibilidad para las elecciones de Presidente y Vicepresidente de la República, la justicia constitucional también ha sido clave en la ampliación de este derecho a la elección de diputados a la Asamblea Legislativa y al Parlamento Centroamericano (PARLACEN), e integrantes de Concejos Municipales.

Figura 1. El Salvador: hitos en la regulación del voto desde el exterior



*Decretos vetados por el Presidente Bukele.

Fuente: elaboración propia.

En 2010 se inició la revisión de diferentes propuestas para regular esta modalidad de votación. Estas iniciativas fueron impulsadas por el Ejecutivo, la Fracción Legislativa del partido Frente Farabundo Martí para la Liberación Nacional (FMLN) y las comunidades de salvadoreños en el exterior (UES, 2013). El proceso de discusión de la legislación para el voto desde el exterior se acompañó de un estudio técnico de factibilidad

que incluyó un diagnóstico de las capacidades institucionales para la implementación de esta forma de votación, se calculó el número potencial de votantes y se presentó una propuesta para la instrumentación de esta medida, a través del voto postal (PNUD, 2012).

El 24 de enero de 2013, con 82 votos, de 84 posibles, el pleno legislativo aprobó la Ley Especial para el Ejercicio del Voto desde el Exterior en las Elecciones Presidenciales (FUSADES, 2013). La ley definió las reglas y procedimientos para que los connacionales emitieran su voto sin necesidad de retornar o trasladarse al país, por medio del voto epistolar, materializando así su participación en las decisiones políticas y electorales. Esta normativa se aplicó por primera ocasión en los comicios presidenciales de 2014 y se replicó en 2019.

El reconocimiento del voto desde el exterior en los comicios presidenciales abrió paso a la expansión de este derecho a la elección de otros cargos públicos. Estas modificaciones tienen implicaciones sobre la organización de las elecciones fuera de las fronteras nacionales, incrementando el costo de las mismas y el tiempo necesario para completar los procesos relacionados con la inscripción y envío de paquetes.

La ampliación del derecho al voto desde el exterior

En 2016, la Sala de lo Constitucional (SC) de la Corte Suprema de Justicia (CSJ) emitió la Sentencia de Inconstitucionalidad 156-2012. El fallo amplió el voto desde el exterior a las elecciones legislativas y municipales. También incluyó la posibilidad para que los salvadoreños residentes en el extranjero se postulen a cargos de elección popular. La decisión de la SC responde a la omisión de los legisladores de incluir estos elementos en la legislación correspondiente.

La resolución determinó la obligación de la Asamblea Legislativa para una de dos opciones: la aprobación de legislación o la adecuación de la normativa existente, todo con la finalidad de regular los procedimientos y condiciones necesarias para que los ciudadanos salvadoreños con residencia en el exterior, que cumplan con los requisitos constitucionales y legales, ejercieran el sufragio, activo y pasivo, en elecciones presidenciales, legislativas y municipales. La SC también admitió la progresividad del cumplimiento de estas disposiciones, de acuerdo a las capacidades organizativas y financieras de la autoridad electoral, estableciendo 2021 como el plazo máximo para su entrada en vigencia (Sala de lo Constitucional, 2020).

El fallo de la Sala de lo Constitucional generó obligaciones para la construcción de un acuerdo legislativo que operativizara el voto desde el exterior en todos los eventos electorales; sin embargo, esta modalidad no fue utilizada en la elección legislativa y municipal de 2018. Con esa finalidad la Asamblea Legislativa aprobó reformas a la LEEVEEP para normar la implementación del voto desde el exterior en las elecciones de diputados a la Asamblea Legislativa y al Parlamento Centroamericano, e integrantes de concejos municipales.

Las reformas generaron opiniones contrapuestas entre el Ejecutivo y el Legislativo. El decreto fue vetado en dos ocasiones por el Presidente de la República, alegando que la propuesta de los legisladores, de mantener la modalidad de voto postal, utilizada para el evento presidencial, vulneraría el derecho al voto de los connacionales debido a las dificultades reportadas en el proceso de empadronamiento. El mandatario consideró que la legislación aprobada no solventaba lo requerido por la SC en cuanto a la regulación del sufragio pasivo para los residentes en el extranjero y vetó la

iniciativa por razones de inconstitucionalidad. Los legisladores superaron el veto presidencial por lo que la controversia fue remitida a la Sala de lo Constitucional para que esta dirimiera sobre la validez de las mismas (FUSADES, 2020).

La aprobación de la reforma no retomó las propuestas presentadas por organizaciones de la sociedad civil, agrupadas en la Plataforma Ciudadana Electoral (PCE), presentadas en octubre de 2019. La iniciativa de la PCE contemplaba la posibilidad de incorporar el voto electrónico, siempre y cuando fuera acompañada de las medidas de seguridad que resguardaran la secretividad del voto y la identidad del elector (FUSADES, 2020a).

La modificación de las reglas aplicables a este mecanismo de votación, se ha caracterizado por la falta de acuerdos para el cumplimiento oportuno de las sentencias judiciales. Esta actitud ha vulnerado el derecho de la diáspora para participar en los eventos electorales a nivel legislativo y municipal. Asimismo, la definición tardía de estos mecanismos genera incertidumbre sobre la ampliación del voto desde el exterior y afecta la seguridad jurídica de las normas electorales. Ejemplo de lo anterior es la imposibilidad de aplicar este mecanismo en los comicios de 2018 y 2021.

En la Controversia 01-2020, la SC determinó la constitucionalidad de las disposiciones relativas a la modalidad de voto postal, la emisión del sufragio para salvadoreños nacidos en el exterior y los criterios para determinar el arraigo municipal. Asimismo, señaló la inconstitucionalidad por omisión de los procedimientos para que los salvadoreños en el exterior ejercieran el sufragio pasivo. Este último punto deberá ser retomado por los legisladores para hacer efectiva su aplicación en los comicios de 2024 (Sala de lo Constitucional, 2020a). En este contexto, los procedimientos,

requisitos y garantías para el ejercicio de esta modalidad de votación se encuentran regulados en la Ley Especial para el Ejercicio del Voto desde el Exterior (LEVEX), vigente a partir del 9 de septiembre de 2020.

La SC emitió una resolución de seguimiento, en la que ordena a la Asamblea Legislativa que, a más tardar el 20 de diciembre de 2020, realice las adecuaciones pertinentes para posibilitar el ejercicio del derecho al sufragio, activo y pasivo, de los salvadoreños domiciliados en el exterior en el evento electoral de 2024. La extensión del plazo de implementación toma en consideración las restricciones que supone la creación de normativa, fuera de los tiempos estipulados en la LEVEX para la organización de elecciones.

El pronunciamiento de la SC también faculta al Tribunal Supremo Electoral (TSE) para que "implemente todos los procedimientos y mecanismos que estime necesarios para garantizar que todos los ciudadanos salvadoreños domiciliados en el exterior puedan inscribirse y postularse como candidatos a diputados o miembros de concejos municipales en el evento electoral de 2024" (Sala de lo Constitucional, 2020b).

La instrumentación del voto desde el exterior

La LEVEX establece los principales mecanismos para la implementación del sufragio desde el exterior en todos los procesos eleccionarios, a través de la modalidad postal. El Salvador es el único país de América Latina que utiliza exclusivamente esta modalidad, por lo que debe cuidar que la ejecución práctica de este sistema garantice la integridad del proceso y la legitimidad de los resultados.

La aplicación de la norma se ha limitado a los comicios presidenciales de 2014 y 2019, con resultados que serán desarrollados en secciones posteriores de este capítulo. El análisis del uso del voto desde el exterior, permite identificar los principales componentes de esta modalidad de votación, tales como los requerimientos de inscripción y votación, la aplicación de la justicia electoral, así como los aspectos relacionados con el ejercicio del sufragio pasivo en esta población.

Ciudadanos elegibles para ejercer el voto desde el exterior

El primer aspecto a considerar es la delimitación de la población elegible para emitir su voto desde el exterior. La LEVEX establece el mandato al TSE para la implementación de este mecanismo para todos los ciudadanos radicados en el extranjero. El artículo 2 de la norma delimita como residentes en el exterior a todos los ciudadanos con domicilio fuera del territorio nacional.

La modalidad de voto postal requiere de información precisa de los lugares de residencia de los ciudadanos para efectos de envío del paquete electoral. El primer criterio de elegibilidad de los salvadoreños en el exterior es, justamente, contar con un Documento Único de Identidad (DUI) que refleje su domicilio en el extranjero, lo que permite la identificación de los potenciales votantes y su distribución geográfica. Adicionalmente, la LEVEX contempla requisitos específicos para el ejercicio del sufragio de acuerdo al tipo de elección (Cuadro 1).

Cuadro 1. El Salvador: criterios de elegibilidad para ejercer el voto desde el exterior según tipo de elección

Presidencial, Legislativa y PARLACEN	Municipal
- Poseer Documento Único de Identidad vigente con dirección de residencia en el exterior.	- Criterios aplicables a la elección presidencial, legislativa y PARLACEN.
- Estar inscrito en el registro electoral y en el padrón electoral de residentes en el exterior.	- Demostrar cualquiera de los siguientes requisitos: 1. Que su padre, madre, cónyuge o hijos menores de edad residen en el municipio y son dependientes del votante. 2. Que posee bienes inmuebles en ese municipio. 3. Que posee sociedades, empresas o que realice cualquier actividad económica en el municipio.
- No haber adquirido otra nacionalidad que implique renuncia de la salvadoreña.	
- Estar en el pleno goce de los derechos civiles y políticos.	
- No tener ninguna de las inhabilidades establecidas en el Código Electoral.	

Fuente: elaboración propia con base en la LEVEX.

En el caso de los comicios presidenciales, legislativos y de diputados al PARLACEN, las personas que desean emitir el sufragio deberán cumplir con parámetros generales de elegibilidad. La introducción de criterios particulares para la elección de Concejos Municipales responde a la necesidad de determinar el arraigo de estos ciudadanos a nivel subnacional. El Decreto Legislativo (DL) 564, define que, en esta situación, el ciudadano que desee elegir autoridades locales debe demostrar su vinculación con el municipio al cual será asignado su voto, ya sea mediante la existencia de lazos familiares, la posesión de inmuebles o el desarrollo de actividades económicas a nivel municipal.

El registro e inscripción de votantes

El registro electoral está constituido por todos los salvadoreños habilitados para votar, a partir de la información de la emisión del DUI proporcionada por el Registro Nacional de las Personas Naturales al TSE. El registro de los salvadoreños en el extranjero representa el universo de ciudadanos que pueden expresar su voluntad de participar en los eventos electorales. Sin embargo, la inscripción de los mismos en el Padrón Electoral de Residentes en el Exterior (PERE) no es automática, por lo que es necesario que estas personas completen procedimientos adicionales para ejercer su derecho al voto.

La LEVEX establece la inscripción de los ciudadanos en el registro electoral como condición indispensable para emitir el voto. La solicitud de los salvadoreños para ser incluidos en el PERE se realiza mediante un formulario especial, suministrado por el TSE, en el que expresan su voluntad de sufragar y proporcionan la información necesaria para el envío del material electoral. El proceso de inscripción puede realizarse de manera electrónica o presencial, en las sedes consulares, así como en las oficinas del TSE en El Salvador. El procedimiento aplicable a cada caso se detalla en el Cuadro 2.

Cuadro 2. El Salvador: inscripción de ciudadanos en el PERE

Medio	Procedimiento
Presencial en el exterior	Incorporación al momento de la emisión, reposición, renovación o modificación del DUI. El TSE en conjunto con el Registro Nacional de las Personas Naturales establecerá los procedimientos.
Internet	1. Completar el formulario en línea con la información requerida. 2. Generar el código de seguridad de la transacción. 3. Imprimir y firmar el formulario. 4. Digitalizar el formulario y adjuntar una copia del DUI vigente. 5. Envío digital al TSE. 6. Verificación de datos. 7. Envío de comprobante al ciudadano sobre su incorporación al PERE.

Fuente: elaboración propia con base en la LEVEX.

El formulario de inscripción contiene los datos personales del ciudadano, así como una declaración jurada para demostrar que mantiene la nacionalidad salvadoreña. Tal como se mencionó anteriormente, las modificaciones realizadas a la LEVEX en 2020, incorporaron criterios de arraigo, aplicables a la elección municipal, cuya documentación debe ser presentada al momento de solicitar el registro.

La inscripción de connacionales al Padrón Electoral de Residentes en el Exterior es uno de los procesos que debe ser simplificado y divulgado de manera más eficiente para incrementar el número de personas registradas y mejorar la efectividad de la inversión en este mecanismo. En este sentido, los procesos de planificación, coordinación y capacitación previa son claves para hacer frente a desafíos como el número de electores, su ubicación, las distancias y el cumplimiento de los plazos establecidos en el calendario electoral para la entrega y envío de paquetes. La revisión y depuración del PERE sigue las disposiciones del Código Electoral en cuanto a plazos y criterios de exclusión.

Los procedimientos de votación

La implementación del voto postal requiere de esfuerzos de planificación y coordinación interinstitucional para garantizar el cumplimiento de los plazos establecidos en el calendario electoral. Lo anterior, refuerza la importancia de contar oportunamente con la regulación adecuada y los recursos financieros necesarios para preservar el derecho de la diáspora al sufragio. La LEVEX contempla una programación de las diferentes etapas del proceso electoral (Cuadro 3), como la inscripción de salvadoreños en el PERE y la conformación de los Organismos Electorales Temporales (OET) correspondientes.

Cuadro 3. El Salvador: plazos aplicables a la votación desde el exterior

Etapa	Proceso	Plazo límite previo al evento electoral
Inscripción	Cierre del PERE (art. 5)	180 días
	Registro anticipado de jóvenes (art. 5)	60 días
Conformación de OET	Toma de posesión JEVEX (art. 12)	75 días
	Toma de posesión JRVEX (art. 14)	60 días
Proceso de votación	Remisión de papeletas a los votantes (art. 14)	10 días después de instaladas las JRVEX
	Envío de paquete al TSE (art. 17)	20 días

Fuente: elaboración propia con base en la LEVEX.

La administración del voto desde el exterior está a cargo de la Junta Electoral de Voto desde el Exterior (JEVEX) y las Juntas Receptoras de Votos desde el Exterior (JRVEX). La JEVEX está a cargo del envío y recepción del material electoral, mientras que las JRVEX son las responsables del escrutinio de los votos. Ambos organismos están ubicados en San Salvador y su integración y capacitación sigue los criterios del Código Electoral aplicables a los OET.

El manejo de paquetes electorales se realiza en convenio con Correos de El Salvador y considera los costos de remisión de las papeletas e instructivos, así como el reenvío de esta documentación a las JEVEX para su escrutinio en la JRVEX correspondiente. El paquete electoral contiene las papeletas de votación para la respectiva elección, los instructivos para ejercer el sufragio y los sobres para la remisión de las papeletas a la JEVEX. En las elecciones presidenciales, los salvadoreños registrados en el PERE reciben

los documentos, para la primera y la eventual segunda vuelta, con el objetivo de agilizar el traslado de estos paquetes en caso de ser necesario.

La asignación de los votos desde el exterior a las circunscripciones nacionales correspondientes, depende del tipo de elección. La elección de Presidente y Vicepresidente, al igual que las diputaciones al PARLACEN, no presentan complejidades por tratarse de circunscripciones únicas. En los comicios legislativos, el criterio de representación se deriva del lugar de nacimiento de la persona y, en el caso de los salvadoreños nacidos fuera del país, éste será contabilizado en el departamento de San Salvador. En la elección de Concejos Municipales se determinará el arraigo de los ciudadanos a partir de los puntos descritos en secciones previas. La LEVEX también establece que los paquetes que se reciben de forma extemporánea son registrados por la JEVEX y anulados sin abrir su contenido.

La justicia electoral y el voto desde el exterior

La justicia electoral se refiere a los mecanismos disponibles para la impugnación de los actos y procedimientos electorales para garantizar la regularidad de los procesos electorales y la defensa de los derechos políticos (Orozco, 2017, pp. 611-612). La resolución de controversias relacionadas con el voto desde el exterior, es un desafío en tanto que los actores involucrados se encuentran fuera de las fronteras nacionales, lo cual dificulta la interposición de recursos y la participación directa en los procesos de seguimiento.

El artículo 24 de la LEVEX establece que las impugnaciones y nulidades se tramitarán conforme a lo estipulado en el Código Electoral, pero define las siguientes causales adicionales para la nulidad del voto desde el exterior:

1. Cuando el sobre que contiene la papeleta de votación tenga señales de haber sido violentado.
2. Cuando el sobre que contiene el voto no ingrese al país antes de la cinco de la tarde del día previo de las elecciones, circunstancia que será certificada por la Dirección General de Correos.
3. Cuando falte alguna de la documentación requerida para acompañar el voto.
4. En caso de que la persona haya fallecido o perdido sus derechos ciudadanos antes del día de la votación.
5. Cuando en el sobre sean remitidas juntas las papeletas para la primera y la segunda vuelta. En este caso, será válida únicamente la de la elección que corresponda.
6. Cuando la ficha desprendible no sea validada por no corresponder al elector al que le fue remitida.

La ocurrencia de este tipo de irregularidades puede generar problemas como la falta de acceso a la documentación requerida, la ausencia de canales adecuados para la recepción de recursos, así como las dificultades de los ciudadanos en el extranjero para participar en audiencias de seguimiento. Estos elementos, aunados a los plazos requeridos por el TSE para tramitar y resolver las controversias, afectan la confianza de los connacionales en el proceso y representan una oportunidad para el desarrollo de mecanismos normativos específicos que resuelvan las controversias que pueden presentarse en esta modalidad de votación.

El desafío de la representación

La ampliación del derecho al sufragio desde el exterior, no solo posibilita la emisión del voto, también permite que los connacionales se postulen para cargos de elección popular. El reconocimiento del sufragio pasivo, favorece

la representación de la diáspora y permite la discusión y posicionamiento de sus intereses. A pesar de los beneficios asociados a este ejercicio, el diseño de mecanismos de representación para la población residente en el extranjero es un reto a nivel normativo, que actualmente no está contemplado en la LEVEX.

Las reformas a esta Ley, aprobadas en febrero de 2020, no regularon el sufragio pasivo en elecciones legislativas y municipales. Esta situación fue objeto de control constitucional por omisión, ya que la norma no define los mecanismos de postulación de candidaturas de salvadoreños en el exterior, para elecciones legislativas y municipales. Los legisladores argumentaron que el Código Electoral no prohíbe el ejercicio de este derecho y determina los criterios para la postulación de candidaturas, proceso que se desarrolla ampliamente en otros capítulos de este libro; sin embargo, la SC, en la Controversia 01-2020, definió que las características particulares de este grupo vuelven necesario el diseño de reglas específicas para su postulación a cargos de elección popular.

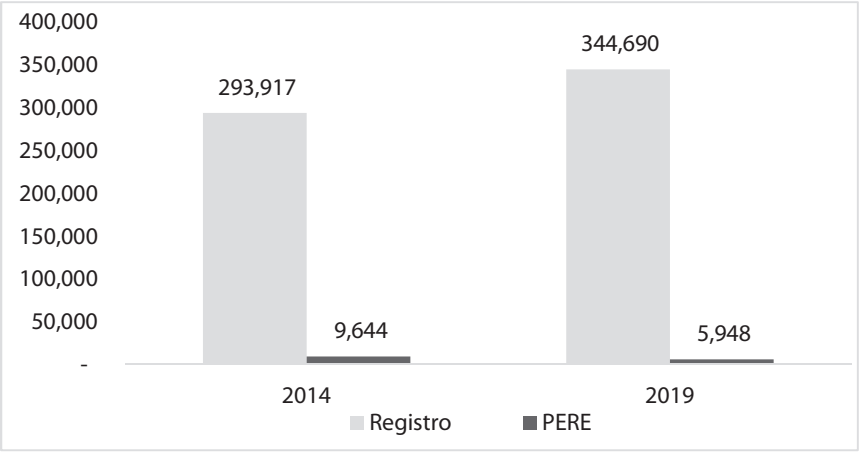
Asimismo, en seguimiento a la sentencia de inconstitucionalidad 156-2012, el máximo tribunal constitucional señaló que la omisión del sufragio pasivo en la LEVEX, incumple con lo establecido en la sentencia de inconstitucionalidad 156-2012. En este sentido, ordena a la Asamblea Legislativa la producción de la norma correspondiente, a más tardar el 20 de diciembre de 2020, para su aplicación en los comicios de 2024. La prórroga en la implementación de los mecanismos obedece a la imposibilidad de ajustar la normativa en los plazos establecidos en el calendario electoral, en lo relativo a la elección interna de candidatos y a las dificultades financieras y administrativas que supondría implementar estas reformas en los comicios de 2021.

Resultados de la aplicación del voto desde el exterior

Inscripción de salvadoreños en el PERE

La implementación del voto desde el exterior es relativamente reciente en el país. Esta modalidad se ha utilizado únicamente en dos ocasiones en elecciones de Presidente y Vicepresidente. El sistema de voto postal se aplicó por primera vez en 2014, en medio de expectativas elevadas sobre la participación de los salvadoreños fuera de las fronteras nacionales. En 2019 se realizó el segundo ejercicio de esta naturaleza, con una menor cantidad de personas inscritas respecto a 2014. En ambos casos, la carencia de información oportuna sobre la modalidad de votación y los procesos de inscripción, se reflejaron en un bajo nivel de empadronamiento de los salvadoreños en el exterior (Gráfico 1).

Gráfico 1. Registro de salvadoreños en el exterior y PERE (2014 y 2019)



Fuente: elaboración propia con base en información oficial del TSE.

Para la elección presidencial de 2019 el registro electoral de salvadoreños en el exterior estaba conformado por 58% de hombres y 42% de mujeres, esta proporción es coincidente con la mayor propensión de los hombres a migrar por motivos económicos o de violencia social. En cuanto a la distribución por grupo etario, el 45.3% de los registrados tenían 40 años o más (Tribunal Supremo Electoral, 2018). Estos datos revelan algunas de las características de la población radicada en el extranjero y ofrecen una oportunidad para el diseño de campañas de divulgación de información sobre el registro y la emisión del voto, que consideran las particularidades de la diáspora.

Respecto a los porcentajes de inscripción, en relación con el registro de salvadoreños en el exterior, fueron de 3.2% y 1.7% en 2014 y 2019 respectivamente. La revisión y validación de solicitudes de inscripción en el PERE refleja las dificultades de los connacionales para cumplir con los requisitos en tiempo y forma. En 2013 el TSE recibió 11,000 solicitudes de empadronamiento, de las cuales 663 fueron rechazadas por los siguientes motivos: a) falta de firma en solicitud; b) falta de documento en solicitud; c) no se finalizó el trámite; d) firma diferente en solicitud (Tribunal Supremo Electoral, 2020).

En las elecciones de 2019, el TSE rechazó 155 solicitudes de inscripción debido a la existencia de diferencias entre la firma presentada por los ciudadanos en la solicitud y la registrada en el sistema utilizado para la verificación. Igualmente se reportaron problemas relacionados con la firma de la documentación y la entrega de información incompleta (Tribunal Supremo Electoral, 2020). El número de solicitudes recibidas en 2019 presenta una disminución considerable respecto a lo observado

en 2014, pero la distribución geográfica de los electores (Cuadro 4) se ha ampliado y considera una mayor cantidad de países, pasando de 10 en 2014 a 18 en 2019.

Cuadro 4. Salvadoreños inscritos en el PERE por país de residencia

País	2014	2019
Alemania	1	1
Australia	-	5
Canadá	691	199
Chile	1	2
Colombia	-	1
Corea del Sur	1	-
Costa Rica	1	9
Cuba	3	-
España	2	5
Estados Unidos	9,635	5,704
Francia	1	9
Italia	1	2
Japón	-	1
Panamá	-	2
Perú	-	1
Reino Unido	-	2
República Dominicana	-	2
Suecia	-	1
Suiza	-	1
Uruguay	-	1
Total	9,644	5,948

Fuente: elaboración propia con base en información proporcionada por el TSE.

Este incremento podría estar relacionado con tres variables: el inicio oportuno de la campaña informativa, el mayor uso de medios digitales para difundir la información y la habilitación de la inscripción en línea. A pesar de estos esfuerzos, la campaña de llamado al voto dirigida a la diáspora no cumplió con las expectativas de inscripción (Tribunal Supremo Electoral, 2018) y continúa reflejando la necesidad de mejorar las acciones del TSE en materia de educación cívica, en este caso, considerando las particularidades de la población migrante.

Financiamiento

En relación con el financiamiento del voto desde el exterior, el TSE depende de la aprobación de un presupuesto especial para este propósito. Este instrumento debe ser avalado por el Ministerio de Hacienda, y se orienta a la contratación de los bienes y servicios necesarios para la organización de las elecciones, el envío y recepción de paquetes, así como las herramientas tecnológicas para la verificación de información. La puesta en marcha del voto desde el exterior contó con una asignación presupuestaria de USUS$4.1 millones, de los cuales fue ejecutado el 41.6%, debido a la baja inscripción de salvadoreños para el evento electoral de 2014. En 2019, la autoridad electoral contó con US$2 millones para este propósito.

El servicio postal utilizado por el TSE para la distribución y retorno del paquete electoral es uno de los principales rubros de financiamiento. El convenio con Correos de El Salvador ha facilitado el envío del material en tiempo con un costo promedio de US$11.79 en 2014 y US$15.91 por paquete para la elección de 2019 (Cuadro 5). Si bien, el reconocimiento del derecho al voto para los salvadoreños radicados en el exterior facilita su participación política, la modesta cantidad de personas que logran

completar el proceso de empadronamiento, eleva los costos asociados con la contratación del servicio postal.

Cuadro 5. El Salvador: costo de envío y recepción de paquetes

Año	Costo total	Promedio por paquete
2014	US$113,666.10	US$11.79
2019	US$94,611.53	US$15.91

Fuente: elaboración propia con base en información proporcionada por el TSE.

Por otra parte, la contratación de tecnología para la verificación de los datos de las personas inscritas es esencial para preservar la transparencia, seguridad e integridad del voto de los salvadoreños en el exterior. La experiencia en la implementación de estas herramientas, evidencia problemas relacionados con la verificación de firmas en el proceso de registro, así como dificultades durante el evento electoral para cotejar la firma plasmada en el paquete electoral con la base de datos del PERE. Este procedimiento es crítico ya que la falta de coincidencia de dicha información es una causal de nulidad del voto desde el exterior.

Participación electoral

La participación de connacionales residentes en el exterior durante las elecciones presidenciales fue del 28.3% en 2014[1] y del 64.0% en 2019. Los votantes en el exterior representaron el 0.2% y 0.1% del padrón electoral en 2014 y 2019 respectivamente. En la elección de febrero de

1 La elección presidencial se definió en segunda vuelta, en la cual la participación de los residentes en el exterior fue de 26.18%.

2019, una mayor cantidad de salvadoreños emitieron el voto bajo la modalidad postal (Cuadro 6). Un aspecto a destacar es la considerable reducción de nulidades y la ausencia de impugnaciones en 2019. Este comportamiento responde a los ajustes en el proceso de verificación de firmas y a la experiencia acumulada por la autoridad electoral luego del evento comicial de 2014.

Cuadro 6. El Salvador: participación electoral y votos emitidos desde el exterior

Año	Participación	Votos totales	Válidos	Nulos	Impugnados	Abstenciones
2014-1ª vuelta	28.3%	2,727	1,909	622	193	2
2014- 2ª vuelta	26.2%	2,706	2,334	350	21	1
2019	64.0%	3,808	3,643	165	n.a.	n.a.

n.a.: no aplica.

Fuente: elaboración propia con base en la Memoria Especial de Elecciones 2014 y 2019.

En cuanto a la distribución de votos por partido político, en ambos ejercicios, al tratarse de la elección de una circunscripción única, el comportamiento de los votantes en el exterior, replicó la dinámica nacional, es decir, existió un respaldo mayoritario al partido que resultó ganador. La habilitación del voto desde el exterior para la elección de diputados y concejos municipales, perfila un nuevo escenario en el que, dada la cantidad de cargos en contienda, el respaldo de este grupo podría definir la elección de representantes.

Las lecciones derivadas del voto desde el exterior en la elección presidencial resaltan la importancia de monitorear las diferentes etapas de proceso, procurando facilitar el ejercicio de este derecho. La experiencia reciente del país en este tipo de procesos, ofrece una oportunidad para realizar los ajustes normativos y administrativos necesarios, a manera de garantizar el pleno ejercicio del sufragio en las elecciones de 2024.

Experiencias comparadas

De acuerdo a la experiencia latinoamericana, la mayoría de países reconoce el voto desde el exterior para elecciones de carácter nacional. Este tipo de voto también puede ser utilizado para elecciones subnacionales y en la aplicación de los Mecanismos de Democracia Directa, de acuerdo al marco normativo de cada país. La aplicación del voto exterior en elecciones legislativas, supone un desafío en cuanto al establecimiento de los vínculos de pertenencia territorial para ciudadanos que residen fuera de las fronteras nacionales, pero es ampliamente utilizada en la región latinoamericana (Cuadro 7).

Cuadro 7. América Latina: tipos de elección y modalidades de aplicación del voto exterior

País	Año de aprobación	Tipo de elección	Modalidad
Argentina	1991	Presidencial y legislativa	Presencial
Bolivia	2009	Presidencial y MDD	Presencial
Brasil	1965	Presidencial	Presencial
Chile	2014	Presidencial y MDD	Presencial
Colombia	1961	Presidencial, legislativa y MDD	Presencial
Costa Rica	2013	Presidencial y MDD	Presencial
El Salvador	2013	Presidencial, legislativa y municipal*	Postal
Ecuador	2002	Presidencial y legislativa	Presencial
Honduras	2001	Presidencial	Presencial
México	2005	Presidencial y legislativa	Postal e internet
Panamá	2006	Presidencial	Postal e internet
Paraguay	2012	Presidencial y legislativa	Presencial
Perú	1979	Presidencial, legislativa y MDD	Presencial
República Dominicana	1997	Presidencial y legislativa	Presencial
Venezuela	1993	Presidencial y MDD	Presencial

MDD: Mecanismos de Democracia Directa. *A partir de 2024

Fuente: elaboración propia con base en PNUD (2016).

Desde 1990 el número de países que reconocen el voto desde el exterior en Latinoamérica se ha quintuplicado. La habilitación de esta posibilidad responde, como se ha señalado, a las dinámicas migratorias y a la tendencia de universalización del sufragio (PNUD, 2016). La instrumentación de este mecanismo, requiere de marcos normativos que establezcan claramente los procedimientos aplicables para el registro y votación, así como las alternativas para la representación política de la diáspora, en caso que aplique. La modificación de las normas también debe acompañarse del fortalecimiento de las capacidades humanas y presupuestarias de la autoridad electoral para administrar los comicios fuera de las fronteras nacionales.

Las experiencias de Costa Rica y México ofrecen lecciones valiosas sobre la aplicación de la modalidad presencial y mixta (postal e internet). En el caso de Costa Rica, la aprobación de la legislación para el voto desde el exterior se dio en el mismo año que en El Salvador, bajo la modalidad presencial, y está habilitada para la elección presidencial y las consultas populares o referendos. Por otra parte, la experiencia de México destaca por la aplicación de este mecanismo para las elecciones presidenciales y legislativas bajo una modalidad mixta, mediante el voto epistolar y electrónico.

En Costa Rica, el Tribunal Supremo de Elecciones impulsó la reforma normativa para la inclusión del voto desde el extranjero (PNUD, 2016), la cual fue aprobada en 2013 e implementada en dos elecciones presidenciales (2014 y 2018). El empadronamiento puede ser realizado por todos los costarricenses, mayores de edad, que se encuentren fuera del país, ya sea de forma permanente o temporal, para lo cual deben completar una solicitud de inscripción de forma virtual o presencial en

las sedes consulares o en las oficinas del Tribunal Supremo de Elecciones (Tribunal Supremo de Elecciones, 2020).

El día de la elección se habilitan las 42 sedes diplomáticas de Costa Rica y los ciudadanos inscritos pueden acercarse a estos establecimientos a sufragar. Una de las dificultades del voto presencial es la conformación de los OET y la necesidad de trasladar funcionarios electorales a las distintas sedes diplomáticas para participar en el proceso de votación y escrutinio. Asimismo, se documentan bajos niveles de participación que pueden relacionarse con la poca disponibilidad de centros de votación y la necesidad de mejorar las campañas de educación cívica (Salgado, 2018). Un elemento a destacar en el caso costarricense es la transparencia e integridad de los procesos de voto desde el exterior, así como la confianza de los ciudadanos en los resultados.

México es el único caso en América Latina en el que el voto desde el exterior se ha implementado en elecciones locales. La Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales establece "los requisitos, procedimientos, prohibiciones y atribuciones que debe realizar la autoridad electoral, los partidos políticos y los ciudadanos mexicanos residentes en el extranjero para poder emitir su voto desde cualquier parte del mundo" (Instituto Nacional Electoral, 2020).

El proceso de discusión de la normativa fue impulsado por el entonces Instituto Federal Electoral (IFE)[2] y consideró un amplio esfuerzo de consulta con organizaciones de mexicanos en el extranjero (Valverde, 2018). En 2005, México reconoció a nivel constitucional el derecho de sus ciudadanos a votar desde el extranjero para las elecciones presidenciales y se estableció la posibilidad que cada una de las 32 entidades federadas

2 Actualmente Instituto Nacional Electoral.

definieran mecanismos propios para su aplicación. A partir de la reforma electoral de 2014, el voto desde el exterior se ha ampliado a las elecciones de senadores, de acuerdo a las disposiciones aprobadas por cada estado de la federación (PNUD, 2016, p. 53).

Para ejercer el derecho al voto, los mexicanos deben completar un registro por la vía electrónica o presencial y seleccionar la modalidad de votación de su preferencia, ya sea postal o por internet. La inclusión de medios electrónicos, como alternativa para emitir el sufragio, responde a la necesidad de facilitar la participación de este grupo y es aplicado de acuerdo a la normativa de cada entidad federativa. Adicionalmente, se consideran estrictas medidas de seguridad para la modalidad electrónica, como el diseño de un sistema de votación electrónica, la emisión de un código de verificación único para comprobar la identidad de cada votante, el almacenamiento encriptado de cada voto emitido y la emisión de un comprobante de votación que puede ser descargado e impreso (Instituto Nacional Electoral, 2020).

En relación con las alternativas diseñadas para mejorar la calidad de la representación, vale la pena mencionar el caso de Colombia. Su población residente en el extranjero cuenta con representación parlamentaria en la Cámara Baja, a través de la asignación de dos escaños para la diáspora (PNUD, 2016, p. 53). Esta medida se deriva de la creación de circunscripciones especiales para asegurar la participación en la Cámara de Representantes de los grupos étnicos, las minorías políticas y los residentes en el exterior, reconocido a nivel constitucional (PNUD, 2016, p. 83).

Las lecciones internacionales refuerzan la importancia de reconocer el derecho al voto para todos los ciudadanos, al margen de su lugar de residencia. Si bien, la región latinoamericana ha avanzado en la

incorporación de esta posibilidad en las normas electorales, su aplicación aún es reciente en la mayoría de países y requiere de una rápida capacidad de adaptación de las autoridades electorales para la organización de elecciones que garanticen los derechos políticos de la diáspora y preserven la integridad de los resultados.

Oportunidades de reforma

El reconocimiento del voto desde el exterior implica la revisión y adecuación de las normas electorales, así como el involucramiento de los actores responsables de su implementación, para garantizar que el diseño del sistema responda a las necesidades de los salvadoreños y a las capacidades institucionales del país. En este sentido, la reciente ampliación del voto desde el exterior a los comicios legislativos y municipales, invita a la reflexión sobre los resultados obtenidos en ejercicios previos y los retos para la aplicación de este sistema en 2024.

La discusión de reformas debe orientarse a facilitar y agilizar el voto para los connacionales. Estas modificaciones pueden realizarse en dos vías: a través de cambios en la legislación; y con el fortalecimiento técnico y financiero de la autoridad electoral. Respecto del primer punto, El Salvador cuenta con una normativa especializada para regular los requisitos y procedimientos del voto desde el exterior; sin embargo, la LEVEX aún no considera las disposiciones aplicables a la postulación de candidaturas de salvadoreños en el extranjero.

La definición de los requisitos y la documentación requerida para este propósito deberá considerar los medios para la presentación de postulaciones, así como los mecanismos de participación en las elecciones internas de los partidos políticos. En el caso de las candidaturas

no partidarias, también es necesario considerar la habilitación, o no, de esta posibilidad y las disposiciones aplicables a los salvadoreños fuera de las fronteras nacionales. Asimismo, es necesario examinar los lineamientos para la regulación y fiscalización de las campañas electorales y el financiamiento político para las candidaturas de salvadoreños en el extranjero.

Por otra parte, el reconocimiento del sufragio pasivo también es una oportunidad para reflexionar sobre la creación de circunscripciones especiales para la asignación de escaños a la representación de la diáspora. El diseño de las mismas requiere de la revisión técnica sobre la viabilidad de este mecanismo, los beneficios y potenciales dificultades relacionadas con su creación.

En relación con las reformas institucionales, el TSE ha acumulado experiencia en la organización de elecciones por la vía epistolar. A pesar de los beneficios de esta modalidad, como la amplia cobertura geográfica del servicio postal y la reducción de costos de desplazamiento para los salvadoreños en el extranjero, la inscripción de ciudadanos en el Padrón Electoral de Residentes en el Exterior aún es baja. En este sentido, es necesaria la revisión de los medios para completar el registro, así como la disponibilidad y accesibilidad de la información sobre los plazos y requisitos para emitir el sufragio.

La flexibilización de la modalidad de votación podría considerarse como una opción para incentivar la participación electoral de los salvadoreños en el extranjero. La revisión de experiencias internacionales, indica que es posible implementar modalidades mixtas en aras de facilitar el sufragio. La incorporación de tecnología a estos procesos puede ser una alternativa,

acompañada de los mecanismos de seguridad adecuados. De igual forma podría implementarse el voto presencial en países con alta concentración de migrantes salvadoreños.

Finalmente, es necesario fortalecer los esfuerzos de educación cívica, adaptando sus contenidos a las características particulares de los salvadoreños en el exterior. En esta línea, la autoridad electoral puede aprovechar el uso de plataformas tecnológicas para la difusión de información clara y oportuna sobre el voto desde el exterior. Estos esfuerzos serán de particular relevancia en los comicios de 2024, ya que será la primera ocasión en la que los connacionales participarán en la elección de diputados a la Asamblea Legislativa. Además de la información sobre el proceso de inscripción y el manejo de paquetes, el TSE deberá proveer instrucciones sobre las formas válidas de votar.

Conclusiones

El reconocimiento del voto desde el exterior en El Salvador habilita el pleno ejercicio de los derechos políticos de los ciudadanos, independientemente su lugar se residencia. Si bien, la aplicación de este sistema, favorece el involucramiento de los connacionales en la conducción del país, su implementación está marcada por una expansión acelerada a todos los eventos electorales. En este contexto, la aplicación del voto desde exterior a los comicios legislativos y municipales, se ha dilatado en dos ocasiones debido a la falta de regulación oportuna de los mecanismos y procedimientos de votación, situación que ha generado incertidumbre jurídica sobre las reglas electorales aplicables a esta modalidad.

La ampliación del derecho al voto desde el exterior en la elección de diputados y concejos municipales es una oportunidad para que la diáspora participe en las decisiones políticas del país. Sin embargo, este ejercicio implica la revisión de aspectos como la inscripción de votantes en el padrón electoral, la definición de los detalles logísticos y presupuestarios para operativizar el voto epistolar, así como el diseño de estrategias de comunicación dirigidas a la diáspora.

Finalmente, la ejecución de todas las actividades debe apegarse a las fechas del calendario electoral y considerar las lecciones aprendidas en ejercicios previos, de tal forma que se capitalice la experiencia adquirida por el Tribunal Supremo Electoral.

Bibliografía

ACE Project (2020), *Out of country voting.*
Disponible en: http://aceproject.org/ace-en/topics/va/introduction/context-of-voting-from-abroad

Banco Central de Reserva (2020), *Base de Datos Económicos,* San Salvador: Banco Central de Reserva de El Salvador.

Corte Suprema de Justicia. Sala de lo Constitucional (2020a), *Controversia 01-2020,* 24 de julio de 2020.

Corte Suprema de Justicia. Sala de lo Constitucional (2020b), *Seguimiento Inconstitucionalidad 156-2012,* 24 de julio de 2020.

FUSADES (2013), *Sin educación cívica el voto desde el exterior no tendrá éxito.* Disponible en: http://fusades.org/

FUSADES (2020), *El Salvador. Año Político junio de 2019-mayo de 2020.* Disponible en: http://fusades.org/publicaciones/A%C3%B1o_Pol%C3%ADtico_2019_2020.pdf [Consulta: 20-10-20].

FUSADES (2020a), *Se debe garantizar el voto desde el exterior en los comicios de 2021.* Disponible en: http://fusades.org/publicaciones/PI_voto_exterior_2021.pdf [Consulta 20-10-20]

Green, P. (2008), Requisitos para votar. En: *Voto en el extranjero. El manual de IDEA Internacional.* México: Instituto Federal Electoral, pp. 98-119.

Instituto Nacional Electoral (2020), *Voto de los Mexicanos residentes en el extranjero.* [Online] Available at: http://www.votoextranjero.mx/web/vmre/voto-por-internet [consulta: 20-10-2020].

Landolt, P. (2003), "El transnacionalismo político y el derecho al voto en el exterior: El Salvador y sus migrantes en Estados Unidos", En: *Votar en la distancia: la extensión de los derechos políticos a migrantes, experiencias comparadas.* México: Instituto Mora.

Ministerio de Relaciones Exteriores (2018), *Sistema de Servicios Integrales para la Población Salvadoreña Retornada,* San Salvador: Ministerio de Relaciones Exteriores de El Salvador.

Navarro Fierro, C. M. (2017), "Voto extraterritorial" En: *Diccionario electoral.* Costa Rica/México: IIDH/CAPEL y TEPJF, pp. 1195-1210.

Nohlen, D. y Grotz, F. (2008), "Voto en el extranjero: marco legal y panorama general de la legislación electoral", En: *Voto en el extranjero. El manual de IDEA Internacional.* México: Instituto Federal Electoral, pp. 75-97.

Olguín, V. (2016) *El sufragio transnacional y extraterritorial en América Latina.* México: IIDH/CAPEL, Universidad Autónoma Metropolitana, pp. 19-35.

Orozco, J. (2017), "Justicia Electoral", En *Diccionario electoral.* México: IIDH/TEPJF, pp. 611-631.

PNUD (2012), *Estudio técnico de factibilidad para la implementación del voto de los salvadoreños y las salvadoreñas residentes en el exterior para las elecciones presidenciales de 2014,* San Salvador: Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo-El Salvador.

PNUD (2016), *El Voto en el Extranjero en 18 países de América Latina*. México: Instituto Nacional Electoral.

Salgado, E. (2018), "El voto costarricense en el extranjero y la participación del cuerpo consular". *Revista Derecho Electoral,* Segundo semestre 2018(26), pp. 125-140.

Thompson, J. (2008), "La instrumentación del voto en el exranjero". En: *Voto en el extranjero. El manual de IDEA Internacional*. México: Instituto Federal Electoral, pp. 120-144.

Thompson, J. (2017), "Voto electrónico". En: *Diccionario electoral*. Costa Rica y México: IIDH/CAPEL y TEPJF, pp. 1178-1190.

Tribunal Supremo de Elecciones (2020), *Elecciones nacionales 2018*. [Online] Available at: https://www.tse.go.cr/votoenelextranjero/preguntas.htm [Accessed 19 octubre 2020].

Tribunal Supremo Electoral (2020), *Solicitud de información OIR-TSE-74-IX-2020,* San Salvador: Unidad de Acceso a la Información Pública.

Tribunal Supremo Electoral (2019), M*emoria especial elecciones 2019,* San Salvador.

Tribunal Supremo Electoral (2018a), *Noticias.*
Disponible en: https://www.tse.gob.sv/noticia/2018/M%C3%A1s-de-10-mil-personas-ya-visitaron-el-sitio-pere.tse.gob.sv-para-empadronarse-y-votar-desde-el-exterior
[Consulta: 17-10-2020].

Tribunal Supremo Electoral (2018b), *Estadístico de ciudadanos agrupados por género, rango de edad,* San Salvador: Tribunal Supremo Electoral de El Salvador.

Tribunal Supremo Electoral (2014), M*emoria especial elecciones 2014,* San Salvador.

Universidad de El Salvador (2013). *Informe Ejecutivo IV-2013. "Implementación del voto desde el exterior",* Disponible en: http://ri.ues.edu.sv/id/eprint/3430/1/informe_4.pdf [Consulta: 17-10-2020]

Valverde, M. Á. (2018), El voto de los mexicanos en el exterior: resultados y expectativas. *Norteamérica,* 13(1), p. Disponible en: http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1870-35502018000100195&lng=es&nrm=iso&tlng=es [Consulta: 18-10-2020]

Capítulo 3. Los organismos electorales

Luis Mario Rodríguez R.

Introducción

La firma de los Acuerdos de Paz, en 1992, ratificó el compromiso asumido en abril de 1991 en los Acuerdos de México, donde se pactó, entre otros temas, reformar el sistema electoral y crear un Tribunal Supremo Electoral (TSE) en sustitución del Consejo Central de Elecciones (FUSADES, 2012). Este último no gozaba de autonomía ni credibilidad. Su falta de independencia era manifiestamente reconocida por quienes negociaron los acuerdos. El organismo electoral había sido sistemáticamente empleado por los partidos de gobierno para asegurar su continuidad en el poder al margen de la voluntad popular (Samayoa, 2007).

Una reforma fundamental en la Constitución de la República, producto de los acuerdos, fue la designación del TSE como la más alta autoridad en materia electoral. Además, se concedió a los partidos políticos el derecho

de auditar la elaboración, la organización, la publicación y la actualización del Registro Electoral y el de vigilar el proceso electoral. Estas atribuciones eran indispensables para contrarrestar el clima de desconfianza que existía en la ciudadanía y entre los partidos políticos, primordialmente por los episodios de fraude electoral que se habían presentado en las décadas pasadas. Se trataba de transformar una entidad monopolizada por el poder político realizando una reforma que Samayoa calificó como "recomposición pluralista del Consejo Central de Elecciones", para finalmente constituir a la autoridad electoral como "la piedra angular de cualquier posibilidad de elecciones libres y competitivas" (Samayoa, 2007).

Veintiocho años después de su creación, si bien existen muy pocos y excepcionales cuestionamientos acerca de la organización de los eventos electorales por parte del TSE, la percepción es muy diferente en cuanto a las funciones jurisdiccionales atribuidas al organismo electoral.

Diferentes actores han señalado la necesidad de separar las funciones administrativas de las jurisdiccionales, de tal forma que se garantice una justicia electoral independiente. Del mismo modo, se ha propuesto revisar el mecanismo de elección de los magistrados con el fin de lograr un funcionamiento eficaz y transparente de la autoridad. La profesionalización de empleados y funcionarios electorales es otra de las reformas que contribuirían a su modernización.

En este capítulo se desarrolla como primer punto la evolución y definición de los organismos electorales. Luego se abordan extensamente las funciones administrativas y jurisdiccionales del TSE, el carácter de "supremo" que le atribuye la Constitución de la República, su integración y el mecanismo de elección de sus miembros. En tercer término se trata el tema de los Organismos Electorales Temporales (OET) como

entes auxiliares y su contribución a la pureza del proceso electoral. Por último se describe el caso del organismo electoral costarricense, de tipo concentrado como el salvadoreño, en cuanto a sus facultades legislativas, el mecanismo establecido en la Constitución para su integración, el período para el que son nombrados sus miembros y la relevancia que otorgan a la profesionalización de funcionarios y empleados; y se enuncian algunas reformas que contribuirían a la autonomía, especialización y profesionalización del árbitro electoral en El Salvador.

Evolución y definición de los organismos electorales

Evolución

La independencia, imparcialidad y especialización caracterizan a los organismos electorales en la mayoría de países latinoamericanos. Se trata de propiedades que debieron atribuírseles a aquellas instancias para garantizar elecciones libres, periódicas, transparentes y equitativas. Después de décadas de fraudes electorales, en las que los entes responsables de organizar las elecciones fueron manipulados por los Ejecutivos de turno, inició, junto a la ola democratizadora de los ochenta, un nuevo movimiento de reforma orientado a proteger la autonomía de esas instituciones y a evitar la manipulación de los resultados electorales. A fin de neutralizar la influencia de ambos poderes, se crearon entonces "organismos electorales centralizados y especializados y, por lo menos en lo nominal, independientes de los Poderes Legislativo y Ejecutivo" (Jaramillo, 1998 y 2007).

Este impulso adoptó distintas formas según el contexto de cada uno de los sistemas. En algunos se optó por constitucionalizar a los organismos electorales, elevándolos al mismo nivel que el resto de poderes del Estado.

En prácticamente la totalidad de los casos se modificaron tanto el proceso de elección como las instancias que intervienen en la designación de los integrantes de los árbitros electorales. El propósito era restituir la credibilidad a los organismos electorales, asegurar la legitimidad del proceso y recuperar la confianza de la ciudadanía en los resultados.

Por otro lado, la renovación pasó por un debate, que mantiene su vigencia, acerca del modelo de organismo electoral a implementar. Unos se decantaron por atribuir a las instituciones electorales la totalidad de las funciones que involucra un proceso electoral: su organización, la administración de la justicia electoral y el registro electoral. Otros separaron las dos primeras atribuciones y desconcentraron el prototipo constituyendo dos instancias: una con exclusivas facultades de dirimir los contenciosos electorales, es decir con atribuciones jurisdiccionales; y un segundo organismo encargado de la administración y organización de los comicios. En ciertos casos el registro civil se encomendó a esta última instancia mientras que en otros se crearon dependencias autónomas que expiden el documento exigido a los votantes para ejercer el sufragio y a su vez suministran la información necesaria para la confección del registro electoral.

Se trate de uno u otro modelo, en América Latina, dichos órganos suelen ser de carácter permanente y en la mayoría de los casos se trata de órganos autónomos (Barrientos del Monte, 2011).

En realidad, el movimiento latinoamericano orientado a otorgar la autonomía funcional a las instituciones electorales surgió desde la primera mitad del siglo XX. A partir de la creación del Tribunal Calificador de Elecciones de Chile, en 1925, seguido del Jurado Nacional de Elecciones de Perú, en 1931, pero especialmente con la creación del Tribunal Supremo de Elecciones de Costa Rica, establecido en 1949, y la Corte Electoral

de Uruguay en 1952, el surgimiento de órganos electorales autónomos constituye una tradición de valía en la región (Orozco Henríquez, 2012; Sobrado González, 2008).

Otros autores señalan que fueron cuatro las etapas que distinguen el desarrollo de los organismos electorales (Thompson, 2010). En una primera fase, a inicios de la vida independiente, los países latinoamericanos optaron, como se dijo supra, por delegar la organización de las elecciones en el Poder Ejecutivo y su control en el Parlamento, siguiendo el modelo europeo. En la segunda etapa, conforme avanza el siglo XIX, se comienza a acentuar una tendencia hacia la jurisdiccionalización del control de las elecciones. La organización de las elecciones continúa en el Ejecutivo, pero los conflictos electorales se trasladan al Poder Judicial. Luego viene un tercer período entre 1920 y 1970 años en los que se crean tribunales electorales especializados -los de Costa Rica, Uruguay, Perú y Chile ya mencionados-. Y finalmente, la región avanza hacia la cuarta etapa durante la década de 1980, con un auge en el diseño y rediseño de los organismos electorales debido al abandono del autoritarismo y el retorno a la democracia experimentado por la mayoría de países en América Latina (Picado León, 2018).

Los dos emprendimientos -el de mediados del siglo XX y el surgido a partir de la tercera ola democratizadora que llega a Latinoamérica en los ochenta- procuraron revestir a los organismos electorales de autonomía funcional en los ámbitos jurídico, político, administrativo y presupuestario. La autonomía de los organismos electorales respecto de gobiernos y partidos políticos contribuye positivamente a la calidad de los procesos electorales, especialmente si los organismos electorales operan en un entorno de alta desconfianza y polarización política (López Pintor, 2000; Hartlyn, McCoy y Mustillo, 2009).

Definición

A partir de las corrientes reformistas surgen diversos análisis sobre las atribuciones, el modelo y las propiedades de los órganos encargados de la administración electoral. En este capítulo los organismos electorales se entienden como:

> Una organización o cuerpo que tiene el propósito exclusivo de, y es legalmente responsable por, manejar algunos o todos los elementos que son esenciales para conducir las elecciones y los instrumentos de democracia directa -como el referéndum, las iniciativas ciudadanas y las revocatorias de mandato- si son parte del marco legal. Estos elementos esenciales (o núcleo duro), incluyen: determinar quién es elegible para votar; recibir y validar las nominaciones de los candidatos (para elecciones, partidos políticos y/o candidatos); conducir la votación; contar los votos; sistematizar los votos (Catt, *et al*., 2014).

La definición de organismo electoral incluye las variaciones en su estructura y las atribuciones que le han sido encomendadas -que se acrecientan conforme los sistemas requieren de marcos regulatorios más amplios para cuidar la calidad de la democracia y de la representación política- según el modelo del que se trate.

El Diccionario Electoral (IIDH, 2017), distingue entre los modelos "europeo" y el "latinoamericano". El primero encarga a secciones del Poder Ejecutivo la organización y logística electoral, mientras deja la resolución de eventuales conflictos que surjan en la materia a tribunales (u órganos similares) administrativos o constitucionales (Martínez Ruano, 2011). Alguna variación crea una instancia *ad hoc* para la época electoral, a modo

de una "comisión provisional", que depende del Poder Ejecutivo y que funciona desde un tiempo breve antes de las elecciones y se disuelve poco después de ocurridas estas (Pérez Duarte y Thompson, 2017).

El modelo latinoamericano, al que se circunscribe el salvadoreño, se distingue por confiar las acciones involucradas en materia electoral a organismos autónomos, permanentes y especializados (Jaramillo, 2007). Estas entidades reciben en América Latina diversas denominaciones, siendo la más frecuente la de "tribunal", aunque es amplio el uso de "consejo" y, más disperso, el de "corte", "instituto", "jurado", "junta" o "cámara". La escogencia de uno u otro modelo dependerá de razones históricas, culturales y políticas, y se vincula fuertemente con las condiciones que generan credibilidad en los comicios, de las cuales suele depender la legitimidad de las autoridades y dignidades en ellos electas (Pérez Duarte y Thompsom, 2017).

Una tercera vertiente introduce la "matriz mixta", que se caracteriza por crear organismos dependientes de algún Poder, pero con relativa autonomía (Picado León, 2018). Lo cierto es que el peso de legados autoritarios, las frecuentes prácticas de fraude electoral desde el siglo XIX, la permanente desconfianza hacia las autoridades y los políticos, sumados a la oligarquización del poder, la debilidad del Estado de derecho y a una ciudadanía de baja intensidad, permean la forma en la que los diferentes países deciden su organización electoral (López Pintor, 1999; Zovatto, 2010).

La autonomía, permanencia y especialización son rasgos esenciales de los organismos electorales en el modelo latinoamericano. *La autonomía* puede ser absoluta y relativa dependiendo de la estructura estatal y del rango que se otorgue a la función electoral. En algunos regímenes el

organismo electoral es considerado un "poder del Estado", mientras que en otros se le dota de importantes grados de independencia, que la asimilan a los poderes tradicionales. *La permanencia* significa que no se trata de instancias "efímeras", que una vez pasadas las elecciones se desintegran, sino que tienen una agenda de trabajo que trasciende la coyuntura estrictamente electoral. *La especialización* significa que la organización electoral en América Latina está dedicada por completo a los temas comiciales, de donde es frecuente que se entienda que existe un "derecho electoral" con principios e institutos propios, y no se le considere parte del derecho administrativo o constitucional, como suele ser el caso en Europa (Pérez Duharte y Thompson, 2017).

Respecto de las atribuciones, a los organismos electorales les corresponde fundamentalmente la administración de los procesos electorales. Deben gestionar los comicios conforme lo establecido en la Constitución y la ley, además de tomar en cuenta la experiencia de instituciones internacionales dedicadas a la gestión electoral. Se trata de dirigir la buena marcha del proceso electoral, entendido como el conjunto de actos sucesivos e interrelacionados que secuencialmente se contemplan en el calendario electoral.

En algunos sistemas a los organismos electorales también les compete la constitución de los partidos políticos y su regulación, particularmente la vinculada al financiamiento que reciben de instancias públicas y privadas y la imposición de sanciones en caso de incumplimiento. Asimismo, conforme la jurisprudencia constitucional amplía los derechos políticos de los ciudadanos, aumentan al mismo tiempo las obligaciones de los organismos electorales y con ello se incrementan también sus necesidades financieras y de recursos humanos. El caso salvadoreño es modélico en este sentido.

Entre 2012 y 2015 las listas pasaron, primero de cerradas y bloqueadas a cerradas y no bloqueadas, y para la elección siguiente transitaron hacia listas abiertas. Asimismo, se trasladó a la autoridad electoral la obligación de integrar las Juntas Receptoras de Votos (JRV), si bien a propuesta de los partidos políticos, pero con la delicada tarea de filtrar los listados para evitar vínculos formales y materiales de los integrantes de las JRV con los partidos proponentes. Esta rápida evolución significó para el Tribunal Supremo Electoral la obligación de emplear tecnología para el procesamiento y transmisión de los resultados y contratar más personal para la capacitación de los miembros de las JRV.

En resumen, Picado León (2018) reduce a tres las funciones esenciales de los árbitros electorales: la función de administración electoral, la función de registro civil y la función jurisdiccional. La primera comprende la organización, dirección y control de los actos relativos al sufragio, bajo estrictos estándares técnicos derivados del régimen jurídico; la segunda abarca no solo la creación del listado de electores, sino también el registro de todos los acontecimientos de relevancia civil, incluyendo, el nacimiento, la adopción, el matrimonio, el divorcio, la defunción o la adquisición de la nacionalidad -no todos los organismos electorales son responsables de la registración de estos actos. Y la tercera rompe el clásico monopolio de la función jurisdiccional en manos del Poder Judicial porque en Latinoamérica suelen asignarse competencias jurisdiccionales al organismo electoral.

Por otra parte, el modelo latinoamericano puede encargar a una sola institución el grueso o la totalidad de las funciones que se consideran electorales o puede distribuirlas entre dos o más organismos. Se denomina "concentrados" a los primeros y "desconcentrados" a los segundos. El argumento a favor de la concentración mira más bien a la experiencia histórica que a otra cosa: se dice que siendo los organismos electorales

especializados, adjudicarles todas o la gran mayoría de las funciones en juego garantiza la congruencia entre ellos. Los argumentos en pro de la desconcentración descansan sobre todo en la necesidad de asegurar control sobre las decisiones que una "primera instancia" administrativa toma y evitar lo que sus defensores consideran una "inadecuada" acumulación de poder, que se deriva de la alta concentración de funciones (Pérez Duharte y Thompson, 2017).

La administración electoral salvadoreña:
la supremacía del TSE, sus atribuciones y el régimen legal aplicable

La supremacía del TSE

El diseño de la administración electoral salvadoreña, igual que en la mayoría de países latinoamericanos, adoptó el influjo renovador que promovía la instalación de organismos electorales permanentes, autónomos y especializados. A estas características deben agregarse las de independencia e imparcialidad.

Desde el punto de vista de los procesos democráticos, contar con órganos electorales con esas cualidades aporta ventajas indiscutibles: los miembros imparciales de la administración electoral contribuyen a la credibilidad de los resultados; dichos miembros tratan de rechazar las presiones ejercidas sobre ellos; estos órganos son más profesionales en cuanto a la formación de su personal e incorporan el conocimiento experto de su personal (Méndez de Hoyos, 2014).

El modelo latinoamericano suele combinar la especialidad, permanencia y autonomía de los organismos electorales con el carácter supremo, inapelable e irrecurrible de las resoluciones que se dictan en la materia.

En otras palabras, las decisiones adoptadas en el campo en que están especializados no son recurribles ante otra instancia o procedimiento. No en vano es frecuente el adjetivo "supremo" en la denominación de las entidades electorales en esta parte del mundo (Pérez Duharte y Thompson, 2018).

No obstante las diferentes soluciones que muestra el derecho comparado, se aprecia, como rasgo común a todos los sistemas electorales vigentes en Latinoamérica, la clara intención de encomendar la organización y, sobre todo, la tarea de juzgar las contiendas que se suscitan durante el desarrollo del proceso electoral, a órganos del Estado autónomos e independientes del poder político. En el plano estrictamente jurídico, dejando de lado, por tanto, consideraciones de orden financiero o político, existen dos resortes fundamentales que favorecen la autonomía de los organismos electorales: 1. Que el origen del Tribunal u órgano encargado de administrar y juzgar el proceso electoral radique en la propia Constitución. Esto asegura su existencia por encima de la voluntad del legislador ordinario; y 2. Que el propio texto constitucional determine las atribuciones y cometidos del órgano creado para administrar y juzgar los actos electorales, sin perjuicio de facultar al legislador para ampliar su competencia. Esto evita que dicha competencia se vea reducida o limitada (Urruty Navata, 2007).

La Constitución (Cn) atribuye al TSE el calificativo de "máxima autoridad" en materia electoral (art. 209 Cn). La legislación secundaria, específicamente el Código Electoral (CE), retoma aquel rango atribuyéndole al organismo electoral plena autonomía jurisdiccional, administrativa y financiera en el ámbito de su competencia (art. 40 CE). La misma disposición garantiza la independencia del TSE al establecer que "no está supeditado a organismo alguno del Estado". En otros sistemas, esta prerrogativa reconoce a la respectiva autoridad electoral como un "cuarto poder", pues los

organismos electorales "asumen una posición análoga a la de los poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial" (Picado León, 2018). Por otro lado, las resoluciones que el TSE pronuncie en el ejercicio de sus atribuciones son de acatamiento forzoso por los autoridades civiles, militares, partidos políticos y ciudadanos o ciudadanas a quienes se dirijan (art. 41 CE).

La consideración de "máxima autoridad electoral" le confiere al TSE atribuciones administrativas y jurisdiccionales. Estas últimas, sin embargo, tienen una limitación: la violación de los derechos consagrados en la Constitución (art. 208 Cn). En este sentido, el organismo electoral es el responsable de organizar las elecciones y de resolver las controversias que puedan surgir en el marco del proceso electoral, excepto aquellas que contravengan la Ley Fundamental para lo cual se habilita la interposición de los respectivos recursos.

En relación a lo anterior, en otros sistemas la norma constitucional establece la irrevocabilidad de las decisiones del organismo electoral. Este factor es de máxima importancia. Solo de este modo se asegura que el enjuiciamiento de la materia electoral quede en manos de un Tribunal autónomo y especializado. Si se admite que de sus decisiones puedan recurrirse ante otro órgano público (Suprema Corte de Justicia, Tribunal de lo Contencioso Administrativo, Tribunal de Garantías Constitucionales, o como se le denomine), aun cuando se establezca a texto expreso que el órgano electoral es el competente para decidir en materia electoral, la realidad indica que el verdadero órgano supremo, que termina resolviendo definitivamente la contienda electoral, es el llamado a resolver el recurso (Urruty Navata, 2007).

Atribuciones administrativas

El TSE es el encargado de la organización y logística electoral. Con esa finalidad, la legislación electoral establece el mecanismo de toma de decisiones, ya sea de índole administrativo o jurisdiccional. Toda resolución o acuerdo del organismo electoral debe ser adoptado por mayoría de sus magistrados. El Tribunal puede sesionar válidamente con la presencia de por lo menos tres de sus magistrados propietarios o suplentes, cuando sustituyan al propietario; en este caso las resoluciones se tomarán por unanimidad (arts. 52 y 59 CE). Por otro lado, para la toma de ciertas decisiones, la legislación electoral establece mayorías especiales según los temas a tratar.

El TSE está en la obligación de convocar, organizar, dirigir y vigilar los procesos electorales (presidenciales, legislativos y municipales). También debe practicar los escrutinios preliminar y definitivo, otorgar las credenciales de los funcionarios electos, impartir las instrucciones para el normal funcionamiento de todos los organismos electorales, llevar el registro electoral debidamente actualizado y el registro de partidos políticos inscritos, coaliciones, candidatos para presidente y vicepresidente de la República, diputados al Parlamento Centroamericano y a la Asamblea Legislativa y Concejos Municipales, incluyendo a los candidatos no partidarios en las elecciones legislativas; y preparar los presupuestos de gastos para los años ordinarios, preelectorales y electorales; (art. 63, literales b, c, d, f, g, h e i CE y art. 2 de las Disposiciones para la Postulación de Candidaturas No Partidarias en las Elecciones Legislativas).

Para la organización de las elecciones, el TSE tiene las atribuciones, por acuerdo de mayoría calificada de los magistrados, de nombrar y organizar a los miembros de los organismos electorales temporales (OET); aprobar los

modelos y formularios que requieran la práctica de las elecciones, ordenar su impresión y supervisar su reparto; y aprobar el plan de seguridad electoral (art. 64, literal a.i, a.ii y a.viii CE).

Al TSE le ha sido asignada la responsabilidad de llevar el registro electoral y proceder a su actualización y depuración (Título III, Capítulo II, arts. 20 al 30, CE). En el capítulo sobre el proceso electoral, la autora realiza un extenso abordaje de esta atribución del TSE. Esta potestad tiene su asidero en la Constitución de la República: "Para el ejercicio del sufragio es condición indispensable estar inscrito en el Registro Electoral elaborado por el Tribunal Supremo Electoral" (art. 77 Cn). Los partidos políticos legalmente inscritos, tienen derecho de vigilancia sobre la elaboración, organización, publicación y actualización del registro electoral (art. 14 CE).

La actualización del registro electoral depende, en buena parte, del grado de confiabilidad del registro civil y del registro de la identidad de las personas. Por eso es lógico que se coloque el registro civil en manos del organismo electoral como ocurrió en Costa Rica por disposición constitucional en 1949 (Picado León, 2018).

Sin embargo, en el caso salvadoreño, el TSE recibe los datos de los ciudadanos de otra institución, el Registro Nacional de las Personas Naturales (RNPN). Este último debe proporcionar dicha información al Tribunal, en la forma que lo solicite, al día siguiente de la emisión del Documento Único de Identidad (DUI) expedido por el RNPN (art. 17 CE). Cumplidos esos requisitos, el organismo colegiado procede a emitir un acuerdo ordenando la inscripción en el registro electoral, de los ciudadanos o ciudadanas a que se refiera dicha información, previo proceso de validación de los datos, mediante criterios de integridad y conciliación de la misma (art. 31 CE).

La función registral es esencial para la adecuada gestión de los comicios. Con la única excepción de Perú, en todos los países latinoamericanos es responsabilidad de los organismos electorales formar el padrón electoral (Picado León, 2018). El TSE emitirá el padrón total nacional con separación de los padrones totales municipales y sectoriales, los que remitirá a más tardar ciento sesenta y cinco días antes del día de la elección de que se trate a los partidos políticos y coaliciones; en ese mismo plazo el Tribunal deberá poner a disposición de los ciudadanos dichos padrones, para que puedan ser consultados por estos y solicitar las correcciones que según la ley proceda, a más tardar quince días antes del cierre definitivo del registro electoral (art. 20, inciso 4º CE).

El TSE es el responsable de imprimir los padrones totales o parciales de los electores y de remitirlos a las Juntas Electorales Municipales (JEM), a los partidos políticos o coaliciones contendientes y de guardar ejemplares suficientes que servirán en caso sea necesario para reponer los que se hayan destruido o desaparecido (arts. 35 y 36 CE). El registro electoral y padrón como instrumentos de integridad de las elecciones se expone ampliamente en el capítulo sobre el proceso electoral.

Otra de las facultades administrativas del TSE tiene que ver con la contratación y administración de su personal. El Salvador carece de un servicio profesional de carácter permanente en materia electoral. Al colegiado le corresponde, por mayoría calificada de los magistrados que lo integran, nombrar en forma "equilibrada" a los funcionarios y al personal, lo mismo que decidir su traslado, remoción y sanciones en caso de faltas administrativas (art. 64, literales a.iii y a.xiii CE). La organización interna del TSE incluye las siguientes dependencias: secretaría general, dirección administrativa, dirección financiera institucional, unidad de procesamiento de datos, contraloría general, unidad de asesoría jurídica,

unidad de planificación, dirección de capacitación y educación cívica, unidad de proyecto electoral y dirección del registro electoral (art. 67 CE). En forma extraordinaria, para el cumplimiento del Plan General de Elecciones, el TSE puede nombrar personal temporal, como consecuencia de las actividades eventuales que acuerde realizar para el cumplimiento de los fines establecidos en la legislación electoral (art. 257 CE).

Si bien cada una de las oficinas citadas se encuentra a cargo de un titular y de cierto personal de apoyo para el ejercicio de la "función electoral", el TSE carece de un régimen particular de empleo público, ajeno a los vaivenes de la política, que favorezca la estabilidad en el empleo, el resguardo de la experiencia y la especialización funcionarial. Garantizar la estabilidad de los funcionarios electorales es prioritario. Donde no se protege la carrera electoral, la institucionalidad sufre por la pérdida de experiencia, la escasa profesionalización y el mayor margen para presiones políticas (Picado León, 2006 y 2018; Barrientos del Monte, 2010).

Por función electoral se entiende el conjunto de actividades que realiza el Estado para preparar, organizar, calificar y sancionar los procesos electorales. Las atribuciones de los funcionarios del Estado que realizan la función electoral, conforme al principio de legalidad, han de estar expresamente señaladas en el cuerpo jurídico del Estado para tener validez (Merino y Baños, 2019). El tipo de modelo adoptado en El Salvador no representa impedimento alguno para la profesionalización de la función electoral. Sin embargo, tanto las funciones jurisdiccionales como las administrativas del TSE, mantienen un régimen en el que prevalece la confianza política en los funcionarios que dirigen las distintas unidades sobre lo cual se trata más adelante al desarrollar la integración del TSE.

En El Salvador, el organismo electoral no cuenta con una regulación propia en la materia y, por el contrario, se rige por la normativa aplicable a las entidades públicas comprendidas en la Ley del Servicio Civil, la Ley Reguladora de la Garantía de Audiencia de los Empleados Públicos No Comprendidos en la Carrera Administrativa y el Código de Trabajo, según el caso. Las plazas de naturaleza administrativa, técnica o de apoyo que sean de carácter permanente para el desarrollo del trabajo del Tribunal gozan de estabilidad laboral en el cargo según la normativa señalada (art. 17 Reglamento Interno del TSE).

La existencia de un servicio profesional electoral es más la excepción que la regla dentro de las rutinas electorales de América Latina. Los sistemas de carrera han sido vistos como una herramienta auxiliar para cumplir las tareas de preparación, organización, calificación y sanción de los procesos electorales con el mayor profesionalismo posible, pero todavía no se han asimilado como fuente de legitimidad política para la integración de los órganos electorales. Por distintas razones, la historia política de América Latina ha impedido que la función electoral se realice de manera estable a lo largo del tiempo. Y de ahí que, en la mayoría de los casos, predominen los métodos de integración y operación de órganos electorales basados en la construcción de consensos políticos temporales, celebrados entre los actores políticos más relevantes. Aunque los sistemas de carrera se han acreditado cada vez más como un instrumento clave para garantizar la neutralidad política de los funcionarios públicos, las tareas electorales todavía se mantienen al margen de los avances que ha tenido la región en esa materia (Merino y Baños, 2019).

Aunque sin iniciativa de ley -no integra la lista de autoridades que constitucionalmente están habilitados para tales efectos (art. 133 Cn)- el TSE tiene la atribución de aprobar proyectos de reforma a la legislación

electoral para ser presentados a la Asamblea Legislativa. También detenta potestades reglamentarias con sustento en el CE y en su carácter de "supremo" y de "máxima autoridad" en materia electoral. El TSE tiene la facultad de aprobar el reglamento interno y los demás que fueren necesarios para la aplicación de la legislación respectiva (art. 64, literal a.ix CE). Sobre la potestad reglamentaria otorgada por el CE al TSE, se afirma el carácter extraordinario del TSE al suprimir al Órgano Ejecutivo la posibilidad de influir en las elecciones mediante la emisión de reglamentos (Picado León, 2018).

En párrafos anteriores se listó como una de las secciones del TSE a la Dirección de Capacitación y Educación Cívica (Capítulo II Sección VIII, arts. 82 al 84 CE). Se trata de un departamento del organismo electoral al que el colegiado debe prestar más atención. Entre sus funciones se encuentra la de colaborar con otras instituciones del Estado y privadas, en la tarea de elevar el nivel de educación cívica electoral y democrática en el país, principalmente en los centros de educación pública y privada de todos los niveles (art. 83 literal d CE). Además, el TSE tiene la obligación de presentar al Órgano Ejecutivo un programa de estudio que fomente el conocimiento de la legislación electoral vigente y la educación para la democracia; el Ministerio de Educación debe incluir ese programa en los planes de estudio en los diferentes niveles de educación básica y media (art. 279 CE).

Resulta cada vez más frecuente que los órganos electorales se encarguen de desarrollar acciones orientadas a expandir y fortalecer la educación cívica de la ciudadanía en general. Es lógico que esto suceda. En las últimas décadas los gobiernos, en líneas generales, han visto mermadas sus capacidades institucionales para hacer frente a los reclamos y necesidades de los distintos sectores de la población (Thompson, 2012). Entre otras cuestiones, debido a la insuficiencia de su capacidad de gestión y

gerencia pública. Tal merma se traduce en desafección ciudadana hacia las instituciones políticas y en una retracción de la participación ciudadana, la legitimidad atribuida a las instituciones y al régimen político en general (García Luengo, 2009). En este contexto, los distintos órganos electorales, debido a su especialidad técnica y funcional, poseen las capacidades para desarrollar programas de educación ciudadana y son, por excelencia, instrumentos en la formación, tarea central en el fortalecimiento democrático (Valdés y Ruiz, 2019).

Uno de los aspectos operativos de mayor relevancia en el marco de las atribuciones administrativas del organismo electoral es el de su independencia presupuestaria. Al TSE le corresponde una asignación presupuestaria anual que costee las necesidades determinadas por el propio Tribunal, tanto para su presupuesto ordinario como los extraordinarios, que deberán cubrirse para años preelectorales y electorales (art. 42 CE). El TSE tiene la facultad de elaborar anualmente su presupuesto de gastos, incluidos los relacionados con los eventos electorales, en consulta con el Ministerio de Hacienda (MH), el cual deberá incluirlo en el proyecto de presupuesto general del Estado que presenta para su aprobación a la Asamblea Legislativa. En el caso de gastos especiales que requieran de presupuestos extraordinarios, estos se elaborarán por el Tribunal y los hará del conocimiento del MH quien *sin modificaciones*, hará los trámites pertinentes para su aprobación por la Asamblea Legislativa (art. 274 CE). Esta misma atribución encuentra asidero en los artículos 63 literal h y 64 literal a.vii CE, en este último caso el acuerdo debe adoptarse por mayoría calificada de los magistrados que integran al colegiado.

No obstante el privilegio que distingue al TSE de presentar al Ministerio de Hacienda el proyecto de presupuesto extraordinario para la celebración de elecciones con el objeto que éste último lo remita a la Asamblea

Legislativa sin cambio alguno, lo cual reafirma la autonomía financiera que le concede el CE como consecuencia de la disposición constitucional que lo declara máxima autoridad en materia electoral, en la práctica, el presupuesto sí sufre variaciones, por lo general a la baja, además de ser remitido con retraso al Órgano Legislativo y aprobado, en la mayoría de los casos, cuando ya ha iniciado la implementación del Plan General de Elecciones.

La estrechez de algunos de los plazos con los que el TSE debe ejecutar ciertas actividades y la aprobación tardía del presupuesto reduce la capacidad del organismo electoral de incidir en determinados segmentos de la población para incentivarlos a ejercer el sufragio; como en el caso del preenrolamiento de los jóvenes que cumplen 18 años despúes de la fecha de cierre del padrón electoral y antes del día en que se celebra la elección. Si el TSE cuenta oportunamente con los recursos financieros puede promover campañas masivas para que los jóvenes que se encuentran en esa situación se preenrolen antes del cierre de la fecha del padrón.

La democracia y el costo de su consolidación (FUSADES, 2015), requiere la atención de las funciones esenciales del TSE, primordialmente en un sistema en el que la justicia constitucional, respondiendo a las peticiones de los ciudadanos que demandan la tutela de ciertos derechos políticos, ha requerido la modificación de las atribuciones del organismo electoral con la consecuente presión financiera que eso significa. La introducción de las listas abiertas, la obligación de capacitar a los miembros de las Juntas receptoras de Votos (JRV), la regulación y el acceso a la información financiera de los partidos, el voto desde el exterior, y la introducción de los concejos municipales plurales son solo algunas de las tareas adicionales que el TSE está obligado a aplicar y que exigen de recursos para su correcta implementación.

La legislación electoral asigna al TSE otras facultades de relevante importancia para el normal funcionamiento del sistema político. En ese sentido al TSE le compete inscribir a los partidos políticos o coaliciones, previo trámite, requisitos de ley y supervisar su funcionamiento (art. 63, literal n. CE).

El organismo electoral debe administrar el proceso de constitución, verificación de requisitos de inscripción, registro y cancelación de los partidos políticos. También fiscaliza las obligaciones de esas organizaciones políticas en materia de transparencia y rendición de cuentas lo mismo que los asuntos relacionados con su democracia interna, tipifica las infracciones cometidas por aquellas y establece las sanciones de acuerdo a la normativa correspondiente (art. 63 literal p. CE). La Ley de Partidos (LPP) encarga al TSE la función de autorizar las coaliciones y fusiones de los partidos y el otorgamiento de espacios en los medios de comunicación estatales a estos últimos, aspecto conocido como "franja electoral" (arts. 2, 3 y 61 LPP).

La unidad de fiscalización del financiamiento político no cuenta con los recursos humanos y financieros que posibiliten el adecuado ejercicio de las atribuciones del TSE en esta materia. La ausencia de un mecanismo adecuado de auditoría y el endeble sistema sancionatorio establecido en el CE, mantienen un espacio de impunidad electoral en un ámbito esencial para la equidad de los comicios.

Atribuciones jurisdiccionales

La justicia electoral y los recursos en la materia ocupan un espacio importante en otro capítulo de esta obra. Este subapartado se limita a consignar algunas definiciones conceptuales y las instancias que tienen

a su cargo la resolución de los contenciosos electorales al interior del TSE. Más adelante se hace referencia a la necesidad de contar con funcionarios independientes e imparciales para el ejercicio de las funciones jurisdiccionales.

La finalidad esencial del contencioso electoral -también conocido como justicia electoral- ha sido la protección auténtica o tutela eficaz del derecho a elegir o ser elegido para desempeñar un cargo público, mediante un conjunto de garantías a los participantes (partidos políticos y, en su caso, ciudadanos y candidatos) a efecto de impedir que pueda violarse en su perjuicio la voluntad popular, contribuyendo a asegurar la legalidad, certeza, objetividad, imparcialidad, autenticidad, transparencia y justicia de los actos y procedimientos electorales (Orozco Henríquez, 2019). La justicia electoral alude a los diversos medios jurídico-técnicos de impugnación o control (juicios, recursos o reclamaciones) de los actos y procedimientos electorales, ya sea que se sustancien ante un órgano de naturaleza administrativa, jurisdiccional o política, para garantizar la regularidad de las elecciones y que las mismas se ajusten a derecho, corrigiendo eventuales errores o infracciones a la normativa electoral (Orozco Henríquez, 2007).

Como se dijo antes, el modelo concentrado que caracteriza a la autoridad electoral salvadoreña le concede facultades jurisdiccionales en materia electoral. Se trata de un organismo electoral administrativo con atribuciones jurisdiccionales. Bajo esa premisa, el legislador estableció como atribuciones del organismo electoral, por acuerdo de mayoría calificada de sus miembros, las de conocer y resolver de toda clase de acción, excepción, petición, recursos e incidentes que pueden interponerse conforme el CE; conocer y resolver los recursos interpuestos contra resoluciones de las Juntas Electorales Departamentales; y conocer

y resolver de las peticiones de nulidad de elecciones y de las peticiones de nulidad de escrutinios definitivos (art. 64, literales a.v, a.xi y a.xii CE). Los artículos 68 y 69 de la misma normativa atribuyen a la Secretaría General, la función de "avalar" lo actuado por el organismo colegiado en materia jurisdiccional.

La Sala de lo Constitucional afirmó que la independencia es la nota insoslayable de legitimidad de la actividad judicial, sin la cual no podría hablarse de verdadera jurisdicción (Inconstitucionalidad 18-2014, 2014). Esta premisa es aplicable no solo a los funcionarios del Órgano Judicial sino a todos aquellos que asumen funciones jurisdiccionales, entre los que se encuentran los magistrados del TSE. En los siguientes apartados de este capítulo se aborda la naturaleza de los integrantes del organismo electoral y la jurisprudencia constitucional que modificó el criterio que avalaba la afiliación partidaria de los magistrados que provienen de los institutos políticos, precisamente porque el ejercicio de administración de justicia, en este caso de naturaleza electoral, requiere de jueces independientes, imparciales, que gocen de credibilidad y legitimidad (Orozco Henríquez, 2019).

La otra parte del entramado institucional que le da vida a la justicia electoral es la Dirección Jurisdiccional y de Procuración. No se encuentran muchos estudios en El Salvador, que brinden información sobre su funcionamiento y su conformación a pesar de ser la responsable de brindar apoyo técnico-jurídico al organismo colegiado y demás unidades del TSE en todos los temas relacionados con la administración y justicia electoral, para garantizar el efectivo cumplimiento de la Ley y un eficaz cumplimiento del principio de pronta y cumplida justicia en materia electoral (FUSADES, 2015).

Es interesante hacer notar que esta unidad no tiene asidero en el Código Electoral ni en otra legislación electoral, se "(…) constituye por medio de una resolución de los magistrados que integraron el TSE durante el período 2004-2009, quienes acordaron una reestructuración del TSE y la creación de la referida Dirección, con el fin de encomendarle el tratamiento técnico de la denominada función "jurisdiccional" del Tribunal (Cuéllar Navidad, 2013). Que el TSE cuente con una unidad de reciente creación, puede representar una señal de los desafíos de la autoridad electoral en materia jurisdiccional. En resumen, el organismo colegiado, la secretaría y la dirección jurisdiccional constituyen el diseño que el TSE ha adoptado para impartir justicia electoral (FUSADES, 2015).

No obstante, el epíteto de "máxima autoridad electoral" que le concede la Constitución al TSE y la "plena autonomía jurisdiccional" establecida a su favor en el CE, la misma Ley Fundamental deja expedito el derecho a los afectados por actos del TSE de recurrir a otras instancias judiciales cuando exista violación de la Carta Magna (art. 208, inciso final Cn). A diferencia de sistemas como el costarricense, en el que las resoluciones del Tribunal Supremo de Elecciones no tienen recurso alguno por expresa disposición constitucional, es decir, carece de recursos en otras vías, en El Salvador lo resuelto por el organismo electoral puede ser objeto de revisión ante otras instancias jurisdiccionales en caso de inobservancia de la Ley Fundamental. Así, las decisiones del TSE podrían ser objeto de amparo e inconstitucionalidad.

La posibilidad de recurrir las resoluciones que dicta el TSE en clara violación a la Constitución instala el debate sobre el carácter de "supremo" que la Constitución atribuye al organismo electoral. Para calificar como supremo al TSE las decisiones que adopta en el campo en el que está especializado no deberían ser recurribles ante otra instancia o procedimiento. Esta

característica más bien aplica en los organismos altamente concentrados como el Tribunal Supremo de Elecciones de Costa Rica. También se presenta en las resoluciones emitidas por la instancia jurisdiccional en los sistemas desconcentrados, como es el caso del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación de México. Es precisamente el control de constitucionalidad la raíz de algunos roces entre el Poder Judicial y el organismo electoral (Pérez Duharte y Thompson, 2017).

En el capítulo sobre justicia electoral, el autor presenta diferentes resoluciones de la Sala de lo Contencioso Administrativo y de la Sala de lo Constitucional, ambas de la Corte Suprema de Justicia, que abren el debate sobre la supremacía del TSE. Particularmente debe tenerse en cuenta el precedente de la Sala de lo Constitucional (Inconstitucionalidad 163-2013, 2014) que concedió la posibilidad de recurrir a la justicia constitucional sin antes agotar los mecanismos de impugnación en materia electoral.

Que las decisiones del TSE que violenten la Constitución puedan recurrirse ante otras instancias judiciales no elimina la potestad otorgada por el CE, precisamente por su carácter de máxima autoridad en materia electoral, de ser el responsable de calificar la validez de la elección. En organismos desconcentrados esta atribución le corresponde a una instancia diferente a la que organiza los comicios. Al organismo electoral salvadoreño le corresponde, por acuerdo de mayoría calificada de sus miembros, declarar firmes los resultados del escrutinio definitivo de las elecciones presidenciales, de diputados al Parlamento Centroamericano y Asamblea Legislativa y Concejos Municipales (art. 64, literal a.vi CE).

Por otra parte, en caso de graves alteraciones del orden público, en cualquier municipio o departamento, el TSE es la instancia facultada para suspender total o parcialmente las elecciones por el tiempo que

se considere necesario y señalar en su caso la fecha en la que aquellas deberán efectuarse o continuarse total o parcialmente (art. 64, literal a.iv CE); dicho acuerdo debe adoptarse por mayoría calificada de los miembros que integran al organismo electoral.

Finalmente debe señalarse que la jurisdicción electoral en el caso salvadoreño no comprende la materia penal, que corresponde a la justicia ordinaria. El TSE tiene la obligación de denunciar ante los tribunales comunes los hechos constitutivos de delito o falta de que tuviera conocimiento dentro de su competencia (art. 63 literal j. CE).

Integración y mecanismo de elección de la autoridad electoral

La designación de las autoridades electorales también incide en la credibilidad de las elecciones y de alguna manera, quien designa se guarda algún nivel de influencia sobre el designado (Artiga González, 2008), ya que podría intentar ejercer alguna clase de control, afectando así su autonomía.

El TSE está integrado por cinco magistrados propietarios e igual número de suplentes. Tres de los magistrados son nombrados por mayoría simple de los diputados (43 votos), según el artículo 123 Cn, y provienen de ternas propuestas por los tres partidos políticos o coaliciones que alcanzaron más votos en la última elección presidencial. Los dos restantes los elige la Asamblea Legislativa con el voto favorable de por lo menos dos tercios de los diputados electos, es decir, mayoría calificada (56 votos), de dos ternas propuestas por la Corte Suprema de Justicia (art. 208 Cn).

La diferencia en el tipo de mayoría que exige la Constitución tiene relación con el grado de independencia que, en un inicio, se exigía a los

magistrados del TSE. En el caso de los candidatos propuestos por los partidos políticos la interpretación, cuando la reforma constitucional en 1991, fue la de elegir a representantes de los institutos políticos, sin importar que las personas designadas ocuparan o no cargos de dirección en sus respectivas organizaciones partidarias. Este criterio cambió con la jurisprudencia constitucional a partir de 2014.

Por el contrario, los propuestos por la Corte Suprema de Justicia, según la Constitución, no pueden tener "afiliación partidista". Establecer la mayoría calificada para la elección de estos últimos garantiza cierto nivel de consenso entre las diferentes fuerzas políticas. Sin embargo, existen posturas que sostienen que uno de los problemas operativos que enfrenta la exigencia de contar con una mayoría calificada en el legislativo es que, por el eventual desgaste que implica participar en el proceso de designación y el riesgo de no alcanzar tal mayoría y, por tanto, no ser designado, no siempre participan las personas más calificadas, pues prefieren no exponerse (Orozco Henríquez, 2019).

La reforma que modificó la integración del TSE se justificaba en atención a los antecedentes del extinto Concejo Central de Elecciones:

> La composición de cinco magistrados y su forma de elección: dos de ternas propuestas por la Corte Suprema y tres en representación de los partidos mayoritarios, le dio independencia y mayor credibilidad al sistema electoral, sobre todo por la capacidad de fiscalización que tendrían los partidos de oposición en toda la organización de los comicios (Samayoa, 2007).

Sin embargo, en su apreciación de diez años después de suscrita la paz, el firmante de los acuerdos de Chapultepec reconoció la necesidad de revisar

la constitución de la autoridad electoral: "El nuevo modelo exhibe aún deficiencias importantes, tales como el exceso de funciones administrativas en detrimento de las funciones jurisdiccionales del Tribunal, la excesiva orientación partidista de sus integrantes…", agregando que "estos son problemas de naturaleza diferente, situados ya en una esfera normal de desarrollo y consolidación institucional" (Samayoa, 2007).

La integración de las autoridades electorales es clave para garantizar la credibilidad ciudadana en el proceso electoral (Molina y Hernández, 1999). La confianza puede basarse en el principio de vigilancia partidista o en el principio de imparcialidad. El primero fue el que se implementó en el país, debido al control que el gobierno ejercía sobre la autoridad electoral en el pasado y los episodios reiterativos de fraude que se presentaron antes de la firma de los Acuerdos de Paz. En la actualidad, en cumplimiento de la jurisprudencia constitucional, se abre una oportunidad para transitar hacia una autoridad basada en el principio de imparcialidad, donde los miembros actúen de manera autónoma sin responder a intereses partidarios, manteniendo el rol de los partidos en la vigilancia de la autoridad electoral administrativa y despartidizando definitivamente a la autoridad electoral-jurisdiccional (Artiga González, 2008).

Por otro lado, a los magistrados con origen en las ternas de la Corte Suprema de Justicia se les exigen los mismos requisitos que deben cumplir los magistrados de las Cámaras de Segunda Instancia: ser salvadoreño, del estado seglar, mayor de treinta y cinco años, abogado de la República, de moralidad y competencia notorias; haber servido una judicatura de primera instancia durante seis años o haber obtenido la autorización para ejercer la profesión de abogado por lo menos 8 años antes su elección; estar en el goce de los derechos de ciudadano y haberlo estado en los seis años anteriores al desempeño de su cargo (art. 177 Cn).

Mientras tanto, a los que proceden de los partidos no se les pide profesión alguna y únicamente deben cumplir los requisitos establecidos en el CE: ser salvadoreño, mayor de treinta años de edad, del estado seglar, de notoria instrucción y honradez, estar en el ejercicio de los derechos de ciudadano y haberlo estado en los cinco años anteriores a su elección (art. 44 literal a. CE).

La legislación electoral también detalla el listado de personas y funcionarios que están impedidos para ser magistrados del TSE (Artículos 17 y 45 CE) lo mismo que las causales para la exoneración del cargo. En relación a este último aspecto, tanto los propietarios como los suplentes pueden exonerarse de sus obligaciones ante la Asamblea Legislativa, cuando acepten la postulación a un cargo de elección popular, se les nombre en otro cargo que se considere incompatible o por causa debidamente justificada. Cuando la vacante sea definitiva, el partido político o coalición que propuso o la Corte Suprema de Justicia en su caso, propondrá a la Asamblea Legislativa una terna para los efectos del artículo 208 Cn con la finalidad que el elegido concluya el período del sustituido (art. 48 CE).

El TSE se encuentra integrado por funcionarios llamados "magistrados", denominación también atribuida a los máximos jerarcas del Poder Judicial. Ello tiene más que un interés general, ya que produce una identidad en rango. Los magistrados del TSE gozan de las inmunidades propias de los supremos poderes y están sujetos a las mismas responsabilidades. Esa igualdad suprime cualquier supuesta subordinación que pudiera derivarse del hecho que sea la Corte Suprema de Justicia la que proponga a dos de los cinco magistrados electorales (Picado León, 2018). Los magistrados responderán ante el Órgano Legislativo por los delitos oficiales y comunes que cometan (Artículos 236 y 237 Cn).

Con el propósito de motivar la elección de funcionarios de segundo grado, la Sala de lo Constitucional ha previsto que la Asamblea Legislativa debe, por una parte, documentar la no afiliación partidaria de los magistrados propuestos por la CSJ – y desde 2014 también la de los magistrados que provienen de los partidos políticos- y por la otra, documentar y justificar la "honradez y competencia notorias". Este último requisito no puede reducirse a la descripción del proceso de selección. Argumentar consiste en justificar decisiones, no en describir los procesos en que éstas tienen lugar. La mera descripción carece de utilidad práctica porque lo que posibilita el control de la elección es la aceptabilidad o no de las razones que pretenden fundamentar aquella. El simple detalle del proceso de selección para elegir indirectamente a funcionarios públicos sólo comprende la indicación de las fases que lo integran y que se ponen en juego en orden a llegar a una decisión. La argumentación, justificación o motivación se exige para la validez de la elección, y su fin es, no describir el proceso, sino demostrar que el elegido como funcionario es el más calificado de todos los participantes (Inconstitucionalidad 3-2015/9-2015/22-2015, 2016).

Aunque en forma parcial, el TSE heredó la integración del antiguo Consejo Central de Elecciones que según el texto inicial de la Constitución de 1983 se conformaba por tres magistrados provenientes de las ternas presentadas por los tres partidos o coaliciones con el mayor número de votos en la última elección presidencial. Sin embargo, a partir de las reformas constitucionales de 1991 en el marco de los Acuerdos de Paz, se añadieron dos magistrados "independientes" a propuesta de la CSJ a quienes, como ya se apuntó, se les prohíbe la "afiliación partidista". En ese sentido, los tres magistrados propuestos por los partidos o coaliciones fueron considerados, hasta 2014, cuando se pronunció al respecto la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, como representantes de sus respectivos institutos políticos. Las personas nombradas en dichos

cargos eran militantes y reconocidos dirigentes partidarios. De hecho, tanto en los debates de 1983 y de 1991 e incluso en los considerandos de la reforma constitucional citada se planteaba el rol de representación partidaria (FUSADES, 2015).

Tratándose de un modelo concentrado en el que los magistrados del TSE ejercen funciones jurisdiccionales, la independencia e imparcialidad se vuelven indispensables para que la impartición de la justicia electoral se realice con absoluta fidelidad al mandato constitucional y a la ley. En ese sentido no basta que los órganos jurisdiccionales gocen de autonomía orgánica y funcional; complementariamente, se requiere también que los juzgadores electorales actúen con absoluta independencia, imparcialidad y profesionalismo, sin reconocer subordinación a interés o voluntad diversos a los que la propia ley expresa (Orozco Henríquez, 2019).

En un organismo de integración partidista, cada miembro procurará defender de la mejor manera los intereses del partido que le haya confiado su representación. Según algunos estudios, el modelo de representación partidista podría facilitar el fraude y colusión de las autoridades electorales con los partidos, particularmente donde se carezca de un control judicial fuerte e independiente, capaz de corregir cualquier abuso de autoridad o trato discriminatorio hacia partidos emergentes (Eisenstadt, 2002; García Díez, 2001; y Hartlyn McCoy y Mustillo, 2003).

Aun cuando hay quien considera que la presencia de diversos representantes de partidos políticos en el órgano electoral puede generar un control recíproco de frenos y contrapesos, cierto es que se trata de una fórmula que generalmente provoca conflictos y entrampamientos (particularmente, cuando los miembros partidistas integran la mayoría del órgano), al ostentar sus integrantes la doble calidad de miembros de

un órgano colegiado con responsabilidad pública que deben resolver conforme a derecho, así como representantes de un partido político, los cuales en momentos de crisis difícilmente pueden evadir la presión de sus respectivo partido, a riesgo de ser considerados supuestamente como un traidor o un inepto (Orozco Henríquez, 2019).

Con la finalidad de prevenir los efectos perjudiciales del modelo de integración partidista, la Sala de lo Constitucional de la CSJ estableció en la Inconstitucionalidad 7-2011 que los magistrados del TSE no están sujetos a mandato imperativo; esto es, que dichos funcionarios una vez electos representan al pueblo entero y no al partido que los propuso para ejercer esas funciones. En el apartado sobre jurisprudencia aplicable se desarrollan las sentencias de la Sala sobre la "despartidización" de los organismos electorales.

Los integrantes del TSE son electos por la Asamblea Legislativa para un período de cinco años y pueden ser reelectos (art. 208 Cn). En la mayoría de países el período de ejercicio de los cargos de miembros de los organismos electorales es más largo que los ciclos de elecciones presidenciales y legislativas. Es posible encontrar mayores niveles de independencia en circunstancias en las que el número de años de nombramiento de los miembros de autoridades electorales sean mayores que el de quienes les nombran, si esta función recae en el parlamento (Picado León, 2018). En El Salvador, el período coincide con el ciclo presidencial (art. 154 Cn).

En cuanto a la reelección de los miembros, la tendencia predominante en la región es que aquella se permita para garantizar la profesionalización de los organismos electorales y aprovechar la experiencia acumulada (Picado León, 2018). El problema puede presentarse cuando, en casos como el salvadoreño, la renovación de los miembros sea total y no se permita la

designación escalonada. Este último modelo aseguraría la permanencia de por lo menos uno o dos de los miembros lo cual permite la conservación de la memoria institucional del organismo.

Finalmente, en relación a la persona que ocupa el cargo de presidente del organismo electoral, dicha posición está reservada, por mandato constitucional, al magistrado propuesto por el partido o coalición legal que obtuvo el mayor número de votos en la última elección presidencial (art. 208 Cn). En América Latina, en la mayoría de los casos, el nombramiento del presidente del respectivo órgano contencioso electoral, se deja a la decisión de los miembros del propio órgano jurisdiccional de mayor jerarquía que hayan sido designados, en otros es seleccionado por el correspondiente órgano que los nombra, o bien, por disposición constitucional o legal se atribuye la presidencia *ex officio* a determinado miembro (caso salvadoreño). En Perú le corresponde al designado por la Corte Suprema de Justicia y en Chile a quien sea ministro en ejercicio de la Corte Suprema de Justicia y, si hay varios, al de mayor antigüedad (Orozco Henríquez, 2019).

Los Organismos Electorales Temporales (OET)

Bajo la jerarquía de los organismos electorales superiores, se establecen otro tipo de organismos electorales supeditados a ellos, permanentes o temporales, centralizados o descentralizados (Picado León, 2017).

En todos los países existen organismos electorales de carácter temporal; en el caso salvadoreño asumen esta característica los denominados Organismos Electorales Temporales (OET): las Juntas Electorales Departamentales (JED), las Juntas Electorales Municipales (JEM), las Juntas Receptoras de Votos (JRV), la Junta Electoral de Voto desde el Exterior y las

Juntas Receptoras de Votos desde el Exterior (las atribuciones de los dos últimos OET se desarrollan en el capítulo sobre Voto desde el Exterior). Se trata de instancias que se activan en el marco de los procesos electorales, cuya integración es responsabilidad del TSE, que vigilan el adecuado desarrollo del proceso electoral, ejercen atribuciones jurisdiccionales, procuran garantizar el orden que se requiere el día de la elección tanto en las cabeceras departamentales como en los municipios y la finalización de sus funciones depende de la decisión del TSE.

Los requisitos para integrar a los OET varían según se trate de las JED, las JEM o las JRV. En las dos primeras sus miembros deben tener 21 años mientras que en las JRV se exige la mayoría de edad (18 años). El nivel de estudios es otra variante según se trate de uno u otro OET: superior para las JED, educación media en las JEM y saber leer y escribir en el caso de las JRV. Llama la atención que la legislación exige "reconocida honradez" únicamente para los miembros de las JRV. En todos los casos deben ser salvadoreños y no tener ninguna de las inhabilidades de los artículos 74 y 75 Cn (arts. 92, 97 y 101 CE).

Los tres OET son integrados por personas que, no obstante ser propuestas por los partidos políticos, se prohíbe su afiliación partidaria (arts. 92, 97 y 101 CE). Esta limitación se estableció como consecuencia de un fallo de la Sala de lo Constitucional cuyo contenido se analiza en el siguiente apartado. Responde a la independencia con la que se deben calificar los votos y resolver determinadas impugnaciones. Con anticipación a esa sentencia les correspondía a los partidos nombrar y capacitar directamente a los integrantes en todos los OET y no había restricción para que su militancia ejerciera como miembro de esas instancias. La sentencia de 22 de julio de 2015, dictada por la SC en el proceso de inconstitucionalidad 139-2013

estableció "la profesionalización de los órganos electorales por medio de una previa, constante y suficiente capacitación de sus miembros".

A partir de 2014 el responsable de esas atribuciones es el TSE: debe filtrar las listas de personas remitidas por los partidos y rechazar aquellos que, según sus registros, estén inscritos como militantes de organizaciones partidarias. A estas últimas les asiste el derecho de vigilancia temporal sobre el proceso eleccionario desde la convocatoria a elección hasta la fecha de cierre del período de inscripción de candidatos. También acreditan ante las JED y JEM un representante propietario y un suplente; ante cada JRV un vigilante propietario y suplente para que la fiscalice durante el tiempo que funciona dicho organismo; y un jefe de centro y un supervisor por cada veinte JRV, ante cada JEM (arts. 121, 123 y 125 CE).

La legislación regula el procedimiento a seguir por el organismo electoral para integrar a los OET y el mecanismo supletorio aplicable en el caso que los partidos no ejerzan su derecho de proponer las respectivas listas. Los miembros de las JED son nombrados 120 días antes de las elecciones legislativas, municipales y del PARLACEN y de las elecciones presidenciales; mientras que los de las JEM lo serán 90 días antes de las elecciones legislativas y 60 días antes en el caso de los comicios presidenciales. En ambos casos los miembros tomarán su protesta de ley 8 días después de la fecha de su nombramiento (art. 115 CE). Los miembros de la JRV son nombrados por el TSE sesenta días antes del evento electoral respectivo (art. 100 CE). Las tres instancias se conforman con un máximo de cinco integrantes y un mínimo de tres, todos propietarios y suplentes. En el capítulo sobre el proceso electoral, la autora se refiere a los problemas que surgen por la brevedad de los plazos establecidos para la capacitación de los miembros de las JRV. Las JED y las JEM toman decisiones con la mayoría

de sus integrantes; en el caso de las JRV no existe disposición expresa en este sentido y más bien se decantan por aplicar en forma analógica la regla establecida para las resoluciones del TSE (arts. 59, 91, 95, 99, 100, 102, 109, 112 y 115 CE). En caso de inconformidad los miembros de los OET deben hacer constar su voto negativo y en todo caso firmar la actuación (art. 114 CE). Los miembros de las JED, JEM y JRV deben residir en el departamento y municipio respectivo donde ejercerán sus funciones lo cual se acredita con el correspondiente DUI (art. 117 CE).

Los tres OET cumplen funciones esenciales para el buen desarrollo del proceso eleccionario. Las JED, entre otras atribuciones, reciben la protesta de los miembros de las JEM; llevan el registro de inscripción de candidatos a Concejos Municipales, certifican las nóminas de los inscritos y devuelven los libros de inscripción de candidatos al TSE cuarenta y cinco días antes de las elecciones; entregan, bajo su responsabilidad a las JEM, las papeletas de votación, todos los objetos y demás papelería que requiere el proceso; denuncian ante las autoridades competentes, cuando sea el caso, las infracciones a las leyes electorales por parte de autoridades o particulares; vigilan el funcionamiento de las JEM, supervisan el cumplimiento de sus obligaciones y el de las JRV; y conocen en grado de las resoluciones de las JEM (art. 94 CE).

Las JEM, por su parte, reciben la protesta de los miembros de las JRV, supervisan su integración al momento de iniciarse la votación y tramitan las quejas en su contra ante las JED y el TSE; deben entregar de manera oportuna bajo su responsabilidad a las JRV todos los objetos y papelería que requiere el proceso electoral; recibir las actas y la documentación que le entreguen las JRV y en base a estas, elaborar un acta general municipal preliminar del escrutinio y entregar al TSE el original con una copia a la JED que corresponda y otra a cada uno de los partidos políticos o coaliciones

contendientes, so pena de sanción por el incumplimiento de esta obligación; vigilar el funcionamiento de las JRV y velar por la seguridad del traslado de los paquetes electorales, entre otras atribuciones (art. 98 CE).
El TSE determina, ciento veinte días antes de la elección, el número de JRV que se establecerán en cada municipio. A las JRV les corresponde realizar el escrutinio preliminar, voto por voto, al finalizar el proceso de votación, consignar el resultado en el acta correspondiente y devolver a las JEM los materiales y documentos electorales (art. 108 CE). Tratándose de los organismos ante los cuales sufragan los ciudadanos, todas las instituciones gubernamentales, autónomas y municipales, y especialmente las educativas están obligadas a poner a disposición del TSE, sin costo alguno, las instalaciones o infraestructuras que aquel le requiera (art. 107 CE).

Las JED y las JEM son responsables de dar aviso de inmediato sobre las alteraciones del orden público que ocurrieren en ocasión del desarrollo de las actividades electorales (arts. 94 literal e. y 98 literal f. CE). Por otro lado, el cargo de miembro propietario o suplente de un organismo electoral es obligatorio e irrenunciable, solo se admiten como causales para no aceptarlo el grave impedimento físico comprobado, la necesidad de ausentarse de la República, tener más de sesenta años de edad, ser parientes entre sí con otros miembros de un mismo organismo o del superior inmediato, no encontrarse en el ejercicio de sus derechos ciudadanos, ejercen funciones de jurisdicción o las propias de un cargo de elección popular, ser candidatos a dichos cargos y encontrarse de alta en la Fuerza Armada, la Policía Nacional Civil y los cuerpos de seguridad (arts. 118 y 119 CE). Las excusas para no ser miembros de las JED y de las JEM se tramitan ante el TSE y si este las acepta, se procede a nombrar un sustituto o el suplente en su caso, cuando la excusa es sobrevenida; las presentadas por miembros de las JRV las tramitan las JEM (art. 120 CE).

La legislación electoral salvadoreña contempla un organismo adicional de carácter permanente: la Junta de Vigilancia Electoral (JVE). Está integrada por un director de cada partido, toma sus decisiones por la mayoría simple de sus miembros, excepto para el caso de la elaboración del reglamento interno y del presupuesto, que requieren dos tercios de sus miembros, y sus opiniones para proyectos de trascendencia en materia electoral son de carácter consultivo. La JVE está encargada de fiscalizar las actividades y funcionamiento de las dependencias del TSE, de los OET y del RNPN; vigila la organización, actualización y publicación del registro electoral y la emisión de los padrones, así como la emisión y entrega del DUI, el cumplimiento de los plazos del CE, la organización, instalación y capacitación de los OET, el proceso de escrutinio y el cumplimiento del calendario electoral, entre otras atribuciones (Título V, Capítulo II, arts. 130 al 136 CE).

Jurisprudencia aplicable[1]

Los partidos políticos participan en la conformación del TSE y en la de los Organismos Electorales Temporales. El art. 208 Cn ya citado, señala que entre los magistrados del TSE se elegirán "tres de ellos de cada una de las ternas propuestas por los tres partidos políticos o coaliciones legales que hayan obtenido mayor número de votos en la última elección presidencial". El establecimiento de los OET se encuentra en el artículo 209 Cn. La disposición señala que la ley establecerá los organismos necesarios para la recepción, recuento y fiscalización de votos y demás actividades concernientes al sufragio y cuidará de que estén integrados de modo que no predomine en ellos ningún partido o coalición de partidos. Estos dos conceptos han sido reinterpretados, de modo tal que los partidos

1 El autor deja constancia de su agradecimiento por sus aportes en esta sección a Óscar Alfredo Pineda Rivas, coautor a su vez del capítulo sobre partidos políticos en esta obra.

conservan la facultad de proponer magistrados del TSE y miembros de los OET, pero estos no pueden estar afiliados a ellos.

Los magistrados del TSE no pueden estar vinculados a partidos políticos

La Sala de lo Constitucional dejó sin efecto la interpretación que avalaba el vínculo partidario de los tres magistrados propuestos por los institutos políticos. En los comicios de 2009 solo compitieron dos partidos políticos, Alianza Republicana Nacionalista (ARENA) y el Frente Farabundo Martí para la Liberación Nacional (FMLN); no hubo un tercero que propusiera al tercer magistrado del TSE. La Asamblea Legislativa nombró a un magistrado del entonces Partido de Conciliación Nacional (PCN), como titular y a uno del Partido Demócrata Cristiano (PDC), como suplente (Decreto Legislativo No. 87, 2009).

El demandante sostuvo que la elección de estas personas era inconstitucional, porque se eligieron con 47 votos, cuando debían elegirse con mayoría calificada (al menos 56 votos) similar a la elección de los magistrados que provienen de ternas propuestas por la CSJ (art. 208 Cn.), y no a las que provienen de la elección de las ternas de los partidos, para los cuales sí bastaría con 43 votos, según el artículo 123 Cn. El otro argumento era que solo pueden ser miembros de partidos los magistrados propuestos por aquellos con mayor legitimación popular en las últimas elecciones presidenciales y en el caso señalado, el PCN y PDC ni siquiera habían competido.

En mayo de 2011 la Sala de lo Constitucional resolvió, en cuanto al primer tema, que el quórum de decisión, al no estar establecido expresamente que se requiere mayoría calificada, es válido que se haga con mayoría simple, conforme al citado artículo 123 Cn. En cuanto al segundo elemento,

la Sala consideró que los magistrados del TSE en cuestión pertenecían a partidos políticos que no participaron en las elecciones de 2009 y, por lo tanto, no obtuvieron ningún lugar preferente, según lo exige el artículo 208 Cn. Así, si la afiliación partidista de las ternas provenientes de la CSJ no es permitida, en igual condición deben concurrir aquellos candidatos a Magistrados al TSE en los casos en que no haya habido participación de un tercer partido en la última elección presidencial. A partir de estos fundamentos, declaró inconstitucional el decreto de elección de estos magistrados del TSE (Inconstitucionalidad 7-2011, 2011).

En otra resolución (Inconstitucionalidad 18-2014, 2014), la Sala de lo Constitucional sentenció que ninguno de los magistrados del TSE pueden ser miembros de partidos políticos y por lo tanto, expulsó del ordenamiento jurídico el decreto de elección del magistrado presidente de esa institución. La demanda sostenía que los magistrados del TSE ejercen jurisdicción, y por lo tanto, deben ser independientes (Artículos 85, 172 inc. 3°, 208 inc. 1° y 218 de la Constitución), lo cual no se garantizaba en el caso del magistrado presidente, pues este era miembro afiliado del FMLN. Agregó que la atribución constitucional que los partidos políticos o coaliciones tienen para proponer a tres magistrados del TSE (art. 208 Cn.), no significa una autorización para que propongan a personas vinculadas a ellos, pues los magistrados del TSE no representan a los partidos que los proponen sino a todo el electorado.

El magistrado cuyo nombramiento se impugnó presentó varios argumentos de defensa, manifestando especialmente que el diseño constitucional (art. 208) solo exigió que dos magistrados del TSE no tuvieran vinculación partidaria y son los que la Asamblea Legislativa elige de ternas propuestas por la CSJ, pero los otros tres serían representación de los partidos políticos, en los términos del art. 208 inc. 1° Cn. antes citado. Además, señaló que en

los documentos históricos de la Constitución es claro que la institución del legislador constituyente fue que en el TSE hubiera representación de los partidos políticos y la misma Constitución establece que estos documentos son fuente auténtica para su interpretación (art. 268 Cn). Enfatizó que el trabajo de la Sala es comprobar el respeto a la Constitución, no cuestionar el modelo de justicia electoral establecido en aquella.

La Sala no consideró acertados los anteriores argumentos sosteniendo que, aunque el texto solo dice que está prohibida la afiliación partidaria para dos magistrados del TSE, tampoco establece que para los otros tres sí está permitido, por lo que es necesario interpretar otros argumentos de respaldo. Agregó que el argumento de que la intención del constituyente fue que tres magistrados del TSE fueran miembros de partidos, no es ni el único ni el más importante elemento de interpretación de la Constitución y en este caso, lo primero que se constata es que la intención histórica de integrar el TSE con miembros de partidos no fue expresada en el texto de la Constitución.

La Sala agregó que la independencia es la nota insoslayable de legitimidad de la actividad judicial, sin la cual no podría hablarse de verdadera jurisdicción, lo cual aplica para los magistrados ubicados por fuera del Órgano Judicial, para los de la Corte de Cuentas de la República y los del Tribunal Supremo Electoral, agregando que en un Estado constitucional de derecho el ejercicio de jurisdicción por personas partidarias es un contrasentido, pues afecta los principios de representación popular (arts. 85 y 218 inc. 1° Cn.) y de independencia judicial (arts. 172 inc. 3° y 218 Cn).

Este criterio, con algunas precisiones adicionales, fue utilizado en otra sentencia en la que se impugnó la elección de un magistrado suplente del TSE (Inconstitucionalidad 19-2016, 2019).

Los Organismos Electorales temporales deben ser ciudadanos, no partidarios

La Sala de lo Constitucional también ordenó la ciudadanización de los Organismos Electorales Temporales (Inconstitucionalidad 139-2013, 2015). Esto significa que en las Juntas Electorales Departamentales, las Juntas Electorales Municipales y las Juntas Receptoras de Votos, todas con funciones esenciales en los procesos de elecciones, no pueden ejercer personas vinculadas formal o materialmente a los partidos políticos. Los partidos políticos conservan la facultad de proponer a las personas para estos cargos y el TSE la de nombrarlas, con la diferencia trascendental que los partidos ya no pueden proponer a sus afiliados y, en teoría, tampoco a personas vinculadas materialmente.

La demanda tenía una pretensión bien delimitada. Todos los OET se integraban con un máximo de 5 miembros, 4 de los cuales los proponen los partidos políticos con más votos en la elección inmediata anterior del mismo tipo, y el quinto era elegido por sorteo de entre el resto de partidos o coaliciones que habiendo participado en esa misma elección, hubieran obtenido representación legislativa. El demandante argumentó que existía un tratamiento desigual injustificado en la forma de nombrar el quinto miembro de los OET al no permitir que los partidos sin representación legislativa participaran en el sorteo, poniéndolos en una situación de desventaja ante el resto de candidatos, transgrediendo así el principio de igualdad (art. 3 Cn.). Mediante la figura de la inconstitucionalidad por conexión, la Sala consideró que también debía tenerse en cuenta en el proceso el inciso 2° del artículo 13 de las Disposiciones para la Postulación de Candidaturas No Partidarias en las Elecciones Legislativas, dado que ellos también compiten y tampoco participan del nombramiento del quinto miembro de los OET.

Curiosamente, la Sala, en lugar de conocer del asunto propuesto por el demandante, primero analizó el artículo 209 Cn., que le ordena a la Asamblea Legislativa regular en la ley la creación de los organismos para la recepción, recuento y fiscalización del voto. La Sala consideró que ese artículo contenía una limitación a la libertad de estructuración u opción de la Asamblea Legislativa derivada, por una parte, del equilibrio político que debe procurarse en la conformación de tales entes electorales; y, por los principios constitucionales que informan el ordenamiento jurídico electoral, entre ellos, el principio de igualdad.

Esta limitación implicaba que, si bien los partidos podían- y siguen haciéndolo- proponer los miembros de los OET, ello no representaba, desde un punto de vista constitucional, una habilitación para que la conformación subjetiva de tales organismos electorales se practicara con personas que se vincularan formal o materialmente con los partidos políticos, dado que entre sus deberes está el garantizar la transparencia, igualdad y veracidad del proceso eleccionario (Inconstitucionalidad 139-2013, 2015). La Sala agregó que la función que sí es indiscutiblemente partidaria es la de vigilancia del proceso electoral por parte de los partidos.

De este modo, antes de siquiera haber resuelto lo que sí estaba propuesto en la demanda, sin que le fuera solicitado, la Sala cambió la forma en la que se integran los OET, imponiendo una serie compleja de modificaciones al sistema electoral, pues debían resolverse asuntos como la verificación de la desvinculación partidaria de las propuestas de miembros hechas por los partidos, la capacitación de estas personas, qué hacer si los partidos no proponían suficientes personas, etc.

La Asamblea Legislativa reguló el tema (Decreto Legislativo No. 444, 2016) y (Decreto Legislativo No. 412, 2016), incorporando elementos importantes, pero dejando de lado la normativa sobre la verificación de la desvinculación material de los miembros de los OET en relación con los partidos políticos[2], por lo que, en la realidad, la ciudadanización de los OET, solo incluye la verificación de la no afiliación formal a los partidos.

Política comparada

A lo largo del capítulo se ha hecho referencia a algunos aspectos de política comparada que ilustran la forma en que otros sistemas, particularmente el costarricense, cuyo modelo es similar al salvadoreño, han regulado diferentes aspectos de su respectivo organismo electoral. Este apartado retoma tres aspectos considerados como fundamentales para fortalecer la autonomía y especialidad del órgano electoral: la profesionalización, la forma de integrar a esta instancia y la duración del período para el que son nombrados sus miembros, y las facultades legislativas que detenta el Tribunal Supremo de Elecciones de Costa Rica.

En relación al primero, en Costa Rica, con el objetivo de profesionalizar la gestión electoral, los funcionarios del Tribunal Supremo de Elecciones se encuentran sujetos a un régimen particular de empleo público, ajeno a los vaivenes de la política, lo que favorece la estabilidad del empleo, el resguardo de la experiencia y la especialización funcionarial. Todos los funcionarios electorales son nombrados por los magistrados del TSE y únicamente ellos pueden despedirlos. Aunque existe un Estatuto de Servicio Civil aplicable a los empleados del Poder Ejecutivo, las relaciones de empleo público del TSE se rigen de manera específica por su propia

2 En junio de 2016, FUSADES presentó algunos elementos para la regulación de este tema que todavía son relevantes (FUSADES, 2016).

Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Elecciones y Registro Civil, la Ley de Salarios y Régimen de Méritos del Tribunal Supremo de Elecciones y Registro Civil y su Reglamento Autónomo de Servicios (Picado León, 2018).

En cuanto a la forma de integrar al organismo electoral, en Costa Rica, los magistrados son electos por el Poder Judicial, es decir por el conjunto de veintidós magistrados que integran a la Corte Suprema de Justicia. El nombramiento de magistrados del TSE requiere votación calificada de no menos dos tercios del total de miembros de la Corte Suprema de Justicia. Los magistrados del TSE son designados por períodos de seis años y son reelegibles. Un magistrado propietario y dos suplentes deben ser renovados cada dos años. De esa manera, siempre se evita someter al TSE a períodos críticos de renovación y se protege el acervo de experiencia (Picado León, 2018).

Finalmente, con el propósito de mantener alejado al TSE de los vaivenes propios de la Asamblea Legislativa, en Costa Rica, para mantener el carácter técnico del organismo electoral y la necesaria equidad en la aplicación del régimen electoral, el diseño institucional le otorga facultades tales como la interpretación auténtica de la materia electoral, la obligatoriedad de consultarle en trámites de reforma electoral y la asesoría en dichos trámites. La primera de las atribuciones es sumamente importante ya que otorga un peso muy significativo a las resoluciones del TSE que interpretan normas electorales (Sobrado, 2005). En cuanto a la segunda facultad, para apartarse de la opinión del TSE sobre un proyecto de reforma, la Asamblea debe adoptar una resolución con el voto de las dos terceras partes del total de sus integrantes. Dentro de los seis meses anteriores y cuatro posteriores a la celebración de una elección, la Asamblea Legislativa no puede convertir en leyes los proyectos sobre materia electoral ante los cuales el TSE haya manifestado desacuerdo (Picado León, 2018).

Oportunidades de reforma

Las reformas del TSE deben orientarse a profundizar su autonomía y especialización y a implementar la profesionalización de sus funcionarios y empleados.

Respecto de las dos primeras características, es necesario revisar el mecanismo de elección con la finalidad de garantizar la completa despartidización del organismo y su especialización en el ámbito de la justicia electoral, ya sea que mantenga atribuciones concentradas o se adopte el modelo desconcentrado, como en el caso mexicano.

Si bien con la sentencia de la Sala de lo Constitucional que ordenó la desvinculación de sus miembros de los partidos políticos se ha logrado afianzar un poco más la independencia e imparcialidad de la autoridad electoral, es necesario revisar las instancias que proponen a sus integrantes, las mayorías requeridas para elegirlos y los requisitos que deben cumplir los magistrados para postularse a dichos cargos. La independencia de los miembros del TSE no eliminaría la facultad de vigilancia que deben tener los partidos políticos sobre el funcionamiento del organismo y en todo el proceso eleccionario.

En relación a la profesionalización del organismo electoral, es una tarea urgente, sin importar que mantenga atribuciones administrativas y jurisdiccionales o que estas últimas pasen a un organismo distinto. Un régimen laboral que garantice la estabilidad de sus funcionarios y empleados contribuiría a que la función electoral, atribuida al organismo electoral, se realice bajo los principios de neutralidad política, competencia técnica y mérito individual de los funcionarios.

Por otro lado, se debe abrir el debate sobre la posibilidad de otorgar al TSE iniciativa de ley en los asuntos con carácter específicamente electoral. Esta facultad, junto a la autonomía y especialización de sus miembros, contribuiría a una revisión permanente de la legislación electoral, con criterio estrictamente técnico, después de cada evento electoral, con la finalidad de mantener la pureza del proceso y de garantizar los derechos políticos y electorales a los ciudadanos.

Bibliografía

Artiga González, Á. (2008), "El sistema electoral salvadoreño de posguerra (1994-2007), Temas de Actualidad N°6, Fundaungo.

Barrientos del Monte, F. (2011), "Gestión electoral comparada y confianza en las elecciones en América Latina", México: Instituto Nacional de Administración Pública.

Barrientos del Monte, F. (2010), "Confianza en las elecciones y el rol de los organismos electorales en América Latina", *Revista Derecho Electoral* (10), 1-35, recuperado de http://www.tse.go.cr/revista/art/10/barrientos_monte.pdf

Baños, M.A. y Merino, M. (2019), "*El servicio profesional electoral*", en Nohlen, Valdés y Zovatto (2019), "Derecho electoral latinoamericano. Un enfoque comparativo", 1ª ed., México: FCE, UNAM, IIJ, INE, IDEA Internacional.

Catt, H. et al (2014), "*Electoral Management Design. Revised Edition*" (IDEA ed.). Estocolmo: IDEA Internacional.

Córdova, R., Loya, N. y Ramos, C. (2009), "La contribución del proceso de paz a la construcción de la democracia en El Salvador (1992-2004)", p. 65.

Cuéllar Navidad, E. (2013), "Medición del desempeño de la justicia electoral en El Salvador, 2004-2012". Tesis preparada para la facultad de posgrado de la Universidad Centroamericana José Simeón Cañas para optar al grado de Maestría en Ciencia Política, San Salvador, mayo, 2013.

Decreto Legislativo n° 87, de 31-VII-2009, publicado en el Diario Oficial n° 144, tomo 384, de 31-VII-2009.

Eisensadt, T. (2002), "Measuring Electoral Court Failure in Democratizing México, *International Political Science Review*, 23 (1), 47-68.

FUSADES (2012), "Aspectos políticos de la modernización del Tribunal Supremo Electoral", Departamento de Estudios Políticos, Boletín (9), Ene/Feb.

FUSADES (2015), "La democracia y el costo de su consolidación en El Salvador. Consideraciones para una evaluación integral", Análisis Político (21), Departamento de Estudios Políticos, San Salvador, abril de 2015.

FUSADES (2015), "La (In) eficacia de la justicia electoral en El Salvador", Análisis Político (23), Departamento de Estudios Políticos, San Salvador, noviembre de 2015.

García Díez, F. (2001), "The emergence of Electoral Reforms in Contemporary Latin America", en Working Papers 191/01, Barcelona: Institut de Ciencies Polítiques I Socials.

Hartlyn, J., McCoy, J. y Mustillo, T. (2003), "The quality of elections", in Contemporary Latin America: Issues in Measurement and Explanation, artículo preparado para el XXIV Congreso Internacional de LASA, Dallas, Texas, 27-29 de marzo de 2003, citado por Picado León, H. (2018), "Reforma electoral: actores, procedimiento y discurso", San José. Costa Rica: Tribunal Supremo de Elecciones, Instituto de Formación y Estudios en Democracia, 2018, p. 69.

Jaramillo, J. (1998), "Los órganos electorales supremos", en Dieter Nohlen, Sonia Picado y Daniel Zovatto (comps.), *Tratado de derecho electoral comparado de América Latina*. México: IIDH/ Universidad de Heidelberg/ TEPJF/IFE/FCE, 205 -249.

Jaramillo, J. (2007), "Los órganos electorales supremos", en Dieter Nohlen, Sonia Picado y Daniel Zovatto (comps.), *Tratado de derecho electoral comparado de América Latina*. 2ª ed. México: IIDH/ Universidad de Heidelberg/IDEA Internacional/TEPJF/IFE/FCE, p. 371-436.

López Pintor, R. (2000), "Administración Electoral", en Diccionario Electoral, Vol. 1, San José: IIDH, citado por Picado León, H. (2018), "Reforma electoral: actores, procedimiento y discurso", San José. Costa Rica: Tribunal Supremo de Elecciones, Instituto de Formación y Estudios en Democracia, 2018, p. 69.

López Pintor, R. (1999), "Votos contra balas", Barcelona: Planeta.

Martínez Ruano, P. (2011), "Los modelos latinoamericanos y europeos de control electoral", Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano, XVII, p. 449-460.

Molina y Hernández (1999) en Artiga González, A. (2008),"El sistema electoral salvadoreño de posguerra (1994-2007), Temas de Actualidad N°6, Fundaungo.

Méndez de Hoyos, I. (2014), "Órganos de administración electoral en América Latina 2010-2012". México: TEPJF.

Orozco Henríquez, J. (2012), "Evolución y perspectivas de la justicia electoral en América Latina", *Revista Mexicana de Derecho Electoral*, 1 (enero-junio), 1, p. 107-131.

Orozco Henríquez, J. (2019), "El contencioso electoral/la calificación electoral", en en en Nohlen, Valdés y Zovatto (2019), "Derecho electoral latinoamericano. Un enfoque comparativo", 1ª ed., México: FCE, UNAM, IIJ, INE, IDEA Internacional.

Orozco Henríquez, J. (2007), "El contencioso electoral. La calificación electoral", en Nohlen, D., Zovatto, D., Orozco, J. y Thompson, J. (2007), Tratado de derecho electoral comparado en América Latina, 2ª. ed., México, DF: Fondo de Cultura Económica, p. 1153.

Picado León, H. (2018), "Reforma electoral: actores, procedimiento y discurso", San José. Costa Rica: Tribunal Supremo de Elecciones, Instituto de Formación y Estudios en Democracia, 2018, p. 90.

Picado León, H. (2008), "La negociación de la reforma al Código Electoral costarricense", *Revista de Derecho Electoral,* (5), 1-25, recuperado de www.tse.go.cr/revista/art/5/picado_leon_num5.pdf

Pérez Duharte, J.A. y Thompsom, J. (2017), "Organismos Electorales, en, Diccionario Electoral, 3ª. ed., Vol. 2, San José: IIDH/CAPEL y TEPJF, Costa Rica/México.

Reglamento Interno del Tribunal Supremo Electoral, Acuerdo TSE/SG/SMA-3/A323/2013, publicado en el Diario Oficial de fecha 11 de abril de 2013, Tomo 399, Folios del 42 al 59.

Samayoa, S. (2007), "La reforma pactada", UCA Editores, 2ª reimpr., San Salvador, p. 379

Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia (24 de junio de 2016). Inconstitucionalidad 3-2015/9-2015/22-2015, San Salvador, El Salvador.

Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia (13 de mayo de 2011). Inconstitucionalidad 7-2011, San Salvador, El Salvador.

Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia (13 de junio de 2014). Inconstitucionalidad 18-2014, San Salvador, El Salvador.

Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia (10 de junio de 2019). Inconstitucionalidad 9-2016, San Salvador, El Salvador.

Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia (22 de julio de 2015). Inconstitucionalidad 139-2013, San Salvador, El Salvador.

Sobrado González (2008), L.A. (2008), "Los organismos electorales: Autonomía, formación electoral y democracia", *Revista de Derecho Electoral*, 6, p. 1-20.

Thompsom, J. (2010), "Protocolo de Tikal. Veinticinco años de experiencia asociativa de los Organismos Electorales", en *Protocolo de Tikal*, San José: IIDH/CAPEL.

Unidad de Archivo Legislativo (1983), "Versiones Taquigráficas que Contienen Discusión y Aprobación del Proyecto de la Constitución de la República de 1983", noviembre de 1983.

Urruty Navata, C.A. (2007), "La importancia de los organismos electorales", en Revista de Derecho Electoral, (3), Tribunal Supremo de Elecciones, San José, Costa Rica.

Valdés, L. y Ruiz, J.F. (2019), "Los órganos encargados de la administración electoral", en en Nohlen, Valdés y Zovatto (2019), "Derecho electoral latinoamericano. Un enfoque comparativo", 1ª ed., México: FCE, UNAM, IIJ, INE, IDEA Internacional.

Zovatto, D. (2010), "La reforma política electoral en América Latina 1978 – 2007: evolución, situación actual, tendencias y efectos. En I., Vivero (Comp), *Democracia y reformas políticas en México y América Latina*, Toluca: UEAM-Miguel Ángel Porrúa – IEEM-IAPEM.

Capítulo 4. Las candidaturas electorales

Eduardo Cuéllar

Introducción

Para comprender la relevancia de la institución de las candidaturas electorales, es necesario tener presente algunas premisas que le dan contexto. En primer lugar, la Constitución de la República (Cn) establece las reglas básicas a través de la cuales una sociedad organiza el poder político y diseña sus instituciones de gobierno. Modernamente, se entiende que la legitimación de este poder viene dada por la soberanía popular que, siguiendo la lógica de los contractualistas clásicos, sería la suma de las voluntades de cada ciudadano y ciudadana, que formaría una voluntad popular, en una suerte de pacto social que se impone a todos, incluso hasta con el uso de la fuerza. En segundo lugar, por lo que Zippelius (2002, p. 168) denomina la "incapacidad de acción de la multitud", el pueblo ejerce dicho poder a través de representantes, ya que con las dimensiones de la vida moderna, muy distante de las aldeas griegas de la antigüedad; y, a pesar

de los avances de las tecnologías de la información y de la comunicación, es inviable que toda la ciudadanía de un Estado pueda discutir y tomar todas y cada una de las decisiones políticas de manera participativa, en consecuencia, es necesario que se elijan personas -los políticos- que en nuestro nombre y, teóricamente, teniendo en cuenta nuestros intereses tomen esas decisiones.

A partir de lo anterior, la candidatura es la herramienta por medio de la que cualquier ciudadano o ciudadana, puede llegar a ejercer el poder público en un Estado, en los diversos niveles. Es decir, que se trata del mecanismo por el que una persona puede acceder a un cargo que le permite implementar sus decisiones frente a la totalidad de los habitantes del territorio que lo elije, dentro de los márgenes del ordenamiento jurídico y con respeto a los principios democráticos y a los derechos humanos, por supuesto.

Dada su importancia, la regulación de las candidaturas electorales tiene su base en el artículo 72 ordinal 3º de la Constitución y es una manifestación del derecho al sufragio en su vertiente pasiva: "el derecho a optar a cargos públicos" (Asamblea Constituyente, 1983). Además del desarrollo legal, tanto la jurisprudencia electoral como la constitucional han ido perfilando algunos criterios sobre el cumplimiento de los requisitos de los distintos tipos de candidaturas para cargos de elección popular, así como de sus formas, como en el caso de las diputaciones, que se pasó desde el formato de listas cerradas y bloqueadas hasta las listas abiertas.

Cronológicamente, este estudio toma en cuenta el período de la reciente vida democrática salvadoreña, que marca su inicio con los Acuerdos de Paz suscritos entre 1990 y 1992 por el Gobierno y el entonces grupo beligerante Frente Farabundo Martí para la Liberación Nacional (FMLN). Debe de recordarse que los Acuerdos de Paz no se limitan a lo ocurrido

el 16 de enero de 1992 en Chapultepec, sino que los pactos previos incorporaron cambios relevantes incluso de reforma constitucional y con una fuerte incidencia en el sistema electoral.

Durante el período señalado y hasta la fecha, la base de la regulación normativa de las candidaturas ha estado en la Constitución de 1983, situación que refleja cierta estabilidad y favorece justamente su proceso de institucionalización, por cuanto las reglas y requisitos han sido constantes. A nivel secundario, al inicio de ese período la regulación estuvo contenida en el Código Electoral (CE) de 1993, pasando posteriormente al "nuevo" Código Electoral de 2013. Hay que mencionar que, si se hace una revisión de la normativa de ambos textos e incluso de sus predecesores, no ha habido cambios sustanciales en las reglas procedimentales ni en cuanto a los requisitos de las distintas candidaturas. Inclusive, este rastro de "ADN" se puede seguir hasta la Ley Electoral de 1961 (Diario Oficial, 1961).

No obstante, la ausencia de cambios en la regulación de las candidaturas no necesariamente se debe a la falta de demanda en ese sentido. Prácticamente desde 1994 se ha venido hablando de una agenda de reformas electorales, con diversas temáticas, y entre ellas la de las candidaturas para las elecciones de diputaciones a la Asamblea Legislativa y al Parlamento Centroamericano (Parlacen) (Fundación Salvadoreña para el Desarrollo Económico y Social, 2016, p. 4). Concretamente, en esa agenda se ha venido discutiendo sobre la inclusión de las candidaturas independientes, de la democracia interna y de nuevas formas en las candidaturas para diputaciones (listas cerradas pero no bloqueadas y listas abiertas). En el caso de las candidaturas independientes y en el de la democracia interna, en el presente libro hay capítulos específicos sobre esas temáticas, por lo que no se entrará en el detalle de los precedentes constitucionales ni en las discusiones al respecto, refiriéndose a ellas únicamente en la medida

de lo necesario para tener una adecuada comprensión de las candidaturas en general.

Así, la introducción de las candidaturas no partidarias es probablemente uno de los cambios más radicales a la regulación de las candidaturas en general. Esta figura se incluyó en un texto independiente al Código Electoral, las Disposiciones para la postulación de candidaturas no partidarias de 2011.

Respecto a la adopción de mecanismos de democracia interna, este sistema ha operado a partir de las reformas realizadas en el año 2015 a la Ley de Partidos Políticos (LPP), que es de 2012. Anteriormente, las candidaturas dependían de la decisión de las élites partidarias, mientras que ahora deben de contar con el respaldo del voto interno, en alguna de las modalidades aceptadas por la ley (elecciones competitivas o candidaturas únicas ratificadas por una mayoría absoluta).

Finalmente, entre 2010 y 2015 se dieron cambios bastante fuertes y rápidos en las formas de las candidaturas. La ruta para introducir estas modificaciones fue la jurisprudencia de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia que, a través del proceso de Inconstitucionalidad 61-2009 (2010), declaró inconstitucionales diversos artículos del Código Electoral que daban base a las listas cerradas y bloqueadas, con lo que se dio paso a un sistema con listas cerradas pero no bloqueadas. Posteriormente, en 2014 y por medio del proceso de Inconstitucionalidad 48-2014 (Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, 2014), al eliminar la prohibición para ejercer el voto denominado como cruzado por el Código Electoral -en el que se eligen candidaturas de diferentes partidos políticos-, indirectamente se eliminó el sistema de listas cerradas pero no bloqueadas, dando lugar a listas abiertas y al voto fraccionado.

Con base en lo mencionado, para las candidaturas presidenciales y municipales -con algunos matices- la normativa ha sido constante en cuanto a plazos, requisitos y formas. Respecto de las candidaturas para diputaciones, sí se ha experimentado un cambio notable en las formas de su presentación, específicamente con la inclusión de las candidaturas no partidarias y las modificaciones al sistema de listas. Una precisión con los requisitos para todas las candidaturas es que, aunque formalmente se mantengan constantes, durante este período se han desarrollado algunos criterios, especialmente a nivel constitucional, sobre la forma de comprender su cumplimiento para cada tipo de candidatura.

En este capítulo se establecerá un marco teórico y conceptual sobre las candidaturas; se revisará la normativa aplicable en cuanto a requisitos y procedimientos; en el desarrollo de cada apartado, cuando corresponda, se estudiarán algunos precedentes relevantes a nivel electoral y constitucional; se revisará el estado de la institución en el derecho comparado, con el fin de explorar algunas regulaciones que puedan ser interesantes a la luz de las discusiones actuales sobre el tema; se identificarán algunas oportunidades de reforma; y, finalmente, se presentarán las conclusiones del capítulo.

Marco teórico y conceptual

En primer lugar, como se mencionó, una candidatura es una manifestación del derecho al sufragio en su vertiente pasiva, que nuestra Constitución reconoce en su artículo 72 ordinal 3º "Optar a cargos públicos cumpliendo con los requisitos que determina [la] Constitución y las leyes secundarias". Sobre esa base, es posible entrar al análisis de este derecho desde diversas perspectivas, por ejemplo, Freidenberg (2017, p. 1010) en el Diccionario Electoral del Instituto Interamericano de Derechos Humanos (IIDH) y

del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación de México, se enfoca en la etapa previa a la inscripción de las candidaturas, es decir, en las elecciones internas. De tal suerte, que ni siquiera se incluye el vocablo "candidaturas" como tal, sino que se remite a la expresión "selección de candidaturas", para los efectos de este capítulo esta alternativa resulta parcialmente útil pues, aunque se refiere a la primera etapa del ejercicio del derecho, no profundiza en los requisitos y el procedimiento legal.

Otra ruta de análisis es la seguida por Fernández, Cuéllar y Rodríguez (2019), que a partir de ciertas variables describen y comparan los modelos de candidaturas de Latinoamérica, siendo útil en este caso revisar su aplicación para El Salvador, con un poco más de profundidad que en el texto citado. Por otro lado, también está el enfoque de las ciencias políticas, que desde la lógica de los sistemas electorales desarrolla las "formas de las candidaturas" (Artiga-González, 2008, p. 2), siendo posible hablar de candidaturas individuales o por listas, listas abiertas, listas cerradas, etc. Este enfoque será utilizado en la medida que permite diferenciar entre los distintos tipos de candidaturas habilitadas por el ordenamiento jurídico salvadoreño y, en consecuencia, identificar algunos requisitos especiales como la obligación de presentar planillas completas en el caso de las diputaciones.

Junto a los tres enfoques mencionados, también es útil tener en cuenta la particularidad de que en El Salvador existen cuatro tipos de elecciones de primer grado, es decir, que se deciden por voto directo del cuerpo electoral: la Presidencia de la República, las diputaciones a la Asamblea Legislativa, las diputaciones al Parlacen y los Concejos Municipales.

En ese sentido, para contender por dichos cargos se pueden presentar *candidaturas partidarias* y en el caso de las diputaciones a la Asamblea

Legislativa se pueden presentar además *candidaturas no partidarias* (Disposiciones para la postulación de candidaturas no partidarias, 2011). En ambos casos, la construcción legal de una candidatura conlleva dos fases y ciertos *estados* o *condiciones* que la persona en cuestión va adquiriendo a medida que avanza en dicho proceso.

En lo que respecta a las candidaturas partidarias, la primera fase implica la *postulación* por parte de la persona interesada, para competir en las elecciones internas de un partido político a fin de ser seleccionado a través del voto libre, directo, igualitario y secreto de sus miembros o afiliados como parte de las *precandidaturas* que el referido partido político presentará para contender en una determinada elección. La precandidatura concede algunas prerrogativas como la protección de la imagen contra abusos por campaña negativa y algunas obligaciones como no realizar campaña adelantada. La segunda fase, implica la *postulación* de las precandidaturas por parte del partido político para que sean *inscritas* por la autoridad competente a fin de contender por un determinado cargo de elección popular.

Para el caso de las candidaturas no partidarias para diputados a la Asamblea Legislativa, la primera fase implica la solicitud a la autoridad competente, por parte del interesado, del *reconocimiento de la candidatura no partidaria* para efectos de recolectar el mínimo de firmas o huellas de ciudadanos exigidas por la ley para acreditar la representatividad de la candidatura y obtener la *habilitación* para poder solicitar la inscripción. La segunda fase, implica la *postulación* de la *candidatura no partidaria* para que sea *inscrita* por la autoridad competente a fin de contender por un determinado escaño.

En ambos casos, además, las candidaturas pueden alcanzar la condición de *funcionario electo*, que según el sitio web de la Real Academia Española hace alusión a la situación en la que alguien "ha sido elegido para una dignidad o cargo y aún no ha tomado posesión" (2020). Esta última calidad, se obtendría con la declaratoria de firmeza de los resultados electorales y duraría hasta antes de la juramentación en el cargo.

Debe aclararse que las categorías anteriores no aparecen exactamente de esa forma en la legislación, son una deducción a partir de la regulación y de los efectos prácticos que cada una tiene. Es una herramienta didáctica, con la finalidad de facilitar su comprensión y distinguir entre cada una de esas etapas.

Siguiendo parcialmente la perspectiva de Fernández, Cuéllar y Rodríguez (2019), los distintos tipos de candidaturas y el orden de las etapas en que cada una se desarrolla, en el apartado sobre legislación aplicable se revisarán las siguientes variables: la elección de las precandidaturas; el plazo y las autoridades ante quien se presentan las solicitudes de inscripción; los requisitos de las candidaturas; las inhabilidades de las candidaturas; las formalidades exigidas para su presentación; y, la posibilidad de modificar las candidaturas. Aspectos como el régimen de los recursos no serán estudiados, ya que esto corresponde al capítulo sobre la justicia electoral.

Legislación aplicable

En este apartado corresponde revisar los requisitos y procedimientos establecidos por la Constitución de la República, el Código Electoral, la Ley de Partidos Políticos y las Disposiciones para la postulación de candidaturas no partidarias, según cada tipo de candidatura y conforme a las variables apuntadas en la sección anterior.

En primer lugar, es útil identificar algunas diferencias básicas entre las candidaturas, para ello hay que revisar el cuadro 1, en el que se incluyen tres categorías para cada una: el número de escaños en contienda, el tipo de circunscripción -en sentido territorial- y la forma de la candidatura. De estos elementos, propios del diseño de los sistemas electorales, dependen algunos de los requisitos y características legales de las candidaturas.

Cuadro 1. Diferencias básicas entre los tipos de candidaturas

Tipo de elección	Número de escaños en contienda	Tipo de circunscripción	Forma de la candidatura
Presidencial	1	Nacional	Individual
Asamblea Legislativa	84	Departamental	Lista o planilla
Parlacen	20	Nacional	Lista o planilla
Concejos municipales	1 alcalde + 1 síndico + número variable de regidores propietarios con base en la población + 4 regidores suplentes fijos	Municipal	Lista o planilla

Fuente: elaboración propia con base en la normativa electoral vigente.

El escaño es el puesto o "asiento" que corresponde a cada cargo. Probablemente algunas de las preguntas más lógicas después de leer los datos son ¿Qué ocurre con los suplentes?, ¿son o no candidatos?, ¿ocupan o no un "asiento"? Las respuestas inmediatas son: nada, sí y no. Por regla general y desde la perspectiva de los sistemas electorales, para determinar el número de escaños se tiene en cuenta únicamente a los cargos propietarios, ya que la suplencia, sin que deba de entenderse en

sentido peyorativo, es un accesorio que sigue la suerte de lo principal. En general, si se gana un cargo propietario, se gana el puesto del suplente correspondiente.

Para ejemplificarlo de manera trivial, en un deporte como el fútbol, es popularmente conocido que, al momento de jugar un encuentro, únicamente entrarán a la cancha once jugadores por cada equipo, aunque en la banca pueda haber un número adicional de personas esperando para participar, la formación titular -los escaños- es de once por equipo, no de quince ni de veintidós. Así, para el cálculo de este dato, se toma en cuenta a la o las personas que efectivamente van a ejercer el cargo. Esto no implica que quienes compiten en calidad de suplentes no deban de cumplir los requisitos legales e inscribirse con su respectivo propietario, pero en términos de fórmula electoral es un solo cargo el que está en disputa.

La excepción a la regla anterior, sobre cómo contabilizar el número de escaños en disputa, está incluida en el mismo cuadro, y es el caso de los Concejos Municipales ya que, en ese tipo de elección, el número de regidores suplentes viene determinado de manera específica y fija por la ley (art. 12 CE) y es independiente del total de regidores propietarios. Además, su elección se define por una fórmula igualmente específica, en la que se debe de obtener un cociente que divide el total de votos válidos obtenidos en la circunscripción entre cuatro (que es el número fijo de suplentes para todos los concejos sin importar el tamaño de la población del municipio), y no entre el número de regidores propietarios que correspondan al mismo municipio. Es por eso, que un partido político no necesariamente ganará

el mismo número de regidores propietarios que suplentes, aunque se trate de los mismos votos válidos[1]. Esto es importante, tanto al momento de la inscripción, como para verificar el resultado del escrutinio.

En cuanto al tipo de circunscripción, es de tener en cuenta que, desde la perspectiva de los sistemas electorales, no debe necesariamente de coincidir con la organización administrativa del territorio. Sin embargo, actualmente es así, aunque nada impide que en casos como el de las diputaciones a la Asamblea Legislativa, se pudiera utilizar otro esquema como el de los distritos. Se trata pues, de un aspecto de configuración legal a partir de algunos parámetros constitucionales, como el sistema de representación proporcional (art. 79 Cn.).

Otro aspecto, también de configuración legal, es el tipo de autoridad ante la cual se realiza el procedimiento de inscripción. Las candidaturas presidenciales, al Parlacen y a la Asamblea Legislativa se inscriben ante el Tribunal Supremo Electoral (TSE), mientras que las de Concejos Municipales ante las Juntas Electorales Departamentales (JED).

Finalmente, el tipo de candidatura ayuda a distinguir entre las candidaturas individuales, como la de la Presidencia, y las listas o planillas, que deben de inscribirse completas, por lo menos a nivel de cada circunscripción.

1 Como ejemplo de esto se puede revisar el resultado de la elección municipal de 2018 en San Salvador, en la que el partido Alianza Republicana Nacionalista (ARENA) obtuvo 7 regidores propietarios y 3 suplentes, el partido Frente Farabundo Martí para la Liberación Nacional (FMLN) 4 regidores propietarios y 1 suplente, y el Partido Demócrata Cristiano (PDC) únicamente un regidor propietario sin suplente (Tribunal Supremo Electoral, 2018)

La elección de las precandidaturas

Como se mencionó, en el caso de las candidaturas partidarias el punto de inicio en el recorrido para convertirse en funcionario de elección popular es el de la postulación en elecciones internas partidarias, para acceder a una precandidatura. En el caso salvadoreño, la LPP en su artículo 37 y siguientes regula, no solo la obligación de realizar elecciones internas con voto libre, directo, igualitario y secreto de sus miembros, sino todo el procedimiento y las formalidades del proceso. Aunque puede haber algún margen de diseño para el nivel estatutario, como la posibilidad de inscribirse individualmente o por planillas, las disposiciones legales tienen un nivel de desarrollo bastante preciso y claro sobre cómo deben de llevarse a cabo las elecciones internas.

Así, de acuerdo con las categorías desarrolladas por Freidenberg (2017), en cuanto al proceso de selección de las candidaturas, El Salvador se ubicaría en el grupo de países con elecciones internas obligatorias, no simultáneas, cerradas y sin financiación del Estado. Esto es así porque, primero, el TSE o las JED solo aceptarán las solicitudes de inscripción de candidaturas que provengan de procesos eleccionarios internos (art. 152 lit. c, 155, 160 lit. c, 165 lit. c, del CE); segundo, dentro del rango legal (arts. 37-B y 37-K de la LPP), cada partido decide cuándo convocar y hacer sus elecciones internas; tercero, únicamente la membrecía de cada partido está habilitada para votar (art. 37 LPP); y cuarto, el Estado no otorga financiamiento especial para este fin, cada partido corre con los gastos de sus elecciones internas.

Contrario a lo explicado, según Freidenberg (2017, p. 1014), El Salvador estaría en una categoría especial que de alguna manera "exige que haya procedimientos democráticos, pero aún no se especifica las características

que deben de tener esos procedimientos". Debe mencionarse que en el mismo capítulo se aclara que en 2014 la Sala de lo Constitucional estableció que la ley "no reguló la forma, tiempo y demás condiciones de ejercicio del *sufragio* materia de *democracia interna*, haciendo una remisión a los estatutos de cada *partido político*" (Freidenberg, 2017, p. 1022). Para comprender esto, hay que recordar que efectivamente durante ese período hubo múltiples reformas y resoluciones en materia electoral y, especialmente, sobre democracia interna, por lo que para dicha edición seguramente no logró tener en cuenta todas las modificaciones sufridas por la LPP a raíz de la inconstitucionalidad 43-2013 (Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, 2014) y sus resoluciones de seguimiento. Con el fin de profundizar sobre los decretos de reforma y las consecuentes resoluciones de seguimiento, puede revisarse el capítulo de este libro correspondiente a democracia interna, así como el ya citado trabajo de FUSADES, Serie de Investigación 1-2016 (2016, p. 131 y ss). Aclarado lo anterior, El Salvador cumple con las características ya apuntadas en cuanto a su proceso de elección de precandidaturas.

Una vez que la autoridad electoral partidaria declara a las personas ganadoras de la elección interna (art. 37-I LPP) y quedan registrados ante el máximo organismo de dirección partidario (art. 37-K LPP), estas se ubican en una zona intermedia entre la elección interna y la participación real en la elección de que se trate. Es por ello, que en este capítulo se da en llamar a esta situación como *precandidatura* y no candidatura como lo hace la LPP en algunos artículos, ya que la participación de estas personas no es definitiva, todavía depende de completar el proceso de inscripción y de que se demuestren los requisitos legales ante el TSE o las JED, según cada caso. No obstante, esta condición asegura cierto estatus y, por ejemplo, el partido no puede sustituir a estas personas sin una justificación válida

(art. 37-L LPP) o, como se dijo en la introducción, son susceptibles de la protección del TSE en materia de propaganda negativa.

Además de la muerte o renuncia, entre los casos especiales en los que un precandidato podría ser sustituido por un partido y que merece ser mencionado, está el de las coaliciones. En este supuesto, dos partidos pueden acordar la distribución de las candidaturas (art. 41 lit. b LPP), incluso después de haber celebrado elecciones internas por separado y, dejar fuera de la contienda a personas que ganaron legítimamente su derecho a participar. Esto ocurre debido a un desfase en el calendario electoral determinado por la legislación, que obliga a realizar las elecciones internas antes de que cierre el plazo para suscribir coaliciones, en caso contrario, esto probablemente no ocurriría. Algunos partidos tratan de solventar este tipo de situaciones incluyendo en sus papeletas de votación una especie de "referéndum" en el que consultan a su cuerpo electoral si estarían de acuerdo con que el partido suscriba -a futuro- pactos de coalición. Es una especie de cláusula especial o *disclaimer* que buscaría legitimar ese tipo de decisiones posteriores a la elección interna. Se trata de un tema sujeto a distintas visiones y que podría modificarse para establecer una regulación más clara, en aras de la seguridad jurídica de las precandidaturas.

Un supuesto más específico de sustitución -aunque legalmente no se califique como tal- ocurre con los Concejos Municipales y la popularmente denominada "lista B" o "lista perdedora". Debe recordarse que, para la elección municipal, el alcalde se elije por mayoría simple, mientras que los regidores por fórmula proporcional. Al momento de la inscripción ante las JED, la planilla de candidaturas se presenta completa: alcalde, síndico, regidores propietarios y regidores suplentes. No obstante, el artículo 165 CE, en su inciso final, establece que también es necesario designar

"el orden de precedencia en que sus candidatos y candidatas pasarán a integrar el concejo municipal en caso de que su planilla no obtuviere mayoría simple". Esto significa que la planilla original, la que recibió el voto de la membrecía del partido, unicamente se mantiene como tal si el partido logra la mayoría simple, o sea, gana la alcaldía. En caso contrario, y suponiendo que el partido por lo menos gana escaños para regidores, accederán a estos puestos las personas designadas en la lista "B", en la que normalmente figuran en los primeros lugares alcaldes y síndicos perdedores. El mismo artículo dispone que esta lista tendrá un número de integrantes equivalente a la mitad de la planilla original.

Las listas "B" son designadas por la dirigencia del partido, no son sometidas al voto interno y representan una modalidad con la que en la práctica las personas suelen ser sustituidas o tienen muchas menos opciones para acceder al cargo por el que se postularon.

Un último punto, pero no menos importante para tener en cuenta, es el de la cuota de género (art. 38 LPP), ya que la ley obliga a que las candidaturas a la Asamblea Legislativa, al Parlacen y a los Concejos Municipales estén integradas con por lo menos un 30 % de participación de la mujer. Dicha regla no aplica para la elección presidencial. La LPP deja a criterio de los partidos el mecanismo para asegurar este requisito, lo que es más fácil de lograr, por ejemplo, con inscripciones por planilla, ya que cada grupo de postulantes deberá de asegurar este dato desde el inicio y, al resultar ganadores, no hay duda de que la cuota se cumplirá. Pero, cuando los partidos optan por habilitar candidaturas individuales, este resultado no puede asegurarse desde el momento de la inscripción y, en caso de que con la votación no se haya alcanzado la cuota, se debe recurrir a mecanismos en los que candidatos "ceden" su precedencia a favor de las candidatas,

para que ellas puedan "subir" en el orden, o simplemente son reordenados por la autoridad electoral para asegurar la cuota -ver por ejemplo el art. 29 del "Reglamento general para la elección de candidaturas a cargos de elección popular 2020" del FMLN- (Frente Farabundo Martí para la Liberación Nacional, 2020). No es que estos candidatos sean eliminados ya que, si por otros motivos -renuncia o muerte, por ejemplo- se generan espacios en la planilla, ellos podrían volver a entrar en la lista en sustitución de otros hombres.

El plazo y las autoridades ante quien se presentan las solicitudes de inscripción

Tratándose de la Presidencia, de la Asamblea Legislativa y del Parlacen, el período para solicitar la inscripción de las candidaturas se abre al día siguiente al de la convocatoria a elecciones y se efectúa ante el TSE, específicamente ante la Secretaría General (art. 142 CE). Mientras que, para los Concejos Municipales, la posibilidad de presentar las solicitudes de inscripción inicia a partir del día siguiente en que las JED hayan tomado posesión de su cargo, lo que ocurre posteriormente a su protesta de ley (art. 115 CE). Debe tenerse presente que las JED son organismos electorales temporales, que su nombramiento ocurre 120 días antes de la elección y su protesta de ley dentro de los 8 días siguientes a su nombramiento (art. 115 CE).

El cierre para la presentación de las candidaturas es de 100 días antes de la fecha señalada para las elecciones (art. 142 CE). Una particularidad de la legislación electoral es que, en todos los casos el plazo de cierre se cuenta hasta la media noche del último día hábil y, si este no lo fuera, incluso se prorroga hasta la media noche del siguiente día hábil (art. 142 CE). En la práctica, es usual que muchos partidos políticos efectivamente se

presentan durante este plazo nocturno para solicitar la inscripción de sus candidaturas.

Asimismo, si un partido recibe una resolución denegando la inscripción, por el motivo que sea, el Código habilita otro plazo para que pueda "presentar nueva solicitud dentro de los cinco días siguientes a la notificación que la deniegue, aunque el plazo de inscripción haya concluido" (art. 146 CE). Aunque esto es un aspecto de la organización de la elección, este tipo de disposiciones pueden afectar otros procesos administrativos como la impresión de papeletas, ya que mientras la inscripción no se ha cerrado definitivamente, no es posible realizar este proceso, sobre todo si se trata de una papeleta con el rostro de las candidaturas.

Como dato histórico, es interesante señalar que originalmente el artículo 37-K de la LPP, introducido por medio del decreto legislativo No. 159 de 2015, preveía que el máximo organismo de dirección, cuando era notificado del resultado de la elección interna de autoridades o candidaturas a cargos de elección popular, por la comisión electoral, debía a su vez de notificar "por medio de su representante legal al Tribunal Supremo Electoral, para que proced[iera] a su inscripción. Una vez inscrita, el partido político lo har[ía] de conocimiento público, por los medios idóneos" (Asamblea Legislativa, 2015). No obstante, esta disposición nunca fue aplicada, ya que se reformó por medio del decreto legislativo No. 508 de 2016, dejando su redacción actual, en la que este paso se omite y se dejan los plazos de inscripción que ya tenía el Código Electoral. Es evidente, que la presentación inmediata de las candidaturas hubiera permitido que el TSE tuviera más tiempo para verificar el cumplimiento de los requisitos legales y constitucionales, aunque esto también requería de reformas en el procedimiento de inscripción.

Requisitos

Los requisitos para los diferentes tipos de candidaturas están regulados, básicamente, en la Constitución, con un sutil desarrollo en la legislación secundaria y algunos matices importantes de la jurisprudencia electoral y constitucional. Debe de tenerse presente que el requisito es una exigencia que la persona candidata debe de cumplir. Estas situaciones se comprueban con documentos. La documentación se estudiará en el apartado de las formalidades.

Candidatura presidencial

De acuerdo con el artículo 151 Cn., para ser Presidente de la República se requiere ser salvadoreño por nacimiento, hijo de padre o madre salvadoreño, del estado seglar, mayor de treinta años de edad, de moralidad e instrucción notorias, estar en el ejercicio de los derechos de ciudadano, haberlo estado en los seis años anteriores a la elección y estar afiliado a uno de los partidos políticos reconocidos legalmente.

Respecto del requisito de ser del estado seglar, la Sala de lo Constitucional estableció en el proceso de Inconstitucionalidad 117-2018 (2019) que por dicho estado debe entenderse:

> [L]a condición de no pertenencia a la clase sacerdotal de la Iglesia Católica o a la jerarquía estamental de cualquier otra iglesia o religión, o inclusive para las religiones o 'iglesias' que no reflejan formalmente una clase jerárquica bien delimitada, dicha exigencia del estado seglar se vincularía a sus dirigentes o autoridades, de tal manera que quien ejerciera ámbitos de esta naturaleza quedaría excluido del requisito de ser del estado seglar, y por ende, no podría ejercer un cargo público.

Por su lado, el artículo 151 del Código Electoral reitera que deben de cumplirse los requisitos constitucionales y agrega que debe de estar inscrito en el registro de candidatos y candidatas. Este último punto realmente no sería un requisito para la inscripción, sino para que una persona pueda participar en una elección. Parece una obviedad, pero esta formalidad implica que solo quienes hayan sido reconocidos como candidatos presidenciales por el TSE pueden competir y no cualquier persona que no haya seguido el procedimiento legal.

La candidatura presidencial es la única que a nivel constitucional exige la afiliación a un partido político, esto no es así para las diputaciones y, para los Concejos Municipales, la exigencia es de rango legal.

Candidaturas a diputaciones a la Asamblea Legislativa y al Parlacen

De acuerdo con el artículo 126 Cn., para ser diputado a la Asamblea Legislativa se requiere ser mayor de veinticinco años, salvadoreño por nacimiento, hijo de padre o madre salvadoreño, de notoria honradez e instrucción y no haber perdido los derechos de ciudadano en los cinco años anteriores a la elección.

En consonancia con lo anterior, el artículo 156 del Código Electoral reitera que para ser diputado deben de cumplirse los requisitos constitucionales y agrega que debe de estarse inscrito en el registro de candidatos y candidatas.

En el caso de los candidatos a diputados al Parlacen, el artículo 155 del Código Electoral determina que deben de cumplir los mismos requisitos que los diputados a la Asamblea Legislativa, es decir, los que están regulados en el artículo 126 Cn.

Candidaturas para los Concejos Municipales

A diferencia de lo que sucede con las candidaturas para Presidente de la República y de diputaciones a la Asamblea Legislativa y al Parlacen, para los integrantes de los Concejos municipales, la Constitución de la República tiene una regulación parcial de los requisitos y únicamente determina en su artículo 202 que deben de ser mayores de veintiún años y originarios o vecinos del municipio, señalando que los demás requisitos serán establecidos por la ley.

En ese sentido, el artículo 164 del Código Electoral adiciona los siguientes requisitos: ser salvadoreño o salvadoreña -sin especificar que deba ser por nacimiento-, ser del estado seglar, estar en el ejercicio de los derechos de ciudadano o ciudadana y no haberlos perdido en los tres años anteriores a la fecha de la elección, saber leer y escribir, ser de moralidad e instrucción notoria, y, ser originario o domiciliado del municipio por lo menos un año antes de la elección de que se trate.

Inhabilidades

Las inhabilidades son prohibiciones en las que la persona en cuestión no debe de incurrir. En su mayoría las prohibiciones para ser candidatos están determinadas por la Constitución de la República, sin embargo, hay ciertas prohibiciones que son de configuración legal.

Candidatura presidencial

Las inhabilidades para ser Presidente están contenidas en el artículo 152 de la Constitución y son: haber desempeñado la Presidencia por más de seis meses, consecutivos o no, durante el período inmediato anterior, o dentro

de los últimos seis meses anteriores al inicio del período presidencial; ser cónyuge o pariente dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad de cualquiera de las personas que hayan ejercido la Presidencia en los casos anteriores; haber sido Presidente de la Asamblea Legislativa o Presidente de la Corte Suprema de Justicia durante el año anterior al día del inicio del período presidencial; haber sido ministro, viceministro de Estado o presidente de alguna institución oficial autónoma, dentro del último año del período presidencial inmediato anterior; ser militar de profesión que estuviere de alta o que lo haya estado en los tres años anteriores al día del inicio del período presidencial; ser Vicepresidente o Designado que llamado legalmente a ejercer la Presidencia en el período inmediato anterior, se negare a desempeñarla sin justa causa, entendiéndose que existe cuando el Vicepresidente o Designado manifieste su intención de ser candidato a la Presidencia de la República, dentro de los seis meses anteriores al inicio del período presidencial.

Asimismo, no pueden ser candidatos a Presidente de la República las personas comprendidas en los ordinales 2º, 3º, 4º, 5º y 6º del artículo 127 de la Constitución, que corresponden a las inhabilidades para ser candidato a la Asamblea Legislativa y que más adelante se detallarán.

Sobre el estado familiar de los cónyuges, es interesante hacer notar que esta inhabilidad es aplicable cuando se tiene este vínculo con quien haya ejercido la Presidencia por más de seis meses o durante los últimos seis meses anteriores al inicio del período presidencial. Por lo tanto, no existiría esta prohibición para una pareja de esposos que decidieran competir por la Presidencia y Vicepresidencia en una misma fórmula.

Entre las inhabilidades, relacionadas con las candidaturas presidenciales, que han tenido desarrollo jurisprudencial está el criterio constitucional

sobre cómo comprender la expresión "período inmediato anterior" para una persona que haya desempeñado la Presidencia (artículo 151 ordinal 1° Cn). La Sala de lo Constitucional resolvió en el proceso de inconstitucionalidad 163-2013 (2014) que "el principio de alternabilidad en el ejercicio de la Presidencia de la República exige el transcurso de dos períodos del cargo antes de la eventual reelección de una misma persona", con esto, deben de transcurrir diez años desde que una persona cesó en el cargo, para que pueda reelegirse como Presidente en El Salvador.

Asimismo, debe de mencionarse que en esa misma resolución se desarrolló el concepto del fraude a la Constitución con relación a la inhabilidad de ser concesionario del Estado (artículo 126 ordinal 6° Cn), para el caso en cuestión, la persona postulada se desvinculó de una sociedad que contaba con diversas concesiones del espacio radioeléctrico, pero la misma quedó en manos de sus familiares, lo que a juicio de la Sala de lo Constitucional irrespetó la inhabilidad señalada.

Candidaturas a diputaciones a la Asamblea Legislativa y al Parlacen

Las inhabilidades para ser candidato a diputado a la Asamblea Legislativa o al Parlacen están determinadas en los ordinales 1° 2º, 3º, 4º, 5º y 6º del artículo 127 de la Constitución de la República.

Los ordinales mencionados se refieren al Presidente y el Vicepresidente de la República; los Ministros y Viceministros de Estado; el Presidente y los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia; los funcionarios de los organismos electorales; los militares de alta y, en general, los funcionarios que ejerzan jurisdicción; a las personas que hubiesen administrado o manejado fondos públicos, mientras no obtengan el finiquito de sus cuentas; a los contratistas de obras o empresas públicas que se costeen

con fondos del Estado o del municipio, sus caucioneros y quienes, de resultas de tales obras o empresas, tengan pendientes reclamaciones de interés propio; los parientes del Presidente de la República dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad; los deudores de la hacienda pública o municipal que estén en mora; y, quienes tengan pendientes contratos o concesiones con el Estado para la explotación de riquezas nacionales o de servicios públicos, así como quienes hayan aceptado ser representantes o apoderados administrativos de aquellos o de sociedades extranjeras que se hallen en los mismos casos.

El criterio establecido por la Sala de lo Constitucional en el proceso de Inconstitucionalidad 163-2013 (2014) con relación a la inhabilidad de ser concesionario del Estado, ha sido retomado por el TSE (2015), ya que en las Elecciones de 2015 declaró la nulidad de la inscripción de una candidata a diputada a la Asamblea Legislativa por haberse determinado que tenía pendiente concesiones con el Estado. Es importante señalar que este control se dio en la fase de recursos o de justicia electoral y no durante la inscripción. Por tanto, este mecanismo resulta clave para el examen posterior del cumplimiento de los requisitos e inhabilidades de las candidaturas.

Además de las prohibiciones antes mencionadas, el artículo 159 del Código Electoral establece que no pueden ser candidatos a diputados a la Asamblea Legislativa, aquellos que se hubieren inscrito como candidatos a Presidente o Presidenta y Vicepresidente o Vicepresidenta de la República, o miembros de los Concejos Municipales, cuando las elecciones se desarrollen en el mismo año.

Y, la Sala de lo Constitucional en los procesos de Inconstitucionalidad 66-2013 (2014) y 39-2016 (2017) estableció que los actos de transfuguismo o

cualquier otro tipo de fraude al elector quedaron prohibidos a partir del 1 de octubre de 2014, fecha en que se desautorizó dicha figura por parte de la jurisprudencia constitucional. Como consecuencia de lo anterior se estableció en dichos procesos que el TSE no podía inscribir candidaturas de personas que hubiesen incurrido en transfuguismo político. A nivel legislativo, el transfuguismo fue incorporado en el artículo 226-A del Código Electoral, mediante el decreto legislativo de reforma No. 737 de 2017. El transfuguismo también es prohibido para el caso de los Concejos Municipales.

Es curioso que para este tipo de candidatura no se regulan inhabilidades relativas a los cónyuges, como sí se hace parcialmente para la Presidencia y totalmente para los Concejos, en este último caso incluso a nivel de "convivientes". Por lo tanto, una pareja de esposos podría competir bien en un mismo partido, por partidos distintos o, incluso, por candidaturas no partidarias.

Candidaturas para los Concejos Municipales

A diferencia de las candidaturas anteriores, las prohibiciones para ser candidato para Concejos Municipales están determinadas en la ley. Así, el artículo 167 del Código Electoral no permite que puedan ser candidatos: los que tengan en suspenso o hayan perdido sus derechos de ciudadanos; los contratistas o subcontratistas, concesionarios o suministrantes de servicios públicos por cuenta del municipio; los que tengan pendiente juicio contencioso administrativo o controversia judicial con la municipalidad o con el establecimiento que de ella dependa o administre; los enajenados mentales; los empresarios de obras o servicios municipales o los que tuvieren reclamos pendientes con la misma corporación; los militares de alta, los miembros de la Policía Nacional Civil y de los cuerpos de seguridad

municipales; los funcionarios y funcionarias que ejerzan jurisdicción; los cónyuges o convivientes, y los parientes entre sí dentro del segundo grado de afinidad y cuarto grado de consanguinidad que formen una misma planilla; los destiladores y patentados para el expendio de aguardiente y sus administradores y dependientes; los ministros, pastores, dirigentes o conductores de cualquier culto religioso; los que se hubieren inscrito como candidatos y candidatas a Presidente o Presidenta y Vicepresidente o Vicepresidenta de la República, Diputados y Diputadas a la Asamblea Legislativa o Diputados y Diputadas al Parlamento Centroamericano, cuando las elecciones se desarrollen en el mismo año.

Formalidades para la presentación de la solicitud de inscripción

Siguiendo, en lo aplicable, a Fernández, Cuéllar y Rodríguez (2019), el estudio de las formalidades comprende a las personas habilitadas para hacer la presentación, la documentación anexa a la solicitud y otras formalidades.

Personas habilitadas para presentar la solicitud

Sobre esta formalidad, la candidatura presidencial se diferencia del resto, ya que es la única que exige que las personas candidatas se presenten personalmente y no pueden hacerlo por medio de representantes (art. 143 inc. 3º CE). Si bien muchos partidos acostumbran que sus representantes legales (Secretarios Generales, Presidentes, etc.) acompañen a sus candidatos el día de la presentación de la solicitud ante el TSE, e incluso que firmen la solicitud de manera conjunta o por separado, esto tiene un efecto más mediático que legal, ya que la única petición a partir de la cual el TSE resolverá sobre la inscripción, es la realizada por las personas candidatas.

Para el resto de las candidaturas (diputaciones y concejos), la presentación puede ser personal o por medio de los representantes acreditados por el partido político (art. 143 inc. 3º CE). Debe tenerse en cuenta que este tipo de representantes puede ser convencional -apoderados- o bien las personas que conforme a los estatutos partidarios ejerzan la representación legal del instituto político. Estos últimos suelen ser los Secretarios Generales, Presidentes, Directores Jurídicos, entre otros nombres y, ya que sus nombramientos están inscritos ante el TSE, no requieren de presentar poderes u otros documentos que les acrediten, salvo los de identidad. También es importante tener en cuenta que, si se utiliza el mecanismo de representación, las firmas de las personas candidatas deben de estar legalizadas notarialmente.

Documentación anexa a la solicitud

Los documentos que deben de acompañar a cada tipo de candidatura se presentan en el cuadro 2. Como puede verse, el listado básico de documentos está en el Código Electoral (arts. 152, 154, 160, 165 y 166) y se suman algunos casos especiales como el Decreto Legislativo (DL) No. 1015 de 2002, que exige una declaración jurada sobre la obligación de pensión alimenticia un poco más detallada que la solicitada por la redacción del Código Electoral, además, deriva en un procedimiento de verificación posterior a la elección, que incluso puede concluir en que la persona electa no asuma su cargo.

Por otro lado, ante requisitos como la instrucción notoria, para las diputaciones el TSE (2018) ha establecido jurisprudencialmente que es necesario presentar una hoja de vida y, en algunas resoluciones, para elecciones presidenciales ha requerido que los candidatos adjunten atestados de los grados académicos que se atribuyen.

Aunque legalmente no se ha establecido que las certificaciones de las partidas de nacimiento deban de tener un plazo mínimo de haber sido expedidas, existen pronunciamientos del TSE en los que ha requerido certificaciones "recientes" (Tribunal Supremo Electoral, 2018). Esto puede tener fundamento en aspectos lógicos como el estado del documento, es decir, si resulta legible o si por ser demasiado viejo pueda estar dañado en partes relevantes. Asimismo, este tipo de certificación puede arrojar otra información importante electoralmente, como los vínculos familiares por afinidad, ya que esto podría derivar en ciertas inhabilidades y, se trata de situaciones que pueden variar con solo días de diferencia. Lo recomendable sería establecer legalmente un plazo en este sentido.

Otro aspecto que puede considerarse una particularidad más del derecho electoral salvadoreño es el referido a las certificaciones de las partidas de nacimiento de los padres del candidato, ya que el Código Electoral permite que esta documentación sea omitida si el candidato ha sido inscrito por el Tribunal para participar en cualquier elección posterior a la elección legislativa y municipal de 1997. A pesar de tratarse de una disposición con muchos años de vigencia, debe decirse que resulta coherente con la relativamente reciente Ley de Procedimientos Administrativos de 2018, que en su artículo 4 dispone que:

> La Administración Pública, con el fin de facilitar a los ciudadanos el acceso a ésta, mejorar su eficacia y reducir costos, no podrá exigir documentos emitidos por la institución que los solicita ni requisitos relativos a información que dicha institución posea o deba poseer.

Salvo un caso muy excepcional, los vínculos parentales no se van a modificar de una elección a otra, por lo que, una vez acreditado este

aspecto, parece aceptable que baste hacer referencia a que el TSE ya cuenta con esa información.

Hay cuestiones triviales pero que en la práctica de la administración pública pueden ser complejas para el usuario. Por ejemplo, el Código Electoral exige que las fotocopias de los documentos de identidad sean ampliadas, pero no determina un porcentaje para esto. En ese sentido, el TSE no exige un porcentaje determinado, por lo que basta que el tamaño de la imagen presentada sea superior a la original.

Un elemento clave sobre el tema de la documentación que permite demostrar el cumplimiento de los requisitos de las candidaturas es el de la declaración jurada de no incurrir en las inhabilidades de los artículos 127 y 152 de la Constitución o el 167 del Código Electoral, según cada tipo de elección. Y, es que, si se revisa la serie de exigencias vinculadas con las inhabilidades, resulta evidente que se trata de aspectos que pueden ser complejos y que, en casos como el de las concesiones debería de mediar algún tipo de pronunciamiento por las autoridades competentes, como las superintendencias. No obstante, en este punto, se parte de la buena fe de los candidatos y basta que juren que no incurren en ninguna de las prohibiciones.

Y, no basta el hecho que para ese requisito se opte por esa vía de acreditación, sino que, el TSE o las JED, únicamente cuentan con tres días para resolver sobre la inscripción de las candidaturas (art. 143 CE). Esto último limita las posibilidades reales de que se realice cualquier tipo de verificación a las declaraciones recibidas, pues, si además se tiene en cuenta el considerable número de solicitudes, se trata de un tiempo muy corto para desarrollar un proceso demasiado complejo y, en caso de que no se resuelva en el plazo establecido, se incurriría en un incumplimiento a la ley, con responsabilidad para la autoridad que esté conociendo.

Cuadro 2. Documentación que acompaña las solicitudes de inscripción de candidaturas

Presidencia **Art. 152 CE**	**Diputaciones (Asamblea y Parlacen)** **Arts. 160 y 154 CE**	**Concejos municipales** **Art. 165 y 166 CE**
Certificación de la partida de nacimiento.	Certificación de la partida de nacimiento.	Certificación de la partida de nacimiento.
Fotocopia ampliada del Documento Único de Identidad vigente, o constancia de inscripción en el Registro Nacional de las Personas Naturales.	Fotocopia ampliada del Documento Único de Identidad vigente, o constancia de inscripción en el Registro Nacional de las Personas Naturales.	Fotocopia ampliada del Documento Único de Identidad vigente, o constancia de inscripción en el Registro Nacional de las Personas Naturales.
Certificación del punto de acta de escrutinio que acredite la elección interna.	Certificación del punto de acta de escrutinio que acredite la elección interna.	Certificación del punto de acta de escrutinio que acredite la elección interna.
Solvencia del Impuesto Sobre la Renta y finiquito, certificación o constancia extendida por el presidente de la Corte de Cuentas de la República, de no tener pendiente al momento de la solicitud, sentencia ejecutoriada.	Solvencia del Impuesto Sobre la Renta y finiquito, certificación o constancia extendida por el presidente de la Corte de Cuentas de la República, de no tener pendiente al momento de la solicitud, sentencia ejecutoriada.	Solvencia de Impuesto sobre la Renta y solvencia Municipal del domicilio del candidato o candidata (para todos los cargos). La solvencia de la Corte de Cuentas solo es requerida para la persona que se inscribirá como candidata a alcalde o alcaldesa.

Presidencia **Art. 152 CE**	**Diputaciones (Asamblea y Parlacen)** **Arts. 160 y 154 CE**	**Concejos municipales** **Art. 165 y 166 CE**
Certificación de la partida de nacimiento o de defunción en su caso, del padre o de la madre del candidato o candidata postulado, o de la resolución en que se concede o se establece la calidad de salvadoreño o salvadoreña a cualquiera de ellos. Este requisito se omite si el candidato ha sido inscrito por El Tribunal para participar en cualquier elección posterior a la elección legislativa y municipal de 1997.	Certificación de la partida de nacimiento o de defunción en su caso, del padre o de la madre del candidato o candidata postulado, o de la resolución en que se concede o se establece la calidad de salvadoreño o salvadoreña a cualquiera de ellos. Este requisito se omite si el candidato ha sido inscrito por El Tribunal para participar en cualquier elección posterior a la elección legislativa y municipal de 1997.	No se requiere ser hijo de padre o madre salvadoreño o salvadoreña.
La constancia de afiliación al partido a que pertenece.	No se requiere estar afiliado al partido postulante.	Constancia de afiliación extendida por el representante legal del partido político proponente.

Presidencia **Art. 152 CE**	**Diputaciones (Asamblea y Parlacen)** **Arts. 160 y 154 CE**	**Concejos municipales** **Art. 165 y 166 CE**
Declaración jurada del candidato o candidata, de no estar comprendido en las inhabilidades establecidas en el artículo 152 de la Constitución.	Declaración jurada del candidato o candidata, de no estar comprendido en las inhabilidades establecidas en el artículo 127 de la Constitución.	Declaración jurada del candidato o candidata, de no estar comprendido en las inhabilidades establecidas en el artículo 167 del Código Electoral.
Declaración jurada en la que conste que el postulante no se encuentra obligado al pago de pensión alimenticia [DL 1015/2002] o de estar solvente en caso de que estuviere obligado [art. 160 letra h CE].	Declaración jurada en la que conste que el postulante no se encuentra obligado al pago de pensión alimenticia [DL 1015/2002] o de estar solvente en caso de que estuviere obligado [art. 160 letra h CE].	Declaración jurada en la que conste que el postulante no se encuentra obligado al pago de pensión alimenticia [DL 1015/2002] o de estar solvente en caso de que estuviere obligado [art. 160 letra h CE].
Para las candidaturas presidenciales no se exige documentación relacionada con la última declaración de patrimonio a la Sección de Probidad de la Corte Suprema de Justicia.	Certificación de la presentación de su última declaración jurada de patrimonio, la cual será emitida por la Sección de Probidad de la Corte Suprema de Justicia.	Para las candidaturas de los concejos no se exige documentación relacionada con la última declaración de patrimonio a la Sección de Probidad de la Corte Suprema de Justicia.
No se requiere un documento específico para acreditar la instrucción notoria.	Hoja de vida para acreditar la instrucción notoria (IC-PCN-09-E2018-2017).	No se exige un documento específico para acreditar la instrucción notoria.

Fuente: elaboración propia con base en la normativa vigente y resoluciones del TSE.

Otras formalidades

Entre otras formalidades a tener en cuenta, si bien podría considerarse una obviedad, el artículo 163 CE exige que se haga mención expresa del tipo de postulación de la candidatura y el partido político o coalición correspondiente. Esto tiene sentido en cuanto la respuesta de la autoridad electoral debe de ser coherente con lo solicitado por el peticionario.

Otra formalidad muy particular del derecho electoral salvadoreño es la determinación de la ya comentada "lista B" o "lista perdedora" para los Concejos Municipales. El artículo 165 CE, habilita a los partidos para que señalen el orden de precedencia en la que los integrantes de la planilla, incluyendo a los candidatos a alcalde o síndico, pasarán a formar parte del Concejo en caso de que no obtengan la mayoría simple, es decir, en caso de que no ganen la alcaldía. Sin embargo, también es cierto que la ley no establece una sanción por omitir este punto.

Por otro lado, en cuanto a las inscripciones la legislación no hace referencia, como en el caso de algunos recursos electorales, a la obligación de presentar un número determinado de copias del escrito y sus anexos. Por lo tanto, esto no podría ser un motivo para rechazar una solicitud.

Modificaciones de las candidaturas

Deben de distinguirse en este punto, las modificaciones que puedan producirse antes de la inscripción y las modificaciones que puedan producirse con posterioridad a las inscripciones.

Para las modificaciones previas a la inscripción, el artículo 37 L de la Ley de Partidos Políticos establece la regla según la cual una vez practicadas

las elecciones internas, no se pueden hacer cambios en las nóminas de candidatos a cargos de elección popular, excepto en los casos que el electo no llene los requisitos establecidos en la Constitución y el Código Electoral, por renuncia del candidato de forma escrita o por causa de fuerza mayor. En estos casos, determina la ley que lo sustituirá el candidato que haya obtenido mayor cantidad de votos en forma descendente.

Para las modificaciones con posterioridad a la inscripción, el artículo antes mencionado establece la regla según la cual los partidos políticos o coaliciones contendientes, pueden sustituir por nuevos candidatos a los ya inscritos, hasta el día anterior a la fecha de la elección, siempre que la sustitución tenga por causa la muerte, o alguna incapacidad legal o física que sobrevenga al candidato ya inscrito por el Tribunal. De acuerdo con la ley, el sustituto deberá ser el candidato que siguió en votos al sustituido en las elecciones internas.

Como en las elecciones para diputaciones a la Asamblea Legislativa y al Parlacen se utilizan papeletas con fotografías, en el caso de modificaciones realizadas con posterioridad a las inscripciones, la disposición antes referida prevé que, si la papeleta aún no estuviere impresa, se hará el cambio de la fotografía, de lo contrario, las preferencias a favor del candidato sustituido valdrán para la persona sustituta.

Finalmente, la Ley de Partidos políticos (art. 37-L) establece una cláusula general que permite resolver cualquier situación no prevista respecto de la sustitución de candidaturas, autorizando la remisión a los reglamentos electorales de los partidos políticos, el Código Electoral y las leyes comunes para resolver dichas situaciones.

Tratándose de las elecciones de Concejos Municipales, el Código Electoral regula una situación particular que podría ser considerada como un caso de modificación de las candidaturas, en tanto incide en la finalidad pretendida por estas: acceder a un cargo de elección popular.

Esto ocurre cuando entre las planillas de dos o más partidos o coaliciones que integrarán un Concejo se identificare que entre sus candidatos o candidatas hay parientes dentro del segundo grado de afinidad o el cuarto de consanguinidad. En este escenario el TSE designa como regidor o regidora, a la candidatura propuesta por el partido o coalición que tenga más votos, mientras que su pariente que figure en otra planilla deberá ceder a quien sigue en el orden de precedencia de su lista (art. 219 lit. h CE).

Como puede advertirse, existe una modificación en las candidaturas partidarias como consecuencia de variables externas que eventualmente pueden presentarse en el proceso eleccionario, en una especie de inhabilidad sobrevenida.

Derecho comparado

A partir de las variables utilizadas para el estudio de las candidaturas en El Salvador y siguiendo el ya citado trabajo de Fernández, Cuéllar y Rodríguez (2019), se hará una comparación con la región latinoamericana, destacando aquellos casos que ofrezcan opciones interesantes para un mejor ejercicio de los derechos políticos o que de alguna forma indiquen tendencias sobre el ejercicio de los mismos.

Sobre el rango normativo, como se ha visto, El Salvador tiene la mayoría de sus reglas sobre candidaturas a nivel constitucional, lo que también es una constante en la región latinoamericana.

Respecto de los plazos para la presentación de las candidaturas, existen similitudes en cuanto la mayoría de los países abren sus procesos de inscripción con posterioridad a la convocatoria. Probablemente, sobre este punto sea interesante observar la coordinación de este momento con otras etapas del calendario electoral, de manera que se permite a la autoridad electoral ejercer una mejor verificación del cumplimiento de los requisitos. Un caso *cercano* es el de Honduras, donde se desarrollan elecciones primarias, en las que la autoridad electoral tiene un papel más protagónico y en el que se observa una mayor conexión entre la elección primaria y el proceso de inscripción de las candidaturas, ya que la verificación de los requisitos es efectuada por la autoridad electoral antes de que se participe a nivel partidario.

Respecto de la autoridad ante la que se presenta la candidatura, los países optan igualmente que en El Salvador por distribuir esta carga según el diseño de sus autoridades electorales (Autoridad central o descentralizada). Probablemente un punto de diferencia sea el de la justicia electoral, ya que en aquellos países -como México o República Dominicana- en los que se cuenta con organismos con funciones administrativas y jurisdiccionales separadas, el sistema de recursos electorales se adapta mejor a las exigencias internacionales sobre acceso a la justicia, por aspectos como la imparcialidad o el derecho a recurrir un fallo ante un juez o tribunal superior, por ejemplo.

Acerca de las formas de participación, en países como Guatemala, se cuenta con partidos políticos locales, esto facilita la participación a ese nivel, por lo que puede ser un caso interesante de estudio.

Una tendencia importante es la de los mecanismos para promover la participación política de las mujeres, que pueden ir desde el establecimiento de cuotas, pasando por la inscripción "trenzada" -esto es intercalando a las personas en razón de su género-, hasta llegar a la paridad entre hombres y mujeres. Actualmente, solo Cuba, Guatemala y Venezuela son los países que no cuentan con normativa que promueva o garantice la paridad en Latinoamérica, el resto cuenta con cuotas que van desde el 20 hasta el 50% (Gallardo & Leyva, 2018).

A nivel del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, es importante hacer mención que en la sentencia de 8 de julio de 2020 en el caso Petro Urrego vs. Colombia, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (2020) reiteró que:

> [E]l artículo 23.2 de la Convención Americana es claro en el sentido de que dicho instrumento no permite que órgano administrativo alguno pueda aplicar una sanción que implique una restricción (por ejemplo, imponer una pena de inhabilitación o destitución) a una persona por su conducta social (en el ejercicio de la función pública o fuera de ella) para el ejercicio de los derechos políticos a elegir y ser elegido: sólo puede serlo por acto jurisdiccional (sentencia) del juez competente en el correspondiente proceso penal. El Tribunal considera que la interpretación literal de este precepto permite arribar a esta conclusión, pues tanto la destitución como la inhabilitación son restricciones a los derechos políticos, no sólo

de aquellos funcionarios públicos elegidos popularmente, sino también de sus electores.

El anterior es un criterio que resulta interesante en cuanto a derechos de participación y para la definición de requisitos como la moral, en términos electorales, cuando se le vincula con sanciones administrativas.

Oportunidades de reforma

Si se revisa, durante el análisis realizado en este capítulo se han ido mencionando algunos aspectos de la regulación de las candidaturas que podrían ser mejorados, algunos de ellos han sido señalados incluso por la jurisprudencia constitucional. En consecuencia, se procede a recapitularlos:

- Con la normativa vigente, los pactos de coalición pueden suscribirse posteriormente a la elección de las candidaturas, con lo que algunas personas serán excluidas de la lista sin mayor base que el acuerdo interpartidario. Por ello, este plazo debería de ser regulado para que los pactos de coalición se suscriban previamente a las elecciones internas, de manera que solo se someta a competición a aquellos escaños que efectivamente corresponderán a cada partido coaligado.

- La regulación actual de la cuota de género presenta una particularidad ya que originalmente fue introducida como una norma transitoria en el artículo 88 de la Ley de Partidos Políticos. No obstante, por la forma de la redacción elegida, se indicó que el inciso segundo del artículo 37 sería aplicable para las próximas cinco elecciones legislativas y cuatro de Parlacen a partir de la vigencia de la ley, que es de 2013. Sin embargo, debido a diferentes reformas, la cuota de género actualmente está

regulada en el artículo 38, por lo que en una interpretación literal podría sostenerse que dicha transitoriedad ya no le es aplicable. Al respecto, sería prudente discutir no sobre la transitoriedad de esta disposición, sino más bien sobre la necesidad de su permanencia e incluso, sobre el aumento de la cuota, pudiendo llegar hasta la paridad, como es la tendencia en otros países de la región.

- Sobre las elecciones internas se señaló la necesidad de coordinar de mejor forma el plazo entre su celebración y la presentación de las solicitudes de inscripción. En uno de los ejemplos de las dificultades administrativas que se pueden generar está la impresión de papeletas ya que, si la inscripción se retrasa, este procedimiento no puede llevarse a cabo. Asimismo, si la presentación de las solicitudes fuera más anticipada, las autoridades electorales tendrían más tiempo para revisar el cumplimiento de los requisitos e inhabilidades.

- Finalmente, y vinculado con el punto anterior, el procedimiento de inscripción debe de ser revisado, especialmente en cuanto a la documentación que demuestre el cumplimiento de los requisitos e inhabilidades. Actualmente esto depende en buena medida de una declaración jurada. Sería recomendable identificar documentos más idóneos y regular expresamente su vigencia. A esto también se suma la necesidad de revisar el trato diferenciado que reciben las candidaturas para regidor y síndico frente a la candidatura para alcalde, ya que solo a este último se le exige la solvencia de la Corte de Cuentas de la República, cuando es un dato relevante para cualquiera de los cargos mencionados. Otro caso de trato diferenciado es el de las candidaturas presidenciales, a quienes no se les exige presentar documentación sobre su última declaración de patrimonio a la Sección de Probidad de la CSJ.

Conclusiones

En términos generales, las candidaturas electorales son instituciones fuertes en el país, lo que resulta importante para el ejercicio de los derechos políticos. Su regulación a nivel constitucional ha sido clave en este sentido ya que se asegura la estabilidad de las reglas de participación y la tutela reforzada para las personas interesadas.

Respecto de los criterios jurisprudenciales aplicables a las candidaturas, especialmente los constitucionales, se observa que, por un lado, han ido en la lógica de ampliar la participación individual; y, por otro, han realizado importantes interpretaciones sobre las inhabilidades, en casos en los que se podría haber dado un abuso del ejercicio del sufragio pasivo, por ejemplo, para la reelección presidencial.

Aunque es una precisión técnica, debe señalarse que los cambios en las formas de votar (voto por bandera, voto preferente o voto combinado) se ubican -justamente- en la posición del elector y no en la de las candidaturas. Aunque es innegable el efecto de un elemento sobre el otro, es importante comprender que la forma por medio de la cual se originó la modalidad vigente de listas abiertas fue la modificación de la manera de expresar el voto. Esto debe de tenerse en cuenta para comprender cómo se llegó a este punto, favoreciendo la denominada "libre capacidad de opción" de los votantes.

La introducción de la democracia interna es un avance importante, aunque parece que es necesario integrar de mejor forma esta etapa con la inscripción ante las autoridades electorales y con el rol que estas

deben de jugar en ese proceso. Esto se refleja a nivel normativo, ya que la LPP desarrolla con bastante amplitud este nuevo campo, pero el Código Electoral continua con la regulación del siglo pasado.

Finalmente, es dable afirmar que, con los cambios integrados durante la última década, El Salvador se ha puesto más o menos a nivel de las condiciones de las candidaturas en el ámbito latinoamericano. Aunque algunas decisiones sobre el diseño de las candidaturas dependen de las necesidades y la cultura de cada país, también es cierto que ciertas condiciones mínimas como la democracia interna para los partidos políticos, la inclusión de la cuota de género o las candidaturas no partidarias, son parte del estándar vigente a nivel internacional y, actualmente, el país lo cumple. Los aspectos por mejorar también han sido señalados.

Nota sobre el autor:

Las opiniones aquí expresadas pertenecen al autor y no reflejan necesariamente los puntos de vista del Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD).

Bibliografía

Artiga-González, Á. (2008), *El sistema electoral salvadoreño de posguerra (1994-2007),* San Salvador, FUNDAUNGO.

Asamblea Constituyente (1983), *Constitución de la República de El Salvador,* publicado el 29 de Julio de 1993, Diario Oficial No. 142, Tomo 280.

Asamblea Legislativa (2015), *Decreto legislativo No. 159,* Diario Oficial No. 191, Tomo No. 413.

Corte Interamericana de Derechos Humanos (2020), *Sentencia Caso Petro Urrego vs. Colombia.* Disponible en: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_406_esp.pdf
[Consulta: 10-10-2020].

Diario Oficial, 1961. *Imprenta Nacional.*
Disponible en: https://www.diariooficial.gob.sv/diarios/do-1961/09-septiembre/septiembre-1961_Parte12.pdf
[Consulta: 12-09-2020].

Fernández Segado, F., Cuéllar, E. & Rodríguez, L. M. (2019), "XXII. Las candidaturas electorales", En D. Nohlen, L. Valdés & D. Zovatto, *Derecho Electoral Latinoamericano. Un enfoque comparativo,* México D.F., Fondo de Cultura Económica, pp. 530 - 561.

Freidenberg, F. (2017), Vocablo "Selección de candidaturas", En *Diccionario Electoral.* San José, IIDH/CAPEL y TEPJF, pp. 1010 - 1024.

Frente Farabundo Martí para la Liberación Nacional (2020), *FMLN*.
Disponible en: https://www.fmln.org.sv/index.php/internas/3404-internas2020

Fundación Salvadoreña para el Desarrollo Económico y Social (2016), *Serie de investigación 1-2016. Reformas al Código Electoral y a la Ley de Partidos Políticos en materia de voto cruzado, regulación del financiamiento político, democracia interna e integración de los organismos electorales temporales*.
Disponible en: http://fusades.org/sites/default/files/Serie%20de%20Investigacion%20Reformas_0.pdf
[Consulta: 12-09-2020].

Gallardo, E. & Leyva, O. (2018), *Research Gate*.
Disponible en: https://www.researchgate.net/publication/330349827_Paridad_electoral_en_America_Latina

Real Academia Española (2020), *Diccionario panhispánico de dudas. Elegir*.
Disponible en: https://www.rae.es/dpd/elegir

Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia (2010), *Inconstitucionalidad 61-2009*. Disponible en: http://www.csj.gob.sv/Comunicaciones/Boletin_informativo/2010/Agosto_2010/Inconstitucionalidad%2061-2009.pdf
[Consulta: 15-09-2020].

Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia(2014a), *Inconstitucionalidad 163-2013*.
Disponible en: https://www.tse.gob.sv/laip_tse/documentos/Amparos/163-2013-Inc.pdf
[Consulta: 10-10-2020].

Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia (2014b), *Inconstitucionalidad 43-2013*. Disponible en: https://www.tse.gob.sv/laip_tse/documentos/Amparos/43-2014-Inc.pdf
[Consulta: 10-10-2020].

Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia (2014c), *Inconstitucionalidad 48-2014*. Disponible en: https://www.jurisprudencia.gob.sv/DocumentosBoveda/D/1/2010-2019/2014/11/AA3D8.PDF
[Consulta: 15-09-2020].

Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia (2014d), *Inconstitucionalidad 66-2013*. disponible en: https://www.jurisprudencia.gob.sv/DocumentosBoveda/D/1/2010-2019/2014/10/A9AFE.PDF
[Consulta: 10-10-2020].

Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia (2017), *Inconstitucionalidad 39-2016*. Disponible en: https://www.tse.gob.sv/laip_tse/documentos/Amparos/39-2016-Inc.pdf
[Consulta: 10-10-2020].

Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia(2019), *Inconstitucionalidad 117-2018*. Disponible en: http://www.csj.gob.sv/Constitucional_2019/Inconstitucionalidades/2019/04_ABRIL/1004_1172018.pdf
[consulta: 10 Octubre 2020].

Tribunal Supremo Electoral (2015), *Nulidad de Inscripción NI-04-2015*. Disponible en: https://www.tse.gob.sv/laip_tse/documentos_tse/resoluciones/26-NI-04-2015.pdf
[Consulta: 10-10-2020].

Tribunal Supremo Electoral (2018), *Conformación de Concejos Municipales*. Disponible en: https://www.tse.gob.sv/documentos/elecciones/2018/escrutinio-final/reporte/concejales-por-municipio-elecciones-2018.pdf

Tribunal Supremo Electoral (2018), *Inscripción de candidatura IC-EP2019-02-2018*. Disponible en: https://www.tse.gob.sv/documentos/elecciones/2019/inscripciones/IC-EP2019-02-2018.pdf [Consulta: 10-10-2020].

Zippelius, R. (2002), *Teoría General del Estado*. Cuarta ed. México, Editorial Porrúa y Universidad Nacional Autónoma de México.

Capítulo 5. Los partidos políticos

Óscar Pineda

Introducción

Lo partidos político han sido la principal unidad organizativa para competir por el poder político en las democracias modernas. A pesar del reiterado material académico que les atribuye un estado de crisis, e incluso en contra de predicciones sobre su desaparición, la verdad es que, como señala Víctor Martínez (2009, p. 56) "el cadáver de los partidos no apareció por ninguna parte". Esto encuentra una explicación probable en que, cuando determinados partidos entran en crisis de legitimidad, la alternativa ha sido nuevos partidos y no una forma diferente de organización para la competencia por el poder. Algunas de las alternativas propuestas han sido, dicho sea de paso, tan innovadoras como la automatización de los políticos por medio de la inteligencia artificial (Hidalgo, 2018).

En El Salvador, desde el Acuerdo de Paz de 1992, que es el punto de inicio de los análisis en este libro, pero ciertamente desde mucho antes, los procesos electorales han tenido como protagonistas a los partidos. Incluso con el advenimiento de las candidaturas no partidarias en las elecciones legislativas de 2012, lo continúan siendo. Dado que todavía no se concibe una democracia sin partidos, su estudio y el de los sistemas que conforman es de sumo interés.

Al tratarse este libro de apuntes sobre derecho electoral, el propósito de este capítulo es explorar y explicar la normativa jurídica que configura a los partidos en El Salvador, tal como se encuentra vigente en la actualidad. Aunque existen trabajos previos sobre la materia, la regulación de los partidos ha recibido variadas transformaciones impulsadas principalmente por la jurisprudencia constitucional y luego, en algunos casos, reflejada en la legislación. El estudio parte de la concepción que conceptualiza a los partidos como instrumentos o herramientas para la democracia y no fines en sí mismos, pues es de ese modo que los concibe la Constitución.

No se pierde de vista que quien crea el derecho de los partidos son generalmente miembros de estos en posiciones legislativas, de manera tal que, conforme unos tengan mayor cuota de poder, es posible que establezcan normas que les permitan mantenerlo y aumentarlo, en línea con la proposición aquella de que "los partidos formulan políticas que les permitan ganar las elecciones en lugar de ganar las elecciones con el fin de formular políticas" (Downs, 1957, p. 28). Tal comportamiento podría llevar al detrimento ilegítimo de otros partidos, y por lo tanto, del pluralismo y de la democracia. Entonces, el estudio tiene también una dimensión prescriptiva, pues además de describir e interpretar normas, presenta elementos que se consideran deseables para mejorarlas, conforme con ciertos principios, especialmente, el principio democrático.

El presente capítulo define a los partidos políticos según la legislación vigente en El Salvador teniendo en cuenta para ello sus características constitucionalmente configuradas, y repasa el derecho que les es aplicable en cuanto a su naturaleza jurídica, su creación, cancelación, función, relaciones con sus miembros, coaliciones y transparencia. Finalmente, explora el derecho comparado en busca de elementos beneficiosos y concluye con algunas recomendaciones orientadas a mejorar el sistema de partidos como herramientas para la democracia.

Marco teórico y conceptual

La definición de partido político

La aproximación a la definición de partido político en este trabajo es de naturaleza jurídica, es decir, sobre la base de fuentes de derecho vigentes en El Salvador. Naturalmente, la discusión del concepto de partido desde la ciencia política es muy rica y el lector puede aprovechar para explorar un artículo de destacada riqueza teórica de Víctor Martínez (2009, pp. 39-63), en el que se cita abundante literatura sobre la materia. De esa publicación se rescata aquí la idea que los partidos no son lo mismo en todo tiempo y lugar, una noción que es extrapolable a la definición jurídica, teniendo en cuenta que esta puede variar conforme lo haga el derecho que a ellos se refiere.

La Sala de lo Constitucional, en la inconstitucionalidad 61-2009 del 29 de julio de 2010 adoptó como definición que los partidos son "una asociación de individuos unidos por la defensa de unos intereses, organizada internamente mediante una estructura jerárquica y de reparto de funciones, con vocación de permanencia y cuya finalidad es la de alcanzar el poder, ejercerlo y desarrollar un programa político". Dicha definición no

describe lo que los partidos son en realidad, sino lo que deberían ser bajo el punto de vista de la Sala que toma prestada esa definición de la ciencia política.

La entrada en vigencia de la Ley de Partidos Políticos en marzo de 2013 (en adelante LPP) trajo consigo una definición jurídica de partidos, que es la que se encuentra vigente. Antes de entonces no existía ningún concepto en la legislación, de modo tal que trabajos anteriores como el de Carlos Urquilla (2006) y Germán Rivera (2012) recurrían a la intepretación sistemática y a la jurisprudencia constitucional para ofrecer algunos elementos definitorios.

El art. 4 de la LPP señala que: "Los partidos políticos son asociaciones voluntarias de ciudadanas y ciudadanos que se constituyen en personas jurídicas con el fin de participar y ejercer el poder político dentro del marco constitucional vigente. Su finalidad es participar lícita y democráticamente en los asuntos públicos y de gobierno, como instituciones fundamentales del pluralismo del sistema político, concurriendo en los procesos electorales previstos en la Constitución." Seguidamente agrega que para poder llamarse "partido político" y gozar de las prerrogativas y derechos que la ley les concede, deben estar inscritos en el registro de partidos políticos que lleva el Tribunal Supremo Electoral (TSE), para lo cual se deben cumplir los requisitos que la legislación establece.

Un aspecto que no resuelve expresamente la definición de la LPP es el de la naturaleza de la personalidad jurídica que tienen, en el sentido de si se encuentran sometidos al derecho público o al derecho privado. German Rivera, recorriendo la jurisprudencia señaló que: "El referido tribunal de justicia constitucional entiende que los partidos políticos son

asociaciones de ciudadanos que comparten una misma ideología, que se proponen participar en el poder político, que para ello cuentan con una organización permanente, y que determinados derechos constitucionales pueden ejercerse a través de ellos (artículos 85 y 151 de la Cn.), con lo que se concede a tales agrupaciones una naturaleza que excede el ámbito privado, convirtiéndolas en asociaciones de derecho público no estatales" (Rivera, 2012). Esto se refleja en la práctica en el sometimiento de estas instituciones a una regulación especial en comparación con otras asociaciones, por ejemplo, requisitos y procesos particulares para su creación, acceso a financiamiento público y sometimiento a la jurisdicción y control del TSE.

Se observan en la definición de la LPP dos elementos que derivan de la Constitución: una dimensión organizacional, en la medida que son considerados como expresiones del derecho de asociación (art. 72 ord. 2°); y una dimensión funcional, puesto que considera que, siendo el sistema político pluralista, esa característica se expresa por medio de los partidos que "son el único instrumento para el ejercicio de la representación del pueblo dentro del Gobierno" (esta última disposición ha sido reinterpretada por la jurisprudencia para permitir las candidaturas no partidarias, como se verá más adelante).

La dimensión organizativa se entiende en la antes citada inconstitucionalidad 61-2009 (Sala de lo Constitucional, 2010) como una concreción de la libertad de asociación, señalando que en tal derecho se aprecian dos vertientes: "una individual, relativa al derecho de cada persona aisladamente considerada, y otra colectiva, que implica el libre desenvolvimiento de la asociación como persona jurídica dentro de la licitud de sus fines".

La función de los partidos políticos: representación y ejercicio del poder

En el estudio "*Las instituciones democráticas en El Salvador II*: valoración de rendimientos y plan de fortalecimiento II", coordinado por el politólogo Manuel Alcántara, la Fundación Salvadoreña para el Desarrollo Económico y Social (FUSADES, 2010, p. 66) señalaba que "Los partidos políticos son organizaciones de ciudadanos que se conforman para ejercer dos tipos fundamentales de funciones: la de representación y la de ejercicio del poder. La función de representación, de formulación de la voluntad popular o de intermediación entre la sociedad y las estructuras de Gobierno -la cual se ejerce en ambas direcciones, tanto de la sociedad hacia el Gobierno, como del Gobierno hacia la sociedad- consiste fundamentalmente en agregar demandas e intereses particulares, reclutar a los ciudadanos, formar líderes políticos, formar políticamente a los ciudadanos y movilizarlos. Por otro lado, la función del ejercicio del poder, se refiere a la formación de los Gobiernos, la selección y nombramiento de personal dirigente en los puestos públicos y el ejercicio de la oposición y el control político cuando el electorado así lo determine".

En El Salvador la democracia es representativa, y esa representación se ejerce a través de los partidos (art. 85 Cn.), de modo tal que la forma en la que estos cumplen su función condiciona la calidad de la democracia. La inconstitucionalidad 61-2009 (Sala de lo Constitucional, 2010), se refiere a la función de los partidos como "*instrumentos* cualificados de la representación política, en el sentido de que sirven para recoger las demandas de los individuos y grupos sociales y presentarlas a toda la población, para que ésta vote a favor o en contra. Esto explica por qué las constituciones democráticas reconocen a los partidos políticos".

Un problema precisamente sobre ello es lo que se ha llamado *partidocracia*. A pesar que el término puede ser difícil de definir, se ha dicho con propiedad que "la etiqueta de *partidocracia* apuntaría así las derivas de partidos alejados de los objetivos de su fundación inicial, desconectados de las bases que los sustentaban y convertidos en superestructuras profesionalizadas cuya única finalidad es la autoconservación" (Alenda, 2017, p. 832). Se trata entonces de un vicio que desnaturaliza el rol teórico y normativo de los partidos, haciéndolos perder la noción de que son útiles pare representar las necesidades en intereses de un grupo de la ciudadanía.

La LPP, en su art. 5 enumera 7 funciones y objetivos de los partidos entre las que se encuentran dos relacionados con la democracia: "representar la voluntad de los ciudadanos y canalizar la opinión pública y participar en los procesos electorales convocados por el Tribunal Supremo Electoral, postulando candidatos y candidatas a cargos de elección popular". La ley mas allá de la mención que hace en el art. 4, no se refiere al rol que la ciencia política atribuye a los partidos de ejercer el poder, lo cual va en línea con la jurisprudencia constitucional que progresivamente ha ido construyendo una barrera diferenciadora entre el partido y el Estado, incluso en aquellas instituciones en las que la Constitución parecía otorgarles un rol, como en los casos del TSE y de los organismos electorales temporales, en las cuales los partidos ya no pueden proponer representantes que a su vez desempeñen el rol de militantes. Tampoco sus miembros pueden ocupar cargos en instituciones de control del poder político y los funcionarios tienen prohibido hacer campaña electoral. Desde luego, en las instituciones de representación política como el órgano Ejecutivo y la Asamblea Legislativa, los partidos siguen siendo la unidad reconocible de ejercicio del poder.

Partidos políticos y pluralismo

Giovanni Sartori (2009, p. 63) explicaba en una de sus lecciones sobre democracia, que "indudablemente, la guerra civil y los conflictos armados entre facciones conducen a la ruina de los Estados, pero entre una concordia forzada, por un lado, y el enfrentamiento armado, por otro, existe una amplia área intermedia de diversidad y de libertad de las ideas y de las conductas que no pone en riesgo el orden político-social, sino que por el contrario, lo enriquece y dinamiza". Aludía así a la posibilidad de disentir como un valor en lugar de un problema, en la medida que las discrepancias no se canalizan por la violencia o se callan por la fuerza, sino que se reconocen y encausan por vías pacíficas. Pero esto requiere necesariamente de que esa diversidad pueda participar de la competencia política y del ejercicio del poder, pues de lo contrario, el pluralismo sería solo una descripción de diferencias, que de hecho existen en cualquier sociedad, y no una aspiración valiosa.

Esto último es lo que viabiliza jurídicamente la Constitución de El Salvador, cuando expresa que: "El sistema político es pluralista y se expresa por medio de los partidos políticos, que son el único instrumento para el ejercicio de la representación del pueblo dentro del Gobierno" (art. 85 inc. 2°). En la inconstitucionalidad 9-2016 (Sala de lo Constitucional, 2008) se sostuvo que: "El principio constitucional, de que el sistema político es pluralista, significa que el gobierno democrático representativo, no es una forma de gobierno en la que únicamente deciden las mayorías, sino que deben tener representación todos los sectores –aun los disidentes– y éstos deben tener asegurada su participación; en ese sentido, el pluralismo es un principio legitimador de la democracia representativa". Nótese que en esta cita, el pluralismo impone un límite incluso a las mayorías democráticas, en el sentido que estas no pueden anular a las minorías, lo cual es ir más lejos

que la concepción de que el pluralismo se opone solo a las autocracias, los despotismos o las dictaduras.

Esto lleva a la idea de que los partidos políticos, como instrumentos para la expresión del pluralismo, deben tener garantizada su participación en procesos electorales limpios, porque las garantías que se les otorgan no son a los partidos como un fin en sí mismos, sino a los grupos de ideas e intereses que representan. Por otro lado, los partidos tienen el deber de agregar esos intereses y luchar por las plataformas y programas ideológicos que propusieron a sus miembros y a todos aquellos que los apoyan. En definitiva, como la Sala de lo Constitucional fundamentó en la sentencia citada en el párrafo anterior, el pluralismo "prohíbe la consideración de una única opinión o visión del mundo para la construcción del orden jurídico y político".

Legislación aplicable

Los partidos políticos en la Constitución

La Constitución, como sistema de normas supremo, incluye a los partidos políticos en varias de sus disposiciones, lo que les da un estatus jurídico más estable. La primera de esas menciones se presenta en el capítulo III, "Los ciudadanos, sus derechos y deberes políticos y el cuerpo electoral", en el art. 72, inc. 2°, el cual se refiere a los derechos políticos del ciudadano, y establece como tal "asociarse para constituir partidos políticos de acuerdo con la ley e ingresar a los ya constituidos".

Ya se ha mencionado que la jurisprudencia constitucional reconoce a los partidos como una concreción de la libertad de asociación, por lo tanto debe entenderse que los ciudadanos son libres de crear o unirse a un

partido, pero también de no hacerlo, de modo que serían violaciones a este derecho, por ejemplo, que el Estado condicionara determinados beneficios públicos a la pertenencia de un partido o a trabajar en favor de un partido. La Constitución (art. 82) no le reconoce el ejercicio de este derecho a los ciudadanos salvadoreños que sean ministros de cualquier culto religioso, miembros en servicio activo de la Fuerza Armada o miembros de la Policía Nacional Civil.

Seguidamente, en el art. 77, inc. 2° Cn., se otorga a los partidos legalmente inscritos el derecho "de vigilancia sobre la elaboración, organización, publicación y actualización del registro electoral". Esta función de vigilancia es ampliada en el art. 209 inc. 2° Cn. donde se establece que "tendrán derecho de vigilancia sobre todo el proceso electoral". Estas facultades se encuentran desarrolladas en la legislación secundaria, pues el Código Electoral dedica el Título V a establecer y organizar las facultades de vigilancia. Esta última puede ser temporal, que corresponde a los procesos electorales y es un derecho de todos los partidos desde la convocatoria a elección hasta la fecha de cierre del período de inscripción de candidatos o candidatas, y a los partidos contendientes, desde esa fecha en adelante. Por otra parte, los partidos ejercen la vigilancia permanente cuando acreditan a un representante titular y un suplente ante el TSE, y un director titular y un suplente ante la Junta de Vigilancia Electoral, que es un organismo de carácter permanente, encargado de fiscalizar las actividades y funcionamientos de las dependencias del TSE, de los organismos electorales temporales, y el Registro Nacional de las Personas Naturales. Cuando en la inconstitucionalidad 18-2014 se interpretó que los magistrados del TSE no pueden tener vinculación partidaria, debido a la exigencia de imparcialidad a quienes ejercen jurisdicción, diferenció claramente la función de vigilancia (permitida) de la noción de que los magistrados representan a los partidos (no permitida) (Sala de lo Constitucional, 2014a)

La Constitución también concede a los partidos la facultad exclusiva de proponer candidatos a Presidente y Vicepresidente de la República, o en otras palabras, solo se puede aspirar a esos cargos en cuanto se pertenezca a un partido. Esto se deriva, primero, del art. 80 Cn., que presupone que en una elección presidencial los votos son por partido: "Cuando en las elecciones de Presidente y Vicepresidente de la República ningún partido político o coalición de partidos políticos participantes, haya obtenido mayoría absoluta de votos…"; y segundo, y más expreso, de los arts. 151 y 153 ambos Cn., que requieren para ser candidato a presidente o vicepresidente de la República "estar afiliado a uno de los partidos políticos reconocidos legalmente". Así, las candidaturas no partidarias para esos cargos, no son constitucionalmente posibles.

El art. 85 Cn, como ya lo hemos visto, señala que "el sistema político es pluralista y se expresa por medio de los partidos políticos, que son el único instrumento para el ejercicio de la representación del pueblo dentro del Gobierno", lo cual reafirma agregando que la existencia de un partido único oficial es incompatible con el sistema democrático y con la forma de gobierno establecidos en la Constitución. Como ya se mencionó, este precepto fue interpretado en la inconstitucionalidad 61-2009 (Sala de lo Constitucional, 2010) en el sentido que los partidos son los únicos instrumentos en relación con otro tipo de organizaciones, como los grupos armados, pero que tal exclusividad no puede entenderse como una prohibición de las candidaturas no partidarias en las elecciones legislativas.

La otra facultad importante que se había entendido que tenían los partidos es la que se relaciona con su participación en la conformación del TSE y en los Organismo Electorales Temporales (OET). Lo anterior se deducía, en cuanto al primero, del art. 208 que señala que entre los magistrados

del TSE se elegirán "tres de ellos de cada una de las ternas propuestas por los tres partidos políticos o coaliciones legales que hayan obtenido mayor número de votos en la última elección presidencial"; mientras que en cuanto a los segundos, del art. 209 que establece que la ley establecerá los organismos necesarios para la recepción, recuento y fiscalización de votos y demás actividades concernientes al sufragio y cuidará de que estén integrados de modo que no predomine en ellos ningún partido o coalición de partidos. Como se desarrolla en el capítulo sobre organismos electorales, estos dos conceptos han sido reinterpretados, de modo tal que los partidos conservan la facultad de proponer magistrados del TSE y miembros de los OET, pero estos no pueden estar afiliados a ellos.

Finalmente, la Constitución otorga a los partidos contendientes en cada elección el derecho de recibir financiamiento público (art. 210), a lo cual llama "deuda política", y está encaminado a promover su libertad e independencia. Sobre el financiamiento de los partidos, el lector podrá informarse con un capítulo completo en este libro.

Antecedentes de la regulación legal de los partidos políticos: el Código Electoral

Actualmente los partidos políticos tienen su propia legislación. Con anticipación, desde 1993, estaban regulados en el Código Electoral (1992), cuya vigencia inició en 1993. A ello dedicaba el Título VII, y se refería a la constitución, inscripción, régimen interno, a las fusiones y coaliciones, cancelación y financiamiento de los partidos políticos.

Durante muchos años, diversos sectores sociales abogaron por una legislación más completa e integral. Tras varios años de discusión, se aprobó la Ley de Partidos Políticos, que es el texto (con sus reformas) en el que se fundamenta el análisis de los acápites siguientes.

La Ley de Partidos Políticos

Constitución e inscripción

La constitución de los partidos políticos en El Salvador (arts. 6 - 12 LPP) tiene dos grandes componentes: el otorgamiento de una escritura pública y la recolección de firmas en muestra de apoyo a la formación del partido. La escritura debe ser otorgada ante un notario público por al menos cien ciudadanos que se encuentren en el ejercicio de sus derechos políticos, que no pertenezcan a otros partidos existentes o en proceso de organización. El estatuto del partido deberá estar incorporado en esta. El proselitismo y los libros para la recolección de firmas requieren la autorización del TSE y debe realizarse en un periodo de 90 días. La cantidad de firmas válidas requeridas se encuentra regulada en el art. 13, letra b) LPP bajo el título que se refiere a la inscripción y es de cincuenta mil, otorgadas por ciudadanos que no pertenezcan a otro partido político inscrito o en organización. Tal muestra de respaldo no es equivalente a la afiliación.

La inscripción es tratada en un capítulo aparte (arts. 13-20 LPP). Como requisito se requiere una solicitud del partido en formación, a la que se adjuntan la escritura, las firmas recolectadas, el estatuto y la designación de sus autoridades. A la solicitud le sigue la publicidad de esta en un periodo determinado para que las personas con interés relevante puedan oponerse a ella. Una vez resuelta favorablemente la solicitud de inscripción, el partido en organización es inscrito en el Registro de Partidos Políticos con lo cual adquiere personalidad jurídica.

En el periodo de ocho meses antes de la finalización de un ejercicio presidencial, legislativo y municipal, y hasta que se publiquen los resultados oficiales de cada elección, el TSE no admitirá solicitudes de inscripción de nuevos partidos políticos.

Derechos, obligaciones, prohibiciones y deberes de transparencia

Desde que los partidos obtienen su personalidad jurídica adquieren también derechos y obligaciones. En cuanto a los *derechos* (art. 21), el principal es que pueden proponer candidatos para todas las elecciones por voto popular, esto es, Presidencia y Vicepresidencia de la República, diputados de la Asamblea Legislativa, diputados del Parlamento Centroamericano y Concejos Municipales. No existe una regulación que promueva partidos estrictamente regionales, pero ciertamente, en las elecciones donde hay múltiples circunscripciones, los partidos pueden proponer candidatos solo en las que lo consideren pertinente. Asociado a este derecho están otros, como definir los procesos para proponer esos candidatos (limitados por la exigencia de democracia interna), hacer proselitismo, ejercer la vigilancia electoral y recibir financiamiento público y privado.

Seguidamente están los derechos sobre su trabajo interno, como formar su ideario y sus planes, formar coaliciones o fusionarse con otros partidos, ser propietarios, poseedores o administradores de bienes para cumplir con sus fines y entablar relaciones con organizaciones o partidos políticos extranjeros.

Las *obligaciones* (art. 22 LPP) de los partidos, además de aquellas genéricas de someterse a las leyes y a la Constitución y promover la defensa del sistema republicano, democrático y representativo de gobierno, así como una cultura de paz, valores cívicos y el goce de las garantías constitucionales; también deben notificar al TSE las modificaciones a sus estatutos; llevar contabilidad formal; establecer en su estatuto los procedimientos para promover la participación de mujeres y jóvenes en sus órganos de dirección

y en las candidaturas a cargos de elección popular; usar su denominación, emblema y color; asegurar el funcionamiento de las instancias definidas en su estatuto y llevar un registro actualizado de sus afiliados.

Los partidos políticos, en cuanto administran fondos provenientes del Estado, parecía que eran sujetos obligados por la Ley de Acceso a la Información Pública (LAIP); sin embargo, luego de una reforma en 2014, la LPP desarrolló una regulación específica que incluye las obligaciones de transparencia (arts. 24-27 LPP) en cuanto a la información pública de oficio, la información a petición de parte, aquella que es confidencial y la que es reservada. La LAIP creó también un procedimiento especial, en el cual uno de los aspectos más importantes es que, en caso de que cierta información sea denegada por los partidos, la apelación es ante el TSE y no ante el Instituto de Acceso a la Información Pública (IAIP) como es con los sujetos obligados por la LAIP. Además, las sanciones derivadas del incumplimiento también son las propias de la LPP, para el caso, es una infracción grave (art. 71 letra b LPP) a la cual le corresponde una multa de quince a cincuenta y cinco salarios mínimos mensuales del sector comercio y servicios (art. 73 LPP), el cual en 2020, es de US$304.17, lo cual hace que las multas por infracciones graves sean de entre US$4,562.55 y US$16,729.35.

Los partidos políticos tienen prohibido expresamente (art. 23 LPP) promover la reelección presidencial consecutiva, lo cual es también una cláusula constitucional pétrea; afiliar a los ministros de cualquier culto religioso, los miembros en servicio activo de la Fuerza Armada y los miembros de la Policía Nacional Civil; utilizar los símbolos patrios en su publicidad y propaganda electoral; recurrir a la violencia para el logro de fines políticos; impedir el normal funcionamiento de las instituciones del Estado y dañar el honor, la intimidad personal y la propia imagen

de los candidatos de un partido político y de sus familiares. De estas prohibiciones, utilizar los símbolos patrios es una infracción menos grave; las afiliaciones indebidas y los daños al honor son infracciones graves; pero curiosamente, las conductas más graves no son calificadas como infracción y no son sancionables en sede administrativa, tal es el caso de la promoción de la reelección presidencial, recurrir a la violencia para el logro de fines políticos e impedir el normal funcionamiento de las instituciones del Estado.

El ciudadano en el partido: afiliación y derechos

Dentro del ordenamiento democrático interno de los partidos se encuentra lo relativo a los estatutos, y dentro de estos, los requisitos y mecanismos de afiliación y desafiliación, al igual que las normas de disciplina, las sanciones, los procedimientos y los recursos (art. 32 LPP).

La LPP no obstante, no deja el tema de la afiliación y los derechos enteramente a los estatutos, sino que los regula en los arts. 35 y 36 LPP. Además de reiterar que esta es voluntaria, señala una vez más quienes no pueden afiliarse, agrega que tendrá como condición básica la manifestación de aceptación de los estatutos, los fundamentos partidarios, los programas de acción y las plataformas políticas electorales. Finalmente, recalca el derecho a renunciar sin necesidad de expresión de causa.

En cuanto a los derechos de los miembros de los partidos (art. 36 LPP), podrían organizarse en: a) derechos de participación, lo que consisten en elegir y ser electo (aunque no lo dice, debe entenderse que es para ser candidato a órganos de dirección del partido y candidaturas para cargos de elección popular), y a participar en las actividades del partido y en los órganos internos y de representación; b) derechos a conocer lo que

ocurre en el partido, a expresarse sobre ellos y a impugnar dentro de los mecanismos internos; y c) derecho a que se protejan sus datos personales en poder del partido.

Coaliciones y fusiones

Los partidos tienen el derecho de formar coaliciones para competir en una determinada elección con candidatos comunes (arts. 39-43 LPP). Para ello, gozan de un amplio margen de acuerdo, por ejemplo en cuanto a la distribución de las candidaturas, el uso de los símbolos, la forma de distribuirse los votos para efectos del financiamiento público que reciben y la forma de designar la terna de candidatos para el TSE si fuere el caso que hayan quedado en los primeros tres lugares en una elección presidencial. Todos estos elementos se formalizan en escritura pública y son requerimientos que deberán presentarse una vez acordados, para que sea posible la inscripción de la coalición ante el TSE.

La solicitud de inscripción debe presentar a más tardar 120 días antes de la elección en la que se pretende competir y el TSE deberá resolverla en 3 días hábiles, y de no hacerlo, se tendrá por inscrita. La coalición finalizará cuando el TSE declare firmes los resultados de las elecciones que las hubieren motivado, salvo cuando deban presentar ternas para el TSE, pues en ese caso la coalición caducará hasta que la Asamblea Legislativa realice la elección de magistrados de dicho tribunal.

Las fusiones por su parte (arts. 44-46 LPP), ocurren cuando dos o más partidos integran uno nuevo, o cuando uno ya existente absorbe a otro u otros. En el primer caso, queda cancelado el registro de inscripción de los partidos fusionados generándose un nuevo registro, para lo cual se deberá acompañar a la solicitud de fusión, el estatuto del nuevo partido, la

relación de los organismos directivos y de los miembros que los conformen, además de los nombres de sus representantes legales. En el segundo caso, se mantiene la inscripción de uno de ellos, que será el "incorporante", en cuyo caso este asumirá las obligaciones y derechos de los otros partidos fusionados; quedando canceladas las restantes inscripciones.

Este acuerdo debe inscribirse ante el TSE y para que surta los efectos legales deberán seguirse todos los trámites para la inscripción; sin embargo, cuando los partidos fusionados adopten estatutos, principios y objetivos, programas de acción, simbología u otros requisitos ya vigentes de cualquiera de los partidos políticos en proceso de fusión, no será necesario presentar otros nuevos y la inscripción de la fusión operará de pleno derecho, extinguiendo la personalidad jurídica de los fusionados.

Cancelación

Los partidos políticos pueden ser cancelados. Las causas para ellos en algunos casos, son producto de acciones voluntarias, como la disolución de acuerdo a sus estatutos o por el efecto de una fusión de partidos. En otro caso, es producto de la inactividad, al no participar en dos elecciones consecutivas, siempre que estas no se celebren en un mismo año. La cancelación también pueden ser una sanción producto de una acción ilegal, como utilizar para su propaganda, imprentas, órganos de prensa, radio o televisión o cualquier otro medio de difusión que estén bajo la administración de entidades estatales, salvo excepciones legales; o cuando propicie el fraude en alguna elección o que lo aceptare en su beneficio, siempre que tal hecho sea establecido legalmente. Finalmente, la cancelación puede obedecer a un mal resultado electoral, al no alcanzar el umbral electoral, esto es, cuando un partido político que interviene en

una elección de diputados a la Asamblea Legislativa no obtenga cincuenta mil votos válidos emitidos a su favor o cuando compitiere en coalición y no alcance un número de votos que dividido entre el número de integrantes de la coalición dé al menos cincuenta mil. No alcanzar el umbral deja de ser causal de cancelación si el partido sí alcanzó representación legislativa de al menos un diputado en la Asamblea Legislativa.

Transfuguismo

En el Salvador, el art. 226-A del Código Electoral prohíbe a los funcionarios que hayan sido electos por votación popular para ejercer un cargo en la asamblea legislativa o en un concejo municipal, abandonar el partido político por el cual resultó electo para ingresar a otro ya existente o en proceso de formación.

Según el mismo artículo "Los funcionarios antes mencionados que sean expulsados o decidan voluntariamente abandonar el partido político o coalición que los postuló para el cargo, deberán mantenerse como "independientes" en el mismo escaño o puesto que ocupe por lo que resta de su período. Esto aplica también a aquellos diputados o diputadas que resulten electos como no partidarios quienes deberán conservar esta calidad por el período para el cual hayan sido electos".

La disposición termina señalando que: "Quien infrinja lo estipulado por este artículo será sancionado con una multa equivalente a doce salarios mensuales o dietas equivalentes que le corresponden en el período y quedará inhabilitado para postularse para cualquier cargo de elección popular en el siguiente período".

Puede observarse que para los casos de funcionarios que abandonen su partido, o incluso que sean expulsados de sus partidos, la sanción es severa. Esta reforma surgió de sentencias en proceso de inconstitucionalidad que se refieren en el siguiente apartado de este capítulo.

Precedentes de la Sala de lo Constitucional

Muchas de las regulaciones actuales sobre los partidos políticos, como ya se ha dicho, han sido impulsadas desde la jurisprudencia constitucional. En este apartado se refieren las más significativas relacionadas con los temas que se han desarrollado.

Cancelación de partidos políticos: los umbrales electorales no son inconstitucionales

En el proceso de inconstitucionalidad 11-2005 (Sala de lo Constitucional, 2011), en la que se impugnó un decreto que buscaba impedir, con efecto retroactivo, que se cancelaran los partidos que no habían alcanzado el umbral electoral vigente en las elecciones presidenciales de 2004, la Sala de lo Constitucional determinó que la cancelación de partidos políticos que no alcanzaron la legitimidad necesaria para mantenerse en competencia no afecta la faceta individual del derecho político a crear o ingresar a partidos políticos, y que más bien al no cancelarlos, se impediría la legitimidad y el dinamismo democrático en la creación y disolución de los partidos.

Este criterio fue reiterado en la inconstitucionalidad 64-2015/102-2015/103-2015 (Sala de lo Constitucional, 2018), en el que la Sala sostuvo que la Constitución solo protege a los partidos que son lo suficientemente aptos para consolidar la representación democrática en los órganos de

gobierno, lo cual se evalúa con los resultados del proceso eleccionario. El umbral, expuso, tiene la función de medir el rechazo tácito de las ofertas electorales que no satisfacen las expectativas de los ciudadanos, de modo que no es inconstitucional**.**

La interpretación del rol constitucional de los partidos: no son el único instrumento para la representación política

Aunque las candidaturas no partidarias se estudian en otro capítulo, es necesario reseñar la sentencia que les dio origen, debido al impacto que tuvo en los partidos políticos. El 29 de julio de 2010, en la ya mencionada sentencia 61-2009 (Sala de lo Constitucional, 2010) que estimó que las listas cerradas y bloqueadas en las elecciones legislativas son inconstitucionales, la Sala de lo Constitucional estableció otro precedente en un tema relacionado, pero de naturaleza diferente: declaró la inconstitucionalidad de algunas disposiciones del Código Electoral que ordenaban que los candidatos a diputados fueran miembros de partidos políticos y postulados únicamente por éstos.

El art. 85 Cn. establece expresamente que los partidos políticos son "el único instrumento para la representación del pueblo en el Gobierno", pero la Sala interpretó que el objeto de esta norma se limita a excluir la posibilidad de que grupos que tengan una finalidad distinta a la de los partidos políticos ejerzan la representación política, pero que la prohibición no se refiere a ciudadanos que quieran competir por una legislatura sin la cobertura de un partido. La obligación para los candidatos a diputados de estar afiliados a un partido político, dijo, viola los arts. 72, inc. 3° y 126 de la Cn. puesto que limita el derecho al sufragio en su vertiente pasiva. La sentencia ya se ha incorporado a la legislación y a la práctica, por lo que debe mantenerse en pie, pero se estima que la Sala de lo Constitucional no debió incorporar

una excepción cuando existe una disposición constitucional clara y enfática sobre la forma de ejercer el derecho a postularse a cargos de elección popular.

La Constitución no permite el trasfuguismo legislativo ni municipal

La Sala de lo Constitucional consideró que tanto el transfuguismo legislativo como municipal no están permitidos en la Constitución.

La sentencia del 19 octubre de 2014, en el proceso de inconstitucionalidad 66-2013 (Sala de lo Constitucional, 2014b) expulsó del ordenamiento jurídico el art. 34 inc. 2º del Reglamento Interior de la Asamblea Legislativa en el que se reconocía a los diputados que abandonen sus partidos, la posibilidad de gozar de beneficios administrativos cuando se reúnan en un grupo de 5 o más diputados. La Sala consideró que dicha disposición transgrede los artículos 72 ordinal 1°, 78, 79 inciso 2° y 85 incisos 1° y 2° de la Constitución, puesto que desconoce la voluntad inicial del electorado sobre la configuración de los grupos parlamentarios dentro de la Asamblea Legislativa. Sostiene que la única configuración legítima de la Asamblea Legislativa es la que decide el elector, pues la representación política concreta implica respetar el voto y mantener su eficacia de principio a fin, por lo que el transfuguismo es un fraude a la voluntad del electorado, quien es el verdadero titular del escaño. En la misma resolución fue declarado inconstitucional el Acuerdo de Junta Directiva de la Asamblea Legislativa, del 24 de abril de 2013, el cual reconoció a un grupo de 5 diputados que habían abandonado a sus partidos como grupo parlamentario "Unidos por El Salvador".

Tiempo después, en la sentencia del 1-3-2017 en el proceso de inconstitucionalidad 39-2016, (Sala de lo Constitucional, 2017a) se resolvió

que la Asamblea Legislativa había incurrido en una inconstitucionalidad por omisión al no regular la prohibición y las consecuencias del transfuguismo político en los concejos municipales. En su resolución, la Sala indica que la jurisprudencia de 2014 sobre el transfuguismo en la Asamblea Legislativa, aplica, en lo que es compatible, también a los funcionarios municipales, pues en cuanto son escogidos por medio de elecciones populares, al abandonar su partido político para ser independientes o para ingresar a otro, cometen fraude a la voluntad de los electores. El efecto que la Sala dio a esta sentencia es, por un lado, un mandato a legislar la prohibición y sus consecuencias, y por el otro, el anuncio de que mientras esa regulación no se dictara, la misma Sala controlaría el cumplimiento de la sentencia, declarando como inconstitucionalidad sobrevenida los casos de transfuguismo que se dieran.

El 18 de julio de 2017, la Asamblea Legislativa aprobó un decreto regulando las consecuencias del transfuguismo, como se refirió en el punto 3.4 (Asamblea Legislativa, 2017). Luego de que ese decreto fue emitido, el 18 de diciembre de 2017, la Sala de lo Constitucional emitió dos resoluciones a las que llama "aclaratorias" (Sala de lo Constitucional, 2017b y 2017c), sobre las sentencias 66-2013 y 39-2016 que se refieren al transfuguismo legislativo y municipal. En estas resoluciones concluyó, en primer lugar, que la regulación legislativa contempla la posibilidad de que los funcionarios legislativos y municipales de elección popular abandonen voluntariamente el partido político, cuando el punto de la sentencia es que eso no es posible jurídicamente. En segundo lugar estimó que la prohibición del transfuguismo y, por lo tanto, la sanción consistente en no poderse inscribir en la contienda electoral de 2018, era aplicable tanto a los funcionarios de los concejos municipales como a los diputados, desde el 1-10-2014, fecha de la sentencia de transfuguismo en el ámbito legislativo.

Sin entrar en el debate sobre la corrección de esa prohibición retroactiva, sí es importante señalar que los efectos de esas resoluciones son difíciles de dimensionar en la práctica, pues por un lado, la renuncia a los partidos es un derecho ciudadano, e imponer sanciones a sus miembros conforme a sus estatutos, es una facultad de los partidos, y aun cuando ninguna de las circunstancias se diera, el funcionario podría seguir tomando las decisiones que prefiera.

Derecho comparado

En esta sección se compara la regulación de los partidos políticos en El Salvador con la de algunos países de América Latina que gozan de una democracia fuerte o que han trabajado intensamente en la reforma de partidos. Así, se han seleccionado Costa Rica (Código Electoral, Ley No. 8765 del año 2009 y sus reformas), Chile (Ley No. 18.603, Orgánica Constitucional de los Partidos Políticos, del año 2017) y México (Ley General de Partidos Políticos de 2014). La intención no es realizar un análisis de la legislación de esos países, sino encontrar en ellos algunos elementos que inspiren la mejora de la legislación salvadoreña, principalmente en cuanto a los temas que aquí se han abordado. Otros aspectos de mucho interés como el del financiamiento, la democracia interna y la participación tienen sus propios capítulos en esta obra.

Un aspecto no considerado en El Salvador que existe en las tres legislaciones citadas es la regulación para la creación de partidos regionales, es decir, para zonas geográficas concretas. Existe en México, que es un Estado federal y en Costa Rica y Chile, que son unitarios. La conveniencia o no sobre esta posibilidad requiere un análisis más profundo, pero podría ser discutida.

La legislación mexicana incluye dos elementos que parecen pertinentes y posibles jurídicamente: la obligación de abstenerse de utilizar símbolos religiosos, así como expresiones, alusiones o fundamentaciones de carácter religioso en su propaganda, lo cual también podría aplicar en cuanto a su distintivos; y una causal de cancelación que parece lógica: haber dejado de cumplir con alguno de los requisitos para su inscripción.

En Costa Rica, se establece el derecho de los afiliados a la capacitación y al adiestramiento político. El enfoque es interesante, pues en lugar de abordarse la capacitación como una facultad del partido, se plantea como un derecho exigible por los afiliados. Sería un camino de acercamiento con las bases y una posibilidad de aumentar en algo la calidad de la política.

La Legislación más reciente de las revisadas es la chilena, y quizá por ello es muy bien desarrollada, con varias disposiciones interesantes. En cuanto a la personas que no pueden estar afiliadas a partidos, establece que si se afiliaron antes de tener la calidad que lo impide, cesarán de pleno derecho en su carácter de afiliadas cuando la adquieran. Señala también que el rechazo de una solicitud de afiliación o adhesión deberá realizarse por resolución fundada del órgano competente, establecido en los estatutos, lo cual es lógico dado que es un derecho de las personas afiliarse a partidos. En lo relativo a los derechos de los afiliados, estos pueden proponer cambios a los principios, programas y estatutos del partido, conforme con las reglas estatutarias.

Por otra parte, también prohíbe que los partidos políticos den órdenes al Presidente de la República, ministros de Estado, subsecretarios, embajadores, alcaldes y funcionarios públicos, haciendo de ese modo una separación entre partido y Estado, cuya transgresión puede acarrear consecuencias. Pero quizá el área en la que hay más elementos interesantes es la que aborda la regulación de las sanciones.

A diferencia de El Salvador, donde solo hay dos categorías de infracciones y solo dos tipos de sanciones (multa para las infracciones menos graves y graves, y cancelación en casos de uso ilegal de medios estatales para propaganda y fraude electoral), en Chile, las posibilidades sancionatorias son más amplias, incluso con la consideración de sanciones individuales para personas del partido responsables de las infracciones. Así por ejemplo, la obligación de contribuir al fortalecimiento de la democracia y al respeto, garantía y promoción de los derechos humanos puede llevar incluso a la disolución si no corrige su conducta luego de la imposición de sanciones como la amonestación y las multas; por no mantener actualizado el registro de afiliados, corresponde multa al partido y al presidente, y al secretario del mismo se les aplicará la inhabilitación, por un término de tres a cinco años, para ocupar cargos directivos en partidos políticos; también, los partidos pueden ser declarados inconstitucionales y ser cancelados en casos que no respeten los principios básicos del régimen democrático y constitucional o procuren el establecimiento de un sistema totalitario (la constitución prevé expresamente esa prohibición).

Oportunidades de reforma

Mientras que en áreas como propaganda y financiamiento se requieren muchas reformas correctivas, como se verá en los capítulos respectivos, en los temas que se abordan en este capítulo, si bien se encuentran algunas de suma importancia, también se pueden proyectar otras que apunten más a la modernización para el funcionamiento de los partidos en sus relaciones con las bases, como un modo de avanzar en la corrección de las fallas en la labor de intermediación de los partidos.

Sobre lo primero, se observa por ejemplo, que algunas conductas prohibidas no tienen sanciones previstas. Este el caso de promover la

reelección presidencial consecutiva, recurrir a la violencia para el logro de fines políticos e impedir el normal funcionamiento de las instituciones del Estado. Para estos comportamientos debería preverse una sanción, que tratándose de conductas muy graves, podría ser por ejemplo, la cancelación del partido, y para determinar la conducta, debiera tenerse en cuenta que los partidos actúan a través de sus autoridades y candidatos, siendo posible prever también sanciones para ellos.

Algo similar ocurre en cuanto a las obligaciones. Algunas como la de asegurar el funcionamiento efectivo de las instancias definidas en su estatuto y llevar un registro de miembros o afiliados actualizado no tienen especificada una sanción, de modo que es necesaria una reforma para hacerlo. Tampoco se establece, como se hace en México, la obligación de que los partidos permitan la verificación del cumplimiento de las obligaciones, lo cual es parte de un problema más grande y es la falta de facultades supervisoras específicas al TSE sobre los partidos.

En cuanto a la modernización y digitalización de los partidos, estos deben crear los mecanismos que les permitan transformar radicalmente la forma en la que hacen sus funciones, de modo que el ciudadano los considere un medio útil para llevar sus demandas a las instancias de decisión en el Gobierno. La tecnología quizá todavía no pueda automatizar a los políticos, pero puede ser una herramienta que permita partidos más horizontales, en donde la membresía tenga un rol significativo en la formulación de los planes de acción en vistas a agregar los intereses ciudadanos y cumplir con la función de permitir la expresión del pluralismo político.

Actualmente, si se observan las páginas web de cada partido en El Salvador, pareciera que solo hay "autoridades" y "representantes", pero de ninguna manera se visibilizan los afiliados. ¿Por qué los partidos

políticos no tienen páginas web en el que cada persona pueda afiliarse y cada persona pueda gestionar sus derechos y obligaciones de afiliado, pagando sus cuotas partidarias, o incluso renunciando al partido? ¿Por qué en esa cuenta, no se abren canales para escuchar a los afiliados sobre iniciativas necesarias, o someter a la consideración de estas consultas sobre decisiones importantes como alianzas o posicionamiento sobre temas críticos? Naturalmente esto requiere de un replanteamiento de la cultura partidaria, pero también reformas legales orientadas a permitir la digitalización del ciudadano en el partido.

Conclusiones

En la última década han existido transformaciones significativas en la legislación sobre los partidos políticos, impulsadas principalmente desde la jurisprudencia constitucional. Las sentencias de la Sala han reconfigurado la forma en que la regulación constitucional de los partidos se había interpretado; pero también se han presentado hitos legislativos como la Ley de Partidos Políticos.

Entre estos cambios destacan a aquellos en los que se reduce, o al menos esa es la aspiración, su injerencia en la toma de decisiones en las instituciones electorales como el Tribunal Supremo Electoral y los Organismo Electorales Temporales; el advenimiento de la democracia interna y obligaciones de transparencia. A pesar de ello, a nivel político, los resultados de las últimas elecciones presidenciales evidencian un debilitamiento de los partidos tradicionales por el descontento ciudadano sobre su rol en la democracia.

Existen reformas jurídicas necesarias, por ejemplo, en cuanto a prohibiciones existentes que carecen de sanción prevista, como son los supuestos de promover la reelección presidencial consecutiva, recurrir a la violencia para el logro de fines políticos e impedir el normal funcionamiento de las instituciones del Estado. Estas conductas merecen incluso la disolución del partido y sanciones individuales para los militantes que lo propugnen y lideren. También existen obligaciones a las que debe prevérseles una sanción, tal es el caso de asegurar el funcionamiento efectivo de las instancias definidas en su estatuto y llevar un registro de miembros o afiliados actualizado.

Los partidos continuarán siendo instrumentos privilegiados para el ejercicio de la democracia, pero necesitan reconstruir la confianza con los ciudadanos, tanto a nivel general, como dentro de sus propias bases y afiliados. Esto inicia por ser ejemplos de transparencia y de respeto de las leyes que les aplican. Es necesario que se vean como un instrumento útil para canalizar las demandas ciudadanas, y no solo como la herramienta de los ciudadanos menos éticos para lograr poder y beneficios personales.

La dirigencia de los partidos, para cumplir con su rol jurídicamente encomendado de representar un sistema político pluralista, debe aprovechar las ventajas tecnológicas para acercarse a sus bases y hacerlas participar en los procesos de toma de decisiones. Es posible imaginar un sistema electrónico, donde cada afiliado pueda realizar diferentes acciones en relación con su participación en el partido: desde su afiliación y desafiliación electrónica, encuestas sobre plataformas políticas y líneas de acción y hasta procesos participativos sobre posicionamientos políticos sobre temas de gran importancia. Naturalmente, algunos de estos aspectos requieren reformas legales, pero no debería ser impedimento.

Bibliografía

Alenda, S. (2017), Partidocracia. En: *Diccionario Electoral.* 3° ed. México / San José: Instituto Interamericano de Derechos Humanos, pp. 829-833.

Downs, A. (1957), *An Economic Theory of Democracy.* New York: Harper y Row.

FUSADES (2010), *Las instituciones democráticas en El Salvador II : valoración de rendimientos y plan de fortalecimeinto II.* Antiguo Cuscatlán (La libertad): FUSADES.

FUSADES (2016), *Reformas al Código Electoral y a la Ley de Partidos Políticos en materia de voto cruzado, regulación del financiamiento político, democracia interna e integración de los organismos electorales temporales. Serie de Investigación.,* s.l.: s.n.

Hidalgo, C. (2018), *César Hidalgo: Una idea osada para reemplazar a los políticos,* s.l.: s.n.

Martínez, V. (2009), Partidos Políticos: un ejercicio de clasificación teórica. *Perfiles Latinoamericanos,* 17(33), pp. 39-63.

Rivera, G. (2012), *Legislación comparada sobre regulación de partidos políticos en América Latina.* 1° ed. San Salvado: FLACSO, FUNDAUNGO, FUNDE, UCA, UTEC.

Sartori, G. (2009), *La democracia en 30 lecciones*. Mexico: Taurus.

Urquilla, C. R. (2006), Regulación jurídica de los partidos políticos en El Salvador. En: *Regulación jurídica de los partidos políticos en América Latina*. 1° ed. México D. F.: UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas : International IDEA, pp. 453-486.

Capítulo 6. Democracia interna en los partidos políticos

Denisse Siliézar y Eduardo Escobar

Introducción

Luego de los conflictos armados de la región, nuestras sociedades se enfrentaron a un dilema que pocas veces fue discutido abiertamente por la opinión pública: ¿Cómo construir democracia sin instituciones democráticas? En esta disyuntiva subyace un cuestionamiento sobre la ausencia de una cultura política democrática, tanto en la ciudadanía, funcionarios, e instituciones públicas.

Una vez firmada la paz, la sociedad salvadoreña se encontró con un sistema de partidos con escasa tradición democrática. Partidos fundados en los años '60, '80, y principio de los '90 con concepciones autoritarias,

revolucionarias o contrainsurgentes, influidos por la doctrina de seguridad nacional, partidos que habían gobernado previo y durante la guerra civil o que fueron guerrilla.

Los partidos mayoritarios de los últimos 30 años exhibían sus pocas credenciales democráticas cuando se trataba de elegir a sus dirigencias o candidaturas a cargos de elección popular. Se empleaban mecanismos de elección excluyentes y poco transparentes, de los cuales se señalan muchas irregularidades.

Así tenemos el caso del partido Alianza Republicana Nacionalista (ARENA), con un proceso de elección de autoridades decidido por su cúpula, al igual que la designación de los candidatos a cargos de elección popular, donde prácticamente se imponía a quien competiría por la presidencia de la República. El partido tuvo un discutido primer intento de "primarias" para elegir a su candidato presidencial para las elecciones 2009. En esa ocasión fueron las directivas departamentales las que por medio de voto a mano alzada eligieron al candidato. Se cuestionó la transparencia de este proceso interno y se advirtió la influencia del Consejo Ejecutivo Nacional (COENA) en esa elección.

El Frente Farabundo Martí para la Liberación Nacional (FMLN) tuvo un accidentado proceso interno para elegir al candidato presidencial en las elecciones que se celebrarían en 2004. En esa ocasión se señalaron una serie de irregularidades que se amplificaron por lo ajustado del resultado en favor del candidato que contaba con el aval de la dirigencia, y es que "desde la década de 1990, dichos procesos [internos] han estado marcados por las divisiones internas del partido y las consecuentes luchas entre las principales corrientes por imponer sus nombres" (Puyana, 2008, p. 215). El partido realizó las últimas internas para elegir a sus candidaturas para

las elecciones de 2006, imputándosele de nuevo favoritismo de la cúpula hacia ciertas opciones e irregularidades. Luego fueron suprimidas las internas, y se pasó a un esquema de elección basada en el consenso, sujeta a ratificación posterior.

Suele justificarse la falta de elecciones internas en los partidos por la necesidad de mantener la unidad partidaria evitando conflictos que deriven en divisiones. La historia de algunos partidos muestra los efectos negativos que provocaron en su institucionalidad, pues crearon conflictividad entre la militancia o fraccionamiento. En el caso del FMLN, "su puesta en práctica genera el tipo de escenario propicio para que las fracturas internas afloren y se produzcan fugas de militantes" (Puyana, 2008, p. 221).

Pese a que esta preocupación es aceptable lo que subyace es la normal resistencia a democratizar el poder. Surge de nuevo el dilema planteado al inicio de esta sección sobre cómo construir y desarrollar una democracia si los partidos políticos, como una de las instituciones principales del sistema, no tienen una real vivencia democrática en su interior. No hay duda que las fricciones que provocan estos mecanismos de elección muestran el bajo nivel de cultura democrática de los partidos y su poca capacidad de manejar diferencias internas.

De alguna manera, podría decirse que el proceso democratizador del país trató de insertar instituciones autoritarias en la democracia y no al revés, es decir, insertar las prácticas democráticas en dichas instituciones. Este es un déficit que se advierte, pues no se trabajó en democratizar a los que darían vida al sistema.

En el fondo, se trata de la necesidad de un cambio en la cultura política de los partidos, que transiten de comportamientos autoritarios hacía unos democráticos, que representen espacios vivenciales de los valores y prácticas democráticas, para tal vez así iniciar un ejercicio democrático del poder político.

La deuda pendiente de los partidos. Antecedentes, desarrollo en el tiempo, propuestas de reformas, rol de la jurisprudencia

La firma de los Acuerdos de Paz llevaba implícito el compromiso por democratizar la sociedad salvadoreña, luego de una vivencia nacional marcada por el autoritarismo. De ahí puede derivarse el tantas veces mencionado compromiso de las partes firmantes de promover un proceso general de reformas al sistema electoral, como parte de esa visión democratizadora.

A diferencia del resto de temas que han integrado las diversas agendas de reforma electoral impulsadas después de los Acuerdos de Paz, sea por los partidos o por la sociedad civil, la implementación de un mecanismo democrático de selección de candidaturas no formó parte de esas iniciativas. Fue hasta que se presentaron las primeras propuestas de ley de partidos políticos en la década pasada que se incluyeron las elecciones internas con carácter democrático[1].

Los partidos carecían de una legislación propia que regulara su existencia y funcionamiento, no obstante, el rol que les atribuye la Constitución. Recuérdese que los partidos son los únicos instrumentos para la representación del pueblo dentro del gobierno, por tanto, son expresión

1 Propuesta de Ley de Partidos Políticos (2012), elaborada por: FLACSO EL SALVADOR, FUNDAUNGO, FUNDE, UCA, y UTEC .

del pluralismo político inherente al sistema democrático representativo. Habrá que advertir que la normativa sobre la constitución y cancelación, fusiones y coaliciones, así como el financiamiento público de los partidos políticos se encontraba en el Código Electoral. En sus estatutos se fijaban los derechos y obligaciones de la militancia, la estructura orgánica, y los procesos de selección de autoridades y candidaturas a cargos de elección popular. Sobre este último aspecto, salvo alguna excepción, las militancias de los partidos no ejercían a lo interno el voto secreto, libre, directo e igualitario para designar a sus dirigencias y candidaturas.

El 14 de febrero de 2013 se aprobó la Ley de Partidos Políticos (LPP). El nuevo ordenamiento jurídico excluyó la regulación de los procedimientos electivos internos de candidaturas y autoridades partidarias. La ley delegaba ese aspecto a los estatutos partidarios, es decir, el legislador no estableció un mandato que desarrollara los tipos de procedimientos de elección interna que debían aplicar los partidos. Lo que la ley sí contempló fue la implementación de la cuota de género (art. 38 LPP), fijada en 30%, debiendo los partidos integrar sus planillas con ese porcentaje de participación de mujeres candidatas.

Ante algunas omisiones en la ley, como la ausencia de elecciones democráticas internas, se interpuso una demanda de inconstitucionalidad[2] contra el art. 37 de la LPP (elección de las autoridades partidarias y de los candidatos a cargos de elección popular), por violar el sufragio pasivo (arts. 72 ordinal 3º Cn.) y la reserva de ley (art. 79 inciso 3º Cn.).

La impugnación presentada señalaba que la ley permitía que una norma inferior –estatutos- regulara las elecciones internas (sufragio pasivo), lo

2 Ref. 43-2013. Demandantes: Eduardo Escobar, Ramón Villalta y René Landaverde.

cual era inconstitucional, pues el artículo 79, inciso 3º de la Cn. remite a la ley la regulación de la forma, tiempo y condiciones para el ejercicio del sufragio. Esta regulación admitía que por medio de los estatutos partidarios se restringiera el sufragio pasivo de las militancias de los partidos, es decir, su libre postulación a una candidatura.

En la sentencia estimatoria pronunciada por el tribunal constitucional, se reafirmaron los derechos de participación política de la militancia partidaria, particularmente el de votar para elegir a sus órganos de dirección y candidaturas a cargos de elección popular. La Sala de lo Constitucional señaló que debía garantizarse el voto libre, directo, igualitario y secreto como mecanismo de elección en los partidos, bajo la máxima que "la democracia partidaria debe tener como postulado la idea de dominio de los miembros que la conforman (Sala de lo Constitucional, 2015)". La adopción de decisiones partidarias debe contar con el aval de la membresía, pues su derecho de participación es oponible a las dirigencias.

> … se trata de proteger a los afiliados, especialmente en la selección de la dirigencia o de candidatos a cargos de elección popular, como manifestación de la democracia interna de los partidos políticos (Sentencia 43-2013).

Un aspecto relevante de la resolución de la sala fue el establecimiento de reserva de ley del que goza la democracia interna de los partidos políticos, especialmente las elecciones internas. Esto evitará que se intente regular en el futuro por vía de estatutos las internas con procedimientos que no incluyan el voto de la militancia.

De acuerdo al fallo de la Sala, la Asamblea Legislativa debía reformar la ley para establecer regulaciones con parámetros mínimos sobre las internas;

de ahí derivaría la constitución de los organismos electorales partidarios y el ejercicio del sufragio activo y pasivo en los partidos para elegir candidaturas a cargos de elección popular o autoridades partidarias. En el 2015 el legislador reformó la Ley de Partidos Políticos para adecuarla a lo dictado en la sentencia en lo que respecta a los procesos electivos internos. En la reforma se estableció como obligatorio el voto libre, directo, igualitario y secreto de la membresía, la libre postulación a cargos de dirección partidaria y de elección popular, y la creación de la autoridad electoral partidaria.

Elecciones internas y participación democrática. Tipos de internas, elementos de participación democrática de las militancias y sus regulaciones legales y reglamentarias

Flavia Freidenberg (2007) planteó el debate existente en la ciencia política sobre la regulación de la vida interna de los partidos. Desde la academia se estudia el efecto que tiene una excesiva regulación versus la ausencia de pautas mínimas.

> La necesidad de democratización de los partidos latinoamericanos llevó a que la clase política utilizara, en diversas ocasiones, el ordenamiento jurídico del Estado para auto obligarse a emplear mecanismos más democráticos en los partidos. Estas medidas se sostuvieron sobre la base de que el texto constitucional, el Código Electoral u otras leyes, podía regular aspectos relacionados con la organización interna de los partidos. Aunque esto pudiera parecer una cuestión sencilla; en verdad, no lo es. Todavía no existe consenso respecto a si el Estado debe influir en la manera en que los partidos se organizan y funcionan por ser sujetos de derecho público o si, por el contrario, éstas son entidades de derecho privado que no

> pueden ser reguladas externamente, aun cuando las exigencias de democracia interna sean razonables. Es cierto que un reto para todo ordenamiento constitucional y legal consiste en respetar dos principios centrales de la convivencia democrática: por un lado, el derecho de participación democrática de los afiliados y, por otro, el derecho de autoorganización de los partidos (Orozco Henríquez, 2003: 8). Un exceso de control del Estado sobre los partidos supondría una pérdida de autonomía de éstos para tomar sus decisiones, aun cuando fuera en nombre de los derechos de los afiliados, pero su total ausencia puede disminuir seriamente cualquier impulso de democratización interna (Nohlen *et al*, 2007, p. 629).

A la luz de esta acertada reflexión, y teniendo en cuenta que los partidos salvadoreños vienen de una situación de total ausencia de regulación sobre su vida interna, puede considerarse que las reformas aprobadas son adecuadas y proporcionales para conseguir el fin que se deriva de la sentencia de la Sala de lo Constitucional. Es decir, si bien el Estado interviene en la vida interna de los partidos, la regulación no es excesiva, porque suple la ausencia histórica de normativa ya que fija los parámetros democráticos mínimos para las elecciones internas y garantiza la participación y derechos de la militancia.

La regulación de la elección de autoridades y candidaturas partidarias a cargos de elección popular se encuentra en el Capítulo V del Título IV de la Ley de Partidos Políticos. Se legislan aspectos generales de las internas, remarcando su carácter obligatorio. Estos procesos deben realizarse para elegir las candidaturas a los cargos señalados en el artículo 80 de la

Constitución[3], al igual que para los de dirección partidaria (art. 37 LPP). Se crean 3 tipos de circunscripciones partidarias: nacional, departamental y municipal. (art. 37-C LPP).

Respecto del sufragio activo, la ley señala que el voto será libre, directo, igualitario y secreto, de la militancia registrada en los padrones electorales de los partidos (art. 37 LPP). El ejercicio de este derecho exige del Documento Único de Identidad y queda a discreción de cada partido las formas válidas de votación en atención del tipo de elección de que se trate. Estos aspectos deben regularse en los reglamentos electorales de cada partido (art. 37-G LPP). También se incluye lo concerniente a las papeletas de votación, estableciendo su contenido mínimo como el nombre de la elección, la fotografía y nombre de los candidatos (art. 37-F LPP).

En cuanto el sufragio pasivo, la LPP fija requisitos para ser aspirante en las internas, entre los que destacan: cumplir con las exigencias constitucionales y legales y requerir su inscripción para una candidatura a la Comisión Electoral del partido (art. 37-D LPP). La solicitud debe identificar el cargo o candidatura de postulación, anexar la constancia de afiliación partidaria, declaraciones juradas y solvencias tributarias (art. 37-E LPP). Ante la ausencia de personas que ocupen las candidaturas en las elecciones internas para los cargos de dirección partidaria, la ley deja que cada partido adopte la solución más conveniente. Asimismo, la LPP establece la forma de proceder ante las candidaturas únicas, sea por planilla o individual. Para el caso, se debe realizar la elección y la planilla o candidatura única debe obtener el 51% de los votos válidos de la circunscripción (art. 37-H LPP).

3 Presidente y Vicepresidente de la República, Diputaciones al PARLACEN y Asamblea Legislativa, y miembros de Concejos Municipales.

Relacionado con la conformación de las planillas, la ley obliga a los partidos a garantizar la cuota de género, conformándolas con al menos el 30% de participación de mujeres. El otro aspecto regulado son las sustituciones de candidaturas electas en las internas, cuando no cumplan con los requisitos constitucionales y legales, por renuncia o fuerza mayor, procediendo a la sustitución por las candidaturas con mayor número de votos en forma descendente (art. 37-L LPP).

Para organizar, dirigir y garantizar la legalidad y transparencia del proceso electoral interno, cada partido debe instaurar una Comisión Electoral permanente como máxima autoridad, cuyos miembros no deben pertenecer a la dirección del partido ni ser candidatos (art. 37-A LPP). Tal comisión está obligada a convocar a las internas para elegir candidaturas a cargos de elección popular seis meses antes que el TSE convoque a elección (art. 37-B LPP). Los partidos deben realizar sus elecciones dos meses antes de la fecha fijada para la convocatoria a elecciones por el TSE (art. 37-K LPP).

Sobre el proceso electoral, la ley establece la fórmula electoral y la declaratoria de elección (art. 37-I LPP). En las internas, para elegir candidaturas presidenciales, se utilizará el sistema de mayoría simple; en el caso de las candidaturas a diputaciones a la Asamblea Legislativa y PARLACEN, se retoma el criterio mayoritario, pues se integran las planillas con las personas que tuvieron el mayor número de votos; y en la elección de la candidatura a alcalde (sa), se utiliza mayoría simple, remitiéndose la forma de designación del resto de cargos municipales a los reglamentos partidarios.

Contra las resoluciones y actuaciones de las autoridades del partido en el proceso electoral que afectaran la elección de militantes, la ley contempla los recursos de Revisión y Revocatoria para aquellos que se hubieran postulado y no resultaron electos por alguna irregularidad del proceso (art. 37-J LPP). El último aspecto a reseñar sobre la regulación de las elecciones internas es la declaratoria de la elección, acto que debe ejecutar la autoridad electoral del partido, registrando los resultados ante la máxima autoridad del instituto político del que se trate (art. 37-K LPP).

No existe disposición que establezca la obligación para los partidos de informar al TSE y a la ciudadanía sobre el desarrollo y resultados de las elecciones internas. Esta ausencia de informe se debe a una reforma al artículo 37-K de la Ley de Partidos Políticos (DL 508) que eliminó la obligación de la autoridad electoral partidaria de notificar al TSE sobre los resultados de las primarias, informe que luego debía hacerse del conocimiento público. Sin duda, esta reforma no contribuye a contar con procesos electorales internos con la mayor transparencia posible, debido a que niega o dificulta a la autoridad electoral y a la ciudadanía el acceso a la información sobre las primarias de los partidos políticos.

Teniendo en cuenta la tipología de las elecciones internas y la regulación legal descrita, puede definirse el tipo de proceso electoral que se configura para el caso salvadoreño. Con ese propósito, se describen a continuación lo siguientes elementos: los participantes permitidos en el proceso electoral interno, el periodo en que se realizan las elecciones internas y el grado de intervención estatal.

a) Las internas pueden ser abiertas o cerradas. Las primeras son aquellas en las que puede participar toda la ciudadanía, con total independencia de su militancia partidaria. En cambio, en las cerradas solo participa la

militancia del partido. La Ley de Partidos Políticos instaura elecciones internas cerradas, pues en ellas solo participan con voto la membresía o militancia del partido.

b) Las internas pueden ser concurrentes o separadas. Cuando las internas de todos los partidos se realizan en una misma fecha son concurrentes; si se hacen en fecha distinta son separadas. La legislación salvadoreña no contiene la obligación para los partidos de realizar las internas de forma concurrente; esto significa que cada uno las realizará en las fechas que sus estatutos y reglamentos electorales definan.

c) La intervención estatal puede ser de supervisión, organización, o sin intervención. Cuando se da supervisión, la autoridad electoral nacional envía delegados a las internas para corroborar su legalidad o interviene ante conflictos en cuanto a la organización y desarrollo de las elecciones. El segundo rol se refiere a la ejecución de actividades de organización de las internas, es decir, es el organizador de las elecciones. El último caso es cuando no hay intervención de la autoridad electoral. En el caso salvadoreño, el TSE no tiene un rol de organizador, solo una mínima intervención como supervisor cuando algún militante impugna las elecciones internas o alguna decisión de las autoridades electorales partidarias (art. 30 LPP).

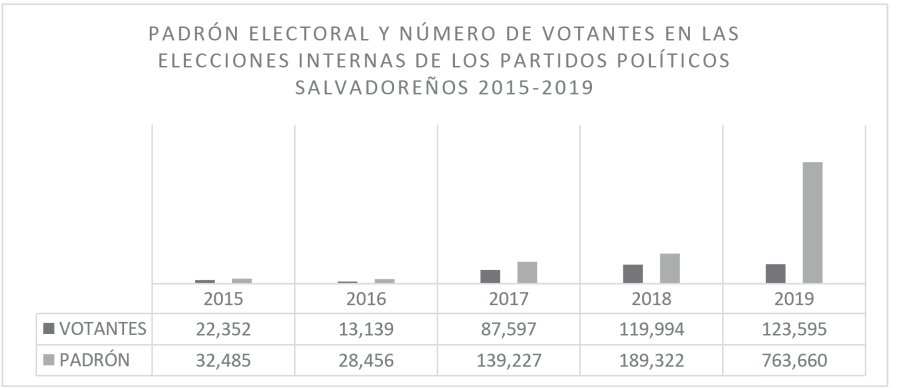
En base a lo anterior, la Ley de Partidos Políticos configura el siguiente tipo de internas: cerradas, no concurrentes y con una mínima supervisión del TSE.

¿Partidos incluyentes? La participación, competencia e inclusividad. Datos sobre la participación de las militancias

Los datos de las elecciones internas llevadas a cabo por los partidos en los últimos años, permiten analizar si éstos son incluyentes, o si lo realizado por aquellos es un mero compromiso formal para cumplir con la ley y no responde a una convicción democrática por dotar de más poder a sus militantes. De acuerdo con datos recopilados por Acción Ciudadana (AC) en los últimos años sobre las internas de los partidos, se concluye que a medida que los procesos de elección interna se desarrollan, pareciera existir un mayor interés de parte de la militancia por participar en ellos, aunque esto dependerá del tipo de elección realizada, es decir, si es para elegir autoridades partidarias o representantes a cargos de elección popular.

A nivel general, el número de militantes que han acudido a las elecciones internas asciende a 318,025 personas mientras que el número de militantes aptos para votar, es decir, el número de inscritos en los padrones electorales, es de 644,394 lo que indicaría que el promedio de participación de la militancia en las internas ha sido del 49% en el período 2015-2019. El gráfico 1 detalla el padrón electoral y número de votantes en las elecciones internas de los partidos en el período 2015-2019.

Gráfico 1. Padrón electoral y número de votantes en las elecciones internas de los partidos políticos salvadoreños (2015-2019)



	2015	2016	2017	2018	2019
VOTANTES	22,352	13,139	87,597	119,994	123,595
PADRÓN	32,485	28,456	139,227	189,322	763,660

Fuente: "Elecciones internas 2019: proceso de elección de autoridades partidarias" (Acción Ciudadana, 2020).

Los datos señalan que ciertamente el número de militantes que ha asistido a las urnas en los últimos tres años supera la participación de 2015 y 2016. Sin embargo, debe advertirse que las cantidades reportadas en los primeros dos años del período analizado, pertenecen a datos de un partido político en cada año, es decir, partidos que emprendieron por cuenta propia la elección de sus candidaturas aun y cuando el proceso no estaba formalizado en la ley. Como se mencionó anteriormente, el mecanismo se incluyó en la LPP hasta 2017, y fue hasta entonces cuando se estableció la obligatoriedad para todos los partidos de realizar tal actividad interna para competir en la elección general.

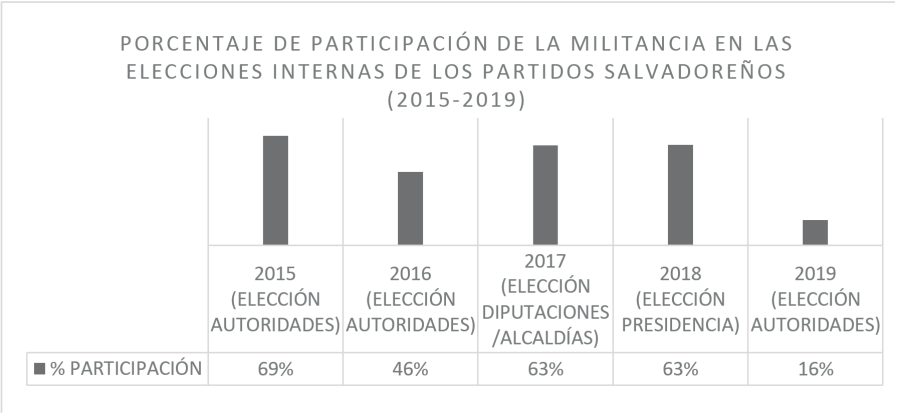
Con respecto al número de asistentes a las urnas desde 2017, los datos muestran que los mayores niveles de afluencia se han registrado en los años 2018 y 2019, aunque el nivel de participación que se registró en este último año fue por el incremento de los militantes en el padrón electoral.

En dicha elección estaban aptos para ejercer el sufragio un total de 763,660 personas, no obstante, votaron 123,595, lo que equivale a un 16% de participación de la militancia en dicho proceso.

Tomando en consideración los datos anteriores, se infiere que existe mayor interés de la militancia por elegir a sus representantes a cargos de elección popular, es decir, las candidaturas a diputaciones, alcaldías, presidencia y vicepresidencia, esto debido a que el porcentaje de participación en las internas 2017 y 2018 ha sido del 63% en cada una. Pese a lo anterior, también debe considerarse que las candidaturas que buscan un cargo público pueden movilizar al interior de sus partidos a militantes o afiliados para conseguir los votos necesarios para lograr su candidatura. Ciertamente existe un interés genuino por ganar en las urnas, por lo que atraer nuevos militantes a las filas de sus partidos para poder ser electos y competir en la elección general es una opción utilizada; lo anterior, explicaría el incremento del padrón electoral y de los votantes en este tipo de elecciones.

Para concluir esta sección, es necesario señalar que, un mejor análisis sobre el comportamiento de la militancia en los procesos de elección de autoridades, requiere de los resultados de las próximas internas para conocer si el comportamiento de los militantes es el mismo al realizado en las elecciones para cargos públicos. En el gráfico 2, se detalla el porcentaje de participación de la militancia en las internas de los partidos durante el período 2015-2019.

Gráfico 2. Porcentaje de participación de la militancia en las elecciones internas de los partidos salvadoreños (2015-2019)



Fuente: elaboración propia con base al estudio: "Elecciones internas 2019: proceso de elección de autoridades partidarias" (Acción Ciudadana, 2020).

Si bien el nivel de participación es un indicador clave para conocer el papel que ejercen las militancias para elegir a sus representantes de manera democrática, es importante también considerar dentro del análisis el nivel de competencia electoral entre las candidaturas. Al respecto, es preciso indicar que Acción Ciudadana ha realizado un monitoreo constante a las elecciones internas que realizan los partidos políticos desde 2016. El examen comprende una evaluación a distintos indicadores asociados al grado de participación democrática, entre los que se incluye el nivel de competencia electoral. Sobre este indicador en específico existen para tres niveles de competencia asociados al número de candidaturas postulantes y al número de cargos disponibles. El Cuadro 1 describe los niveles de competencia electoral utilizados por la organización para determinar la competitividad de los procesos de elección interna.

Cuadro 1. Matriz para evaluar el grado de participación democrática de la militancia en las internas salvadoreñas, según el ámbito de la competencia electoral

Matriz para evaluar el grado de participación democrática de la militancia en las internas salvadoreñas, según el ámbito de la competencia electoral.		
Indicador	**Definición**	**Criterio de evaluación**
Competencia Electoral.	Indica el grado de competencia electoral entre los contendientes en las elecciones internas del partido.	Competencia alta: existen más de 2 postulantes para cada candidatura sometida a elección.
		Competencia media: existen 2 postulantes para cada candidatura sometida a elección.
		Competencia nula: existe 1 postulante para cada candidatura sometida a elección.
Los datos para evaluar la competencia electoral se obtienen del número de candidaturas presentadas, es decir, el número de competidores en las internas para las diferentes candidaturas.		

Fuente: elaboración propia con base al estudio: "Elecciones internas 2019: proceso de elección de autoridades partidarias" (Acción Ciudadana, 2020).

Teniendo presente los niveles de competencia descritos en el cuadro anterior, es preciso indicar que, según los datos proporcionados por los partidos políticos respecto al número de postulantes y candidaturas disponibles, por lo general, el nivel de competencia electoral tiende a ser nulo debido a la inscripción de una candidatura por cargo disponible, de tal manera que no existe competencia debido a que la probabilidad de ser electo es del 100% ante la falta de contendientes que disputen dicha candidatura.

Los datos de los procesos electorales internos demuestran que es mínima la cantidad de partidos en donde existe una verdadera competencia por los cargos disponibles. Los partidos prefieren inscribir planillas únicas

como consecuencia de la disciplina interna para no fragmentar las relaciones entre sus militantes. La cohesión dentro del partido se vuelve un aspecto de interés para no generar posibles fisuras que terminen por ocasionar otro tipo de problemas partidarios. El Cuadro 2 describe el nivel de competencia electoral en las elecciones internas de los partidos en el período 2017-2019.

Cuadro 2. Descripción del nivel de competencia electoral en las internas desarrolladas por los partidos políticos salvadoreños (2017-2019)

Elección	Descripción del nivel de competencia electoral en las internas desarrolladas por los partidos políticos salvadoreños (2017-2019)
Elección 2017	De 6 partidos que realizaron internas, 4 tuvieron competencia nula, 1 tuvo competencia media, 1 tuvo competencia baja.
Elección 2018	De 7 partidos que realizaron internas, 4 tuvieron competencia nula, 2 tuvieron competencia media, 1 tuvo competencia alta.
Elección 2019	De 7 partidos que realizaron internas, 4 tuvieron competencia nula, 1 tuvo competencia media, y 2 tuvieron competencia alta.

Fuente: elaboración propia con base a los estudios de Acción Ciudadana sobre las elecciones internas de los partidos en el período 2017-2019.

Por otra parte, la medición del grado de participación democrática durante los procesos electorales internos, supone también conocer el nivel de inclusión que dichos procesos tienen respecto a la incorporación de ciertos sectores de la población, como es el caso de las mujeres que buscan acceder a una candidatura de elección popular o a un cargo de autoridad partidaria. Al respecto, datos recopilados por Acción Ciudadana

sobre la inclusión de mujeres en este tipo de procesos electorales, señalan que existe un bajo número de participación de la población femenina, es decir, la inscripción de candidaturas femeninas es considerablemente menor respecto al número de hombres inscritos.

Lo anterior, puede obedecer a distintas razones, como "la desconfianza hacia la capacidad de la mujer, el acoso sexual, la violencia política contra la mujer… la cultura machista" (Acción Ciudadana 2020; 86). Sobre este tipo de desincentivos debe también considerarse que "el financiamiento de las campañas políticas suele ser uno de los obstáculos que disuade a las mujeres a la hora de considerar una eventual candidatura y, en últimas, dificulta su participación en calidad de candidatas" (Parlamericas, 2016: 16). Al final, este tipo de obstáculos desincentiva la participación femenina y provoca que un bajo número de candidaturas sean inscritas, lo que implica una reducción de sus posibilidades para acceder a cargos de poder.

Ahora bien, respecto a la inclusión de las mujeres en los procesos electorales internos, datos de la AC señalan que esta pueda ser medida a través del número de mujeres que se inscriben para participar. En cuanto a este indicador, existen tres niveles de inclusividad: alta, media y nula, que se diferencian según el porcentaje de candidaturas femeninas inscritas respecto al número de cargos disponibles. El Cuadro 3 señala los niveles de inclusión utilizados por la organización para determinar la inclusividad de las mujeres en los procesos de elección interna.

Cuadro 3. Matriz para evaluar el grado de participación democrática de la militancia en las internas salvadoreñas, según el ámbito de la competencia electoral

Matriz para evaluar el grado de participación democrática de la militancia en las internas salvadoreñas, según el ámbito de la inclusión de mujeres		
Indicador	**Definición**	**Criterio de evaluación**
Inclusividad	Indica el grado de participación de sectores representativos del partido como el sector femenino.	Inclusividad alta: +50% de candidaturas ocupadas por mujeres.
		Inclusividad media: -50% de candidaturas ocupadas por mujeres.
		Inclusividad nula: 0% de candidaturas ocupadas por mujeres.
Los datos para evaluar la inclusión de mujeres se obtienen del número de mujeres que integran las candidaturas que se someten a la elección interna.		

Fuente: elaboración propia con base al estudio: "Elecciones internas 2019: proceso de elección de autoridades partidarias" (Acción Ciudadana, 2020).

Tomado en consideración los niveles de inclusión del cuadro anterior, la información proporcionada por los partidos revela que el número de mujeres inscritas para participar por un cargo de elección popular o como autoridad partidaria, es todavía bajo, esto debido a que en la mayoría de los procesos internos menos del 50% de las candidaturas son ocupadas por mujeres. Si bien, algunos partidos pueden presentar en ciertas elecciones un alto porcentaje de mujeres inscritas por un cargo, como es el caso de las candidatas de los partidos FMLN y PCN que compitieron como candidatas a vicepresidenta en la elección interna 2018, ellas fueron inscritas mediante el mecanismo de planilla única; al no existir otro u otra contendiente para el cargo, sus posibilidades de ser electas eran del 100%. El Cuadro 4 señala el nivel de inclusión de las mujeres en las elecciones internas desarrolladas por los partidos políticos en el período 2017-2019.

Cuadro 4. Descripción del nivel de inclusión de las mujeres en las internas desarrolladas por los partidos políticos salvadoreños (2017-2019)

Elección	Descripción del nivel de inclusión de las mujeres en las internas desarrolladas por los partidos políticos salvadoreños (2017-2019)
Elección 2017	De 6 partidos que realizaron internas, únicamente 4 proporcionaron información sobre este tema. El nivel de inclusión de las mujeres varió entre un nivel bajo, medio y nulo porque fueron desarrolladas distintas elecciones para seleccionar los concejos municipales y diputaciones. La inclusión en 3 partidos osciló entre un nivel medio, dado que -50% de las candidaturas inscritas eran femeninas; mientras que el partido restante tuvo una inclusión media y nula, es decir, para algunos cargos se inscribieron -50% de mujeres, y en otros cargos no se inscribió ninguna mujer.
Elección 2018	De 7 partidos que realizaron internas, 4 partidos tuvieron una inclusión nula, es decir, ninguna candidata femenina se inscribió para competir por el cargo disponible; mientras que en los 3 partidos restantes la inclusión fue media, es decir, -50% de candidaturas inscritas eran femeninas. Sobre este último caso es de señalar que, si bien se inscribieron mujeres, éstas fueron inscritas a través de planilla única, por lo que no compitieron en ningún momento con otra persona para el cargo, siendo así sus probabilidades de ser electas del 100%.
Elección 2019	De 7 partidos que realizaron internas, 6 partidos tuvieron una inclusión media, es decir -50% de las candidaturas eran ocupadas por mujeres; mientras que 1 partido tuvo una inclusión que rondó entre un nivel alto y medio, dado que algunas planillas estaban compuestas por +50% de mujeres, y otras con -50% de ellas.

Fuente: elaboración propia con base a los estudios de Acción Ciudadana sobre las elecciones internas de los partidos en el período 2017-2019.

Democracia interna en perspectiva comparada. Regulaciones en otros Estados y las reformas que implicarían

A nivel latinoamericano, algunos países han implementado diversas prácticas con miras a mejorar los procesos de elección interna de los partidos políticos. Las reformas están relacionadas a la apertura de las internas a otros grupos de la población que no son militantes o afiliados para generar un mayor consenso democrático respecto a las candidaturas, la participación de funcionarios públicos como actores vigilantes durante las internas, el papel desempeñado por los organismos electorales de cada país respecto a la organización de dichos procesos internos, así como la inclusión de mujeres en política al inicio de los comicios internos. En los siguientes párrafos se detallan las experiencias en la región latinoamericana sobre este tipo de prácticas.

En Centroamérica, Honduras desarrolla elecciones primarias e internas para seleccionar a los candidatos a cargos de elección popular, así como a las autoridades partidarias respectivas. De acuerdo con el artículo 106 de la Ley Electoral y de las Organizaciones Políticas del Tribunal Supremo Electoral, "los Partidos Políticos en observancia de la presente Ley, deberán realizar procesos electorales internos para elegir sus autoridades. Los sistemas y mecanismos para llevar a cabo tales procesos, quedarán a criterio de los Partidos Políticos, y deberán estar consignados en sus estatutos y reglamentos". En cuanto a la elección de candidatos a cargos de elección popular, la misma ley señala que "los partidos políticos están obligados a practicar elecciones primarias para la escogencia de sus candidatos(as) a cargos de elección popular" (art. 113, Ley Electoral y de las Organizaciones Políticas). El mismo artículo establece que las primarias realizadas en Honduras están "bajo la dirección, control y supervisión del Tribunal Supremo Electoral con el apoyo de la Comisión Nacional

Electoral del Partido Político respectivo" (art. 113, Ley Electoral y de las Organizaciones Políticas).

En cuanto a la modalidad de las elecciones primarias, es preciso señalar que éstas son abiertas, es decir, las personas que se encuentren registradas o no dentro de un partido político, pueden ejercer el sufragio sin ningún problema.

Otro modelo de buena práctica relacionada al ámbito de la democracia interna es el realizado en Uruguay. Las elecciones internas realizadas en este país son abiertas y simultáneas, mientras que el voto es voluntario, por lo que "la decisión no la toman los dirigentes del partido, sus afiliados, o sus votantes, sino aquellos que por la razón que sea concurren a votar en la elección primaria" (Buquet y Piñeiro, 2011, p. 80)

En cuanto al nivel de porcentaje requerido para ser candidato, se señala que para lograr "definir la candidatura a la presidencia se requiere que el candidato obtenga el 50% de los votos de su partido o que logre una ventaja de 10 puntos sobre el segundo" (Campos, 2019). Debe añadirse que, en este proceso de elección interna, los miembros de mesa son funcionarios públicos, y es que, para la elección interna de 2019, "casi 50.000 empleados del Estado (participaron) en la tarea administrativa relacionada con la elección interna (…) Cada una de las 7.066 comisiones receptoras de votos (circuitos) de todo el país cuenta con seis funcionarios, tres en calidad de titulares y otros tres suplentes en caso de necesidad. Ese cálculo supone la presencia de 42.198 personas" (Isgleas, 2019).

Por otra parte, en Chile las elecciones internas son organizadas por el organismo electoral. De acuerdo con el artículo 3 de la ley N° 20.640, que establece el sistema de elecciones primarias para la nominación de

candidatos a Presidente de la República, parlamentarios, gobernadores regionales y alcaldes, el "Servicio Electoral deberá organizar una elección primaria conjunta para la nominación de los candidatos a los cargos de Presidente de la República y de parlamentarios, y otra para el cargo de alcalde y gobernador regional (…) las elecciones primarias se realizarán simultáneamente en las fechas indicadas para todos los candidatos de los partidos políticos y pactos electorales que participen en ellas" (Ley N° 20.640).

Los partidos políticos en Chile no tienen obligación de realizar este tipo de primarias, por lo que los organismos internos de cada partido decidirán si participar o no. De hacerlo, las candidaturas deben ser inscritas en el Servicio Electoral (SERVEL), quien decidirá si procede o no la inscripción según el cumplimiento de los requisitos contemplados en la ley. Asimismo, es importante señalar que los partidos políticos que decidan celebrar elecciones primarias podrán decidir el sistema de participación a utilizar según el tipo de elección. De acuerdo con el artículo 21 de la ley N° 20.640, existen cinco opciones respecto al padrón electoral que podrán utilizar los partidos para participar en las primarias.

a) Sólo los afiliados al partido habilitados para ejercer el derecho a sufragio, en el caso que el partido participe en forma individual.

b) Sólo los afiliados al partido, e independientes sin afiliación política, habilitados para ejercer el derecho a sufragio, en el caso que el partido participe en forma individual.

c) Sólo los afiliados al partido o a los partidos integrantes del pacto habilitados para ejercer el derecho a sufragio, en el caso de un pacto electoral.

d) Sólo los afiliados al partido o a los partidos integrantes del pacto e independientes sin afiliación política habilitados para ejercer el derecho a sufragio, en el caso de un pacto electoral.

e) Todos los electores habilitados para sufragar.

Por último, es importante también señalar lo realizado por algunos países en términos de la paridad de género. Por ejemplo, recientemente Perú reformó en 2019 su Ley Orgánica de Elecciones a través de la Ley N° 30996, en la cual se establecen los criterios de paridad para incluir a más mujeres dentro de la política, a partir de los procesos de elecciones internas o primarias. Según la ley mencionada: "En las elecciones internas o elecciones primarias, los candidatos postulan de forma individual. El conjunto de candidatos está integrado por no menos del cuarenta por ciento (40%) de mujeres o de hombres, ubicados de forma intercalada: una mujer un hombre o un hombre una mujer. El voto se emite a favor de candidato individual" (art. 116, Ley N° 30996).

Dicha reforma de ley también dispone que, para las elecciones generales del año 2026, "las listas de candidatos al Congreso de la República deben incluir cuarenta y cinco por ciento (45%) de mujeres o de varones, ubicados de manera intercalada: una mujer un hombre o un hombre una mujer", mientras que para las elecciones generales del año 2031 "las listas de candidatos al Congreso de la República deben incluir cincuenta por ciento (50%) de mujeres o de varones, ubicados de manera intercalada: una mujer un hombre o un hombre una mujer" (Disposiciones Complementarias Transitorias, Ley N° 30996). De esta manera, se busca alcanzar la paridad de género respecto a las candidaturas al Congreso de dicho país.

Otro ejemplo sobre la implementación de mecanismos de inclusión de las mujeres en el ámbito político es el realizado en Honduras. Al respecto, en las primarias de 2017 para elegir autoridades partidarias y candidatos(as) a cargos de elección popular, se estableció el "Reglamento de aplicación del principio de paridad y mecanismo de alternancia política de mujeres y hombres en los procesos electorales", el cual comprendía "las normas para el desarrollo y aplicación del Principio de Paridad y el Mecanismo de Alternancia en la participación política-electoral de mujeres y hombres, en la conformación de las fórmulas, nóminas y planillas de candidatas y candidatos a cargos de elección popular y de autoridades de los Partidos Políticos" (TSE Honduras 2017, p. 4).

Sin duda, las prácticas mencionadas previamente reflejan que es posible mejorar los procesos de democracia interna de los partidos políticos desde diferentes ópticas, ya sea asignando un papel más activo a la población que no milita dentro de un partido, la dotación de más control a los organismos electorales encargados, o bien, la implementación de mecanismos internos que fomenten la inclusión de sectores poblacionales tradicionalmente olvidados. Este tipo de prácticas deben ser acordadas de manera conjunta por partidos políticos, militantes y organismos electorales, para así mejorar la democracia interna de los partidos desde una perspectiva multidimensional.

Conclusiones

Es innegable que se ha dado un cambio en los partidos salvadoreños a partir de la obligatoria realización de elecciones internas, pues ahora hay participación de las militancias en las decisiones sobre quiénes deben ocupar los cargos de dirección o las candidaturas. Lo que queda pendiente es mejorar la calidad de participación de las militancias, pues todavía tienden a desarrollar un rol que se limita a ratificar las decisiones previamente adoptadas por sus cúpulas. Debe transferírseles una mayor responsabilidad y participación en la toma de las decisiones partidarias, a efecto de volverse instituciones con altos niveles de inclusión y representatividad. Esto sería uno de los factores que puede ayudar a que se democratice un poco el poder en los partidos.

Cabe agregar que los partidos deben transitar a mayores niveles de competencia electoral interna. Debe romperse el estigma que pesa sobre la competencia intrapartidaria para elegir candidaturas o dirigencias, pues se le ve como un riesgo para la unidad y la disciplina partidaria. Las dirigencias deben concebirla como un medio para la renovación subjetiva del poder; la competencia bien encausada es una oportunidad para fortalecer la institucionalidad de los partidos.

Por principio, la democracia es diversidad, es diferencia. La competencia interna en los partidos para ocupar una candidatura es expresión de esa diversidad, porque refleja el mosaico de tendencias e ideas que conviven en un partido y que aspiran a dirigirlo o representarlo en una elección popular. Entonces, si se quiere construir democracia, los partidos deben aprender a vivir con la diversidad de pensamiento y saber cómo gestionarla. La competencia también es termómetro del grado de inclusión presente en un partido. Por tanto, debe propiciarse la oportunidad para los diferentes

sectores que conforman a los partidos, en especial a los tradicionalmente excluidos, de ostentar cuotas de poder. Es que así, los partidos vigorizarían su función de representación de intereses.

Que los partidos mejoren la calidad de la participación de sus militancias y que instituyan una sana competencia electoral interna, son condiciones básicas para la modernización partidaria, pues dejarían atrás arcaicas prácticas internas; esto permitiría contar con instituciones flexibles y abiertas, posibilitando su renovación para ponerlos en sintonía con los cambios y demandas sociales.

Las elecciones internas en los partidos pueden significar más democracia, pero no garantizan una mejor democracia.

Bibliografía

Acción Ciudadana (2017), *Informe de Democracia Interna de los Partidos Políticos en El Salvador.* Disponible en: https://drive.google.com/file/d/1InjHkrs22guKAUXZ7uZRSaUe9h5azJ_V/view [Consulta: 14-10-2020]

Acción Ciudadana (2018), *Elecciones Presidenciales 2019. La participación democrática de la militancia en las internas 2018.* Disponible en: https://drive.google.com/file/d/1y5b1m9EgEJ7b4koYpUitiuauEbxO_x4x/view [Consulta: 14-10-2020]

Acción Ciudadana (2019), *Elecciones internas 2019: proceso de elección de autoridades partidarias.* Disponible en: https://accion-ciudadana.org/wp-content/uploads/2020/04/Informe.-Elecciones-internas-2019.-Eleccion-de-autoridades-partidarias.-Accion-Ciudadana.-2020.pdf [Consulta: 14-10-2020]

Buquet D. y Piñeiro R. (2011), "Participación electoral en las elecciones primarias en Uruguay*", Revista Debates, Porto Alegre*, v. 5, n. 2, p. 79-95. Disponible en: https://seer.ufrgs.br/debates/article/view/22615/14554 [Consulta: 16-10-2020]

Campos, M. (2019), "Democracia interna en los partidos políticos: ¿Uruguay como modelo para Perú?", *El País*, 07 de Julio. Disponible en: http://agendapublica.elpais.com/democracia-interna-en-los-partidos-politicos-uruguay-como-modelo-para-peru/ [Consulta: 16-10-2020]

FLACSO EL SALVADOR, FUNDAUNGO, FUNDE, UCA, UTEC (2012), *Propuesta de Ley de Partidos Políticos*. Disponible en: http://repositorio.utec.edu.sv:8080/xmlui/bitstream/handle/11298/234/SV-A-LPP-OCT-12.pdf?sequence=1&isAllowed=y [Consulta: 16-10-2020]

Isgleas, D. (2019), "Hay casi 50.000 funcionarios públicos controlando la interna", *El País*, 30 de Junio. Disponible en: https://www.elpais.com.uy/informacion/politica/hay-funcionarios-publicos-controlando-interna.html [Consulta: 16-10-2020]

Ley N° 30996 que modifica la ley orgánica de elecciones respecto al sistema electoral nacional (2019). Disponible en: https://laley.pe/art/8455/ya-es-oficial-establecen-la-paridad-de-genero-en-las-elecciones-al-congreso [Consulta: 16-10-2020]

Ley Electoral y de las Organizaciones Políticas (2004), Disponible en: https://pdba.georgetown.edu/Electoral/Honduras/Leyes/LeyeElectoral.pdf [Consulta: 16-10-2020]

Nohlen, Dieter, et al. (comps.) (2007), *Tratado de derecho electoral comparado de América Latina*. Disponible en: https://www.idea.int/sites/default/files/publications/tratado-de-derecho-electoral-comparado-de-america-latina.pdf [Consulta: 12-10-2020]

Parlamericas (2016), *Promoviendo las candidaturas de mujeres. Un vistazo a los sistemas electorales, los partidos políticos y el financiamiento de las campañas*. Disponible en: https://parlamericas.org/uploads/documents/Promoviendo-las-candidaturas-de-mujeres.pdf [Consulta: 15-10-2020]

Puyana, J. (2008), "El proceso de selección de los candidatos a diputados del FMLN: ¿Qué hay detrás de las candidaturas?, Revista Reflexión Política, Año 10, N° 20", *Universidad Autónoma de Bucaramanga*, pp. 202-225. Disponible en: https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=11002016 [Consulta: 21-10-2020]

Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia (2015), Inconstitucionalidad 43-2013 del 6 de febrero de 2015.

Servicio Electoral de Chile (SERVEL) (2017), *Ley N° 20.640, Sistema de elecciones primarias para la nominación de candidatos a presidente de la república, parlamentarios, gobernadores regionales y alcaldes* (2017), Disponible en: https://www.servel.cl/sistema-de-elecciones-primarias/ [Consulta: 16-10-2020]

Tribunal Supremo Electoral de Honduras (2017), *Reglamento de aplicación del principio de paridad y del mecanismo de alternancia en la participación política de mujeres y hombres en los procesos electorales. Elecciones Primarias 2017*. Disponible en: https://reformaspoliticas.org/wp-content/uploads/2018/03/HondurasReglamento_de_Paridad_y_Alternancia2017.pdf [Consulta: 16-10-2020]

Capítulo 7. El financiamiento político

Eduardo Escobar y Denisse Siliézar

Introducción

Uno de los aspectos más cruciales para los sistemas democráticos es el del vínculo entre el dinero y la política. Dependiendo de los términos de esta relación así será el efecto sobre el funcionamiento del sistema. En este sentido los elementos a tener en cuenta son los partidos, las candidaturas, las campañas electorales, las autoridades electorales y los aportantes.

El sistema de partidos salvadoreño ha sufrido un cambio radical en los últimos 5 años. El escenario en el que interactúan los partidos es completamente nuevo. Las organizaciones partidarias han pasado de una situación en donde las candidaturas a cargos de elección popular y las dirigencias se elegían por las cúpulas de los institutos a una con

elecciones internas democráticas. En el pasado reciente los partidos no tenían la obligación de llevar contabilidad formal. Ahora deben registrar sus movimientos financieros, estar sujetos al control del Tribunal Supremo Electoral y cumplir con las obligaciones de transparencia.

El deficiente sistema de financiamiento de la política, caracterizado por la falta de regulación en la materia y el nulo control, significó un financiamiento ilegal de las campañas y posibilitó la ocurrencia de actos de corrupción. Uno de los principales casos de presunto financiamiento irregular de la política en el país, fue el del Centro de Estudios Políticos "Dr. José Antonio Rodríguez Porth" (CEP) adscrito al entonces partido gobernante Alianza Republicana Nacionalista (ARENA). De acuerdo con investigaciones periodísticas, el CEP, "sirvió como puente para que millonarios donativos de Taiwán, destinados según el expresidente Flores a ayudar a las víctimas de los terremotos de 2001, fueran desviados hacia cuentas del partido Arena" (Lemus y Labrador, 2015).

La falta de controles en ARENA durante el año 2003, dio lugar a que dicho instituto recibiera aproximadamente 10 millones de dólares los cuales, se afirma, fueron utilizados para financiar la campaña del candidato presidencial que gobernaría en el quinquenio 2004-2009 (Lemus y Labrador, 2015). Si bien el mismo CEP "declaró a la Dirección de Asociaciones y Fundaciones sin fines de lucro del Ministerio de Gobernación que en ese periodo solo recibió 398 mil dólares de donaciones para funcionamiento y ejecución de proyectos" (Lemus y Labrador, 2015), existe evidencia de que los fondos transferidos al partido político por medio del CEP, financiaron de manera ilícita la campaña presidencial de Elías Antonio Saca.

Asimismo, las conclusiones de la Comisión Especial de la Asamblea Legislativa encargada de investigar el destino de los fondos donados por la República de China-Taiwán, señalaron que "los montos de dinero girados mediante dicha modalidad de cooperación irregular e ilegal (cheques emitidos a nombre del entonces Presidente de la República de El Salvador, Francisco Flores), no ingresaron al Fondo General de la Nación. No fueron objeto de auditoría por parte de la Corte de Cuentas de la República (CCR), no fueron objeto de un convenio y no fueron ratificados por la Asamblea Legislativa, ni se registraron en el Ministerio de Relaciones Exteriores, ni en el Ministerio de Hacienda ni en ningún otro ente del Estado" (Asamblea Legislativa, 2014, p. 111). La institucionalidad del país no activó en tiempo y en forma los distintos mecanismos de auditoria y fiscalización que estas poseen para prevenir que fondos públicos destinados a la ayuda humanitaria fueran orientados a las cuentas de un partido político.

Otro ejemplo de financiamiento político irregular fue el de "Alba Petróleos", el cual, si bien se encuentra vinculado al ámbito del clientelismo político, la relación entre una empresa conformada por una asociación de municipios de El Salvador (ENEPASA) y una empresa pública venezolana (PDV Caribe S.A.), con el partido político Frente Farabundo Martí para la Liberación Nacional (FMLN), comprende una serie de violaciones a la Ley de Partidos Políticos (LPP).

Pese a que no existe documentación financiera que compruebe la entrega de recursos económicos de la empresa al partido político, existen una serie de acciones que manifiestan el vínculo estrecho entre ambos actores. Por ejemplo, la presencia de las autoridades del partido y de sus candidatos en actos públicos relacionados a la entrega de prestaciones sociales como becas, jornadas médicas, campañas educativas, entre otros, beneficiaron

en su momento la proyección partidaria-electoral de los candidatos del FMLN, de tal manera que este tipo de contribuciones indirectas podrían haber constituido "una infracción a dos de las disposiciones de la Ley de Partidos Políticos en su artículo 67, a saber, la prohibición a los partidos políticos de recibir contribuciones de una empresa con participación del Estado o empresa mixta y la prohibición de recibir contribuciones de agencias de gobiernos extranjeros" (Ferraro y Rastrollo, 2013, p. 7).

Los dos ejemplos citados reflejan la importancia de contar con normativas robustas y autoridades de control eficientes para impedir que ingrese dinero ilícito a los institutos políticos, que termina socavando la independencia de la que deben gozar dentro del sistema democrático. La falta de auditoría interna en los institutos políticos y la toma de decisiones en una estructura organizacional de tipo vertical, les dificultó adaptarse a las nuevas exigencias en materia de financiamiento. Este cambio implicó un proceso de aprendizaje y de ajuste institucional. De hecho, la ley dio a los partidos un plazo de adecuación de sus estatutos e institucionalidad, debido a que se trata de estructuras políticas longevas que nunca habían enfrentado este tipo de requerimientos legales.

Importancia del tema

Las democracias latinoamericanas tienen como unos de sus principales desafíos superar las desigualdades estructurales, generar bienestar social, disminuir los índices de corrupción y hacer más eficiente al Estado. En relación al tema de la corrupción, la historia nos muestra una clara utilización patrimonial del Estado, originado por la cooptación e instrumentalización de su institucionalidad. Esta práctica ocasionó el desvío de recursos estatales a patrimonios particulares en detrimento de cuantiosas necesidades sociales. El cumplimiento de los retos señalados

se presenta en un contexto de creciente descontento social con el sistema democrático, precisamente por no satisfacer los derechos e intereses de la población[1].

Los partidos juegan un rol de vital importancia en el funcionamiento del sistema. Son intermediarios entre los ciudadanos y el poder y requieren de diversos recursos (humanos, financieros, políticos, etc.) para subsistir. Sin dinero no hay campaña electoral, sin campaña no hay victoria electoral, sin elecciones no hay funcionarios electos, es decir, sin dinero no hay democracia. El dinero es el factor que moviliza al sistema político. Cuando no existe transparencia y control sobre esos recursos, particularmente los que se invierten en las campañas electorales, el Estado puede ser cooptado por intereses corporativos.

Se advierte que existe dinero benigno financiando a la política, pero no debe perderse de vista que grupos de poder, lícitos o ilícitos, para asegurarse un importante nivel de influencia sobre las decisiones políticas recurren al método de financiar a partidos políticos y candidaturas, en un claro intercambio que incluye dinero y poder en busca de ventajas. La relación costo-beneficio que se genera al financiar la política es totalmente favorable para los intereses de quienes invierten en una campaña electoral, pues el retorno es infinitamente mayor al costo de la inversión. Esta dinámica condiciona la independencia de los partidos, candidaturas y funcionarios. Las ventajas indebidas se traducen para los financistas, entre otros beneficios, en la obtención de contratos para obra, compras públicas o favores políticos.

1 Para más información sobre este tema ver el último informe de LAPOP (Proyecto de Opinión Pública de América Latina) denominado el "Pulso de la Democracia (2019), y disponible en: https://www.vanderbilt.edu/lapop/ab2018/2018-19_AmericasBarometer_Regional_Report_Spanish_W_03.27.20.pdf

Puede notarse que se configura un financiamiento de fuente lícita pero que supone serios compromisos para quien lo recibe. También se presenta el financiamiento ilícito procedente del crimen organizado o de fondos producto de la corrupción. Junto con los efectos perjudiciales a nivel de la política, no hay duda que este dinero también provoca beneficios al momento del posicionamiento de las candidaturas ante el electorado.

Como se advirtió, no todo el dinero que financia a la política puede catalogarse como pernicioso, sobre todo aquel que permite la operación del sistema democrático. En ese orden de ideas, también debe procurarse que el dinero "limpio" posibilite niveles aceptables de equidad en la contienda electoral. No puede hablarse de elecciones justas y competitivas cuando partidos o candidaturas obtienen excesivas ventajas provenientes del financiamiento de su campaña.

La cooptación del Estado, el ingreso de dinero ilícito, la corrupción y la necesidad de una contienda electoral justa, revelan la importancia de contar con un sistema de financiamiento de la política que no comprometa el correcto accionar del sector político, que cuente con los debidos controles y que esté sometido a un nivel aceptable de transparencia.

El financiamiento político salvadoreño post Acuerdos de Paz. Antecedentes, desarrollo en el tiempo, propuestas de reformas presentadas desde 1992, rol de la jurisprudencia

El sistema electoral salvadoreño sufrió importantes modificaciones con los Acuerdos de Paz de 1992. Teniendo en cuenta que se buscaba la democratización del país, en tales acuerdos se incluyeron algunos aspectos sobre el sistema electoral (Acuerdo de Caracas, 1990; y Acuerdo de México,

1991), como la creación de una nueva autoridad electoral o el derecho de vigilancia de los partidos. Como resultado de estos acuerdos se aprobó un nuevo Código Electoral a finales de 1992. El proceso de reforma no agendó el tema del financiamiento político.

Pese a que el pacto Calderón-Zamora[2] propuso reformas electorales de mayor calado, el financiamiento de los partidos seguía ausente de la agenda política. Fue hasta 2006, con la Comisión Interpartidaria, que entró a la discusión legislativa la fiscalización del dinero que financia a los partidos, con el propósito de dotar de mayor transparencia a los procesos electorales; esta instancia fue creada para buscar acuerdos políticos sobre las reformas electorales. No obstante, el financiamiento de los partidos formó parte de los 10 temas de reforma electoral que conformaban la agenda de trabajo de la Interpartidaria, no fue incluido en el Código Electoral.

En tanto, el único tipo de financiamiento que contaba con una regulación era el público, conocido como la deuda política, cuyo origen es constitucional y sus montos, formas de asignación y requisitos de acceso se encontraban en el Código Electoral.

El tema ingresó como propuesta legislativa a iniciativa de los partidos ARENA y el FMLN. Estos institutos presentaron piezas de correspondencia con proyectos de Ley de Partidos Políticos; en ambas iniciativas figuraba el apartado sobre el financiamiento de la política. ARENA propuso dos tipos de regulación: un sistema de control financiero interno para contabilizar ingresos y gastos; y que las aportaciones a los partidos se registraran y

2 Así se denominó al acuerdo entre los candidatos a la Presidencia de la República de los partidos ARENA y FMLN-CD-MNR que llegaron a la segunda ronda electoral de 1994.

respaldaran contablemente con un comprobante bancario, pues esas aportaciones debían ingresar al sistema bancario, evitando el pago en efectivo de los gastos partidarios. En esa propuesta el Tribunal Supremo Electoral era el encargado de la fiscalización y la imposición de sanciones en materia de financiamiento; se dejó de lado el aspecto de la transparencia.

La propuesta del FMLN establecía la obligatoriedad de la contabilidad formal además del cumplimiento de las reglas de transparencia. Se propuso límite al monto de las aportaciones que podía recibir un partido en un año fiscal y dichos aportes solo podían acreditarse a favor de los partidos políticos. Se establecían infracciones y sanciones por no llevar contabilidad formal y por no cumplir con la transparencia. En resumen, estas propuestas de los partidos mayoritarios eran deficientes en la fiscalización y transparencia.

Las organizaciones de sociedad civil también presentaron propuestas de Ley de Partidos Políticos con capítulos dedicados exclusivamente al financiamiento[3], poniendo énfasis en la transparencia y en los controles. Desde 1992, diversas organizaciones venían advirtiendo la necesidad de regular el financiamiento, particularmente los fondos para campaña electoral.

En 2013 se emitió finalmente la Ley de Partidos Políticos para regular la vida de dichas instituciones. Este fue un paso importante, sin embargo,

3 Para más información consultar el informe publicado por la Asociación Nacional de la Empresa Privada (ANEP) en el XII Encuentro Nacional de la Empresa Privada, el cual contó con el apoyo de Aliados por la Democracia. El informe está disponible en: https://www.anep.org.sv/enade-2012/; También el Consorcio FLACSO, FUNDAUNGO, FUNDE UCA y UTEC presentaron una propuesta de anteproyecto de la Ley de Partidos Políticos de El Salvador en septiembre de 2012.

no se incluyeron aspectos fundamentales como la transparencia del financiamiento. Fueron las organizaciones de sociedad civil las que mostraron su inconformidad con las deficiencias advertidas en la ley recién aprobada. Representantes de una de estas organizaciones[4] promovieron una demanda de inconstitucionalidad contra la Ley de Partidos Políticos por omisiones legislativas.

La Sala de lo Constitucional en sentencia estimatoria (Sala de lo Constitucional, 2014) declaró la inconstitucionalidad por omisión legislativa al no haber emitido en la ley los mandatos que se derivan del derecho de acceso a la información y principios de transparencia. Por consiguiente, se le ordenó a la Asamblea Legislativa que estableciera los mecanismos legales para que la ciudadanía tuviera acceso a la información financiera de los partidos, es decir, la relacionada al origen y destino de los fondos que obtienen para financiar sus actividades, particularmente el detalle de la fuente del financiamiento de los institutos políticos, identificando a las personas naturales o jurídicas que contribuyen con los partidos, la cuantía de los aportes, junto con el destino o uso de los fondos. Lo anterior, según la Sala, porque al mejorar la calidad del proceso democrático, orientando a la ciudadanía sobre cuáles sectores están detrás de las candidaturas, podría producir un voto informado ya que se puede contrastar la coherencia de los discursos con las acciones de gobierno, además de ser una medida de prevención de la corrupción.

El proceso de cumplimiento de la sentencia fue accidentado. En 2014 la Asamblea Legislativa reformó la LPP, pero sin considerar los parámetros dictados por la Sala de lo Constitucional. La reforma establecía que el

4 Los demandantes fueron Eduardo Escobar, Ramón Villalta y René Landaverde de la asociación Iniciativa Social para la Democracia ISD.

origen del financiamiento sería público siempre y cuando los aportantes autorizaran expresamente a los partidos a revelar su identidad. Asimismo, los peticionarios debían justificar el uso que le darían a la información financiera de los partidos. Lo anterior fue un claro intento de obstaculizar el acceso a la información financiera de los partidos. La Sala de lo Constitucional consideró como no cumplida la sentencia y declaró que la reforma no tendría efecto jurídico alguno en lo que respecta a los requisitos para el acceso a la información que contrariaban a la sentencia.

Luego de más de dos años de pronunciada la sentencia sin que se cumpliera, en septiembre de 2016, la Sala dictó una medida cautelar en la que ordenó la suspensión de la entrega de la deuda política a los partidos correspondiente a la elección legislativa y municipal de 2018. En octubre de 2017 se concretó otra reforma a la LPP ya sin obstáculos para el acceso a la información.

El balance final de este proceso muestra un papel primordial de la sociedad civil y de la Sala de lo Constitucional en el avance de esta materia. También, hizo evidente la resistencia de los partidos y de la Asamblea Legislativa en emitir las regulaciones para controlar y llevar transparencia al uso de dinero en la política. Con esto concluyó la etapa de reforma legal y se abrió paso a la aplicación de lo regulado.

El derecho de acceso a la información financiera de los partidos fue ejercido por primera ocasión en febrero de 2016 por una organización de la sociedad civil[5], que requirió datos sobre la identidad de los donantes y el destino de los fondos de todos los partidos políticos con representación legislativa. La respuesta de los partidos fue unánime: denegación de la

5 Asociación Acción Ciudadana.

información solicitada, pese a que la ley contemplaba que era pública. Ante dicha negativa, representantes de esa organización[6] acudieron al Tribunal Supremo Electoral (TSE) a efecto de obtener satisfacción a su pretensión. Estos fueron los primeros procesos de acceso a la información (AIPP-01-2016, AIPP-02-2016, AIPP-03-2016, AIPP-04-2016, AIPP-05-2016) contra partidos instruidos por la autoridad electoral. En sentencias definitivas ordenó a los partidos ARENA, FMLN, Gran Alianza por la Unidad Nacional (GANA), Partido Demócrata Cristiano (PDC) y Partido de Concertación Nacional (PCN) que entregaran la información solicitada por la organización. Se sentó un importante precedente en materia de transparencia financiera de los partidos, pues el TSE reafirmó que la información sobre el origen y destino del dinero de los partidos es de naturaleza pública. En 2019, a instancia de Acción Ciudadana[7], el TSE ordenó al partido Nuevas Ideas que entregara su información financiera que fue denegada indebidamente[8].

El Instituto de Acceso a la Información Pública (IAIP) también emitió una importante resolución en la que reafirmó que la información financiera de los partidos políticos es de naturaleza pública. Ante un requerimiento de información[9] sobre los reportes con fines tributarios que los partidos envían sobre sus donantes, el Ministerio de Hacienda declaró que esa información gozaba de secreto fiscal y, por tanto, denegó la información requerida. El solicitante de la información apeló ante el IAIP. Luego del respectivo proceso, se ordenó al Ministerio de Hacienda a que entregara la información sobre los donantes reportados por los partidos políticos. La

6 Eduardo Escobar y Roberto Rivera.
7 Representada por Eduardo Escobar, Denisse Siliézar y Ana María Recinos.
8 De hecho, no ha cumplido con la sentencia AIPP-04-2019 pronunciada por el TSE y tiene procesos pendientes por negar el acceso a su información financiera.
9 Realizado por representante de la Asociación Acción Ciudadana.

autoridad demandada acudió a la jurisdicción contencioso-administrativa para evitar el cumplimiento de la resolución. Tuvo que intervenir la Sala de lo Constitucional al requerirle a la Sala de lo Contencioso Administrativo que se abstuviera de conocer de dicha demanda, ya que interfería en el cumplimiento de la sentencia de inconstitucionalidad 43-2013. En febrero de 2018 el Ministerio de Hacienda entregó la información de los donantes de los partidos políticos.

Las organizaciones de la sociedad civil[10] también han presentado una segunda generación de reformas en materia de financiamiento de la política. Estas propuestas plantean la creación de la unidad de fiscalización de partidos políticos, convertir en sujetos obligados a los candidatos que compitan en una elección y la modificación de las sanciones por incumplimiento a las reglas de financiamiento.

El sistema de financiamiento de la política salvadoreño y sus regulaciones legales. Elementos del sistema y sus regulaciones vigentes

Al hablar del dinero que utilizan los partidos para desarrollar sus actividades, se hace referencia al sistema de financiamiento de la política, entendiendo por éste las normas y prácticas que regulan los recursos económicos que llegan a los partidos. Atendiendo la fuente del financiamiento, estos

10 Acción Ciudadana presentó propuestas de reformas a la Ley de Partidos Políticos y al Código Electoral en junio de 2018 y 2019. Por su parte, la Plataforma Ciudadana Electoral (conformado por Acción Ciudadana, la Asociación de Universidades Privadas de El Salvador (AUPRIDES), CREO, Fundación Salvadoreña para el Desarrollo Económico y Social (FUSADES), Instituto de Estudios Jurídicos de El Salvador (IEJES), Iniciativa Social para la Democracia (ISD), Asociación Transparencia, Contraloría Social y Datos Abiertos (TRACODA) y Universidad General Gerardo Barrios), promovió reformas en octubre de 2019.

sistemas pueden ser privados, públicos o mixtos. El sistema salvadoreño es mixto, pues admite dinero de fuente privada (personas naturales y jurídicas) y pública (art. 51 LPP).

El financiamiento público está integrado por la deuda política y el acceso gratuito a medios de comunicación estatales. El monto del dinero público se calcula a partir del número de votos que obtuvo el partido en las anteriores elecciones (art. 52 LPP). El acceso a medios estatales se asigna proporcionalmente y también en función del número de diputaciones que tenga un partido (art. 61 LPP).

El financiamiento privado puede provenir de cuotas y aporte dinerarios de los afiliados, actividades de recaudación, créditos que se contraigan, donaciones y cualquier otra aportación en dinero o especie (art. 63 LPP). Entre las fuentes a las que no pueden acceder los partidos políticos para financiarse están las entidades estatales y empresas mixtas, instituciones religiosas, partidos y agencias de gobiernos extranjeros, gremios y sindicatos, los condenados por delitos de corrupción o lavado de dinero y activos, y las personas vinculadas a juegos de azar (arts. 67 y 68 LPP).

La ley dispone que las contribuciones privadas solo pueden ser acreditadas a favor de los partidos, significando que, al menos formalmente, las candidaturas no pueden recibir aportaciones para financiar sus campañas electorales (art. 64 LPP). En la práctica, esta disposición se incumple.

El sistema de financiamiento de la política contiene elementos, características y objetivos específicos. Respecto de esto último, desde una óptica democrática, se pretende alcanzar la transparencia y la equidad (OEA 2012). Sobre estas ideas se desarrollará el análisis del caso salvadoreño.

Un sistema de financiamiento debe buscar transparencia en su funcionamiento, a efecto de permitir el control estatal y el escrutinio público de las finanzas de los partidos políticos. Es un derecho ciudadano conocer el origen de esos fondos y verificar el uso que se les da. Un grado óptimo de transparencia permite detectar el incumplimiento de las reglas de financiamiento, identificar el ingreso de dinero ilícito, advertir los conflictos de intereses, proporcionar información al electorado para que tome su decisión electoral, entre otros aspectos. El informe elaborado por la Comisión Internacional contra la Impunidad en Guatemala (CICIG) es ilustrativo respecto de la existencia de redes político-económicas ilícitas (CICIG, 2015, p. 44) como el engranaje que garantiza el financiamiento privado para los partidos, en la mayoría de los casos al margen de la ley o con claros conflictos de interés. Esto derivado de un débil control y poca transparencia.

> … una estructura de empresas constructoras, proveedoras del Estados y oenegés que les permiten canalizar fondos públicos que, a través de comisiones, sobornos o distribución de utilidades, posibilitan el reforzamiento y la ampliación de su poder a escala departamental y nacional. Por conducto de estas estructuras se financian muchas de las campañas distritales y municipales (CICIG, 2015, p. 44).

En cuanto a la equidad, el sistema debe procurar cierto nivel de igualdad de condiciones para el ejercicio del sufragio activo y pasivo. Desde la perspectiva del electorado, se busca que las demandas y aspiraciones de todos los sectores sociales sean tomadas en cuenta por los funcionarios de elección popular, evitando en la medida de lo posible el "efecto picaporte", donde los grandes aportantes de dinero para las campañas electorales tienen acceso directo a los tomadores de decisión para influenciarlos. En

lo relativo al sufragio pasivo, implica que todas las personas que optan a un cargo público de elección popular compitan en un proceso electoral que proporcione las mínimas garantías de igualdad, evitando ventajas indebidas, sobre todo los originados por el financiamiento de campañas. Acá la importancia que el sistema tenga límites y controles. Para Daniel Zovatto (2007), toda regulación debe estar orientada a procurar que no exista una influencia excesiva de personas o corporaciones sobre los partidos y candidaturas, tratando también de evitar el financiamiento ilegal. Nohlen et al (2007, p. 774) plantea:

> …con el fin de evitar, por una parte, grandes desequilibrios o asimetrías entre las arcas de los partidos y de disminuir, por otra, la magnitud de las contribuciones "plutocráticas" y la consiguiente influencia de los *fat cats* o de instituciones y grupos de interés en las instituciones y políticas públicas, se evidencia en América Latina una tendencia hacia la introducción de límites y topes a las contribuciones privadas.

De las consideraciones mencionadas, pueden derivarse los elementos del sistema de financiamiento de la política: control, publicidad, límites y sanciones.

Control: comprende las normas jurídicas y las instituciones estatales por medio de las cuales se fiscalizan los fondos públicos y privados que reciben los partidos. Las regulaciones legales vigentes establecen que el control sobre el dinero que financia a la política salvadoreña lo realizan el TSE y la Corte de Cuentas de la República (CCR), el primero sobre los fondos públicos y privados y el segundo sólo sobre los públicos (art. 26-C LPP).

Sobre la fiscalización que dichas entidades realizan a los partidos, habrá que advertir que no se encuentra desarrollada a un nivel que ofrezca el mínimo de certeza sobre la licitud de los fondos, que los partidos registren todas sus transacciones financieras en su contabilidad, que cumplan las reglas de financiamiento o que los fondos de la deuda política se utilicen adecuadamente.

El TSE no realiza auditorias financieras a los partidos, pues prácticamente se limita a verificar el cumplimiento de algunos formalismos. La ausencia de una unidad de fiscalización de partidos políticos adscrita al TSE explica en parte el débil control sobre los partidos. En cuanto a la CCR, esta institución no había realizado auténticas auditorías a la deuda política que reciben los partidos. Apenas a finales de 2019 inició los exámenes especiales a la deuda política 2014[11], pero se advirtió que las auditorías practicadas tenían una serie de inconsistencias y deficiencias que ponen en duda la certeza y efectividad de lo efectuado por la CCR, impidiendo conocer si los partidos utilizaron correctamente los fondos públicos. Están pendientes las auditorías a la deuda política 2015, 2018 y 2019.

Otro aspecto a considerar es que solo se controla el financiamiento de los partidos políticos y no el de las candidaturas (art. 64 LPP). Esto implica que las candidaturas pueden recibir cualquier cantidad de dinero, independientemente del origen, sin rendir cuentas a ninguna autoridad, sea partidaria o estatal. Tampoco rinden cuentas del uso que dan a los fondos de la deuda política que el partido les pueda proporcionar.

11 Ver exámenes especiales en: https://www.cortedecuentas.gob.sv/index.php/es/resultado-del-proceso-de-fiscalizacion/informes-finales-de-auditoria/direccion-de-auditoria-1/2019?start=30

Publicidad: son los mecanismos o procedimientos que garantizan el acceso a la información y la rendición de cuentas sobre las finanzas de los partidos. La legislación electoral salvadoreña configura un proceso de acceso a la información (art. 26-C LPP), establece la obligatoria creación de unidades encargadas de proporcionar información en los partidos (art. 26-A LPP), detalla los tipos de información financiera (art. 24 y 24-A LPP) e instaura un procedimiento en caso de denegación de información (art. 26-C inciso 4° LPP).

Sobre los tipos de información, el artículo 24 LPP indica que los montos de financiamiento público y privado son información oficiosa; en tanto, el artículo 24-A LPP estipula que la identidad de las personas que aportan a un partido político y el informe sobre el uso de esos fondos, son información a petición de parte.

En general, los partidos cumplen en buena medida con el procedimiento de acceso a la información. Este cumplimiento progresivo ha tenido lugar desde el año 2016. Pese a las deficiencias que muestran los partidos en la publicación de información oficiosa, entregan la mayoría de información cuando se les solicita, sobre todo la relativa al origen de los fondos. El rezago que muestran los partidos es en cuanto a la información sobre el destino del dinero que reciben; se conoce poco sobre los gastos en que incurren los partidos.

No cabe duda de que este es el elemento más desarrollado del sistema de financiamiento de la política en El Salvador, pese a que en un inicio la transparencia generó grandes resistencias de los partidos.

El TSE ha sido el bastión en el avance de la transparencia del financiamiento de los partidos, pues, con su labor jurisdiccional, ha tutelado de forma efectiva el derecho de la ciudadanía a conocer quiénes son los que aportan a las campañas electorales. Hasta 2019, el TSE ha pronunciado al menos 10 sentencias que ordenan a los partidos políticos entregar su información financiera.

Límites: son los máximos legales permitidos de las aportaciones que los partidos pueden recibir y de los gastos que pueden realizar. En el caso salvadoreño, la ley establece como único límite del sistema el monto de aportación individual que una persona puede dar a un partido en un año, cantidad que se vincula al presupuesto del TSE. Esto significa que una persona puede aportar a varios partidos en un mismo año hasta el límite legal a cada uno.

Los artículos 65 y 66 de la LPP señalan el monto máximo de aportación que pueden recibir los partidos por parte de una sola persona en el periodo ordinario y en el preelectoral[12]. En el primer caso, una aportación individual para un partido no puede sobrepasar el 2% del presupuesto ordinario del TSE del año anterior; para los años preelectorales el límite se incrementa hasta el 3.5% del presupuesto extraordinario del TSE[13]. Este último límite es alto, pues fácilmente una persona natural o jurídica puede donar cerca de un millón de dólares a un solo partido. La ley no contempla límite de gastos en un año.

12 No está regulado el monto máximo cuando es año electoral.
13 Son los fondos para la organización de las elecciones.

Sanciones: son las penas que se les imponen a los partidos políticos, funcionarios públicos y particulares por violentar las normas del financiamiento y las obligaciones de transparencia. La sanción que impone la ley salvadoreña es la multa, no existiendo aquellas de naturaleza electoral que impliquen impedir la participación de candidaturas o partidos en una elección o la pérdida del cargo obtenido a través del voto popular.

El artículo 71 LPP contempla como infracciones en materia de financiamiento el incumplir con la obligación de llevar contabilidad formal, las obligaciones de transparencia, con los límites del financiamiento privado y aceptar contribuciones de fuentes prohibidas. En esos casos, la multa puede oscilar entre los 15 y 55 salarios mínimos vigentes del sector comercio, es decir, entre US$4,530 y US$16,500 aproximadamente. (art. 72 LPP)

Transparencia financiera de los partidos políticos. Avances en transparencia, datos sobre el financiamiento de la política desde 2015

Los avances en materia de transparencia financiera se pueden medir observando el nivel de acceso a la información y la rendición de cuentas existente en cada instituto político. Esto implica evaluar el nivel de detalle, la calidad y la profundidad de los datos que entregan los partidos sobre sus finanzas[14].

Es obvio que el registro financiero es condición indispensable para que exista transparencia. Este registro debe ser verídico e íntegro a modo

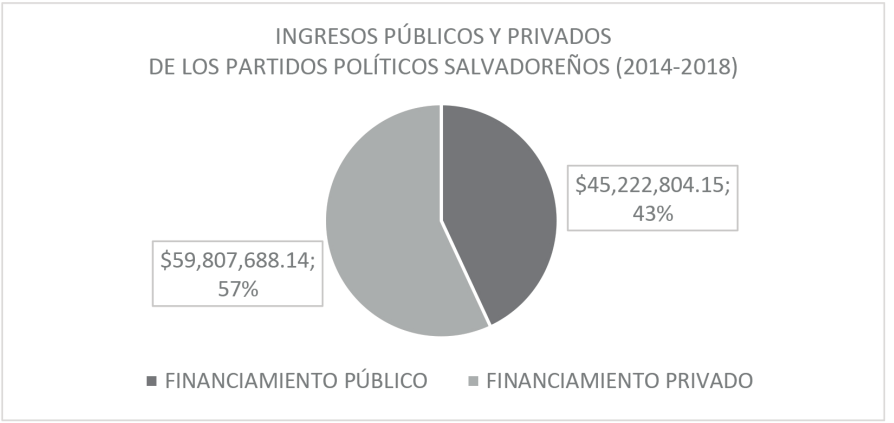
14 En esta sección solo se reflejan datos financieros de los partidos, más no los ingresos y gastos de las candidaturas, información que no es conocida.

de mostrar a la ciudadanía la real situación financiera de los partidos. Sobre ese punto, los partidos han avanzado al llevar contabilidad formal y auditoria. Ahora los partidos están obligados a reportar al TSE sus estados financieros, y a la CCR cuando se los solicita. Los partidos envían al Ministerio de Hacienda el listado de donantes, cuentan con oficinas de acceso a la información y, en algunos casos, tienen en sus sitios web información financiera disponible sobre sus donantes y gastos. Algunos tienen información con mayor grado de detalle. De hecho, estos aspectos son medidos en el caso salvadoreño[15].

Estos cambios significaron que los partidos abrieran un poco sus finanzas, lo que ahora posibilita acceder a datos sobre sus ingresos y egresos, conocer qué sectores los financian y en qué gastan el dinero. Al respecto, datos recopilados por Acción Ciudadana señalan que en el período 2014-2018 los partidos han obtenido financiamiento por US$105,030,492.29, de este total el 57% (US$59,807,688.14) corresponde a ingresos de fuente privada, mientras que el 43% (US$45,222,804.15) restante corresponde a ingresos públicos otorgados a través de la deuda política. El gráfico N° 1 detalla el total de ingresos públicos y privados percibidos por los partidos políticos salvadoreños en el período 2014-2018.

15 Acción Ciudadana los mide en el Índice de Transparencia Financiera. Ver: https://accion-ciudadana.org/centro-de-monitoreo/financiamiento-de-los-partidos-politicos/indice-de-transparencia-financiera/

Gráfico 1. Ingresos públicos y privados de los partidos políticos salvadoreños (2014-2018)



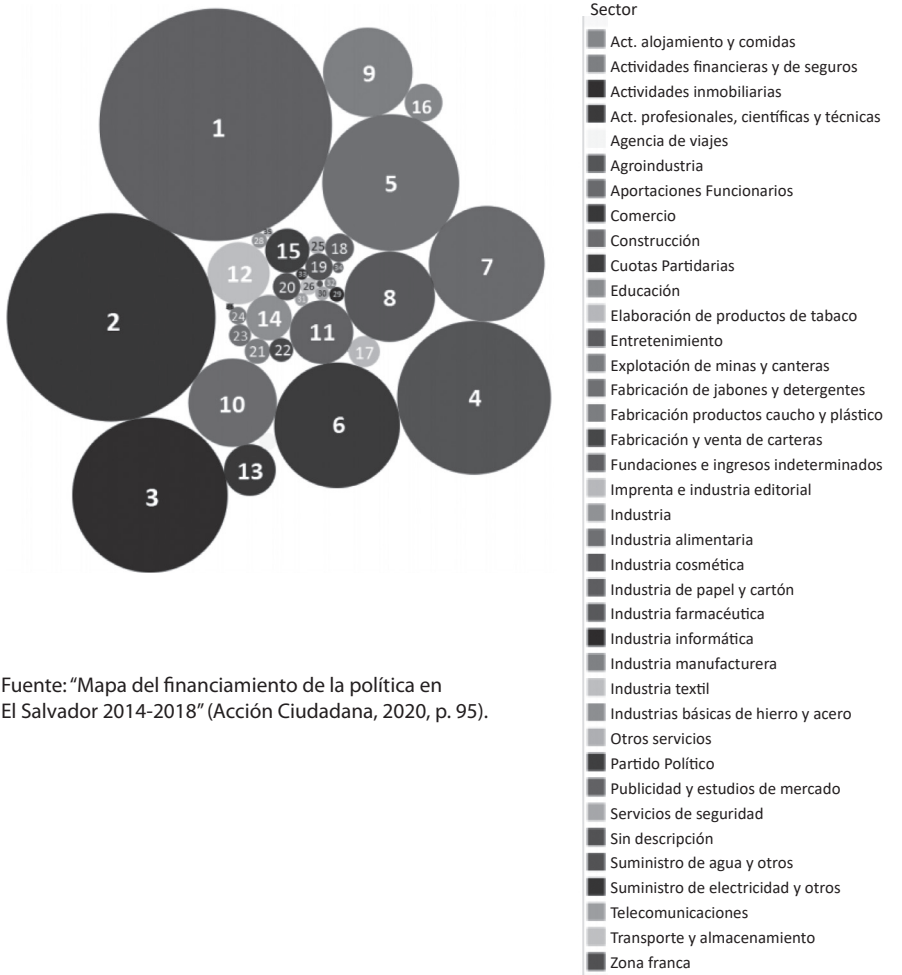
Fuente: "El financiamiento político en 2018: transparencia y rendición de cuentas de los partidos" (Acción Ciudadana, 2019a).

El gráfico 1 refleja el importante papel que tienen los ingresos privados para los partidos salvadoreños, ya que sin ellos difícilmente se podrían realizar el conjunto de actividades de una campaña electoral o del funcionamiento ordinario partidario. En este sentido, es relevante conocer la composición de los fondos de fuente privada. De acuerdo con datos de Acción Ciudadana (2018), los ingresos privados de los partidos provienen de contribuciones realizadas por personas naturales, personas jurídicas, aportaciones de funcionarios públicos, y cuotas partidarias entregadas por los militantes de cada partido. La magnitud de cada tipo de contribuciones dependerá del partido político analizado, esto debido a que existen variaciones entre los partidos respecto a las principales fuentes de ingresos de cada uno de éstos.

A pesar de que existen diferencias entre los partidos respecto a las fuentes de sus ingresos privados, puede señalarse que los partidos salvadoreños se han financiado mayoritariamente de empresas vinculadas al comercio,

actividades inmobiliarias, agroindustria, construcción, la industria farmacéutica, entre otros, ejerciendo una "influencia indirecta" en las decisiones políticas tomadas dentro de cada partido. El Mapa 1 detalla de manera gráfica los sectores de la economía que aportaron a los partidos políticos en el período 2014-2018.

Mapa 1. Mapa del Financiamiento de la Política por Sectores 2014-2018



Fuente: "Mapa del financiamiento de la política en El Salvador 2014-2018" (Acción Ciudadana, 2020, p. 95).

Sobre este mapa, es preciso señalar que "la enumeración de cada sector depende del monto donado; por ejemplo, el sector asignado con el número 1 es el sector que realizó el mayor aporte económico en comparación al resto de sectores." (Acción Ciudadana, 2020, p. 94). No obstante, para tener un mejor panorama respecto a las cantidades donadas por cada sector económico, el Cuadro 1 detalla el nombre y la cantidad aportada de cada uno de los sectores o actores políticos que contribuyeron de manera económica al financiamiento de los partidos políticos.

Cuadro 1. Mapa del Financiamiento de la Política por Sectores (2014-2018)

Mapa del Financiamiento de la Política por Sectores (2014-2018)			
N°	**Sector**	**Monto (US$)**	**Año**
1	Fundaciones e ingresos indeterminados	US$11,303,799.32	2014-2018
2	Comercio	US$9,096,652.34	2014-2018
3	Actividades inmobiliarias	US$5,042,913.08	2014-2018
4	Agroindustria	US$4,933,043.69	2014-2018
5	Industria alimentaria	US$3,914,379.24	2014-2018
6	Cuotas Partidarias	US$3,291,254.56	2014-2018
7	Aportaciones funcionarios	US$2,781,773.62	2014-2018
8	Industria farmacéutica	US$1,708,584.74	2014-2018
9	Actividades financieras y de seguros	US$1,669,022.26	2014-2018
10	Construcción	US$1,636,751.23	2014-2018
11	Publicidad y estudios de mercado	US$839,210.54	2014-2018
12	Industria textil	US$807,619.51	2014-2018
13	Actividades profesionales, científicas y técnicas	US$554,266.18	2014-2018
14	Industrias básicas de hierro y acero	US$432,047.03	2014-2018
15	Partido Político	US$405,250.00	2014-2018
16	Actividades de alojamiento y de servicio de comidas	US$292,631.94	2014-2018
17	Elaboración de productos de tabaco	US$202,660.00	2014-2018
18	Industria de papel y cartón	US$171,044.91	2014-2018

Mapa del Financiamiento de la Política por Sectores (2014-2018)			
N°	**Sector**	**Monto (US$)**	**Año**
19	Suministro de agua, evacuación de aguas residuales, gestión de desechos y descontaminación	US$155,562.93	2014-2018
20	Zona franca	US$152,000.00	2014-2018
21	Fabricación de productos de caucho y de plástico	US$132,347.58	2014-2018
22	Fabricación y venta de carteras	US$118,500.00	2014-2018
23	Fabricación de jabones y detergentes	US$100,000.00	2014-2018
24	Explotación de minas y canteras	US$63,000.00	2014-2018
25	Otros servicios	US$62,867.80	2014-2018
26	Transporte y almacenamiento	US$59,844.54	2014-2018
27	Agencia de viajes	US$58,250.00	2014-2018
28	Industria	US$48,114.87	2014-2018
29	Industria informática	US$45,853.00	2014-2018
30	Servicios de seguridad	US$41,193.00	2014-2018
31	Telecomunicaciones	US$34,480.00	2014-2018
32	Industria manufacturera	US$28,025.12	2014-2018
33	Suministro de electricidad, gas, vapor y aire acondicionado	US$26,047.51	2014-2018
34	Industria cosmética	US$23,000.00	2014-2018
35	Imprenta e industria editorial	US$16,174.73	2014-2018
36	Entretenimiento	US$9,800.00	2014-2018
37	Sin descripción	US$7,958.20	2014-2018
38	Educación	US$500.00	2014-2018

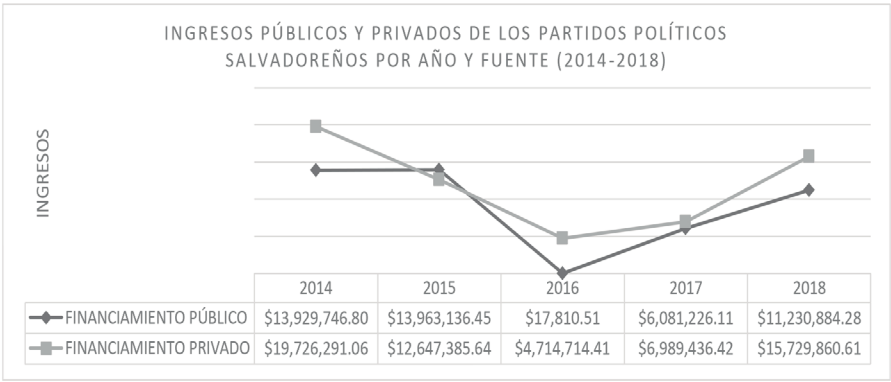
Fuente: Fuente: "Mapa del financiamiento de la política en El Salvador 2014-2018" (Acción Ciudadana, 2020, p. 96).

En referencia a las personas naturales, un importante apoyo financiero de los partidos en los últimos años ha sido el aporte por cuotas partidarias, es decir, la contribución que realizan los militantes de los partidos, sobre todo de los que laboran en instituciones públicas. Al respecto, datos del

informe de financiamiento de Acción Ciudadana señalan que "los partidos han obtenido de sus militantes un total de US$3,291,254.56 en concepto de cuotas partidarias desde 2014 hasta 2018, siendo las militancias que laboran en la Asamblea Legislativa las que realizan los mayores aportes, sumando US$2,543,656.64; es decir, el 77% del total de descuentos realizados por las instituciones públicas" (Acción Ciudadana, 2018, p. 157).

Si bien los fondos privados constituyen la mayor fuente de ingresos de los partidos salvadoreños en el período analizado, es importante hacer notar que estos ingresos tienden a variar dependiendo del año analizado. Para el caso, la brecha entre los fondos públicos y privados en el periodo 2014-2018 ha sido amplia, mientras que en 2015 y 2017 ambos ingresos son equivalentes y no presentan mayor diferencia entre sí. Para 2016, los datos señalan que los ingresos privados representaron el 99% de fondos que tuvieron los partidos, precisamente por tratarse de un año sin elecciones. El gráfico 2 detalla el comportamiento de los ingresos públicos y privados percibidos por los partidos políticos salvadoreños en cada año durante el período 2014-2018.

Gráfico 2. Ingresos públicos y privados de los partidos políticos salvadoreños por año y fuente (2014-2018)



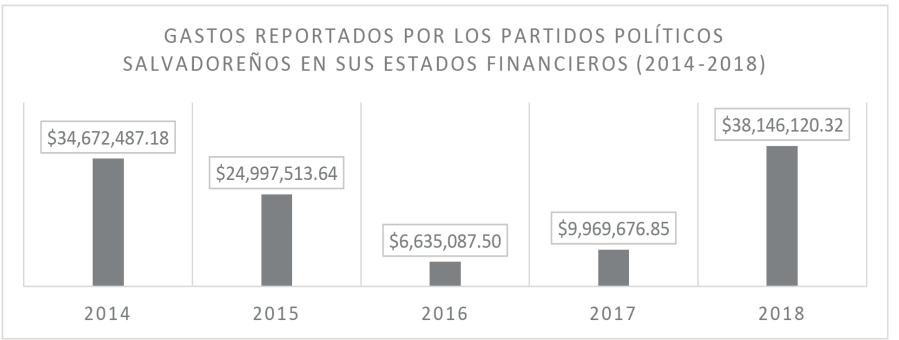
	2014	2015	2016	2017	2018
FINANCIAMIENTO PÚBLICO	$13,929,746.80	$13,963,136.45	$17,810.51	$6,081,226.11	$11,230,884.28
FINANCIAMIENTO PRIVADO	$19,726,291.06	$12,647,385.64	$4,714,714.41	$6,989,436.42	$15,729,860.61

Fuente: "El financiamiento político en 2018: transparencia y rendición de cuentas de los partidos" (Acción Ciudadana, 2019a).

Los egresos que los partidos políticos reportaron en el período 2014-2018 ascendieron, según los datos reportados, a US$114,420,885.49, es decir, un déficit de US$9,390,393.20 respecto a los ingresos del mismo período descritos anteriormente (US$105,030,492.29). De acuerdo con los estados financieros de los partidos políticos, los mayores gastos del período corresponden a 2014 y 2018, es decir, durante la elección presidencial 2014, y durante la elección legislativa y municipal 2018.

En referencia a la composición de estos egresos, es necesario señalar que la información obtenida de cada partido no permite inferir los tipos de gastos en los que más se incurre, debido a que existen partidos que sí detallan las partidas que componen el rubro de gastos, pero hay otros que no especifican las actividades de mayor inversión, es decir, la información entregada es muy general. Este tipo de situaciones provoca desconocimiento respecto al uso de los fondos que son otorgados a los partidos políticos, tanto por los diferentes donantes privados, así como de los ingresos obtenidos mediante la deuda política. El gráfico 3 comprende la evolución de los gastos de los partidos políticos salvadoreños en cada año durante el período 2014-2018.

Gráfico 3. Gastos reportados por los partidos políticos salvadoreños en sus estados financieros (2014-2018)



Fuente: "El financiamiento político en 2018: transparencia y rendición de cuentas de los partidos" (Acción Ciudadana, 2019a).

Pese a la falta de información de los partidos en sus estados financieros re spec to a las inversiones que realizan con los fondos obtenidos, el gasto en el que incurren los partidos durante las campañas electorales es un buen indicador para conocer el destino de los recursos percibidos. Al respecto, el monitoreo de propaganda electoral 2018 y 2019 realizado por Acción Ciudadana comprende información de interés sobre el tipo de gastos que realizan los partidos políticos salvadoreños[16].

De acuerdo con datos del monitoreo, el valor de la propaganda electoral durante la elección legislativa y municipal 2018, y la elección presidencial 2019, asciende a US$34,729,865.22, y corresponde a publicidad realizada en radio, televisión, prensa escrita y vallas publicitarias; el valor de los anuncios emitidos concierne a publicidad firmada por los partidos políticos y sus candidatos. El Cuadro 2 indica el valor de la propaganda electoral en los medios monitoreados durante las campañas electorales 2018 y 2019.

Cuadro 2. Valor de la propaganda electoral 2018 y 2019, por medio de comunicación

Valor de la propaganda electoral 2018 y 2019, por medio de comunicación (Montos en US$)					
	Prensa	**Radio**	**Televisión**	**Exterior**	**Total**
Elección 2018	US$418,182.56	US$589,026.20	US$6,410,564.60	US$0.00[24]	US$7,417,773.36
Elección 2019	US$578,157.43	US$1,656,743.34	US$22,954,751.09	US$2,122,440.00	US$27,312,091.86
Total	US$996,339.99	US$2,245,769.54	US$29,365,315.69	US$2,122,440.00	US$34,729,865.22

Fuente: Monitoreo de la propaganda electoral 2018 y 2019 realizado por Acción Ciudadana.

16 Para más información visitar: https://accion-ciudadana.org/centro-de-monitoreo/informacion-del-valor-de-la-propaganda-electoral/

17 En la elección 2018 no se hizo monitoreo a las vallas publicitarias de los partidos y candidatos.

Además de conocer el destino de los fondos durante las campañas electorales, también es importante tener presente el uso que se le da a dichos recursos. Por ejemplo, datos del mismo monitoreo señalan que existe un nivel intensivo en la frecuencia de los mensajes que fueron reproducidos en los medios monitoreados, por tal razón el alto costo de la campaña electoral obedece así a la excesiva oferta de mensajes publicados y que suponen un alto costo a cancelar. El Cuadro 3 proporciona información sobre el número de mensajes, frecuencia de éstos y el tiempo aire de la propaganda emitida en los medios monitoreados durante las campañas electorales 2018 y 2019.

Cuadro 3. Número de mensajes, frecuencia de mensajes y tiempo aire de la propaganda emitida en radio, televisión, prensa escrita y vallas publicitarias (2018 y 2019)

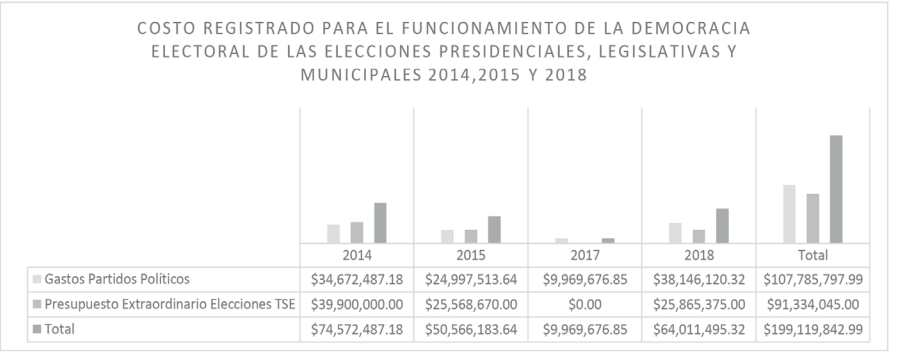
Número de mensajes, frecuencia de mensajes y tiempo aire de la propaganda emitida en radio, televisión, prensa escrita y vallas publicitarias (2018 y 2019).			
	N° de mensajes	**Frecuencia de mensajes**	**Tiempo aire (días)**
Elección 2018	455	49,589	19
Elección 2019	651	155,910	64
Total	1106	205,499	83

Fuente: Informes de monitoreo de la propaganda electoral 2018 y 2019 realizados por Acción Ciudadana.

Teniendo presente los datos anteriores, puede deducirse el costo registrado para el funcionamiento de la democracia electoral en El Salvador. Con los datos proporcionados, dicho valor, correspondiente a los últimos cuatro procesos electorales, asciende a US$199,119,842.99, perteneciendo el 46% (US$91,334,045.00) al presupuesto extraordinario de elecciones del TSE, y

el 54% (US$107,785,797.99) restante a gastos realizados por los partidos políticos. El gráfico 4 detalla información sobre el costo registrado para el funcionamiento de la democracia electoral de los años 2014, 2015, y 2018.

Gráfico 4. Costo registrado para el funcionamiento de la democracia electoral de las elecciones presidenciales, municipales y legislativas 2014, 2015, y 2018



	2014	2015	2017	2018	Total
Gastos Partidos Políticos	$34,672,487.18	$24,997,513.64	$9,969,676.85	$38,146,120.32	$107,785,797.99
Presupuesto Extraordinario Elecciones TSE	$39,900,000.00	$25,568,670.00	$0.00	$25,865,375.00	$91,334,045.00
Total	$74,572,487.18	$50,566,183.64	$9,969,676.85	$64,011,495.32	$199,119,842.99

Fuente: "El financiamiento político en 2018: transparencia y rendición de cuentas de los partidos" (Acción Ciudadana, 2019a).

Buenas prácticas internacionales y oportunidades de reforma. Regulaciones en otros Estados que fortalecerían el sistema salvadoreño y las reformas que implicarían

Transparentar la relación entre el dinero y la política demanda contar con herramientas idóneas que sean capaces de proporcionar información útil para identificar la procedencia de los ingresos que obtienen los partidos políticos, así como el uso de tales recursos. Tomando en consideración los elementos del sistema de financiamiento de la política descritos en párrafos anteriores, se detallan a continuación algunas buenas prácticas

sobre el financiamiento político en la región latinoamericana durante los últimos años, que bien podrían ser replicadas en El Salvador.

En referencia al elemento del control, varios países de la región cuentan con instancias especializadas en la fiscalización de los fondos públicos y privados que reciben los partidos políticos. Por ejemplo, el Instituto Nacional Electoral (INE) de México cuenta con una "Unidad Técnica de Fiscalización", encargada de "revisar el origen, destino y aplicación de los recursos asignados a los actores políticos y agrupaciones políticas nacionales para comprobar que éstos sean utilizados conforme la normatividad aplicable en materia financiera y contable (INE, 2020)".

Sobre este punto, también es destacable el rol que desempeña la "Unidad de Política Limpia" de Honduras, "encargada de revisar el origen, monto, destino y aplicación de los recursos públicos y privados de los Sujetos Obligados, su fiscalización y sus sanciones (UFTF, 2020)". Esta unidad se encuentra adscrita al Tribunal Supremo Electoral Hondureño, y "cuenta con autonomía técnica, operativa, funcional, de gestión y presupuestal en términos de las leyes aplicables a la materia" (UFTF, 2020). Por otra parte, la reciente creación de la Unidad Especializada de Control y Fiscalización de las Finanzas de los Partidos del Tribunal Supremo Electoral de Guatemala, también se constituye como un ejemplo del monitoreo técnico realizado por las instituciones electorales al financiamiento de los partidos políticos.

Con respecto a los límites del financiamiento, datos obtenidos de la "Herramienta Para el Diseño del Financiamiento Político" del Instituto Internacional para la Democracia y Asistencia Electoral (IDEA Internacional), señalan que "el 56,6% de los países limitan la cantidad que un donante puede dar a un candidato" (IDEA Internacional, 2020). En Centroamérica,

países como Guatemala, Honduras, México y Panamá, han establecido en sus regulaciones límites a las cantidades que una persona natural o jurídica puede aportar a un candidato, esto con el propósito de restringir el radio de influencia que puede tener un donante sobre un candidato, y que puede terminar comprometiendo su independencia. En cuanto a los límites al gasto en publicidad en los medios tradicionales durante las campañas electorales, la misma herramienta señala que solamente el "31,7% de los países del mundo limitan las cantidades que pueden gastar los partidos políticos" (IDEA Internacional, 2020). En los países vecinos, solamente Guatemala, México, Nicaragua y Panamá, han establecido este tipo de límites a los partidos políticos, y sus candidatos. En Chile, esta disposición aplica también a terceras partes que incurran en gastos de índole electoral, además de los partidos y sus candidatos.

En cuanto a la publicidad se refiere, los partidos políticos y sus candidatos deben proporcionar información certera y veraz sobre la procedencia de sus ingresos y el destino de los recursos obtenidos, esto, para promover la transparencia, la rendición de cuentas y el acceso a la información de dichos institutos políticos. A nivel internacional, "el 76,7 % de los países del mundo exigen que los partidos informen regularmente sobre sus finanzas (aunque solamente) el 59,2 % requiere que los partidos den cuenta sobre las finanzas de sus campañas" (IDEA Internacional, 2020).

Un ejemplo de buena práctica relacionada a la publicidad del financiamiento político, es la iniciativa denominada: "Índice de Transparencia en Partidos Políticos (ITPP)" del Capítulo Chileno de Transparencia Internacional, Chile Transparente. De acuerdo con la información disponible en el sitio web, dicha iniciativa "evalúa el nivel de transparencia activa de los partidos políticos legalmente constituidos, por medio de 34 indicadores"

(ITPP, 2020). Según los datos, el Índice evalúa de cada partido tres áreas específicas: a) la transparencia en la estructura y procedimientos internos, b) la transparencia en ideología y posición programática, y c) la transparencia en financiamiento y vínculos con terceros. En este sentido, se analizan aspectos como el marco normativo general e interno, los procedimientos establecidos para la prevención contra el lavado de activos, cohecho y financiamiento del terrorismo, la declaración de intereses y patrimonio de los candidatos, miembros del órgano ejecutivo, y reseña biográfica, la presentación de ingresos y egresos de los partidos, entre otra información de interés.

A nivel centroamericano, el proyecto "Guía de Políticos" de la organización panameña "Espacio Cívico", también constituye una buena práctica en el ámbito de la publicidad, al poner "a disposición de los votantes información valiosa sobre los candidatos a diputados para las Elecciones Generales del 2019, a fin de que la mayor cantidad de personas pudieran ejercer un voto informado y a su vez que los candidatos a diputados tuvieran una ventana en donde compartir información sobre sus credenciales y propuesta legislativa; todo esto en un formato estándar y amigable" (Espacio Cívico, 2019). La información disponible en la plataforma comprende datos sobre la formación académica, experiencia profesional, propuesta política, procesos judiciales y patrimonio e intereses.

De igual manera, "Poder Ciudadano" en Argentina proporciona información de interés a la ciudadanía relacionada al financiamiento político. Su "Observatorio para el control de gastos de campaña", "recopila la información sobre los ingresos y gastos de las distintas agrupaciones políticas de las elecciones 2019" (Poder Ciudadano, 2019)

El último elemento del sistema de financiamiento es el relacionado a las sanciones, y comprende el conjunto de regulaciones que pueden ser aplicables a los partidos y sus candidatos cuando estos infringen el marco normativo existente en materia de financiamiento. De acuerdo con datos de IDEA Internacional (2020):

- Las multas son las sanciones más populares. Casi el 80% de los países del mundo incluyen algún tipo de multa en su legislación.
- Más de la mitad de todos los países del mundo también incluyen penas en prisión como sanción por infracciones financieras.
- La pérdida de fondos públicos se utiliza en casi el 33% de los países que los proporcionan.
- La pérdida de derechos de los partidos se practica en apenas el 23,3% de los países, y en no más del 21% se aplica algún tipo de pena relacionada con la disolución.

Sobre el ámbito de las sanciones, es necesario recordar que éstas pueden ser financieras, administrativas, penales y políticas. Al respecto, algunos países de la región implementan solamente multas por las faltas cometidas, aunque otros son más extensos respecto a las sanciones. Por ejemplo, en Colombia el tipo de sanciones impuestas por infringir las reglas del financiamiento político comprenden multas, prisión, pérdida o suspensión de financiación pública, dar de baja al partido político, pérdida de cargos electos, suspensión del partido político, entre otros. En el caso mexicano, se considera como infracciones aquellas que incumplen lo establecido en la normativa referente a la participación de las mujeres. De acuerdo a IDEA Internacional (2020):

> Dependiendo de la gravedad del delito, los partidos políticos pueden ser sancionados con una reducción de hasta el 50% de

> sus fondos públicos asignados por las infracciones relacionadas con el incumplimiento de las obligaciones de prevenir, atender y erradicar la violencia política contra las mujeres en base a género. La mala gestión y el abuso de los recursos estatales destinados a actividades de género y al desarrollo del liderazgo femenino se considera un delito grave, sancionado y puede dar lugar a la baja de un partido político.

Partiendo de las buenas prácticas reseñadas, pueden mencionarse algunas oportunidades de mejora para el caso salvadoreño por medio de reformas a la Ley de Partidos Políticos. El débil control del sistema crea un riesgo excesivo de financiamiento ilícito de campañas de partidos y candidaturas, que se incumplan reglas sobre el financiamiento o que se tomen ventajas indebidas en la competencia electoral, con los respectivos efectos nocivos para la democracia. Ante eso, una reforma necesaria es la creación de una dependencia del TSE que se encargue en exclusiva de la fiscalización de los partidos y candidaturas.

Relacionado al tema del control y la rendición de cuentas, otra reforma primordial es la de convertir en sujetos de fiscalización a las candidaturas, pues la inexistencia de obligaciones en materia de transparencia para estas personas las convierte en la oportunidad perfecta para que el dinero ilícito y la corrupción entren a la política.

Buscando llevar equidad real a la contienda electoral, debe reformarse el criterio a partir del cual se fija el límite de aportación que una persona puede hacer a los partidos políticos, a efectos de evitar que se concentre el financiamiento en pequeños grupos que luego ejerzan presiones indebidas sobre los funcionarios electos. Junto con eso, debe estudiarse la conveniencia de establecer un límite de gasto de campaña electoral.

Finalmente, otro ámbito de reforma son las sanciones por medio del incremento de la cuantía de las multas, ya que las actuales no significan mayor problema para los partidos políticos. De igual forma, debe estudiarse la introducción de la suspensión del pago de los fondos públicos en concepto de deuda política, impedir la inscripción de candidaturas o el retiro de la victoria electoral, como sanciones si se comprueba que se incumplieron las reglas de financiamiento.

Conclusiones

Pese a que diferentes diagnósticos advierten que las regulaciones del sistema de financiamiento de la política salvadoreña son insuficientes, los actores políticos no han tomado con la debida diligencia la necesidad de reformar dicho sistema. Como se ha descrito, la ley no garantiza un adecuado control a los ingresos y gastos de los partidos, excluye como sujetos obligados de rendir cuentas a las candidaturas, impone débiles sanciones y no contiene límites adecuados a los aportes que pueden recibir los partidos y los gastos que pueden ejecutar.

Debe tenerse en cuenta que las reformas que necesita el sistema no son para beneficiar o afectar a los partidos, sino para autoproteger a la democracia y sus instituciones. Partiendo de las regulaciones acá reseñadas, el salvadoreño es un sistema demasiado expuesto, pues somete a un excesivo y constante riesgo de caer en manos del dinero ilícito a los partidos, sus candidaturas y funcionarios. Como se ha advertido, se debe lidiar con la relación entre dinero y política, lo cual es algo inevitable en nuestras democracias. Por esa razón, se debe regular el dinero en la política, tratando que el primero sea lo más limpio posible.

En cuanto el abuso de recursos estatales para financiar partidos o promover candidaturas, sea por medio de cuotas partidarias de empleados estatales o aprovechándose de los puestos en el gobierno para promover figuras, esta práctica no ha sido erradicada y carece de una regulación fuerte, y no hay sanciones ejemplarizantes que busquen disminuirla. Esta omisión es atribuible a todos los partidos que obtienen ventajas de los vacíos legales.

No obstante el acceso a la información que permite conocer el origen de un porcentaje del dinero que según los partidos obtienen y algunos datos sobre cómo lo gastan, aún existe una cifra negra de dinero que financia campañas electorales, desconociéndose su magnitud real. Este es el dinero que no reportan los partidos, pero sobre todo el que reciben sus candidaturas, ignorándose quién los financia.

Bibliografía

Acción Ciudadana (2018), *Propaganda Electoral 2018. El uso del dinero en la política en la política en El Salvador*. Disponible en: https://drive.google.com/file/d/12B-onSJa2RcQEZX7aAAXlOYoL9aeKa2B/view [Consulta: 15-10-2020]

Acción Ciudadana (2019a), *El financiamiento político en 2018: transparencia y rendición de cuentas de los partidos.* Disponible en: https://drive.google.com/file/d/12gwaT1PC4ZBhxF2hU8rD1w32aTE-6cgN/view [Consulta: 15-10-2020]

Acción Ciudadana (2019), *Elecciones presidenciales 2019. Monitoreo de la Propaganda Electoral.* Disponible en: https://drive.google.com/file/d/1_Wmrfa9-VPEtRXjU01sQbxR1ZwGZSc_V/view [Consulta: 15-10-2020]

Acción Ciudadana (2020), *Mapa del financiamiento de la política en El Salvador 2014-2018.* Disponible en: https://drive.google.com/file/d/1CQ0w9YxOZwQLQcmDhJ-Ul5np5Wbkng8o/view [Consulta: 15-10-2020]

Asamblea Legislativa (2014), *Comisión Especial para investigar el destino de fondos donados por la República de China-Taiwán. Informe único. Expediente No. 1232-11-2013-1*. Disponible en: https://www.dropbox.com/s/8i2b66hhj57ly8s/INFORME%20COM%20ESPECIAL%20CHINA-TAIWAN-2.pdf [Consulta: 06-10-2020]

Comisión Internacional Contra la Impunidad en Guatemala (CIGIG) (2015), *El financiamiento de la política en Guatemala.* Disponible en: https://www.cicig.org/uploads/documents/2015/informe_financiamiento_politicagt.pdf [Consulta: 06-10-2020]

Espacio Cívico (2019), *Guía de políticos. Perfil de los candidatos a diputados en Panamá*. Disponible en: https://candidatos.espaciocivico.org/ [Consulta: 12-10-2020]

Ferraro y Rastrollo (2013), *¿Clientelismo político en El Salvador? Estudio de caso de Alba Petróleos y sus empresas relacionadas*. Disponible en: https://www.researchgate.net/publication/335680549_Clientelismo_politico_en_El_Salvador_Estudio_de_caso_de_Alba_Petroleos_y_sus_empresas_relacionadas [Consulta: 05-10-2020]

IDEA Internacional (2020), *Herramienta para el Diseño del Financiamiento Político.* Disponible en: https://www.idea.int/political-finance-tool-new#introes [Consulta: 11-10-2020]

Índice de Transparencia en Partidos Políticos (ITPP) (2020), *Índice de transparencia en partidos políticos.* Disponible en: https://partidostransparentes.cl/ [Consulta: 12-10-2020]

Instituto Nacional Electoral (INE) (2020), *Unidad Técnica de Fiscalización*. Disponible en: https://www.ine.mx/estructura-ine/utf/ [Consulta: 12-10-2020]

Lemus, E. y Labrador, G. (2015), "Arena y su Centro de Estudios Políticos ocultaron al Estado el ingreso de los $10 millones de Taiwán", *El Faro*, 15 de febrero. Disponible en: https://elfaro.net/es/201502/noticias/16589/Arena-y-su-Centro-de-Estudios-Pol%C3%ADticos-ocultaron-al-Estado-el-ingreso-de-los-$10-millones-de-Taiw%C3%A1n.htm?fbclid=IwAR27zg_0trkPFnMJ5iYoZV-9hJe-mUro7CbXngan1Fxtw3i1hRcsRYx4GM8 [Consulta: 05-10-2020]

Nohlen, Dieter, et al. (comps.) (2007), *Tratado de derecho electoral comparado de América Latina,* Instituto Interamericano de Derechos Humanos, Universidad de Heidelberg, International IDEA, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Instituto Federal Electoral, Fondo de Cultura Económica. Disponible en: https://www.idea.int/sites/default/files/publications/tratado-de-derecho-electoral-comparado-de-america-latina.pdf [Consulta: 07-10-2020]

Organización de los Estados Americanos (OEA) (2012), *Observando los Sistemas de Financiamiento Político-Electoral: Un Manual para las Misiones de Observación Electoral de la OEA*. Disponible en: https://www.oas.org/es/sap/deco/pubs/manuales/moe_manual_s.pdf [Consulta: 08-10-2020]

Poder Ciudadano (2019), *Dinero y Política: ¿Cuánto gastan los partidos en sus campañas? Poder Ciudadano lanza el Observatorio de Financiamiento Electoral.* Disponible en: http://poderciudadano.org/dinero-y-politica-cuanto-gastan-los-partidos-en-sus-campanas-poder-ciudadano-lanza-el-observatorio-de-financiamiento-electoral/ [Consulta: 12-10-2020]

Sala de lo Constitucional (2014), Sentencia de inconstitucionalidad 43-2013 del 22 de agosto de 2014.

Unidad de Financiamiento, Transparencia y Fiscalización (UFTF) (2020), *¿Quiénes Somos?* Disponible en: https://utpoliticalimpia.hn/quienes-somos/ [Consulta: 12-10-2020]

Zechmeister, Elizabeth J., y Noam Lupu (Eds.). (2019), *El pulso de la democracia.* Nashville, TN: LAPOP. Disponible en: https://www.vanderbilt.edu/lapop/ab2018/2018-19_AmericasBarometer_Regional_Report_Spanish_W_03.27.20.pdf [Consulta: 11-10-20]

Capítulo 8. Candidaturas independientes

Louis Benavides

Introducción

Se trata de un elemento novedoso de la regulación electoral salvadoreña y que aún sigue en desarrollo tal como se podrá extraer de la lectura del presente capítulo.

La reforma constitucional del acuerdo de paz

El actual sistema electoral salvadoreño tiene como base lo prescrito por la Constitución de la República (Cn) que data de 1983, pero que sufrió una importante reforma a partir de los Acuerdos de Paz de 1992. Entre los aspectos modificados se encuentra el sistema electoral, respecto del cual se introdujeron cambios en la conformación de la autoridad electoral y

se estableció el derecho de vigilancia de los partidos políticos legalmente inscritos. Sin embargo, dichos cambios no afectaron los elementos del sistema electoral –entendidos bajo el prisma de la Ciencia Política y que son: magnitud de las circunscripciones, forma de la candidatura, estructura de votación, fórmula electoral y barreras electorales–.

Fue hasta la intervención de la Sala de lo Constitucional (SC), especialmente la integración correspondiente al período 2009-2018, que se registraron cambios sustanciales en algunos elementos del sistema electoral y que, al día de hoy, implican fuertes retos de implementación para la administración electoral.

La transformación del sistema electoral vía jurisprudencia constitucional

Es indudable el papel protagónico de la SC en la instauración de las candidaturas independientes (CI) dentro del sistema electoral salvadoreño, denominadas por el legislador secundario como candidaturas no partidarias (CNP). La SC utilizó el control de constitucionalidad de las normas para transformar algunos elementos del sistema electoral mediante la realización de una nueva interpretación del texto contenido en el art. 85 inc. 2° Cn, adhiriendo a él un nuevo contenido de la citada disposición, es decir una nueva regla constitucional que antes era inexistente.

Tal como se verá en el presente capítulo, las CI/CNP son uno de los elementos transformados y transformadores del sistema electoral salvadoreño, novedad que como se analizará aún sufre de vicisitudes para su acoplamiento con los demás elementos del sistema.

Marco teórico y conceptual

Antes de explicar las características y el funcionamiento de las CI/CNP en la regulación salvadoreña, es pertinente explicar ciertas nociones tomadas de la Ciencia Política. Se pretende aclarar desde la teoría estas candidaturas y que los elementos conceptuales que se introduzcan sirvan como base de una comprensión más integral de esta institución jurídico-electoral.

El sistema electoral es definido por Nohlen (Nohlen, 2007) así:

> [e]l sistema electoral tiene por finalidad determinar las reglas según las cuales los electores expresan sus preferencias políticas en votos y según las cuales se pueden convertir votos en escaños parlamentarios (en el caso de elecciones parlamentarias) o en cargos de gobierno (en el caso de elecciones de presidente, gobernador, alcalde, etcétera).

A partir de este concepto, es posible afirmar que los elementos técnicos que conforman el sistema electoral son: (i) número de representantes a elegir, (ii) distribución y tamaño de las circunscripciones electorales, (iii) formas de la candidatura, (iv) formas de expresión del voto, (v) barreras electorales y (vi) fórmula electoral. (Artiga-González, 2015)

De entre los elementos mencionados, aunque todos están interrelacionados, existen algunos que tienen una incidencia directa con otros. Tal es el caso de las circunscripciones electorales, la forma de la candidatura y la expresión del voto.

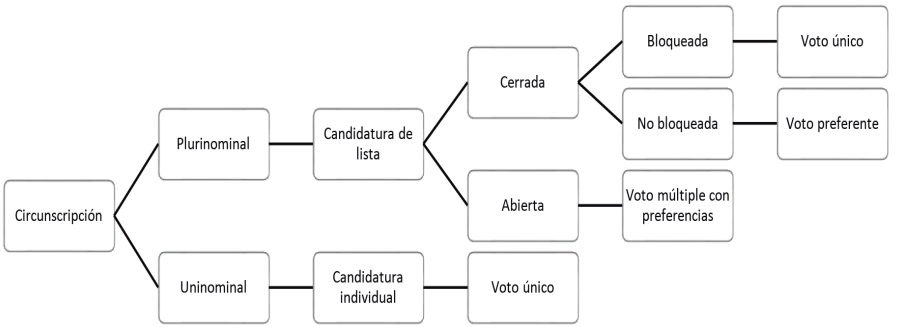
Así, por ejemplo, las circunscripciones pueden ser uninominales o plurinominales. En el caso de las primeras se elige únicamente

una candidatura mientras que en el otro se eligen dos o más. En las circunscripciones uninominales, la forma de la candidatura es individual, mientras que con las circunscripciones plurinominales la forma será, normalmente, en lista o planilla.

Del mismo modo, si la forma de la candidatura es individual, la expresión del voto será voto único. En cambio, en el caso de candidaturas por planillas o por lista, cabe la posibilidad de que la expresión del voto sea múltiple o preferente. De hecho, la forma de expresión del voto puede ser mediante lista cerrada y bloqueada en cuyo caso se vota por la bandera; o por lista cerrada y no bloqueada en la que se abre la posibilidad de modificar el orden de la lista que un determinado partido político ha presentado; o, por último, la lista abierta que permite la posibilidad de escoger candidatos de diferentes partidos con un determinado límite de votos o marcas.

Parece lógico en consecuencia, el esquema 1 que se presenta a continuación:

Esquema 1. Interrelación entre elementos del sistema electoral



Fuente: Elaboración propia a partir de Artiga-González (Artiga-González, 2015).

Al revisar el diagrama es posible concluir que las candidaturas independientes, es decir que no corresponden a maquinarias partidarias que conforman listados, es lo opuesto de esto: se trata de candidaturas individuales. Por consiguiente, en la lógica de análisis del sistema electoral a partir de los elementos descritos, es posible establecer que las candidaturas independientes pertenecen lógicamente a un sistema de circunscripción uninominal donde la forma de la candidatura es individual; y no así a circunscripciones electorales plurinominales donde las candidaturas se inscriben por listas o planillas.

Por tanto, no parece existir casos excepcionales al hablar de los elementos del sistema electoral y la forma en la que interactúan. En otras palabras, es dable afirmar que las candidaturas independientes, por tratarse de fórmulas que participan de manera individual, deberían de ser implementadas en circunscripciones uninominales y no plurinominales.

En el caso salvadoreño, las elecciones legislativas tienen 14 circunscripciones plurinominales. En estas, lógicamente, la forma en que se expresa la candidatura es mediante la presentación de listas y, consecuentemente, dejar que participen candidatos independientes no parece ser lo idóneo y funcional, desde la perspectiva del diseño del sistema electoral.

Concepto de candidatura independiente

De acuerdo con Ferreira (2002) la candidatura independiente es:

> la nominación para ocupar un cargo electivo, cuyo rasgo peculiar y sobresaliente consiste en que tal oferta política se realiza sin el concurso, ni principal ni complementario, de un partido político.

Por su parte, Beatriz Vásquez citada por Corona (2017) propone la siguiente definición:

> Un candidato independiente es aquel postulante a algún cargo de elección popular y que no pertenece a un partido político. A través de esta figura los ciudadanos pueden ejercer el derecho a ser votado que es un derecho humano considerado inherente, universal e inalienable al ser humano.

Este tipo de candidatura es posible únicamente si el ciudadano tiene la posibilidad real de ejercer libre, directa y autónomamente su derecho constitucional al sufragio pasivo; en otras palabras, significa que deben de existir las condiciones necesarias y suficientes para que un ciudadano pueda ser elegible como candidato y pueda postularse.

Pero cabe preguntarse, ¿cuál es el objetivo de las CI/CNP en un sistema electoral? Para algunos es un intento por superar la crisis de representación política que es un fenómeno bastante generalizado en las democracias actuales (Santiago Castillo, 2018). Además, ¿cuáles son las consecuencias de su implementación? Para Nohlen (2015):

> en contraste con las virtudes democratizadoras del voto preferente, este contiene varios inconvenientes: la personalización de la política, ya un carácter distintivo de la cultura política de la región, en detrimento de la institucionalización de la política, que se expresa en la fragmentación del sistema de partidos políticos, la competencia intrapartidaria que disminuye la cohesión y disciplina partidaria, el aumento de los costos de las campañas electorales, del clientelismo, de la corrupción, etc.

A pesar de las posturas teóricas encontradas, es necesario que se haga una evaluación del funcionamiento de las CI/CNP para verificar si cumplen su objetivo y si la ciudadanía se acomoda con este tipo de postulación como alternativa a las tradicionales candidaturas partidarias. Además, cabe resaltar que este tipo de candidaturas podrían funcionar mejor si la magnitud de las circunscripciones electorales fuera más homogénea.

Características

Dentro de las características más relevantes de las CI/CNP destacan:

1) Independencia total de las ofertas partidarias.
   Esto tiene como consecuencia para los que apliquen a dichas CI/CNP las siguientes inhabilidades, a saber:

   a) Las que corresponden a las candidaturas partidarias para el cargo de diputaciones a la Asamblea Legislativa, es decir que están inhabilitados los casos previstos en el art. 127 Cn:

      i) El Presidente y el Vicepresidente de la República, los Ministros y Viceministros de Estado, el Presidente y los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, los funcionarios de los organismos electorales, los militares de alta, y en general, los funcionarios que ejerzan jurisdicción;

      ii) Los que hubiesen administrado o manejado fondos públicos, mientras no obtengan el finiquito de sus cuentas;

      iii) Los contratistas de obras o empresas públicas que se costeen con fondos del Estado o del Municipio, sus caucioneros y los

que, de resultas de tales obras o empresas tengan pendientes reclamaciones de interés propio;

iv) Los parientes del Presidente de la República dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad;

v) Los deudores de la Hacienda Pública o Municipal que estén en mora;

vi) Los que tengan pendientes contratos o concesiones con el Estado para explotación de riquezas nacionales o de servicios públicos, así como los que hayan aceptado ser representantes o apoderados administrativos de aquéllos, o de sociedades extranjeras que se hallen en los mismos casos.

b) Asimismo, no podrán postularse:

i) Los candidatos a miembros de Concejos Municipales cuando la elección se desarrolle en el mismo año, tal como lo prevé el art. 159 Código Electoral (CE); y,

ii) Los que hayan realizado acciones de transfuguismo, de acuerdo con la regla del art. 226-A CE y en consonancia con lo dictado por la SC en su resolución de seguimiento del 18 de diciembre de 2017, en el proceso de inconstitucionalidad de referencia 66-2013.

2) Por lo general se trata de una candidatura que funciona mejor en circunscripciones uninominales, donde se elige a una sola persona

para el cargo y donde, adicionalmente, existen reglas para exigir rendición de cuentas o castigar el mal desempeño del funcionario como procesos revocatorios.

Funcionamiento

Las reglas de funcionamiento de las CI/CNP están establecidas en dos normas principalmente. La primera regulación se denomina Disposiciones para la Postulación de Candidaturas No Partidarias en las Elecciones Legislativas (en lo sucesivo DPCNP), la cual fue reformada en algunas de sus disposiciones por otro decreto legislativo (DL) que se denominará DL 835/2011. Además, existen algunas reglas supletorias o complementarias que se encuentran dentro del CE.

El proceso de inscripción de las CI/CNP es diferente del que realizan las candidaturas postuladas por los partidos políticos, ya que contiene dos grandes etapas: **(i)** el reconocimiento de candidatura no partidaria que el DPCNP denomina proceso de recolección de firmas en sus arts. 6 y 8 letra c); y **(ii)** el proceso de inscripción o postulación de candidatura no partidaria que está regulado en los arts. 7-9 DPCNP.

i. Etapa de reconocimiento de CI/CNP

La etapa de reconocimiento de CI/CNP es la fase que se centra en la recolección de firmas que deben obtener los ciudadanos que busquen postularse por esta vía no partidaria. Esta etapa está diseñada de manera analógica a la fase de recolección de respaldos que se exigen a los institutos políticos que deseen organizarse. La lógica de esta exigencia se fundamenta en la necesidad de que la CI/CNP tenga un mínimo de

legitimación democrática para poder participar; pues de lo contrario se abriría la posibilidad de que todos los ciudadanos capaces y en el pleno goce de sus derechos políticos se inscriban para participar en elecciones, lo que haría imposible la organización de un proceso electoral.

Ahora bien, las firmas que se recolecten deben ser de ciudadanos que estén domiciliados en la circunscripción por la cual se pretende postular, tal como lo prevé el art. 8 letra c) DPCNP; justamente para establecer la legitimidad democrática en la referida circunscripción. Es por ello que, los ciudadanos deben estar inscritos en el padrón electoral de la circunscripción de que se trate.

En cuanto a los requerimientos, se verifica que las personas que deciden solicitar su reconocimiento como CI/CNP cumplan con los siguientes requisitos para postularse a la Asamblea Legislativa regulados en el art. 126 Cn: ser ciudadanos salvadoreños por nacimiento, de padre o madre salvadoreña, mayor de 25 años de edad.

Es importante recordar que, antes de la reforma dada por el DL número 294 del 10 de abril de dos mil diecinueve, publicado en el Diario Oficial (DO) número 80, tomo 423 del 3 de mayo de 2019, las CI/CNP no tenía limitación en cuanto a su género para efectos de su confirmación. Sin embargo, desde la citada reforma, la fórmula debe ser necesariamente mixta en cuanto a su género. Este es, por tanto, otro requisito adicional que debe ser observado. Los plazos de esta etapa se señalan en el Cuadro 1.

Cuadro 1. Plazos y requisitos del proceso de reconocimiento de candidatura no partidaria previo a reformas

Fase del proceso	Explicación
Inicio del plazo:	3 días después de la convocatoria a elecciones.
Autorización de libros:	48 horas.
Plazo para recolección de firmas:	25 días después de recibidos.
Número de formas requeridas:	El equivalente al residuo con el que resultó electo en la elección anterior el diputado del departamento por el cual se postula.

Fuente: Elaboración propia a partir de DPCNP.

Cabe señalar que el requisito del número de firmas necesarias debía tomarse, para la primera elección en la que se implementaron las CI/CNP que se realizó en el año 2012, a partir de los resultados obtenidos en las elecciones legislativas correspondientes a las elecciones realizadas en el año 2009. Los resultados del proceso mencionado se incluyen en el Cuadro 2.

Cuadro 2. Residuos para obtener escaños legislativos en las elecciones 2009

Departamento	Residuo
San Salvador	20,593-17,803
Santa Ana	20,172-18,042
San Miguel	17,889-14,499
La Libertad	19,526-13,816
Usulután	20,930-13,185
Sonsonate	19,012-11,225
La Unión	19,411-11,577

Departamento	Residuo
La Paz	16-612-16,008
Chalatenango	9,169
Cuscatlán	16,745
Ahuachapán	19,326-13,744
Morazán	9,359
San Vicente	8,703
Cabañas	11,238

Fuente: Elaboración propia a partir de datos extraídos del Acta de Escrutinio Final publicada por el TSE en el DO número 23, tomo 382 del 4 de febrero de 2009.

Al revisar los datos del cuadro anterior, es preciso señalar que el citado art. 8 letra c) DPCNP no establecía cuál de las cifras utilizar en el caso de las circunscripciones legislativas que tuvieran dos cantidades de residuos por medio de las cuales se hubiera obtenido un escaño –es el caso de 9 de las 14 circunscripciones departamentales–.

Sin embargo, dicho requisito fue modificado mediante el DL 835/2011 de octubre de ese mismo año 2011. El nuevo número de firmas exigidas se muestra en el Cuadro 3.

Cuadro 3. Número de firmas a recolectar por las CI/CNP

Tamaño de la circunscripción	Número de firmas
Hasta 300,000 electores	6,000
De 300,001 hasta 600,000	8,000
De 600,001 hasta 900,000	10,000
Más de 900,000	12,000

Fuente: Elaboración propia a partir de dato extraído del art. 8 letra c) DL 835/2011 que modificó al anterior DPCNP.

Asimismo, es importante resaltar que la reforma legal efectuada por la Asamblea Legislativa a dicha disposición –mediante el DL 835/2011 del 8 de septiembre de 2011– obedecía a que la regulación anterior había sido impugnada por posible inconstitucionalidad ante la SC en el proceso de inconstitucionalidad 10-2011 –cuya sentencia fue dictada el 24 de octubre de 2011–, pero la primera se adelantó a modificar la norma impugnada. Por tal motivo, la SC falló sobreseyendo ese punto que habría sido declarado inconstitucional por tratarse de una medida desproporcionada. Es por ello que, en su fallo, la SC estableció el sobreseimiento en virtud de la inexistencia del objeto de control. Como puede verse, se pasó de establecer un número variable de firmas a un número fijo que además guarda proporción respecto del tamaño de la circunscripción para la cual se está postulando la CI/CNP.

Este número de firmas que deben ser recolectadas por los ciudadanos que pretenden ser reconocidos como CI/CNP por parte del TSE sigue vigente y fue utilizado en los procesos electorales 2012, 2015 y 2018. El número de firmas que se requieren por circunscripción legislativa se encuentra en el Cuadro 4.

Cuadro 4. Número de firmas a recolectar por las CI/CNP

Circunscripción	Firmas
Hasta 300,000 electores: Ahuachapán, Cabañas, Chalatenango, La Paz, La Unión, Morazán y San Vicente.	6,000
De 300,001 hasta 600,000: San Miguel, Santa Ana, Sonsonate, Usulután.	8,000
De 600,001 hasta 900,000: La Libertad.	10,000
Más de 900,000: San Salvador.	12,000

Fuente: Elaboración propia a partir de dato extraído del art. 8 letra c) DL 835/2011 que modificó al anterior DPCNP.

Ahora bien, no solo el número de firmas necesarias para el reconocimiento de las CI/CNP fue reformado, además la SC –a través del control de constitucionalidad en el proceso mencionado 10-2011– declaró inconstitucionales algunos artículos del DPCNP y que hasta el momento no han sido reformados por la Asamblea Legislativa. Esta situación ha provocado un vacío legal que el TSE ha tenido que llenar con las normas emanadas de la *ratio decidendi* de la jurisprudencia constitucional antes referenciada.

La SC señaló en su sentencia 10-2011:

> En consecuencia, y para llenar el vacío que generará esta decisión, el art. 6 de las mencionadas Disposiciones se puede integrar con el art. 225 CE [este artículo fue modificado posteriormente por el art. 10 de la Ley de Partidos Políticos], entendiendo que, dentro del plazo de cuatro meses previos a la convocatoria a elecciones, los interesados en participar como candidatos no partidarios pueden solicitar por escrito al TSE ser reconocidos como tales, y presentar al mismo los libros para la recolección de las firmas, otorgándole a los candidatos no partidarios el mismo tratamiento y plazos de que disponen los candidatos partidarios.

Como consecuencia de la decisión constitucional los plazos que tienen los CI/CNP para completar la primera etapa son tomados de la Ley de Partidos Políticos, normativa que regula el tratamiento que se da a los institutos políticos en organización. Los plazos se citan en el Cuadro 5.

Cuadro 5. Plazos y requisitos del proceso de reconocimiento de candidatura no partidaria luego de reformas

Fases del proceso	Explicación
Inicio del plazo:	Dentro de los 4 meses previos a la convocatoria a elecciones, sin fecha exacta de inicio.
Autorización de libros:	48 horas puesto que este plazo no fue sometido a control [en el caso de Ley de Partidos Políticos, se regulan 10 días hábiles después de presentada la solicitud (art. 7 inc. 3°)].
Plazo para recolección de firmas:	90 días hábiles después de recibidos (art. 10 inc. 1° Ley de Partidos Políticos).

Fuente: Elaboración propia a partir de DPCNP.

Sobre ello, es necesario hacer dos precisiones. La primera está referida a que el plazo que los CI/CNP tienen para recolectar firmas no es exactamente de 90 días hábiles, ya que depende igualmente del plazo de cierre de presentación de las inscripciones ante el TSE, de conformidad con el calendario electoral que corresponda. Y es que, la misma SC en la referida inconstitucionalidad 10-2011 explicó –en el caso concreto de la elección del 2012– que:

> [s]in embargo, la tramitación del presente proceso ha impedido que para tales elecciones, los candidatos no partidarios pudieran disponer del plazo antes dicho, igual al que gozan los candidatos partidarios. En consecuencia, los candidatos no partidarios para las elecciones legislativas del próximo año, y como efecto de la presente sentencia, dispondrán del **plazo que resta** para completar los cuatro meses previos a la convocatoria de elecciones (…). (Subrayado y negrilla agregado).

Es así que, al igual que en el proceso electoral 2012, en los subsiguientes procesos electorales en los que se han celebrado elecciones legislativas, los 90 días hábiles a los que se refirió la SC no se cumplen, ya que en primer término deben de ser más de 4 meses los necesarios para obtener ese plazo; en segundo lugar, depende de cómo se aprueben las fechas de cada calendario electoral, así será afectado o no el plazo en cuestión; y finalmente, depende del momento en el que cada CI/CNP llegue a presentar su solicitud de reconocimiento –entre más tarde la pida, menos tiempo disponible tendrá– el plazo real que tendrá para la recolección de las firmas, ya que el cierre del plazo para presentar inscripciones es improrrogable y legal con base en el art. 142 inc. 2° y 3° CE.

Esta situación provoca una incertidumbre en cuanto a los plazos y los tiempos que tienen los CI/CNP para poder cumplir esa primera etapa; al grado que, en algunos casos, ha causado inconformidades que han sido llevadas a sede constitucional para ser dirimidas. En el proceso electoral 2018 se presentaron 10 demandas de amparo[1] que fueron tramitadas y por el momento solo una de ellas ha sido sobreseída –Amparo 658-2017– por la SC, en virtud de que los demandantes fueron CI/CNP que participaron en los comicios de ese año.

Y es que la participación ciudadana por la vía de las CI/CNP ha tenido una irregular evolución en los procesos electorales en los que se ha implementado por el TSE (ver Cuadro 6).

1 Se trata de los procesos 582-2017 Acum. (583-2017/584-2017/585-2017), 590-2017, 599-2017, 641-2017, 658-2017, 17-2018 y 21-2018.

Cuadro 6. Procesos de reconocimiento de candidaturas no partidarias (2012-2018)

	Total solicitudes presentadas	CI/CNP inscritos	Circunscripciones
2012	19	2 1 1 1	San Salvador Ahuachapán Chalatenango La Unión
2015	4	1	San Salvador
2018	11	4	San Salvador

Fuente: Elaboración propia de datos extraídos de documentos del TSE.

Con la entrega de los libros con firmas al TSE, se inicia la última fase de la primera etapa que se refiere al proceso de verificación de las mismas, en el cual se efectúa un cotejo de los registros presentados contra la base de datos del Registro Electoral. De acuerdo con el art. 8 letra c) inc. 2° DL 835/2011, las firmas deben ser:

> de ciudadanos que estén en el ejercicio de sus derechos políticos y no deberán estar afiliados a ningún partido político o Grupo de Apoyo […] deberá contener el nombre, edad, profesión u oficio, nacionalidad, número de DUI [Documento Único de Identidad] vigente y firma de los ciudadanos respaldantes, quienes deberán estar inscritos en el padrón electoral en la circunscripción electoral en donde se pretende postular la candidatura.

Como puede verse, se deben de verificar varios elementos: (i) no estar de baja en el Registro Electoral por condena, ya que debe estar en el ejercicio de sus derechos políticos; (ii) no estar afiliado a ningún partido político o

grupo de apoyo; (iii) verificar que es de la circunscripción electoral de la CI/CNP que respalda; (iv) establecer coincidencia entre lo presentado en los libros y los siguientes datos del Registro Electoral: (a) nombre, (b) edad, (c) número de Documento Único de Identidad, (d) que se encuentre vigente, (e) firma.

Cabe reseñar que, entre los requisitos que deben ser verificados para las firmas, se agregó un inciso al art. 8 letra c) antes citado mediante el DL número 294 del 10 de abril de dos mil diecinueve. En el nuevo inciso se especifica que:

> […] no podrán consignarse en respaldo a dos candidaturas no partidarias distintas. En caso que se diera esta circunstancia, se tomará como válida la firma en respaldo dada a quien presente primero.

Finalmente, sobre este aspecto, la referida ley prevé la posibilidad de que el ciudadano que otorgue su respaldo a una CI/CNP no pueda firmar, en cuyo caso podrá estampar su huella dactilar del índice derecho o en su defecto del izquierdo. Igualmente en este caso, el TSE deberá cotejar la coincidencia de la huella contra la que posea en el Registro Electoral.

Al respecto, cabe señalar que existe pendiente de resolución definitiva un proceso de amparo, referencia 21-2018 interpuesto por algunos candidatos no partidarios, en el que como medida cautelar la SC adoptó el criterio de no considerar la aplicación del criterio de la repetición de firmas y huellas que respalden a más de un candidato no partidario como requisito de rechazo de la postulación. En tal sentido, habrá que esperar la decisión de la jurisdicción constitucional.

ii. Etapa de postulación de CI/CNP

La segunda etapa de inscripción o postulación de CI/CNP inicia con la validación de las firmas suficientes requeridas legalmente, extendiéndole una constancia de habilitación al ciudadano para presentar su solicitud de inscripción; consecuentemente, dependerá de la CI/CNP que finalice lo más pronto que pueda la presentación de los respaldos y del TSE la celeridad con que pueda verificarlos.

Empero, el plazo fatal para presentar la solicitud de inscripción o la postulación para la fórmula es el mismo que poseen todas las candidaturas partidarias, tal como se desprende del art. 142 inc. 3 CE que prevé que se cerrará 100 días antes de la fecha señalada para las elecciones. Anteriormente, el plazo variaba dependiendo del tipo de candidatura, pero sufrió una reforma con el DL 68 del 13 de febrero 2020, publicado en el DO número 47, tomo 426 del 9 de marzo de 2020.

Con su solicitud debe de cumplir con los siguientes documentos a presentar, con base en el art. 8 DPCNP, tal como se enumeran a continuación:

i. Certificación de la partida de nacimiento o el documento supletorio del candidato postulado, así como el del padre o la madre o la resolución en que se concede la calidad de salvadoreño a cualquiera de los mismos; [art. 8 letra a) DPCNP].
ii. Fotocopia ampliada del documento único de identidad vigente o constancia de inscripción en el Registro Nacional de las Personas Naturales [art. 160 letra b) CE].
iii. Constancia de habilitación de candidatura no partidaria emitida por el TSE [art. 160 letra e) CE].

iv. Solvencias de: i) impuesto sobre la renta y ii) municipal del domicilio del candidato; y en su caso: iii) finiquito, certificación o constancia extendida por el Presidente de la Corte de Cuentas de la República, de no tener pendiente al momento de la solicitud, sentencia ejecutoriada, la cual deberá ser extendida a más tardar dentro de los quince días siguientes de haberse presentado la solicitud [art. 160 letra f) CE].
v. Acta notarial en la cual se haga constar la configuración del grupo de apoyo con el objeto de respaldar a un candidato como propietario con su respectivo suplente, en una determinada circunscripción electoral; el nombre del candidato no partidario; y la protesta solemne de desarrollar sus actividades conforme a la Constitución y las leyes [art. 8 letra b) DPCNP], si fuere procedente.
vi. Fianza para responder por las obligaciones contraídas con terceros en el ejercicio de las actividades correspondientes al proceso electoral, por un monto mínimo equivalente al veinticinco por ciento del presupuesto estipulado para el desarrollo de su campaña proselitista [art. 8 letra d) DPCNP].
vii. Plataforma Legislativa para el período por el cual se postula [art. 8 letra e) DPCNP].
viii. Un proyecto de presupuesto con el cual se financiará su campaña proselitista avalado por un contador autorizado [art. 8 letra f) DPCNP].
ix. Libro de contabilidad formal de registro de ingresos y egresos totales [art. 10 DPCNP].
x. Una declaración jurada de no encontrase afiliado a ningún partido político inscrito o en formación, o a un grupo de apoyo que respalda a otro candidato [art. 8 letra g) DPCNP].
xi. Declaración jurada del candidato o candidata de no estar comprendido en las inhabilidades establecidas en el artículo 127 de la Constitución [art. 160 letra g) CE].

xii. Declaración jurada en la que conste que el postulante no se encuentra obligado al pago de pensión alimenticia [DL 1015/2002] o de estar solvente en caso que estuviere obligado [art. 160 letra h) CE].

Como puede apreciarse, la cantidad de documentos que debe presentar la fórmula de CI/CNP en el ordenamiento jurídico salvadoreño es incluso mayor a la que están obligados las candidaturas que provienen de los partidos políticos.

A modo de ejemplo, en el caso de su financiamiento se destaca que, además de no gozar de la deuda política a la que tienen derecho los partidos políticos por disposición constitucional, deben presentar un proyecto de presupuesto que deberá ser registrado en un libro de contabilidad formal y deben afianzar el monto que pretendan erogar como presupuesto proyectado.

Otro ejemplo es la inclusión de la plataforma legislativa, documento que debería ser una exigencia para cualquier candidatura, con el objeto de que estos documentos sean de dominio público y le sirvan a la ciudadanía para conocer más sobre los candidatos, permitiéndoles la posibilidad de ejercer su derecho al sufragio activa de manera informada.

iii. Etapa de candidatura activa en la contienda electoral

Por último, si la CI/CNP logra superar las dos etapas anteriormente descritas, tendrá que sujetarse a ciertas reglas al momento de la participación en la contienda electoral. Sin embargo, existen ciertas situaciones en las que podría existir vacíos de regulación.

iii.1. Retiro de CI/CNP

Se tiene, por ejemplo, una regla en caso que la CI/CNP quiera retirarse de la contienda, la cual está prevista en el art. 11 DPCNP. Según esta norma, si han transcurrido 30 días de iniciado el periodo de proselitismo electoral[2], no se podrá retirar la candidatura. Puesto que para las candidaturas a diputaciones el período dura 2 meses antes de las elecciones, significa que ningún CI/CNP puede retirar su candidatura 1 mes antes de las mismas. Esto tiene lógica, por cuanto el art. 186 inc. 4° CE dispone que las papeletas de votación deben de estar impresas a más tardar 20 días antes de la fecha para las elecciones. Es decir que para la fecha en que las DPCNP ya no permiten el retiro de CI/CNP, está previendo la posibilidad de que las papeletas de votación de esa determinada circunscripción hayan sido elaboradas y estén casi listas para ser remitidas en los paquetes electorales.

Existe una regla en caso de fallecimiento o de incapacidad legal sobrevenida respecto de cualquiera de los CI/CNP que conforman la fórmula. La misma establece que si ocurre una de las situaciones anteriores a cualquiera de los integrantes de la fórmula, esta queda cancelada. La referida cancelación es de pleno derecho, ya que el efecto es inmediato y se entiende que no requiere de la formalidad de la declaratoria del TSE para que surta efectos. Justamente por ello es que obliga a la autoridad electoral a declararla de oficio sin más trámite o diligencia.

2 La propaganda electoral está regulada constitucionalmente en el art. 81 Cn que dispone de plazos que prácticamente funcionan de forma automática. Así, por ejemplo, en el caso del período de propaganda para elecciones de diputaciones a la Asamblea Legislativa expresa que "sólo se permitirá, aun sin previa convocatoria, […] dos meses antes cuando se trata de Diputados." Esta regla constitucional está desarrollada en el art. 172 CE que en su primer inciso copia de forma textual la disposición constitucional.

A pesar de la existencia de dicha regla, el TSE permitió la sustitución en un caso diferente a los mencionados aquí. Justamente en la resolución del 23 de enero de 2012 en su proceso de inscripción, el TSE conoció sobre la renuncia del suplente de Roy Campos a su candidatura no partidaria y se resolvió admitir el reconocimiento como candidato no partidario suplente al señor Roberto Eric Ortez Manzano, a pesar de no haber realizado el proceso de postulación desde el inicio. Con ello permitió garantizar al propietario que pudiera continuar con su pretensión de participar en la contienda electoral 2012. En consecuencia, la regla explicada en el párrafo anterior ha sido ampliada jurisprudencialmente por el TSE.

iii.2. Integración en Organismos Electorales Temporales

Los arts. 91, 95 y 99 CE prevén la posibilidad a los CI/CNP de proponer integrantes y participar en el sorteo de la quinta posición de las Juntas Electorales Departamentales (JED), Juntas Electorales Municipales (JEM) y Juntas Receptoras de Votos (JRV), siempre y cuando estén autorizadas para inscribirse lo que quiere decir que deben haber superado la etapa de recolección y verificación de firmas. Sin embargo, así como están planteados los tiempos para la presentación de propuestas –30 días antes de la convocatoria a elecciones– (arts. 91 inc. 4°, 95 inc.4° y 99 inc. 1° CE), durante la fase de entrega de las propuestas de JED y JEM es poco probable que estén en ese estado del proceso los CI/CNP.

iii.3. Propaganda electoral

A pesar de que el art. 172 inc. 2° CE no mencione a los CI/CNP como sujetos con el derecho a ejercer propaganda electoral, está claro que los primeros tienen derecho y esto se desprende de lo dispuesto en los arts. 11 y 12 DPCNP.

El primero alude a la etapa de propaganda electoral o proselitismo electoral como lo menciona y en él destaca que al retirarse una CI/CNP de la contienda electoral: "éstos y sus Grupos de Apoyo, quedarán inhibidos de desarrollar actividades de proselitismo a favor de otra candidatura".

Por su parte, el art. 12 establece que los CI/CNP se sujetarán a las reglas del Código Electoral, siéndoles aplicables lo relativo a las sanciones igualmente.

iii.4. Financiamiento

Este aspecto está regulado en el art. 10 DPCNP –salvo algunos casos puntuales adicionales– y se establecen las reglas siguientes:

1) Se debe establecer proyecto de presupuesto para financiar campaña avalado por contador autorizado (art. 8 letra f) DPCNP);
2) Se debe afianzar el equivalente al 25% del proyecto de presupuesto (art. 8 letra d) DPCNP);
3) Se permiten las donaciones de fuentes privadas:
    a) En dinero: deberán ser depositadas en una cuenta bancaria única a su nombre o del Grupo de Apoyo y registradas en un libro de contabilidad formal;
    b) En especie: deberán ser registradas en un libro de contabilidad formal;
4) Se prohíben las donaciones:
    a) De otros grupos o de partidos políticos;
    b) En dinero o especie que no sean susceptibles de registro o comprobación;

5) Se permite aporte de los integrantes de la fórmula CI/CNP: que no exceda del 50% del total del presupuesto previsto para campaña electoral.

iii.5. Posición en papeleta de votación

De acuerdo con lo regulado en el art. 186 inc. 5° letra e) CE, las CI/CNP serán ubicadas en la parte inferior de la papeleta de votación, debajo de las candidaturas partidarias que se ordenan en columnas descendentes. La forma de ordenar las CI/CNP se hará con base en el orden que resulte de un sorteo. Únicamente se imprimirá la fotografía de la candidatura propietaria y se consignará el nombre completo de ambos integrantes de la fórmula.

iii.6. Formas válidas de votar y contar los votos de los CI/CNP

iii.6.1. Formas válidas de votar

En cuanto a las formas válidas para votar, los arts. 185 inc. 1° letra b) y 205 inc. 2° letras e) y f) CE las regulan. Estas se pueden resumir así:

a) Marcar la fotografía de una CI/CNP; y
b) Marcar la fotografía de dos o más CI/CNP así como candidaturas partidarias, siempre que no sobrepase el número de escaños que corresponden a la circunscripción en la cual se vota.

En caso de no marcar de esa forma, podría provocar la anulación del voto (art. 207 CE).

iii.6.2. Forma de contar los votos

Respecto de las formas de contar los votos, en las elecciones 2012 los CI/CNP tuvieron que participar de forma individual, tal como se establece en una de sus características. Sin embargo, a partir de las elecciones 2018 –ya que en las elecciones 2015 solo se inscribió un candidato no partidario para la circunscripción de San Salvador– se utilizó una regla de conteo para los no partidarios considerándolos como si en su conjunto conformaran una planilla más.

Dicha regla fue establecida por la jurisprudencia constitucional desde la instauración de las candidaturas independientes en el sistema electoral salvadoreño. De hecho, la sentencia del 7 de noviembre de 2011 en el proceso de inconstitucionalidad 57-2011 que en su razonamiento estableció lo siguiente:

> La consecuencia de esta sentencia es que si un elector vota por varios candidatos, aceptando parcialmente la lista por un partido o aceptando parcialmente la planilla no partidaria –estructurada– por el TSE, tal voto valdrá, ya que así ha sido la decisión del ciudadano elector.

Esta situación fue reiterada por la SC debido al incumplimiento de la Asamblea Legislativa para legislar sobre este aspecto en la sentencia del 17 de noviembre de 2014 en el proceso de inconstitucionalidad 59-2014:

> En consecuencia, el Tribunal Supremo Electoral *deberá garantizar que*: (i) el sistema de representación proporcional adoptado por la Constitución, se aplique por igual a candidatos partidarios y no

> partidarios; (ii) los candidatos partidarios y no partidarios estén incorporados en listas, para competir en igualdad de oportunidades y condiciones; (iii) el conteo de votos y asignación de escaños sea igual para todos –partidarios y no partidarios–. Todo, conforme a lo prescrito en el art. 3 Cn.

La consecuencia directa de ello es que, los votos adjudicados a cualquiera de los CI/CNP se sumarían a una "planilla de candidatos no partidarios" y la marca que se le diera a cada uno se tomaría como la preferencia que serviría para establecer el orden de esa "planilla". Ha sido por esta forma que en la legislatura 2018-2021 logró obtener un escaño uno de los CI/CNP que se inscribió.

Ahora bien, actualmente se ha reformado el CE en su art. 217 letra b) –DL 295 del 10 de abril de 2019 publicado en el DO número 80, tomo 423 del 3 de mayo de 2019– que elimina el conteo de los votos de los CI/CNP como planilla, con lo cual en las elecciones 2021 no aplicaría lo regulado en los pasados comicios. La reforma prevé un inciso siguiente tanto en las letras b) y c) que establecen:

> En ningún caso pueden sumarse a una candidatura no partidaria los votos obtenidos por otra candidatura del mismo tipo; y En el caso de las candidaturas no partidarias, para la asignación de escaños se deberán sumar únicamente los votos obtenidos directamente de su candidatura individual, respectivamente.

Habrá que esperar si la SC vuelve a ejercer su control constitucional respecto de la referida reforma o de la actuación del TSE en el marco de las elecciones 2021.

iii.7. Observación electoral y escrutinio preliminar

El art. 13 DPCNP establece las reglas correspondientes. Los CI/CNP tiene la posibilidad de nombrar o acreditar un observador propietario y uno suplente en cada uno de los centros de votación dentro de la circunscripción electoral en la que participan y han sido inscritos. Estos observadores tienen que ser del domicilio de la circunscripción electoral de que se trate.

Sin embargo, la referida disposición es clara al establecer que "no podrán proponer miembros para conformar organismos electorales temporales" y recalca que es en virtud de lo dispuesto en el art. 209 Cn. Dicho artículo otorga el derecho de vigilar el proceso electoral a los partidos políticos contendientes y de integrar "los organismos necesarios para la recepción, recuento y fiscalización de votos y demás actividades concernientes al sufragio", de manera que no predomine ningún partido o coalición.

Como puede observarse, la redacción del texto constitucional no hacía alusión a otro actor diferente a los partidos políticos, empero los arts. 91, 95 y 99 CE prevén la posibilidad de que propongan. Existe por tanto una clara contradicción con lo regulado en las DPCNP. En todo caso, considerando el principio democrático y la necesidad de que exista mayor transparencia en los procesos electorales, prevalece la regla que le permite la participación a los CI/CNP –tal como se explicó en un acápite anterior–.

Finalmente, el inciso 3° del art. 13 DPCNP otorga el derecho a los CI/CNP de solicitar una copia del acta de cierre y escrutinio, con el objeto de que conozcan los resultados. Esta copia la podrán pedir a la Junta Electoral

Departamental correspondiente o a la Fiscalía General de la República. Al igual que en el anterior caso, existe una contradicción normativa, dado que el art. 209 inc. 2° CE prevé la posibilidad de que se le otorgue una copia al CI/CNP. En tal sentido, es dable sostener que prevalece la regla del Código Electoral por cuanto permite mayor transparencia y vigilancia del proceso electoral.

iii.8. Escrutinio Final

Con relación al escrutinio final es importante indicar que, de acuerdo con el artículo 214 CE, el responsable de realizarlo es el Tribunal Supremo Electoral en la forma que estime conveniente, con la presencia de los miembros de la JED y del Fiscal General de la República. En consonancia con el artículo 209 inc. 2° Cn, los partidos políticos contendientes tienen el derecho de vigilancia sobre todo el proceso electoral, especialmente del recuento y vigilancia de los votos. En tal sentido, el TSE dispone de una metodología para la participación de los contendientes. Sin embargo, no aparece mención a las CI/CNP, por lo que en principio no forman parte de esa etapa del proceso eleccionario. Esto no es óbice para que el TSE disponga de la participación de los mismos de la manera que mejor considere.

iii.9. Regla supletoria

Por último, el artículo 14 DPCNP dispone que el Código Electoral se aplicará de forma supletoria respecto de todo lo no previsto en dicha normativa.

Legislación aplicable

La regulación constitucional y su contradicción con las CI/CNP

En primer lugar, es pertinente mencionar –aunque se verá de forma más detallada en el apartado 4 del presente capítulo– que las candidaturas independientes no tienen una base constitucional expresa y que difícilmente pueden colegirse de las disposiciones de la Carta Magna. Al respecto, el art. 85 Cn es suficientemente claro, al expresar en su inciso 2°:

> El sistema político es pluralista y se expresa por medio de los partidos políticos, que son el único instrumento para el ejercicio de la representación del pueblo dentro del Gobierno. Las normas, organización y funcionamiento se sujetarán a los principios de la democracia representativa.

La redacción antes referida no deja lugar a dudas, ni a diferentes interpretaciones. Los partidos políticos son el único instrumento para que cualquier ciudadano busque la representación dentro del Estado. Y es que, al hacerse una interpretación sistemática del texto constitucional, la citada regla debe de interpretarse en conjunto con el art. 72 ordinales 2° y 3° Cn.

De acuerdo con el primero, los ciudadanos tienen el derecho de organizarse en partidos políticos y participar en los existentes, de modo que pueden hacer efectiva la regla que propone el inciso 2° del art. 85 Cn. Y con base en el siguiente ordinal, los ciudadanos tienen el derecho de optar a cargos de elección popular, lo cual hasta julio de 2010 era posible exclusivamente a través de los partidos políticos por tratarse de "único instrumento para el ejercicio de la representación del pueblo dentro del Gobierno" como reza la frase del art. 85 inc. 2° Cn citado.

La normativa especializada y sus vacíos

Como se ha podido identificar en los acápites anteriores, las CI/CNP en El Salvador están reguladas casi de manera exclusiva en una legislación especial, salvo ciertas menciones dentro del Código Electoral vigente y la posibilidad de aplicar supletoriamente algunas disposiciones (arts. 91, 95, 99, 100, 150, 160, 161, 162, 163, 185 b) iv y v, 186 e), 202 d) i, 205, 207, 209, 214-A, 217, 258, 269, 270, 272).

De hecho, cabe resaltar que los candidatos no partidarios –como los denomina la normativa salvadoreña– están sujetos a prácticamente todas las reglas que les son aplicables a las candidaturas provenientes o postulados por los partidos políticos. Se trata de las DPCNP aprobadas mediante el DL número 555 del 12 de enero de 2011 y publicadas en el DO número 8, tomo 390 del 12 de enero de 2011.

Dicha normativa ha sufrido dos reformas legislativas, siendo la primera la correspondiente al DL número 835 del 8 de septiembre de 2011, publicado en el DO número 183, tomo 393, del 3 de octubre de 2011. Sin embargo, parte de esta reforma fue controlada y declarada inconstitucional por la SC en el proceso de inconstitucionalidad 10-2011. La segunda reforma se dio recientemente con el DL número 294 del 10 de abril de 2019, publicado en el DO número 80, tomo 423 del 3 de mayo de 2019.

Precedentes de la Sala de lo Constitucional y/o del Tribunal Supremo Electoral

A diferencia de otros elementos del derecho electoral, las CI/CNP tienen su génesis en los precedentes jurisprudenciales de la SC. Sobre este punto cabe explicar brevemente una característica importante de la

jurisprudencia constitucional: ser fuente del Derecho en el ordenamiento jurídico salvadoreño. La misma SC ha sostenido –en el auto de explicación del 23 de noviembre de 2011 en el proceso de inconstitucionalidad 11-2005– que su jurisprudencia posee fuerza vinculante y se encuentra al mismo nivel jerárquico que las disposiciones constitucionales, puesto que las dotan de significados "prescriptivos o deónticos" mediante la interpretación del último intérprete constitucional.

A partir del precedente jurisprudencial citado, se puede afirmar que la jurisprudencia de la SC conforma la primera fuente de derecho electoral salvadoreño que fundamenta la existencia de las CI/CNP y que además posee rango constitucional al formar parte de la disposición constitucional que fue interpretada: art. 85 Cn.

La instauración de las candidaturas no partidarias

El primer precedente jurisprudencial sobre las candidaturas independientes es la sentencia del 29 de julio de 2010 dictada por la SC en el proceso de inconstitucionalidad 61-2009. Esta sentencia y este proceso de inconstitucionalidad, sin lugar a dudas, marcan un parte aguas con el sistema electoral salvadoreño instaurado desde los Acuerdos de Paz del 16 de enero de 1992. De hecho, la referida sentencia significó un hito sin precedentes en materia constitucional y electoral que impactó el sistema jurídico salvadoreño, ya que se considera una decisión judicial que reformó la Constitución de 1983, mediante la interpretación de la SC y no a través del mecanismo de reforma previsto en su art. 248 que involucra a dos asambleas legislativas y una votación calificada para su ratificación.

Tomando en cuenta estas consideraciones, en la sentencia del proceso de inconstitucionalidad 61-2009, la SC falló considerando que eran

inconstitucionales los siguientes elementos de la normativa electoral anterior:

i. La exigencia de afiliación a un partido político al candidato a diputado por limitar el derecho de todos los ciudadanos a optar a dicho cargo; y
ii. El sistema de lista cerrada y bloqueada por ocasionar una afectación desproporcionada en el derecho de los ciudadanos a ejercer el sufragio activo libremente con plena capacidad de opción.

Con el primero de los elementos, se genera la posibilidad de que cualquier ciudadano pueda postularse a una diputación a través de un partido político, sin que este le obligue a afiliarse. Esto no significa que el instituto político está conminado a aceptar al ciudadano, pero no es un requisito *sine qua non* para postularse por la vía partidaria.

De la inconstitucionalidad de las listas cerradas bloqueadas, se generan varias consecuencias:

1) En primer término, se establecía la posibilidad de que el legislador optara por un sistema de listas cerradas no bloqueadas o de listas abiertas. De hecho, el ordenamiento jurídico salvadoreño hizo el tránsito de un sistema a otro, regulando las listas cerradas no bloqueadas en 2012 y posteriormente migrando a las listas abiertas a partir de 2015, con la declaratoria de inconstitucionalidad del proceso 48-2014.

2) El sistema de lista que se instaura tiene cambios en la forma de emitir el voto, ya que: (i) para las listas cerradas no bloqueadas se podrá emitir un solo voto con diversas marcas –tantas como número de escaños se eligen– pero dentro de una misma planilla partidaria; o (ii) para las listas abiertas se podrá emitir múltiples votos o uno solo con la posibilidad de varias marcas –voto único y marcas de preferencia–, lo

> que implica la posibilidad de marcar candidatos de diferentes planillas partidarias o incluso de candidaturas independientes. Empero, es preciso señalar que, este tipo de listas no considera la posibilidad de candidaturas independientes, tal como ha quedado explicado en el marco teórico del capítulo.

Es por lo anterior, que resulta necesario advertir que, el legislador secundario no tuvo alternativa con relación a la instauración de las CI/CNP, ya que fue la SC la que en sus fundamentos sostuvo que para lograr la plena capacidad de opción de los electores se requería la implementación de la figura.

Justamente en el último párrafo la SC indicó:

> Las anteriores declaratorias de inconstitucionalidad tendrán como consecuencia jurídica la invalidación de las disposiciones impugnadas, es decir, su expulsión del ordenamiento jurídico salvadoreño. Por tal razón, a fin de evitar un vacío legal **–y respetando esta Sala la libertad de configuración de la Asamblea Legislativa-**, *este Órgano del Estado deberá emitir una nueva legislación, en la que la forma de la candidatura para elecciones de diputados asegure el derecho al sufragio activo con plena capacidad de opción. Para tal efecto –entre otros aspectos–, las papeletas de votación deberán diseñarse de tal forma que permitan a los electores identificar claramente a los candidatos de cada partido político y a los candidatos independientes, y les posibiliten manifestar su preferencia o rechazo por uno o varios de los candidatos de los diferentes partidos políticos y candidatos independientes.* (Subrayado y negrilla agregada)

Es importante resaltar la aclaración que hizo la SC sobre el respeto a la libertad de configuración del legislador secundario. Y es que, luego de la misma aparece una especie de "receta" sobre lo que debía de incluirse en la nueva regulación, no obstante que en esa sentencia del proceso de inconstitucionalidad 61-2009 cabía la posibilidad de no añadir al sistema electoral las CI/CNP.

Finalmente, es preciso señalar que en la referida sentencia del proceso de inconstitucionalidad 61-2009, toda la *ratio decidendi* sobre la cual la SC fundamentó su decisión se refería tanto a las candidaturas a diputaciones a la Asamblea Legislativa como a aquellas al Parlamento Centroamericano (PARLACEN). Así lo deja suficientemente claro la SC en el considerando II.1.A.b.(ii) de la citada sentencia que reza:

> En razón de lo anterior, no tiene sentido e iría en contra de la economía procesal, analizar por separado cada disposición impugnada con respecto al parámetro de control comúnmente propuesto. Por ello, *esta Sala conocerá y resolverá sobre la supuesta inconstitucionalidad de los arts. 215 inc. 2º núms. 3 y 5, 216, 218 inc. 1º, 239 inc. 1º, 250 inc. 1º y 262 inc. 6º del CE, que configuran el sistema de lista para elecciones de diputados a la Asamblea Legislativa y al PARLACEN, por violación al art. 78 Cn*.

En vista de lo anterior, podría inferirse que la SC al ordenarle a la Asamblea Legislativa "*emitir una nueva legislación, en la que la forma de la candidatura para elecciones de diputados asegure el derecho al sufragio activo con plena capacidad de opción*", habría considerado como parte del cumplimiento la inclusión de las CI/CNP para la postulación de las diputaciones al PARLACEN. Sin embargo, ni la SC emitió una resolución de seguimiento del referido caso, ni el ciudadano demandante lo solicitó, ni el TSE hizo la

consulta formal a la SC para establecer el alcance de su decisión, por lo que hasta el día de hoy es incógnita ese aspecto.

El TSE ante el reto de administrar las candidaturas no partidarias

Tal como se ha mencionado en el acápite anterior, es la sentencia dictada por la SC en el proceso de inconstitucionalidad 61-2009 la que permite la instauración de la figura de CI/CNP en el ordenamiento jurídico salvadoreño, dándoles una jerarquía constitucional. A partir de allí, la SC ha intervenido y controlado la labor de la Asamblea Legislativa en el desarrollo de aquellas dentro de los cuerpos normativos electorales.

La sentencia del proceso de inconstitucionalidad 10-2011, en primer momento, declaró inconstitucionales los artículos del DL 555 que regula las candidaturas no partidarias, en el sentido de que las reglas establecidas violan la igualdad debido a que son desproporcionadas. Asimismo, la SC reglamenta esas situaciones que estaban contenidas en los artículos anulados y expulsados por ella, con lo cual se modifica la normativa electoral y se ajusta al criterio 3, por tratarse de regulación que reforma las interacciones entre el TSE y los candidatos no partidarios, actores del sistema electoral.

Posteriormente, en la sentencia del proceso de inconstitucionalidad 48-2014 la SC declaró inconstitucional la regulación sobre la forma de expresión del voto para las listas cerradas no bloqueadas en las elecciones parlamentarias, debido a que no permitía marcar candidatos de distintos partidos políticos al igual que candidatos no partidarios al mismo tiempo. En tal sentido, la SC obligó a adecuar la legislación a las listas abiertas a 4 meses para la celebración de las respectivas elecciones parlamentarias.

Finalmente, la SC en el proceso de inconstitucionalidad 59-2014 declaró constitucional el art. 217 b) CE siempre que se interpretara que todos los candidatos (partidarios y no partidarios) participaban en igualdad de condiciones y oportunidades: forma de presentar los candidatos en planilla, forma de contar los votos y asignar los escaños. Ello significó para el TSE una reformulación en la ejecución de las reglas correspondientes.

Derecho comparado

Es un tema recurrente y al parecer fundamental en el estudio de las candidaturas independientes la crisis de los partidos políticos, desde su monopolización de la política, la instrumentalización que estos provocan en las Administración Pública, al grado de convertirse en obstáculos de los procesos de legitimación democrática (De la Peza, 2007) y de llegar a la crisis de representatividad política de estos (Santiago Castillo, 2018).

Sin embargo, desde otra perspectiva, es posible argumentar que las candidaturas independientes podrían ser incentivos a la participación ciudadana considerando los cambios en la política partidista o en la política en general (Vidal Correa, 2019). Aunado a esto, debe agregarse que esta figura se construye sobre una base del derecho de todo ciudadano a ejercer libremente su sufragio pasivo, es decir su derecho de postularse a cualquier candidatura de elección popular, en tanto tenga los requisitos que la normativa aplicable exige (Reynoso, 2010). Este fundamento jurídico parte de considerar al ciudadano como el fin de la democracia (Castañeda Gutman Vs. México, 2007).

En cuanto a la introducción o inclusión de las CI/CNP –lo que en algunos sistemas jurídicos ha iniciado con la ampliación del derecho a la libre postulación– en el continente americano no ha sido homogéneo, tal

como lo expresa Reynoso (Reynoso, 2010), quien en su estudio elaboró un friso cronológico de esa evolución, dando cuenta de una evolución sin patrones y con vaivenes.

A partir de varios estudios sobre las CI/CNP [pueden verse Muñoz (Muñoz Pogossian, 2015), Reynoso (Reynoso, 2010), Mejía Vences (Mejía Vences, 2019)] es posible identificar los países que han adoptado las CI/CNP en sus respectivos sistemas electorales, tal como se muestra en el Cuadro 7. Únicamente Argentina, Brasil, Costa Rica y Uruguay no han migrado hacia las CI/CNP, mientras que Nicaragua regresó a un sistema meramente partidario.

Cuadro 7. Países que han adoptado candidaturas independientes en América Latina

	Presidenciales	Legislativas o congreso	Municipales
Bolivia		X	
Chile	X	X	
Colombia		X	
Ecuador	X	X	X
El Salvador		X	
Guatemala			X
Honduras	X	X	X
México	X	X	X
Panamá	X	X	X
Paraguay	X	X	X
República Dominicana	X	X	X
Venezuela	X	X	X

Fuente: Elaboración propia a partir de Muñoz (Muñoz Pogossian, 2015), Reynoso (Reynoso, 2010), Mejía Vences (Mejía Vences, 2019)

Oportunidades de reforma

Los vacíos legislativos

Quizás el vacío más evidente de la legislación que regula las CI/CNP es la falta de claridad en los plazos para el proceso de reconocimiento y postulación. Esta falencia perjudica de forma directa a cualquier ciudadano que quiera postularse por esa vía a una diputación a la Asamblea Legislativa, dado que genera incertidumbres que inciden de forma directa en la seguridad jurídica del referido proceso.

Asimismo, es necesaria una revisión de la normativa DPCNP conforme al Código Electoral donde se encuentran las reglas supletorias o complementarias, dado que se han evidenciado contradicciones entre ambas normas. Es importante, igualmente, que se llenen vacíos que puedan ser observados.

Por último, se deberá de considerar la posibilidad de instaurar esta figura para las elecciones a diputados al Parlamento Centroamericano, tal como se explicó en un acápite anterior.

¿Son viables las CI/CNP en el sistema electoral salvadoreño?

Sobre esto, parece importante, al menos recomendar una investigación profunda y multidisciplinaria del impacto de las CI/CNP en el sistema electoral salvadoreño. Existen voces acreditadas que han criticado tanto la forma en que se ha implementado como su concatenación con los demás elementos del sistema (Nohlen, 2017).

Conclusiones

Las candidaturas independientes o no partidarias son una novedad en el sistema electoral salvadoreño que ha supuesto y supone retos importantes y aún irresueltos para la organización del proceso electoral.

A pesar de los múltiples controles ejercidos por la SC para la implementación de la figura, ha existido una resistencia sistemática de parte de los partidos políticos a su desarrollo, situación que no parece ser sorpresiva. Y es que, con la CI/CNP los partidos políticos dejan de tener el monopolio de la postulación, lo que implica la necesidad de parte de ellos de adaptarse a estas nuevas situaciones.

Ahora bien, hay que preguntarse si la intención de la SC con la instauración de las CI/CNP se cumple, es decir que si efectivamente el elector obtuvo la plena capacidad de opción o si para ello se requiere de otros elementos que se deban potenciar para generar las condiciones óptimas que lo permitan, como la equidad en la contienda.

Es dable apuntar la importancia del contexto en el análisis de diseño y funcionamiento de instituciones políticas (Nohlen, 2013) como es el caso de los elementos del sistema electoral, ya que la SC –como ha ocurrido en otros casos latinoamericanos– ha recurrido de manera simplista a un solo principio del ámbito del sufragio para resolver jurídicamente situaciones que contienen más aristas que analizar.

Por ello, sin ánimo desesperanzador, es necesario que con mente fría se hagan estudios sostenidos sobre el impacto de este componente del sistema electoral y si el mismo contribuye o no a lograr una mayor y mejor democracia.

*En el período de entrega del presente capítulo, la SC ha dictado la resolución del 23 de octubre de 2020 en el proceso de inconstitucionalidad 98-2015 en la cual ha dejado entrever la posibilidad de la aplicabilidad de las CI/CNP en elección de concejos municipales. Lo problemático de dicha decisión es el momento en que surge, puesto que el proceso electoral 2021 está en marcha con unas reglas que no permitían dicha figura en las elecciones municipales. Cabe señalar que la SC es muy ambigua en su decisión al grado que deja en un vació legal esta situación, puesto que no establece parámetros temporales, ni logístico-procesales –fases, requisitos– respecto de la posibilidad de CI/CNP y su inclusión en el proceso electoral 2021. Aquí, es necesario apuntar que, la medida adoptada por la SC no parece ser la mejor en cuanto a la metodología que deberían seguir los procesos de cambios sobre todo tratándose del sistema electoral, un sistema fundamental para la democracia y el sistema político de un país.

Bibliografía

Artiga González, Á. (2015), "*El sistema político salvadoreño".* Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo PNUD.

Corte Interamericana de Derechos Humanos (2007),*Castañeda Gutman Vs. México*. Disponible en: https://www.corteidh.or.cr/cf/jurisprudencia2/ficha_tecnica.cfm?nId_Ficha=298

Corona Nakamura, L. A. (2017), "Las candidaturas independientes en la interpretación jurisdiccional". *Revista de Investigações Constitucionais,* pp. 63-76.

De la Peza, J. L. (2007), Candidaturas independientes. En: D. e. a. Nohlen, ed. "*Tratado de derecho electoral comparado de América Latina",* México: Fondo de Cultura Económica, pp. 613-626.

Ferreira, R. G. (2002), *Sobre las candidaturas electorales independientes de los partidos políticos"*Comisión de Asuntos Constitucionales, Legislatura de la Ciudad de Buenos Aires, p. 7.

Mejía Vences, A. (2019), *Regulación de candidaturas independientes en México y América Latina* Primera ed. Toluca: Instituto Electoral del Estado de México.

Muñoz Pogossian, B. (2015), Las Candidaturas Independientes en América Latina: repasando las reformas, sus ventajas y los retos pendientes. *Reformas Políticas en América Latina.*

Nohlen, D. (2017), Sistemas electorales y jurisdicción constitucional en América Latina. Algunas experiencias comparadas. *Política y Gobernanza, Revista de Investigación y Análisis Político,* pp. 5-29.

Nohlen, D. (2015), *Ciencia política y justicia electoral*, Instituto de Investigaciones Jurídicas-Universidad Autónoma de México, pp. 189-200.

Nohlen, D. (2013), *Ciencia Política Comparada. El enfoque histórico-empírico.* Puebla: Universidad del Rosario.

Nohlen, D. (2007), Sistemas electorales presidenciales y parlamentarios. *Tratado de derecho electoral comparado de América Latina*. México: FCE, IIDH, Universidad de Heidelberg, IDEA, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, IFE, pp. 294-333.

Reynoso, D. (2010), Estudio comparado sobre la libre postulación y las candidaturas independientes en América Latina, Panamá: Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, pp. 317-352.

Santiago Castillo, J. y. L. H. M. (2018), Candidaturas independientes. ¿Solución a la crisis de representación política?. *Ciencia Jurídica,* p. 203.

Vidal Correa, F. (2019), La fortaleza de las candidaturas independientes y sus oportunidades de competencia frente a los partidos politicos en México. *Revista Mexicana de Ciencias Políticas y Sociales,* 64(235), pp. 427-462.

Capítulo 9. Campañas electorales

Gabriela Santos y Germán Rivera

Introducción

Toda campaña electoral está muy vinculada al sistema de financiamiento político, cuyos ingresos se destinan en su mayoría a la publicidad en los distintos medios de comunicación. Esta relación consustancial tiene actualmente una mayor relevancia debido al dinero en la política (Kirshner, 2003; Lin y Kennedy, 2017), por el impacto que genera en la gobernabilidad democrática de un país, en la equidad de la contienda y en la integridad de las elecciones. En contraposición, también tiene correlación con la corrupción y la crisis de credibilidad en las instituciones (Griner y Zovatto, 2004; Muñoz-Pogossian, 2015).

No obstante, a pesar de la estrecha vinculación es necesario estudiarlos por separado. La finalidad de la campaña en tiempos electorales es movilizar el voto, por lo que se vuelve imprescindible entender las implicancias más importantes en este tema, así como aspectos regulatorios que deben ser mejorados para asegurar condiciones de equidad en las contiendas electorales.

La apuesta en América Latina ha estado enfocada en una mayor regulación de la campaña electoral (IIJJ-UNAM y OEA, 2020), mientras que en El Salvador ha sido escueta y muchos de los tipos sancionatorios se han mantenido desde el Código Electoral (CE) de 1986. En cuanto al financiamiento de estas campañas cuantiosas, recién en los últimos años, con la aprobación de la Ley de Partidos Políticos (LPP), se ha intentado controlar parcialmente el financiamiento privado, que va destinado a los gastos de campaña de los partidos políticos. Sin embargo, aun cuando se han dado pasos importantes en la materia, falta una regulación más eficiente e integral que incluya a las candidaturas, establezca límites, facilite el uso de espacios públicos, reconozca sanciones electorales y no solo las pecuniarias, entre otras.

El presente capítulo iniciará con aspectos teóricos conceptuales para delimitar qué se entenderá por campaña electoral y por propaganda electoral. Posteriormente, se pasará a revisar la actual regulación de la campaña en El Salvador y sus sanciones. A continuación, se examinará la jurisprudencia salvadoreña, que ha tenido un impacto en este tema, como ya es costumbre en materia electoral. Asimismo, se abordará la experiencia comparada y las oportunidades de reforma, finalizando con las conclusiones.

Marco teórico y conceptual

Es evidente que para realizar una campaña electoral es necesario el dinero, sobre todo porque aquella se vuelve cada vez más costosa y compleja en cuanto a la variedad de los canales de difusión utilizados, el masivo uso de redes sociales, la segmentación y la cruenta competencia en ámbitos hiper personalizados. En esta línea, la campaña electoral está vinculada a varios elementos: el financiamiento del cual proviene, el acceso a los medios de comunicación y tecnologías de la información y aspectos de comunicación política, que se desarrollarán a continuación.

Campaña y propaganda electoral

La campaña electoral es definida por Lauga y García Rodríguez (2007, p. 711) como:

> una fase del proceso electoral que se desarrolla dentro de un período variable precedente a la votación y durante la cual los partidos políticos y sus candidatos realizan actividades de proselitismo político, y un uso más o menos sistemático de distintas formas y técnicas de propaganda electoral (a veces, incluso, facilitado por un régimen especial de financiación).

Además de concebir la campaña electoral como una fase, hay tres elementos a destacar en la definición expuesta y que otros autores acompañan (Rodríguez, Padilla y Torres, 2009, p. 8): "es previa al evento electoral de la votación, en ella se realiza proselitismo político y se hace uso de la propaganda electoral". El IIDH (2017, p. 20) plantea:

La campaña también se puede definir como el:

> conjunto de actividades organizativas y comunicativas realizada por los candidatos y partidos, que tiene como propósito la captación de votos. Estas actividades están sujetas a normas y pautas de actuación que garanticen y permitan la igualdad de los competidores, la limpieza y transparencia del proceso electoral y la neutralidad de los poderes públicos.

La fase de la campaña electoral, como una parte del proceso electoral, asegura que, en un periodo concreto, candidaturas y partidos políticos puedan "comunicar sus programas e ideas, movilizar a sus simpatizantes e influir y politizar a la población en el sentido de captar sus preferencias políticas" (Lauga y García Rodríguez, 2007, p. 711). Como señalan estos autores, "este último objetivo se aspira sobre todo mediante la propaganda electoral, la cual abarca una gran variedad de formas y técnicas que tienden a influir políticamente en la población" (Lauga y García Rodríguez, 2007, p. 711).

Asimismo, afirman que una campaña electoral incluye dos aspectos básicos "por un lado, lo que en general se conoce como actividades tradicionales de proselitismo político y, por otro, la campaña electoral con base en los medios de información (la prensa, la radio y la televisión)" (Lauga y García Rodríguez, 2007, pp. 711-729). Por actividades tradicionales de proselitismo político se entienden aquellas relacionadas con ir puerta a puerta, mientras que la segunda, tiene que ver con medios de comunicación, a las cuales se le añadiría, hoy en día, las tecnologías de la información y que tienen que ver con el posicionamiento del *marketing* político. Como señala Norris (2001, p. 14) esto conlleva al "declive de la importancia de la campaña pre-

moderna", donde el acercamiento y contacto entre candidatos, militancia y simpatizantes, cede frente a otros mecanismos.

Lauga y García Rodríguez (2007, p. 730) señalan que "los partidos políticos efectúan en forma casi permanente acciones de carácter proselitista". Ahora bien, lo que vincularía ese proselitismo con la campaña electoral es la relación con una elección concreta, lo que significa "el empleo más o menos sistemático de dichas formas y técnicas de propaganda electoral" (Lauga y García Rodríguez, 2007, p. 730) para lograr un resultado que les permita obtener el favor del electorado. Sin embargo, y como bien señalan los autores, con frecuencia sucede que la campaña electoral inicia antes de la fecha que autorice la ley, vulnerando las limitaciones que ha establecido el legislador o en el peor de los casos, el constituyente.

Si se entiende que una campaña electoral incorpora actividades de proselitismo, es indiferente que se pida explícitamente el voto, ya que en todo caso son "actos de campaña electoral sin más" (Rodríguez, Padilla y Torres, 2009, p. 8). Bajo esa óptica, el término "precampaña" sería incorrecto, ya que una campaña al margen del plazo establecido por la ley sería una campaña anticipada que tiene como consecuencias inmediatas, si no es suspendida, tanto la saturación de la publicidad electoral como la inequidad de la presencia publicitaria de unos partidos sobre otros, y, por ende, en la influencia que pueda tener sobre el electorado (Rodríguez, Padilla y Torres, 2009, pp. 8-9)

Ahora bien, por propaganda electoral se entiende "aquella preparada por los partidos políticos y candidatos con el propósito de captar los votos del electorado para conseguir el mandato político" (IIDH, 2017, p. 885). La

propaganda electoral sería la forma a través de la cual se hace la campaña y que "abarca una gran variedad de formas y técnicas encaminadas a influir políticamente en la población" (Rodríguez, Padilla, y Torres, 2009, p. 9). Por tanto, con la propaganda lo que se busca es "incidir en la decisión electoral del pueblo para que un partido o candidato pueda acceder al ejercicio del poder político" (Acción Ciudadana, 2017, p. 16). En el fondo, lo que persiguen tanto las candidaturas como los partidos es dar a conocer y posicionar su oferta electoral, lo que se hace a través de la repetición de mensajes (Mercier, 2012), para lograr cuotas de poder político.

En nuestro ordenamiento jurídico -y como se verá más adelante-, se distingue también entre propaganda política y propaganda electoral. La descrita hasta acá hace referencia a la propaganda electoral, mientras que la política es la "difusión de ideas, propuestas o conocimientos inherentes a la formación cívica de los ciudadanos, a su necesaria participación en el ejercicio del control del poder público o a la información sobre hechos públicos de relevancia para el funcionamiento del sistema democrático" (SCCSJ 8-2014, 2014).

El uso del financiamiento para la campaña electoral

La Constitución (Cn.) reguló la "deuda política" como un mecanismo de financiamiento público para los partidos políticos, en función de la cantidad de votos que ha obtenido y con la finalidad de promover su libertad e independencia. Sin embargo, en la práctica, dicho financiamiento, al igual que el privado, va destinado mayoritariamente al uso de la propaganda electoral, por lo que el mandato constitucional no llega a cumplirse. En

cuanto a las candidaturas no partidarias no se establece este tipo de financiamiento por disposición constitucional[1].

La campaña y propaganda electoral se han complejizado y encarecido, sobre todo por el uso de los recursos visuales y la imagen, que es lo que finalmente transmite el mensaje que se quiere hacer llegar. (Griner y Zovatto, 2004) señalan que el aumento del gasto se debe principalmente a tres factores: 1. Al crecimiento de la sociedad y la necesidad de los partidos políticos de llevar su mensaje a millones de votantes. 2. Al aumento de la cantidad de televisores entre los habitantes de cada país, siendo el medio ideal para transmitir los mensajes políticos, sobre todo en las campañas presidenciales. El pago de la publicidad política es uno de los gastos más onerosos. 3. Al cambio en el modo de hacer campaña en la región, que se asemeja crecientemente al modelo norteamericano, bajo la lógica del *marketing* electoral, donde priman los sondeos, los asesores de imagen y especialistas en producción y que se convierten en factores decisivos para llegar a los electores.

Asimismo, es importante tener en cuenta que aparte del gasto mayoritario en televisión, en la actualidad se destina un buen porcentaje para el gasto de la propaganda en redes sociales. Más allá de que la pauta en redes puede ser menos onerosa que el gasto en televisión es necesario hacer más digerible el mensaje, por lo que se gasta una buena cantidad de dinero en la producción y desarrollo de mensajes masivos a través de medios audiovisuales.

1 El artículo 210 señala que el "Estado reconoce la deuda política como un mecanismo de financiamiento para los partidos políticos contendientes".

En consecuencia, la pauta publicitaria representa el rubro más oneroso dentro del proceso electoral (IIDH, 2017, p. 668). Por ello, es importante no perder de vista el "modelo de comunicación política" en cada país, plasmado en las regulaciones electorales y entendida "como la arquitectura normativa electoral que regula la relación entre los partidos políticos, los medios de comunicación y el Estado, la cual tiene estrecha vinculación con el establecimiento de las franjas electorales y su control por parte del órgano electoral" (IIDH, 2017, p. 668).

Un claro reflejo del uso del financiamiento de los partidos políticos en El Salvador aparece en los datos que arroja el estudio efectuado por Acción Ciudadana (Acción Ciudadana, 2019). En él se observa que el total de deuda política otorgada para el proceso electoral 2019 fue de US$7,697,889.30, mientras que el total gastado en propaganda electoral (en prensa, radio, televisión y vallas) de esa campaña electoral ascendió a US$27,312,091.86. El gasto de los partidos políticos en propaganda fue casi US$20 millones más que lo que recibieron en deuda política. Debido a ello, es de suma importancia regular este aspecto.

Aspectos sobre comunicación política

Para que el mensaje llegue a las y los electores es imprescindible comunicar. Asimismo, esa comunicación tiene el fin de convencer y persuadir a la ciudadanía para que se decante por cierta opción electoral. La aparición de la imprenta y luego de las TIC masivas está vinculado a este proceso de interrelación y dependencia entre la comunicación y lo electoral (IIDH, 2017).

(Canel, 2006, p. 27) define la Comunicación Política como:

> la actividad de determinadas personas e instituciones (políticos, comunicadores, periodistas y ciudadanos), en la que, como resultado de la interacción, se produce un intercambio de mensajes con los que se articula la toma de decisiones políticas, así como la aplicación de éstas en la comunidad.

En ese sentido, la comunicación es una actividad necesaria pero que, justamente por su envergadura, debe ser regulada de la mejor forma posible.

Uno de los problemas derivados del *marketing* es que la política y específicamente, lo electoral, se ha sometido a que la imagen y el discurso sea lo que predomine por sobre la calidad del contenido. Se simplifican las ideas y el mensaje. Esto es así porque la publicidad lo que busca es siempre apelar a las emociones más que a la razón (Griner y Zovatto, 2004; Mercier, 2012; Acción Ciudadana, 2017). Cada vez más "se vota por personas, menos por los partidos" (IIDH, 2017, p. 184).

Otro aspecto importante para tener en cuenta dentro de la Comunicación Política es el uso del *Big data* o el uso de datos para las elecciones, así como la segmentación e hipersegmentación[2] de la audiencia para que el mensaje llegue de mejor manera, con el fin de predecir el comportamiento electoral de la audiencia y la personalización de las campañas electorales.

2 Estos términos hacen referencia a la desagregación de grupos según categorías basadas en características, intereses, hábitos, etc., a fin de adecuar el mensaje que reciben las personas e incidir en su consumo.

Dentro del *marketing*, las empresas buscan comprender y predecir el comportamiento del cliente. Eso mismo está siendo explotado dentro del ámbito político, donde se obtiene información de las y los votantes. Esta se procesa y analiza con el fin de generar las predicciones, en las que se tiene en cuenta la intención de voto.

Uno de los casos emblemáticos que ilustran este problema es lo que sucedió con *Cambridge Analytica*, una empresa que se dedicaba al tratamiento de datos. Esta empresa utilizó datos de usuarios estadounidenses de Facebook sin su consentimiento con fines políticos. La información fue utilizada en la campaña de Donald Trump en 2016, donde se transmitió mensajes electorales personalizados a 100.000 destinatarios específicos diariamente (González, 2017).

Por tanto, el uso de *Big data* puede tener un impacto en la definición sobre una contienda electoral. Lo que preocupa es el uso de la información en los entornos gubernamentales, sobre todo sus componentes éticos.

Otro elemento dentro de la comunicación política es lo relacionado con la campaña negativa, la campaña sucia y las *fake news* o noticias falsas. La campaña negativa hace referencia a:

> aquellas que en vez de resaltar los elementos positivos de una candidatura propia están centradas en describir o llamar la atención sobre los defectos del adversario a nivel de su personalidad, trayectoria o de sus posiciones políticas, de modo tal de socavar o poner en duda su idoneidad como alternativa a elegir. (IIDH, 2017, p. 103).

Para algunos, la distinción entre campaña negativa y campaña sucia es que esta última está compuesta de argumentos falsos y degradantes, "que recurre a ofensas, inventa información, cae en la calumnia o se entromete en la vida privada del candidato" (IIDH, 2017, p. 104).

En países como México, la campaña negativa está prohibida; sin embargo, hay quienes argumentan que este tipo de campaña no es necesariamente perjudicial ya que genera contrapeso respecto de la demagogia y las versiones parcializadas de las candidaturas (Dworak, 2016). Tema aparte es la campaña sucia, que no debe tener cabida dentro de un sistema democrático, junto con las *fake news*, que lo que generan es confusión, distracciones y distorsión de la información, socavando los principios democráticos.

Legislación aplicable

La regulación de la campaña y la propaganda electoral en El Salvador encuentra fundamento normativo desde la Constitución, el Código Electoral, la Ley de Partidos Políticos (LPP) y su Reglamento (RLPP), también en las Disposiciones para la Postulación de Candidaturas no Partidarias en las Elecciones Legislativas. En ese contexto, el artículo 80 Cn.[3], regula los diferentes cargos que son electos por el voto popular, es decir, a través de procesos electorales en los que interviene directamente el ciudadano como titular de la soberanía.

3 Artículo 80 "El Presidente y Vicepresidente de la República, los Diputados a la Asamblea Legislativa y al Parlamento Centroamericano y los Miembros de los Concejos Municipales, son funcionarios de elección popular".

Regulación, condiciones y prohibiciones

Regulación constitucional

Al respecto, es importante iniciar señalando que todo derecho fundamental se encuentra sujeto a limitaciones y regulaciones, de tal manera que en el caso de la regulación puede devenir de cualquier norma jurídica; sin embargo, al tratarse de la regulación constitucional se hace necesario explicar brevemente algunas características que no deben perderse de vista respecto a dicho cuerpo normativo. La norma constitucional tiene un carácter abierto y concentrado, abierto porque el contenido de sus disposiciones puede adaptarse o actualizarse para atender diferentes circunstancias por la vía de interpretación, y concentrado porque se ocupa de lo esencial o fundamental.

Desde esa perspectiva el artículo 246 inciso uno de la Constitución señala que los principios, derechos y obligaciones establecidos por ella no pueden ser alterados por las leyes que regulen su ejercicio; es decir, por el principio de supremacía constitucional toda regulación legal creada por el legislador o cualquier otro ente con potestad normativa, ha de hacerse con total apego a la Constitución.

Como se ha señalado antes, el artículo 80 Cn., establece los diferentes cargos públicos de elección popular, lo que implica a su vez procesos electorales que deben organizarse y desarrollarse. En ese contexto, el artículo 81 Cn., regula las limitantes temporales para realizar propaganda electoral para cada uno de los procesos electorales en referencia, señalando que está permitida cuatro meses antes de la fecha establecida por la ley para la

elección de Presidente y Vicepresidente de la República; dos meses antes para el caso de los Diputados y un mes antes para el caso de los miembros de los Concejos Municipales[4].

Por otro lado, en el artículo 218 Cn., se establece una limitante muy específica para los funcionarios y empleados públicos en el sentido de hacerles notar que ellos están al servicio del Estado y no de una determinada fracción política, por lo que les está totalmente prohibido prevalerse de sus cargos para hacer política partidaria, es decir, todo acto de campaña o propaganda política que pretenda generar adeptos a un partido o programa político de alguno de ellos, especialmente cuando para ello se hace uso de recursos del Estado central o municipal.

En lógica de lo prohibido en el artículo 218 Cn., debe tenerse en cuenta que ya en el artículo 210 Cn., el Estado ha reconocido a los partidos políticos la deuda política como mecanismo de financiamiento público, el cual, según lo previsto en el artículo 195 atribución cuarta de la Constitución y artículo 26 C inciso final[5] y artículos 52 a 59 de la LPP está sujeto a control de la Corte de Cuentas de la República.

4 El artículo 81 Cn, señala: "La propaganda electoral sólo se permitirá, aun sin previa convocatoria, cuatro meses antes de la fecha establecida por la ley para la elección de Presidente y Vicepresidente de la República; dos meses antes, cuando se trate de Diputados, y un mes antes en el caso de los Concejos Municipales".

5 Artículo 26 C inciso final LPP, inciso final, establece: "Los partidos políticos tendrán obligación de poner a disposición de la Corte de Cuentas, la información relativa a su financiamiento público, y a disposición del Tribunal Supremo Electoral y del Ministerio de Hacienda la información relativa a su financiamiento público y privado a detalle, sin necesidad de que medie el consentimiento de los donantes al final de cada ejercicio fiscal, de igual manera se pondrá a disposición de la autoridad que lo solicite en el curso de una investigación judicial en cualquier momento que lo requiera".

Regulaciones en el Código Electoral

El Código Electoral aborda de forma un poco más extensa este tema; sin embargo, se refiere más a la propaganda electoral. De igual manera, hay imprecisiones en la denominación de distintos conceptos.

Por una parte, el artículo 281 CE comprende las "Campañas de Publicidad". Esto hace referencia a campañas por parte del Tribunal Supremo Electoral, con una finalidad más informativa. La norma dispone que el sufragio es una función de interés público y, por tanto, los medios masivos de comunicación social estarán obligados a dar a conocer al público sin costo alguno, comunicados de interés general emitidos por El Tribunal. "Cuando se trate de campañas publicitarias del Tribunal, destinadas a motivar a los ciudadanos y ciudadanas para el ejercicio del sufragio, las empresas mencionadas anteriormente, deberán aplicar la tarifa comercial vigente".

A partir del artículo 172 CE se consigna lo relativo a la propaganda electoral. El artículo en mención retoma lo señalado por la Constitución y en el inciso dos señala que la propaganda electoral es un derecho de los partidos políticos (o coaliciones) debidamente inscritos. Asimismo, dispone que una vez cerrado el período de inscripción de candidatos y candidatas, el derecho a hacer propaganda corresponderá únicamente a los contendientes.

El artículo 174 CE establece la información de tarifas que deben dar a conocer los medios de comunicación, en virtud del derecho a la libertad de expresión consagrado en el artículo 6 Cn. En este sentido, se señala que los diferentes medios de comunicación social estarán obligados a informar al Tribunal sobre las tarifas que cobran por sus servicios y que se aplicarán en la propaganda del proceso electoral. Asimismo, se refiere a la equidad

en las tarifas por servicios a los partidos políticos o coaliciones, que, de acuerdo con la Cn., no se pueden establecer tarifas distintas o hacer cualquier otro tipo de discriminación por el carácter político o religioso de lo que se publique.

De igual forma, la empresa privada cuyo giro ordinario sea la comunicación y constituya un medio de comunicación social, está obligada con los partidos políticos o coaliciones contendientes, a proporcionar a todos éstos sus servicios en forma equitativa y no podrá esgrimir como excusa razones de contratación o pago anticipado para incumplir dicha equidad. Finaliza el artículo señalando que los medios de comunicación estatales proporcionarán espacios a todos los partidos políticos o coaliciones, de acuerdo con la ley. Ahora bien, el artículo 229 CE contempla una infracción en caso de incumplimiento por esta norma, en relación con aquellos medios estatales. En ese sentido, si los medios estatales no cumplen con su obligación, el funcionario o funcionaria responsable será el superior jerárquico de la unidad de que se trate.

Por otro lado, el artículo 173 CE establece las prohibiciones. Queda prohibido que dentro de la propaganda electoral se injurie, difame o calumnie. También que se dirijan, promuevan o participen en desórdenes públicos u ocasionen daños a la propiedad. Asimismo, queda prohibido a través de la propaganda electoral lesionar la moral, el honor o la vida privada de candidatos y candidatas o líderes y lideresas vivos o muertos.

Otro aspecto importante que prohíbe este artículo es lo referente a lo denominada "pinta". Anteriormente se estilaba que, en el período de campaña, los partidos políticos saturaban los espacios públicos (sobre todo postes de tendido eléctrico) e incluso en propiedad privada, con pinturas alusivas al partido y que, una vez finalizada la contienda electoral,

permanecían. No obstante, el mismo artículo en su parte final permite todavía la "pega"; es decir, el colocado de volantes en espacio público. Así, se dispone que "en las áreas urbanas de los Municipios, la pega de afiches se cerrará a las doce horas del último día hábil de propaganda".

El artículo 175 CE establece la prohibición de la campaña anticipada. Se prohíbe a los partidos políticos o coaliciones y a todos los medios de comunicación, personas naturales o jurídicas, hacer propaganda por medio de la prensa, la radio, la televisión, mítines, manifestaciones, concentraciones, hojas volantes, vallas, aparatos parlantes, en lugares públicos, antes de la iniciación del período de propaganda que regula el artículo 81 de la Constitución de la República (que se mencionó *supra*), durante los tres días anteriores a la elección y en el propio día de la misma. Tampoco se permitirá la propaganda partidista en los centros de votación.

Esta prohibición aplica tanto en sentido negativo como positivo; es decir, tanto como para buscar el respaldo hacia una candidatura, así como una propaganda que vaya en contra o intente disuadir al electorado de votar por otros contendientes.

El CE también establece una prohibición de difusión de encuestas. El artículo 176 CE señala que quince días antes de la fecha de las elecciones y hasta que se declaren firmes los resultados de la misma, no se permitirá a los partidos políticos o coaliciones, personas naturales o jurídicas, asociaciones u organizaciones de cualquier naturaleza, publicar o difundir a través de cualquier medio de comunicación social resultados de encuestas o proyecciones sobre candidatos, partidos políticos o coaliciones contendientes, que indiquen la tendencia sobre posibles resultados de la elección de que se trate. El artículo no hace referencia a la realización de encuestas ese día.

Otra prohibición que se establece es la del uso de símbolos partidarios en el día de la votación. El artículo 177 CE dispone que se prohíbe a las y los miembros de las Juntas Receptoras de Votos propietarios y suplentes (Presidente, Secretario/a y Vocales), portar cualquier clase de símbolo o distintivo alusivo a cualquier partido político o coalición, en centros de votación en el día de la elección. Esta prohibición no incluye a los representantes, vigilantes, jefes de centro y supervisores encargados de la fiscalización el día de la elección.

Una prohibición fundamental que se regula es el no uso de publicidad gubernamental. Esto se refiere a que durante los treinta días anteriores a la fecha señalada para las elecciones, ni el Gobierno de la República, ni los Concejos Municipales y demás entidades autónomas, podrán publicar en ningún medio de comunicación privado o estatal las contrataciones, inauguraciones de obras de infraestructura nacional o de cualquier otra naturaleza que hayan realizado, que realicen o que proyecten realizar en cumplimiento de la prestación o de los servicios de asistencia a que está obligado el Estado. El artículo también aplica a instituciones, asociaciones, organizaciones o cualquier otra clase de agrupación. En caso de incumplimiento, el Tribunal Supremo Electoral (TSE) ordenará que se suspenda dicha propaganda.

De igual manera, el artículo 179 CE dispone que no se podrá colocar ni pintar propaganda política en los edificios, ni en los monumentos públicos, árboles, obras de arte o señales de tránsito de las calles o carreteras, ni en las paredes de las casas particulares sin la autorización del propietario o propietaria. En caso de incumplimiento, el TSE ordenará que se quite o borre dicha propaganda. Asimismo, los partidos políticos o coaliciones no podrán en ningún caso utilizar para su propaganda electoral la simbología, colores, lemas, marchas, y las imágenes o fotografías de los candidatos de otros partidos políticos o coaliciones.

El Salvador considera el balotaje para las elecciones presidenciales, por lo que, para esa segunda elección, la propaganda electoral la efectuarán solamente los partidos políticos o coaliciones que hayan logrado mayor número de votos. De igual manera, únicamente los partidos políticos o coaliciones que participaron en la primera elección y no lo son en la segunda, podrán intervenir exclusivamente en actos de adhesión a las candidaturas restantes.

Por su parte, el artículo 184 CE establece otras inhabilidades y prohibiciones. En ese sentido, los militares en servicio activo, así como los miembros de la Policía Nacional Civil, y los cuerpos de seguridad municipales no pueden hacer propaganda electoral. Otro aspecto fundamental y que es necesario tener en cuenta es que ningún funcionario o funcionaria, empleado o empleada pública podrá prevalerse de su cargo para hacer política partidista.

También el mismo artículo dispone una prohibición a los ministros y pastores, de cualquier culto religioso, de la categoría que fuere, pertenecer a partidos políticos y optar a cargos de elección popular. Bajo esa misma lógica, tampoco podrán realizar propaganda política en ninguna forma. Finalmente, se prohíbe el uso de vehículos oficiales y nacionales municipales para realizar actividades partidistas.

El artículo 233 CE hace referencia al obstáculo a la libertad de reunión y propaganda, señalando que cualquier obstaculización deliberada o inmotivada a la libertad de reunión o a la propaganda política a que se refiere el Capítulo II del Título VII del referido Código, debe ser denunciada a fin de que el TSE actúe sumariamente e impongan de ser necesario la sanción que va desde una multa, hasta la remoción inmediata en caso de que el infractor sea un funcionario público, lo cual se hará del conocimiento del Fiscal General de la República.

Por su parte, el artículo 246 CE señala el impedimento de hacer algún tipo de propaganda el día de la jornada electoral. En este sentido, establece que las personas naturales o jurídicas, asociaciones u organizaciones de cualquier naturaleza, no podrán utilizar aparatos altoparlantes, de sonido o cualquier otro que perturbe el proceso electoral, realizar concentraciones y funciones de orientación al ciudadano o ciudadana a menos de cien metros de distancia de los centros de votación ni al interior de estos.

Regulaciones en la Ley de Partidos Políticos y su Reglamento

La Ley de Partidos Políticos fue aprobada en febrero de 2013, cuyo artículo 87 establecía la obligación al TSE de emitir los reglamentos necesarios en el plazo de 10 meses calendario a partir de la vigencia. Es así como el 10 de abril de 2014 se dictó el correspondiente Reglamento de la Ley de Partidos Políticos, que fue publicado en el Diario Oficial 70, tomo 403, del 11 de abril de 2014. Este contiene una regulación que amplía algunos procesos establecidos en la LPP. Sin embargo, lo referido a la propaganda electoral no tuvo mayores cambios.

La LPP en su artículo 9 habla sobre la "campaña de proselitismo". Con este término se hace referencia a la posibilidad de los partidos políticos para hacer propaganda cuando están en proceso de constitución. La disposición señala que esta propaganda debe ceñirse a lo establecido por el Código Electoral. Asimismo, prevé que dicha propaganda no puede atentar contra la moral, las buenas costumbres y el orden público.

El artículo 10 LPP señala que dicha campaña concluirá en un término de noventa días, contados a partir de la notificación de autorización de constitución. El artículo 21 LPP reconoce como un derecho de los partidos políticos la realización de proselitismo político y electoral.

Por su parte, el artículo 23 LPP contempla las prohibiciones a los partidos políticos, dentro de las que se encuentra la de no utilizar los símbolos patrios en su publicidad y propaganda electoral (letra c). También la prohibición de recurrir a la violencia para el logro de fines políticos (letra d); dañar el honor, la intimidad personal y la propia imagen de los candidatos de un partido político y de sus familiares (letra f).

El artículo 26 LPP colocó como información reservada, entre otras cosas, la correspondiente a las estrategias políticas y de campañas electorales de los partidos, así como en las encuestas que ellos realicen.

Una de las novedades que introdujo la LPP, en el tema de campaña, es el acceso gratuito a medios estatales a través de la franja electoral. Esta franja tiene lugar cinco días antes de que termine el plazo para la campaña electoral y tiene una duración de treinta minutos diarios. El criterio de distribución de tiempo tiene una categoría mixta.

Así, el 50% del tiempo se distribuye de forma igualitaria, mientras que el otro 50% es en función del número de diputados de cada grupo parlamentario en la Asamblea Legislativa al momento de realizarse la elección. Los partidos que participen por primera vez dispondrán de un tiempo equivalente al del partido que tenga la menor adjudicación. En todo caso, el cómputo final de la distribución de tiempo le compete al Tribunal Supremo Electoral.

El artículo 62 LPP establece lo relativo al acceso a medios en períodos no electorales. Esto es importante, ya que se hace referencia a esa labor que tienen los partidos políticos más allá de pedir el voto. Esta franja electoral se llevaría a cabo de forma mensual, con una duración de una

hora. La distribución del tiempo se haría proporcionalmente en función de los votos obtenidos en la elección legislativa anterior. Este espacio está pensado para que los partidos políticos compartan sus posicionamientos sobre la realidad nacional, propuestas legislativas, etc.

Por otra parte, el artículo 71 letra d) LPP establece como una infracción muy grave de los partidos políticos la de "Dañar el honor, la intimidad personal y la propia imagen de los candidatos de un partido político y de sus familiares".

Regulaciones en Las Disposiciones para la Postulación de Candidaturas no Partidarias en las Elecciones Legislativas

Las referidas disposiciones fueron aprobadas en el mes de diciembre de dos mil once. En su artículo 1 se establece que su objeto es regular la participación de las candidaturas no partidarias y de los grupos de apoyo que les respalden en las elecciones legislativas.

El artículo 8 prescribe los requisitos que deben cumplir las candidaturas no partidarias al momento de ser presentadas de forma individual o respaldadas por un grupo de apoyo ante el Tribunal Supremo Electoral, entre ellos, en la letra d, se establece que se deberá presentar fianza para responder por las obligaciones contraídas con terceros en el ejercicio de las actividades del proceso electoral, cuyo monto mínimo será el equivalente al del 25% del presupuesto estipulado para el desarrollo de su campaña proselitista. En ese mismo contexto, la letra f establece que se deberá presentar un proyecto de presupuesto con el cual se financiará la campaña proselitista del candidato no partidario, el cual deberá estar avalado por un contador autorizado.

Luego el artículo 10, referido al financiamiento electoral, prescribe en su inciso cuarto que: "El aporte patrimonial de los candidatos no partidarios, entre propietario y suplente, no podrá exceder del cincuenta por ciento del total del presupuesto previsto para el desarrollo de la campaña electoral respectiva".

Finalmente, el artículo 12 está referido a la campaña electoral, señalando que: "Los candidatos no partidarios y los Grupos de Apoyo se sujetarán a lo que establece el Código Electoral con respecto a la propaganda electoral y estarán sujetos a las mismas sanciones que se contemplan para los Partidos Políticos".

Fiscalización y sanciones

Parte consustancial de una adecuada regulación es la fiscalización de cómo se desarrolla la campaña. El Salvador no ha incorporado en la obligación de rendir cuentas, que comprenda, con rigurosidad: la relevancia de la información; los sujetos responsables de la rendición; la oportunidad de su presentación; la uniformidad de los datos aportados y la facilidad de acceso a la información; y la capacidad de los órganos de control, como señalan Grenier y Zovatto (2004, p. 319).

Las sanciones en el Código Electoral[6]

El artículo 180 CE establece las sanciones a aplicar en el caso de contravenir las prohibiciones establecidas. En ese sentido, cuando un partido político o coalición realice alguna de las infracciones señaladas, al organismo

6 Régimen sancionatorio que también es aplicable a las candidaturas no partidarias conforme lo establece el artículo 12 de Las Disposiciones para la Postulación de Candidaturas no Partidarias en las Elecciones Legislativas.

directivo correspondiente del partido político que haya estado o esté en funciones en la fecha en que se cometió la infracción, se le impondrán sanciones económicas o se le ordenará reparaciones a favor de los perjudicados, sin perjuicio de la acción penal.

El artículo 226 CE establece las sanciones a funcionarios y empleados públicos, municipales, civiles o militares que hagan propaganda en contravención a lo establecido en el artículo 184 del mismo Código. Si la infracción se comprueba y dependiendo la gravedad de esta, puede ser sancionado con suspensión o destitución del cargo. El mismo artículo dispone que para los funcionarios y funcionarias de elección popular y los protegidos por la Ley del Servicio Civil, se seguirán los procedimientos señalados en las leyes correspondientes para la aplicación de sanciones.

El artículo 230 CE también contempla la publicidad gubernamental indebida. Si se contraviene el artículo 178 CE., la persona será sancionada con la destitución inmediata del cargo, la cual deberá hacerse efectiva dentro de las setenta y dos horas siguientes a la notificación. Si se trata de un funcionario o funcionaria de elección popular será sancionado con una multa de ciento catorce dólares con treinta y un centavos, hasta mil ciento cuarenta y tres dólares con quince centavos. Esta es una cifra irrisoria, que no genera el desincentivo necesario para que él o la funcionaria no contravenga la normativa.

El artículo 231 CE establece la sanción relativa a la propaganda en oficinas públicas. Al respecto, la norma dispone que si se incumple lo establecido en el artículo 184 incisos 1 y 2 CE (militares en servicio activo, miembros de la PNC y cuerpos de seguridad municipal que realicen propaganda electoral o funcionarios o empleados públicos que se prevalezcan de su cargo para hacer política partidista), será sancionado con la baja o destitución inmediata de la autoridad infractora.

El artículo 244 CE dispone la multa a dirigentes partidarios por propaganda ilegal, cuando se utilice la simbología, colores, lemas, marchas, imágenes o fotografías de las candidaturas de otros partidos políticos o coaliciones contendientes, hará incurrir a los integrantes del organismo de dirección del partido político o representante de la coalición, que ordenaron la difusión, a una multa de mil ciento cuarenta y tres dólares con quince centavos a cincuenta mil setecientos catorce dólares con setenta y dos centavos.

El artículo 245 CE establece la multa por propaganda anticipada, difusión de encuestas y portación de símbolos partidarios, que tiene relación con la contravención de los artículos 175 a 177 CE. En este caso, se impone una multa de mil ciento cuarenta y tres dólares con quince centavos hasta mil setecientos catorce dólares con setenta y dos centavos.

Por su parte, el artículo 246 CE aborda la sanción relativa a la perturbación del proceso electoral. Quienes incumplan esta normativa serán sancionados con una multa de dos mil ochocientos cincuenta y siete dólares con ochenta y siete centavos hasta cinco mil setecientos quince dólares con setenta y cuatro centavos.

Finalmente, el artículo 249 CE contempla la propaganda injuriosa, infamante o calumniosa. Así, establece que quien incumpla lo dispuesto en el artículo 173 inciso primero del CE será sancionado de la siguiente manera: a. Si el infractor o infractora fuere persona natural, con multa de cinco mil un dólar con veintisiete centavos, hasta diez mil dos dólares con cincuenta y cuatro centavos por cada infracción. b. Si el infractor fuere persona jurídica, con multa de diez mil dos dólares con cincuenta y cuatro centavos a veinte mil cinco dólares con siete centavos por cada infracción. El o los representantes legales serán sancionados con multa de ciento

catorce dólares con treinta y un centavos cada uno por cada infracción. Si la infracción fuese cometida a través de un medio publicitario, éste será sancionado con una multa equivalente a diez veces el valor cobrado por ella, por cada infracción. El artículo finaliza mencionando que las sanciones señaladas en dicho artículo no excluyen las acciones judiciales que establezcan las leyes.

Las sanciones en la Ley de Partidos Políticos

El artículo 9 inciso 2 de la LPP señala que, si el partido no cumple con lo que se establece sobre la campaña de proselitismo, le quedarán suspendidas sus actividades, previa audiencia. Dicha resolución se puede revisar siempre ante el TSE. Por otro lado, el artículo 47 LPP establece las causales de cancelación. Dentro de estas causales se incluye la letra f, que contempla el caso en que un partido político utilice para su propaganda, imprentas, órganos de prensa, radio o televisión o cualquier otro medio de difusión que estén bajo la administración de entidades estatales.

En el artículo 70 LPP se establecen también las infracciones menos graves. Una de ellas es utilizar los símbolos patrios en publicidad y propaganda electoral. La sanción en estos casos es una multa de diez a quince salarios mínimos mensuales vigentes para el sector comercio y servicios. La infracción se debe corregir en un plazo de hasta quince días.

El artículo 71 LPP contempla las infracciones muy graves. La más evidente es la regulada en la letra d), que establece como una infracción muy grave de los partidos políticos: "Dañar el honor, la intimidad personal y la propia imagen de los candidatos de un partido político y de sus familiares". Sin embargo, por la vinculación con el financiamiento privado, también se podrían entender como infracción muy grave relacionado con el tema

de campaña la contenida en las letras f) y h), que tiene relación con el incumplimiento al financiamiento privado que establece la ley y aceptar contribuciones de fuentes prohibidas, respectivamente. La sanción de este tipo de faltas es la multa de quince hasta cincuenta y cinco salarios mínimos mensuales vigentes para el sector comercio y servicios. También, la infracción se debe corregir en un plazo de hasta quince días.

Precedentes de la Sala de lo Constitucional y del Tribunal Supremo Electoral

Interpretación a las limitantes constitucionales que inciden en las candidaturas y acceso a medios

Es importante señalar que el sistema electoral ha tenido grandes y numerosas reformas a partir de la jurisprudencia constitucional; en tal sentido, este apartado revisará de forma sucinta los parámetros a partir de cierta jurisprudencia de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia (SCCSJ), así como los que provienen del Tribunal Supremo Electoral.

Jurisprudencia de la Sala de lo Constitucional

La Sala de lo Constitucional, en sentencia de inconstitucionalidad 8-2014 del 28 de febrero de 2014, resolvió sobre la constitucionalidad o no del decreto ejecutivo relativo a las disposiciones para regular la eficaz gestión de la administración pública en el marco del proselitismo electoral. La Sala estableció algunos parámetros que determinan el marco de actuación de los servidores públicos en el contexto de una elección y de manera más

específica, de una campaña electoral[7], en el contexto de las prohibiciones previstas en el artículo 218 Cn.

Al respecto, la Sala hizo algunas aclaraciones conceptuales. En primer lugar, indica el alcance del concepto "prevalerse del cargo" de un funcionario o empleado, expresando:

> implica, por un lado, abusar de los elementos tangibles de la condición de servidor público, ya sea el elemento humano, como el tiempo de servicio, competencias laborales, redes interpersonales creadas o destinadas al desarrollo de la función; o del elemento material: recursos, fondos, bienes públicos y objetos similares; todo ello para favorecer a un partido político determinado. (…) También el aprovechamiento indebido de los elementos intangibles de dicha condición, especialmente, de la respetabilidad, autoridad social, consideración, estima o tratamiento que el cargo implica (…) desviándolo de su finalidad de interés público para beneficiar intereses partidarios.

Por otro lado, definió el concepto de "política partidista" del artículo 218 ya referido, indicando:

> la expresión "política partidista" utilizada en el art. 218 Cn. no excluye el ejercicio de los derechos de participación política de los servidores públicos, ni de otros derechos coadyuvantes como la libertad de expresión y de reunión y asociación, sino que

7 Resolución en la que la SCCSJ analizó la constitucionalidad del decreto ejecutivo denominado "Disposiciones para regular la eficaz gestión de la Administración Pública en el marco del proselitismo electoral y de las actividades que el mismo conlleva".

> únicamente limita las expresiones de ese ejercicio que puedan afectar o quebrantar los principios constitucionales del servicio civil, en especial, la neutralidad política y la imparcialidad cuando el funcionario y el empleado público se aprovecha indebidamente de su cargo y abusa de sus derechos políticos y de su misma condición de servidor público.

Particularmente la Sala considera necesario recalcar la importancia del ejercicio del derecho de libertad de expresión en tanto constituye un instrumento para la crítica, exposición de ideas y fomento de debate sobre asuntos de interés público dentro de una sociedad democrática y plural. Por ello, la protección del ejercicio de este derecho en contextos de campaña electoral alcanza una mayor intensidad.

Finalmente, la Sala de lo Constitucional se refiere a los conceptos de propaganda (política y electoral) y proselitismo. En el último caso, se refiere al "esmero por ganar seguidores o partidarios". En los casos de propaganda política y electoral, sostuvo:

> El rasgo esencial y definitorio de la propaganda electoral es su finalidad de captación de votos y no las palabras o el modo (explícito o implícito, directo o indirecto) con que ese objetivo se persigue. De esta manera, cualquier mensaje destinado objetiva y razonablemente a posicionar una oferta electoral o un candidato en la preferencia de los electores (o, en sentido inverso, a devaluar la oferta electoral o el candidato rival) constituye propaganda electoral para los efectos de la limitación temporal que establece el art. 81 Cn. (…), así como para el ámbito de aplicación del art. 218

> Cn. La inhibición de las funciones de control sobre la propaganda electoral ilícita (por anticipada o prematura) puede constituir una violación (por omisión) a derechos fundamentales de los ciudadanos.

En cambio, la Sala hace una distinción entre propaganda electoral y propaganda política, al afirmar:

> la propaganda electoral no incluye la propaganda política o la difusión de ideas, propuestas o conocimientos inherentes a la formación cívica de los ciudadanos, a su necesaria participación en el ejercicio del control del poder público o a la información sobre hechos públicos de relevancia para el funcionamiento del sistema democrático.

Las anteriores construcciones jurisprudenciales son de suma importancia para la comprensión y el alcance de los conceptos antes mencionados. No porque se encuentran en plena consonancia con la jurisprudencia electoral que se verá más adelante, sino porque agregan elementos que le otorgan integralidad a la regulación. Por ejemplo, todo el tema alrededor de la prevalencia del cargo de los funcionarios y servidores públicos está débilmente abordado en la legislación electoral, en el art. 184 inc. 2 CE (cuya sanción la prevé el art. 231 CE) de forma que la legislación secundaria ha generado un desarrollo aún insuficiente del contenido del artículo 218 de la Constitución.

Jurisprudencia del Tribunal Supremo Electoral

En primer lugar, está el aspecto del acceso a medios. Como se observó en los apartados anteriores, las campañas han ido aumentando su costo, particularmente lo que se gasta en la televisión.

En la sentencia definitiva DJP-DE-10-2013/EP2014 de fecha 14-01-2014, el TSE ha señalado que "la propaganda electoral no solo tiene por finalidad buscar apoyo para una propuesta electoral, partido o candidato, sino también la de evitar que los adversarios no logren más simpatías o pierdan su caudal de apoyo electoral". Sostiene, además: este Tribunal ha establecido una línea jurisprudencial – desde la resolución de 1-11-2013, procedimiento de referencia DJP-DE-06-2013/EP2014- en el sentido de determinar que la propaganda electoral tiene por finalidad incidir en la intención de los ciudadanos para que apoyen electoralmente a personas o partidos políticos concretos en el contexto de una elección determinada.

En esa lógica, también ha señalado: "la importancia de la propaganda política en tanto derecho que tienen los partidos políticos de dar a conocer su ideología o visión sobre distintos temas de interés de la sociedad", por ello:

> el examen del Tribunal debe intensificarse para determinar si el mensaje objeto de análisis ingresa dentro del ámbito de la propaganda electoral", lo cual no puede "determinar apriorísticamente sino a través del análisis de la acción, el contenido y presentación del mensaje, su estructura comunicacional, su finalidad, etc.; en suma, del análisis del contexto en el que el mensaje fue difundido.

Por otro lado, en cuanto a la prohibición prevista en el artículo 178 del CE, el TSE ha señalado que:

> a partir de la resolución de 10-03-2014 y 19-03-2014, procedimientos clasificados bajo las referencias DJP-DE-68-2014/EP2014 y DJP-DE-47-2013/EP2014, respectivamente, puede afirmarse que la materia de prohibición de la norma contenida en el artículo 178 CE está conformada por el impedimento al Gobierno de la República, Concejos Municipales y demás entidades autónomas de publicar en medios de comunicación estatal o privados las contrataciones o inauguraciones de obras de infraestructura nacional o de cualquier otra naturaleza que hayan realizado, que realicen o que proyecten realizar en cumplimiento de la prestación o de los servicios de asistencia a que está obligado el Estado; dicha prohibición, está sujeta al ámbito temporal comprendido dentro de los treinta días anteriores a la fecha señalada para las elecciones.

La autoridad electoral ha sostenido que la referida prohibición "está encaminada a impedir la notoriedad de actos relativos a contrataciones o inauguraciones de obras de infraestructura nacional o de cualquier otra naturaleza que hayan realizado", con lo que se busca preservar la equidad de la competencia entre los partidos políticos y candidatos durante los procesos electorales y que no se induzca a los ciudadanos a votar a favor o en contra de un determinado partido o candidato.

Con relación a la verificación del responsable de la publicación de un mensaje denunciado, en el caso DJP-DE-13-2013/EP2014, sentencia definitiva 2-12-2013, el TSE hizo la valoración de informes de pauta de televisión remitidos por los canales televisivos en los que consta que la

contratación de los spots fue realizada por una agencia publicitaria. En ese caso el TSE dijo:

> A criterio de este Tribunal y con base en la experiencia común, en El Salvador es una práctica normal que las contrataciones de publicidad se realicen a través de una empresa especialista en el rubro, de manera que los informes rendidos por los medios de comunicación relacionados, en conjunto con la "firma" contenida en el spot, constituyen una fuente que genera certeza plena sobre quién ha publicado el mensaje denunciado.

Sobre la prohibición de propaganda una vez cerrado el periodo de inscripción de candidatura prevista en el artículo 172 inciso 2° del CE, en el caso DJP-DE-16-2013/EP2014, sentencia definitiva 16-12-2013, el TSE interpretó el referido artículo y señaló que:

> si bien la propaganda electoral constituye una manifestación concreta de la libertad de expresión, una vez cerrado el periodo de inscripción, se trata de una facultad reservada a los partidos políticos dada la finalidad y los objetivos concretos que persigue esta actividad como lo es fundamentalmente la promoción de una candidatura de cara a un evento electoral.

En consecuencia, a las personas naturales les está prohibida la realización de actividades de propaganda electoral, durante el periodo allí indicado en el artículo en mención.

En cuanto a mensajes que sobrepasan los límites de la propaganda política en el caso DJP-DE-06-2013/EP2014, sentencia definitiva 1-11-2013, el TSE ha señalado que:

> difundir mensajes en los que se aluda, haga referencia o se prometa la realización de políticas públicas, programas o acciones específicas que solamente pueden materializarse desde un cargo de elección popular –Presidencia de la República– e identificar al partido o candidato que llevará a cabo tales acciones de tener la oportunidad de desempeñarse en el citado cargo en un período determinado, lleva implícita la solicitud de apoyo futuro, que solamente puede darse a través del voto ciudadano y que deja de ser abstracto al determinarse la elección en la que será requerido, configurándose así un mensaje que sobrepasa los límites de la propaganda política, que debe ser entendida como el derecho que tienen los partidos de dar a conocer su ideología o visión sobre distintos temas de interés de la sociedad, incurriendo entonces en actos de propaganda electoral.

Con relación a los medios para realizar propaganda electoral, concretamente en el caso de los "stickers", en el caso DJP-DE-07-2013/EP2014. Sentencia definitiva 11-11-2013. Referente a la tipicidad de los "stickers" como medios para realizar propaganda electoral conforme al artículo 175 del CE, el TSE ha sostenido que, "para los efectos de la formulación lingüística del artículo en mención, la distribución de este tipo de sticker se subsume a un hecho de propaganda electoral".

La campaña y propaganda electoral de las elecciones internas de los partidos políticos

No hay regulación legislativa sobre la propaganda en contextos de elecciones internas de partidos políticos. Sin embargo, el Tribunal Supremo

Electoral en los procedimientos con referencia PSE-E2018-10-2017, PSE-E2019-01-2018 y PSE-E2019-11-2018, ha señalado que puede ejercerse ese derecho bajo ciertas condiciones y límites. Debido a que las elecciones internas competen exclusivamente a las y los ciudadanos que se encuentren en el padrón de electores de cada partido político inscrito, las ofertas electorales que se realicen deben ir enfocadas a ellos y ellas.

Bajo ese lineamiento, el TSE ha establecido que los partidos políticos y sus precandidatos deben buscar mecanismos de comunicación en las sedes del partido establecidas en el territorio nacional, y enfocarse a sus afiliados, dando oportunidades de equidad en esa contienda interna a todos sus candidatos que aspiren al cargo de elección popular.

También, en esas mismas resoluciones, el TSE señaló que "de conformidad con el principio de equidad en la contienda, una elección interna no puede legitimar la posibilidad de desarrollar una campaña electoral anticipada, violentando el límite temporal del artículo 81 de la Constitución". Este Tribunal afirmó que, de ser así, podría generarse una ventaja indebida.

En ese sentido, el TSE sostuvo que si el anuncio o manifestación del interés de un ciudadano de participar en elecciones internas o de postularse para un cargo de elección pública va acompañado de actos que promocionan la propia imagen, de la promesa de realizar políticas públicas, programas o acciones específicas que solamente pueden materializarse de tener la oportunidad de desempeñarse en el citado cargo en un período determinado y su difusión se realiza de forma masiva a través de diversos medios de comunicación, entonces, en ese caso, se estaría hablando de una campaña anticipada.

Por consiguiente, aun cuando no haya una regulación explícita de campaña y propaganda para las elecciones internas, se regiría bajo las normas establecidas en el Código Electoral y en la Ley de Partidos Políticos, siempre que se circunscribe a un ámbito interno. Esto, sin embargo, plantea ambigüedades ya que es complejo establecer los límites para señalar que la campaña se ha ceñido al ámbito interno.

Una alternativa que podría suplir este vacío, mientras no se cuente con una reforma integral que incorpore la regulación de campaña y propaganda para las elecciones internas, podría ser que vía estatutaria los partidos políticos controlen la propaganda ilegal en contra de sus precandidatos y precandidatas. En caso de que la autoridad partidaria tenga la facultad, se podría plantear la denuncia ante esa misma instancia (Iniciativa Spotlight, 2020).

Derecho comparado

Campañas electorales y democracia

La relación entre el dinero y la política afecta la calidad de la democracia (Muñoz-Pogossian, 2015). La experiencia comparada nos demuestra que hay problemáticas similares que se comparten, sobre todo como región latinoamericana. Es sabido que las elecciones y los partidos políticos son consustanciales a una democracia, por lo que, para darse a conocer, necesitan una campaña y propaganda electoral efectiva para hacer llegar su mensaje. Sin embargo, las campañas se han complejizado y están teniendo un costo cada vez más excesivo, lo cual deriva en la necesidad de una buena regulación.

Griner y Zovatto (2004) señalan que hay, al menos, cinco razones por las cuales es necesario contar con un marco jurídico eficaz, así:

1. Para evitar el abuso y la compra de influencias en los partidos políticos por parte de grupos de interés o individuos adinerados, con el objetivo de restablecer la confianza de los ciudadanos en el proceso político.
2. Para establecer un campo de juego equilibrado para la competencia entre los partidos y candidaturas. La equidad en la competencia es un principio fundamental de la democracia multipartidista. En este sentido, una legislación adecuada puede ayudar a equilibrar las condiciones de la contienda o a reducir la presión de los grupos de poder.
3. Para empoderar a las y los votantes mediante normas sobre divulgación de información, dirigidas a que éstos cuenten con elementos de juicio adecuados para tomar una decisión informada el día de las elecciones.
4. Para el desarrollo y fortalecimiento de los partidos políticos, a fin de que se conviertan en actores responsables de una democracia sostenible y efectiva.
5. Para asegurar un "mínimo de razonabilidad" en el uso de recursos públicos destinados a financiar actividades político-electorales.

El punto dos que señalan los autores cobra relevancia, ya que el dinero utilizado en propaganda, al igual que el acceso que se tiene a los medios, se vincula muchas veces con corrupción. En ese sentido, debido a que la campaña electoral se nutre del financiamiento, la discusión pasa también por aquellos casos donde ha existido financiamiento ilícito. Lamentablemente los casos son numerosos. Entre los más relevantes

están el caso Odebrecht, en Brasil[8]; el caso Penta[9] y Soquimich (SQM) en Chile[10] y el PEMEXGATE[11], de México.

Como un aspecto adicional para tener en cuenta en la experiencia comparada es que, a diferencia del caso de El Salvador, en otros países, aparte de realizar campañas para elecciones de partidos o candidatos, también se hace campaña para cuestiones sometidas a consulta popular, referéndum o plebiscito[12].

Las franjas electorales

La experiencia en América Latina es bastante diversa. Por ejemplo, Brasil, México, Chile y Ecuador prohíben la propaganda pagada en televisión y/o radio, limitando este tipo de publicidad para las franjas electorales oficiales.

8 Odebrecht es una empresa del sector de ingeniería y construcción de Brasil que pagó sobornos a la petrolera estatal Petrobras, a cambio de contratos y beneficios. Asimismo, financió campañas electorales en Brasil en distintos niveles. El caso trascendió las fronteras del país suramericano, ya que al menos diez países más, incluido El Salvador, se vio involucrado en casos de corrupción y/o financiamiento ilícito.

9 El caso Penta o "Pentagate" se refiere al fraude al Fisco de Chile por parte de Empresas Penta. Esta utilizaba facturas y boletas (recibos) de honorarios ideológicamente falsos. Esto permitió el financiamiento irregular de campañas electorales de varios políticos, la mayoría pertenecientes al partido de ultraderecha Unión Demócrata Independiente (UDI).

10 El Caso SQM se refiere al financiamiento ilegal de candidatos y partidos políticos a través de pagos a personas relacionadas con estos por servicios nunca prestados a la empresa Sociedad Química y Minera de Chile.

11 Se utilizaron fondos provenientes del sindicato de trabajadores de la compañía Petróleos Mexicanos (PEMEX), para la campaña presidencial de Francisco Labastida, candidato oficial por el Partido Revolucionario Institucional (PRI) en el año 2000.

12 En Chile, por ejemplo, está regulado tanto en la Constitución como en la legislación la campaña para consultas populares. Esto se evidenció en el recién plebiscito nacional 2020, donde estaba en juego si se iniciaba un proceso constituyente para contar con una nueva Constitución y el mecanismo para llevarlo a cabo. Para ello, se realizó una campaña electoral que contemplaba ambas posturas ("apruebo" o "rechazo"), teniendo en cuenta los mecanismos que dispone el ordenamiento jurídico chileno para estos casos, como la franja electoral televisiva.

En el caso de los países donde hay libertad para contratación, existen diversas restricciones que tienen relación con el límite de tiempo para su emisión, existiendo incluso restricciones diarias o semanales o límites en cuanto al gasto total en campaña.

Las franjas electorales son espacios gratuitos de propaganda electoral. La distribución del tiempo en la franja varía de un país a otro. En unos se distribuye de forma igualitaria, dando el mismo tiempo para todos los candidatos y candidatas[13], mientras que, en otros, la distribución del tiempo está en función de los votos obtenidos. En este último caso, la mayoría de los países se decantan por formatos mixtos, en los que un porcentaje se distribuye de forma igualitaria y otro porcentaje va en función del voto obtenido. Chile es el único país que, para las elecciones parlamentarias, utiliza un criterio basado exclusivamente en el desempeño electoral inmediato anterior.

Otra diferencia que se da entre países es que algunos limitan dichas franjas del espectro público, mientras que en otros se asignan tanto en el espacio público como el privado.

Para los países que permiten la contratación privada de propaganda en medios, algunos establecen una cuota estándar para la publicidad que se realizará. Entre estos países se contemplan Bolivia, Chile, Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Panamá, Paraguay. Vale la pena resaltar el caso peruano, ya que este contempla no solo los espacios gratuitos en medios, sino también la producción de la propaganda, que también es onerosa (Rial, 2015).

13 Dentro de estos países se encuentran Bolivia, Chile (para la campaña presidencial), Panamá, Paraguay, República Dominicana, Uruguay y Venezuela

En algunos países se imponen obligatoriamente debates en los medios entre candidatos presidenciales, de modo que puedan exponer sus programas e ideas. Sin embargo, no es fácil llegar a un formato "neutro" que favorezca una competencia con equidad" (Rial, 2015, p. 336).

Como continúa señalando ese autor, Rial (2015, p. 335), el acceso a medios:

> está ligado a dos principios democráticos básicos en su expresión electoral: la equidad y el derecho a la información y libre expresión de la palabra. Normativamente, todos los partidos (y sus candidatos, o candidaturas independientes) deben tener la oportunidad de presentarles a los ciudadanos, a través de los medios de comunicación, a sus candidatos, plataformas y programas electorales, y los electores deben tener la posibilidad de informarse adecuadamente acerca de las opciones electorales y de sus propuestas, como una base mínima para realizar una "elección informada". El mismo autor reconoce que, en la práctica, el principio de equidad resulta difícil de garantizar a plenitud.

Un sistema equitativo de financiamiento de campañas es aquel que, por medio de la regulación de los recursos de campaña, "busca garantizar un piso mínimo de equidad para que los votantes, candidatos y partidos puedan ejercer el derecho a elegir y ser electos" (Muñoz-Pogossian, 2015, p. 58).

Debates en torno a la regulación

Muñoz-Pogossian (2015, p. 57) señala que un sistema de financiamiento de campañas donde predomine el financiamiento privado "pone en desventaja a aquellos candidatos con menos recursos económicos y con

menos accesos a las redes" de este tipo de financiamiento (p. 57). Asimismo, señala que la sobre dependencia en este tipo de aportes "también genera conflictos de interés en aquellos que deben ejercer el poder una vez electos" (Muñoz-Pogossian, 2015, p. 57).

Aun cuando no hay unanimidad en considerar cuál es la regulación idónea de la campaña y propaganda electoral, es importante contar con el marco jurídico más adecuado para regular este tema. Asimismo, no hay que perder de vista que en estos casos es importante tener en cuenta el contexto sociopolítico y la idiosincrasia de cada país. Por ejemplo, (Rial, 2015, p. 337) sostiene que "para algunos, la regulación constituye una solución, mientras que otros estiman que los espacios gratuitos no resuelven el problema", ya que hay que tener en cuenta que para poder llegar a esos espacios se debe contar con una buena cantidad de dinero, lo cual no garantiza una participación en igualdad y hace que los problemas permanezcan.

Medidas de financiamiento público indirecto, como la concesión de espacios, sí favorecen "la convivencia y la tolerancia dentro del sistema político y tienden a atenuar los niveles de corrupción asociados a la actividad política y a mejorar la deteriorada imagen de los partidos". (Rial, 2015, p. 337).

Sobre la duración de los tiempos de campaña tampoco hay unanimidad. Hay quienes señalan que es necesario contar con un suficiente tiempo de campaña para posicionar las candidaturas. (Rial, 2015). Por otro lado, casos como el de Colombia y México ponen énfasis en el tope no en los gastos de campaña (Griner y Zovatto, 2004). Chile, por su parte, prohíbe la contratación en televisión abierta, (para la cual se cuenta con la franja

gratuita, pero es posible contratar en radioemisoras, televisión por cable y prensa).

A raíz de los distintos escándalos de corrupción, Chile modificó su regulación en el año 2016 en temas de financiamiento, campañas y transparencia. Un elemento importante a considerar es la claridad en los conceptos que establece la legislación, tanto al establecer qué se entiende por campaña y sus límites, al igual que lo que se entiende por propaganda y sus límites. Esto llena un vacío legal que actualmente existe en El Salvador con el tema de la campaña anticipada. Si bien, cuando la Sala ya se pronunció sobre lo que implica la propaganda electoral, es necesario establecer que, aunque no se pida explícitamente el voto, la promoción de un partido político con fines electorales debe considerarse como propaganda y, por tanto, campaña anticipada.

Estándares internacionales

Si los sistemas de financiamiento con una preponderancia en lo privado ponen en desventaja a algunos candidatos respecto de otros y puede generar conflictos de interés, (Muñoz-Pogossian, 2015) sostiene que "los sistemas de financiamiento de campañas que promueven el financiamiento público de las campañas, controlan el uso de fondos públicos con fines electorales, restringen los aportes privados y adoptan controles al costo total de las campañas" generan mayor equidad y, por tanto, mayor integridad electoral.

Hoy en día, todos los países contemplan algún tipo de referencia al límite de tiempo de la campaña electoral, tanto el inicio de esta, como su duración y finalización, al igual que restricciones para el día de las elecciones. Una

tendencia general ha sido reducir la duración formal de las campañas electorales en América Latina.

"Una tendencia importante en la región es que los partidos reciban financiamiento indirecto por parte del Estado, solamente con el objetivo de emplearlo en propaganda electoral" (IIJJ-UNAM y OEA, 2020). Sin embargo, países como Brasil, Colombia y México establecen que el acceso de los partidos políticos a los medios de comunicación es de carácter permanente (IIJJ-UNAM y OEA, 2020).

En esta última tendencia se observa la manera de distribución de los tiempos o espacios en los medios de comunicación y también las condiciones que se dan para atribuir a unos partidos unas franjas de tiempo aire y a otros, les aplican reglas diferentes. Es decir, el criterio de elegibilidad y de cómo se obtienen los beneficios para aparecer en una buena franja horaria en los medios de comunicación también está determinado por la normativa electoral. "Sin embargo, en América Latina no existe una única manera de atribuir los espacios tiempo-aire, con lo cual se establecen tres tipos de criterios que son empleados por diferentes países: equitativa, combinada y por fuerza electoral" (IIJJ-UNAM y OEA, 2020).

Hay que cuidar también la hiperregulación, ya que la ley debe ser eficaz y susceptible de ser ejecutada por las instancias correspondientes.

Oportunidades de reforma

Es importante comprender que de nada sirve una regulación adecuada si no existe un órgano de control que fiscalice de forma eficiente el proceder de candidaturas y partidos y aplique las sanciones cuando proceda. En ese sentido, es urgente la necesidad de creación de una unidad al interno del

Tribunal Supremo Electoral donde se audite y controle el ingreso y gasto de los partidos políticos destinados a campaña y propaganda electoral. Téngase presente que el monitoreo al gasto de propaganda electoral es un mecanismo eficaz de fiscalización del financiamiento de los partidos políticos y los candidatos que permite detectar el ingreso de dinero sucio a la política.

a. Medios y tecnologías de la información

El crecimiento exponencial y galopante de las tecnologías de la información no permiten que las regulaciones sobre ellas se actualicen al mismo paso. Además, los mecanismos especializados que utilizan requieren de otros conocimientos sumamente técnicos, lo cual dificulta la posibilidad de reglamentación. Es necesario que se estudie el fenómeno desde una perspectiva multidisciplinaria para obtener mejores resultados. Inclusive ello implica que la autoridad electoral se debe dotar de recurso humano y equipos de alta especialización para poder afrontar este reto.

Por lo pronto, "las prohibiciones no alcanzan a las redes sociales, a "YouTube", "Facebook" o "Twitter", limitando el accionar tanto del legislador como del órgano electoral para imponer normas" (Rial, 2015, p. 329). Existe un vacío legal enorme, no solo en la legislación, sino que también es un vacío que la jurisprudencia tampoco ha llenado y que sería difícil que pueda llenarse únicamente por esa vía.

Con todo, el Tribunal Supremo Electoral ha empezado a avanzar en ese control, ya que de oficio se inició un proceso sancionador por contravenir lo dispuesto en el artículo 175 CE; sobre campaña anticipada. Este avance es importante, ya que, aunque el artículo en mención no comprende el internet y las redes sociales, el TSE, haciendo una interpretación

sistemático-teleológica, señala que es posible considerar el internet como lugar público para efectos de la regulación de dicho artículo y, por tanto, susceptible de control[14].

b. Violencia política y discurso de odio

Los derechos tienen límites, por lo que el derecho de libertad de expresión no puede tomarse como excusa para permitir campañas sucias, que utilicen discursos de odio y fomenten la violencia política.

Como se dijo *supra*, es importante diferenciar entre campaña negativa y campaña sucia. Hay quienes manifiestan que la campaña negativa no debería ser prohibida, ya que es importante conocer los distintos espectros de las candidaturas. Sin embargo, algo que está prohibido es el uso de campaña sucia, que generalmente es falsa y hace uso de argumentos *ad hominem*, lo que se traduce en que la mirada se sitúa en los rasgos de la persona, más que en sus actos e ideas. También algo que queda fuera de la campaña y propaganda son los discursos de odio, que atentan directamente contra los Derechos Humanos y, por lo tanto, no debe tener cabida dentro de un sistema democrático.

En este tema es preciso hacer una mención especial a la violencia contra la mujer, ya que se encuentran en una especial condición de vulnerabilidad y son quienes más padecen estos vejámenes o lo experimentan de forma más profunda. El artículo 7 de la Ley Especial Integral para una Vida Libre

14 El proceso en comento es el PSE-E2021-10-2020, donde, a la fecha, se ha dictado una medida cautelar ordenando el retiro de la publicación que contenía propaganda anticipada (todavía no hay resolución definitiva). Aún cuando dicho proceso se encuentra fuera del periodo de la presente investigación, es oportuno incorporarlo pues sienta precedentes importantes en la materia.

de Violencia para las Mujeres señala que es necesario tener en cuenta la relación desigual de poder o de confianza; en la cual, la mujer se encuentra en posición de desventaja respecto de los hombres. Esto es importante tenerlo en cuenta también respecto de la campaña electoral (Iniciativa Spotlight, 2020).

Existe una intimidación y denigración fuerte hacia la mujer, además de una errónea preconcepción de su capacidad para aportar y ejercer la política, persistiendo un ambiente social muy conservador hacia el rol de la mujer en la sociedad. También producto de una cultura machista, a la mujer se le acosa e irrespeta, también se le insulta muchas veces haciendo referencia a su sexualidad, lo que, aparte de violento, desvía el debate de lo importante.

A la fecha, pese a que existen iniciativas para regular las expresiones o conductas que constituyan violencia política contra las mujeres, sobre todo en período de campaña electoral, no hay ninguna normativa especial aprobada, por lo que es importante considerar reformas en este sentido.

Por lo pronto, la única regulación especializada es la que existe en el art. 55 letras c) y d) de la LEIV, que se refiere a las expresiones de violencia[15]. Ahora bien, es imprescindible que las candidatas tengan más y mejor conocimiento de la normativa y jurisprudencia electoral que pueden utilizar igualmente para buscar protección contra este tipo de propaganda

15 Dichas letras señalan que son expresiones de violencia burlarse, desacreditar, degradar o aislar a las mujeres dentro de sus ámbitos de trabajo, educativo, comunitario, espacios de participación política o ciudadana, institucional u otro análogo como forma de expresión de discriminación de acuerdo con la presente Ley.
También, impedir, limitar u obstaculizar la participación de las mujeres en cualquier proceso de formación académica, participación política, inserción laboral o atención en salud.

que podría catalogarse como sucia. Si bien no se trata de una herramienta especial para contrarrestar la violencia política, sí puede ser utilizado como mecanismo válido de protección.

Existen iniciativas importantes, como la "guía para garantizar la participación política de las mujeres en los procesos electorales", en el marco de la iniciativa *Spotlight*, que compila herramientas legales en caso de que las mujeres experimenten violencia política en contextos electorales. El objetivo es que se denuncie aquellas acciones violentas, por lo que se requiere también una institucionalidad eficiente y capacitada, que haga eco de estas denuncias.

Esto genera desincentivos para que las mujeres participen en política, por lo que es necesario fortalecer la regulación del tema. En este sentido, es importante que los partidos apoyen también a sus candidatas, estableciendo criterios de equidad en la contienda e igual acceso a recursos económicos destinados a la propaganda electoral.

c. Regulación del tiempo de campaña y el gasto en propaganda electoral

"La equidad en los gastos de campañas contribuye a la integridad electoral al salvaguardar el respeto por los principios básicos de la democracia electoral plasmados en instrumentos legales internacionales, así como el ejercicio pleno de las dos facetas de los derechos políticos, el derecho a elegir y a ser electo" (Muñoz-Pogossian, 2015, p. 56). Por tanto, se debe procurar acceso equitativo a los medios y lograr un equilibrio en la cobertura.

Rial (2015) establece distintos elementos para tener en consideración, a fin de mejorar la regulación de las campañas, así:

a) Reducir la duración de las campañas.
b) Si se mantiene la publicidad privada, poner límites a los gastos en medios de comunicación (incluyendo una auditoría muy precisa en tiempo real y aplicando las sanciones correctivas inmediatamente).
c) Facilitar, a través del financiamiento público, un acceso equitativo de todos los partidos a los medios de comunicación tanto públicos como privados.
d) Promover un manejo equilibrado de las noticias políticas y electorales en programas informativos y periodísticos.
e) Informar del tratamiento que se hace en forma rutinaria y obligatoria por parte del organismo electoral en programas ad hoc de los mismos medios.
f) Disponer de debates obligatorios con formato estándar para todos los candidatos presidenciales.
g) Considerar la reducción de la concentración de la propiedad y concesión de los medios de comunicación, que por lo general están en pocas manos, e informar a la ciudadanía de quienes aparecen como responsables y a qué conglomerados empresariales pertenecen, así como sus relaciones con el sistema financiero.

Por su parte, con base en lo que propone (Griner y Zovatto, 2004) la regulación del acceso de los partidos a los medios de comunicación debería prestar atención, al menos, a los siguientes aspectos:

a) Contar con una normativa que tenga en cuenta las características propias de cada país, debiendo asegurar un acceso justo y equitativo de los partidos políticos y candidatos a los medios.
b) Evitar que la regulación viole o limite las libertades de prensa y expresión, asegurando al mismo tiempo que las leyes sobre injurias y calumnias no obstaculicen la cobertura de los medios.

c) Aumentar la transparencia en el uso de los medios durante las campañas.
d) Estimular a los medios a que adopten estándares voluntarios en cuanto al balance necesario en la cobertura de las campañas y la separación entre el reportaje y la emisión de opiniones.
e) Promover la divulgación de los gastos de los partidos en los medios, así como de las tarifas que estos cobran por la publicidad política.
f) Adoptar leyes de acceso a la información que aseguren la transparencia en el uso de los recursos del Estado para fines de campaña.
g) Alentar a las organizaciones de la sociedad civil para que monitoreen las campañas en los medios.
h) Contar con una autoridad independiente y profesional capaz de controlar el uso del dinero en la política y con un régimen de sanciones eficaz. El cumplimiento de la ley exige una autoridad fuerte, investida con suficientes atribuciones legales para supervisar, verificar, investigar y, de ser necesario, instaurar procedimientos legales.

Se debe señalar que no existe una regulación integral sobre los tiempos de campaña y el gasto en la misma, que garantice mayor equidad en la contienda. Como se observó a partir de los datos de la investigación de Acción Ciudadana, el dinero que los partidos políticos invierten en campaña electoral es sobradamente grande, al grado que sobrepasa lo que se les otorga como deuda política e incluso lo que recaudan en financiamiento privado. En vista de ello, es menester señalar que es imprescindible contar con un órgano de control y fiscalización fuerte, que permita hacer efectivas las sanciones que se regulen en caso de contravención.

Por último, es necesario equiparar las condiciones de contienda de las candidaturas partidarias con las no partidarias en el tema de campaña.

Por disposición constitucional, estas últimas no pueden acceder a financiamiento público, por lo que deben costear la campaña enteramente de fondos privados. La legislación actual es bastante restrictiva en el tema de obtención y uso de fondos, por lo que es importante establecer criterios equitativos que tengan en cuenta los estándares sobre el uso de financiamiento privado y público que se han señalado.

Conclusiones

En primer lugar, antes de insistir en la importancia de tener una reforma integral con mecanismos de control más eficientes, es importante utilizar las herramientas existentes.

En la mayoría de los países, el gran problema es la ausencia de capacidad de los organismos electorales para llevar a cabo un efectivo seguimiento y control de la propaganda política. El Salvador no es la excepción. En este sentido, es importante dotar al Tribunal Supremo Electoral de recursos técnicos, humanos y financieros para poder llevar a cabo esta función.

Asimismo, es necesario fortalecer el tema de la transparencia y rendición de cuentas. La ciudadanía debería poder tener libre acceso a los movimientos financieros de los partidos: de dónde provienen sus ingresos y en qué se utilizan. Esta información debe ser publicada y divulgada. También es importante establecer límites al gasto. Esto tiene injerencia directa en la equidad en la contienda y por tanto en la integridad de las elecciones.

Queda un desafío fuerte: la regulación de la campaña en redes sociales, las *fake news*, la protección ante los discursos de odio y violencia política, sobre todo respecto de la mujer.

Bibliografía

Acción Ciudadana – Centro de Monitoreo de Transparencia y Democracia (2017). *Sistema de Financiamiento de la Política en El Salvador,* San Salvador: s.n.

Acción Ciudadana. Centro de Monitoreo de Transparencia y Democracia (2019). *El financiamiento político 2018: transparencia y rendición de cuentas de los partido,* San Salvador: s.n.

Canel, M. J. (2006). *Comunicación política. Una guía para su estudio y práctica.* 2a ed. Madrid: Tecnos.

Dworak, F. (2016). A favor de las campañas negativas. Un alegato para México. *Revista Ius,* 6(30), pp. 118-135.

González, R. J. (2017). Hacking the citizenry?. *Anthropology Today,* 33(3), pp. 9-12.

Griner, S. y Zovatto, D. (2004). De las normas a las buenas prácticas. Una lectura regional comparada del financiamiento de los partidos políticos y las campañas electorales en América Latina. En: S. Griner y D. Zovatto, comps. *De las normas a las buenas prácticas. El desafío del financiamientopolítico en América Latina.* San José: OEA/IDEA, pp. 297-342.

IIDH (2017). *Diccionario Electoral.* 3a ed. San José: IIDH/CAPEL TEPJF.

IIJJ-UNAM y OEA (2020). *Reformas políticas en América Latina.* [En línea] Disponible en: https://reformaspoliticas.org/reformas/medios-y-campanas-electorales/
[Último acceso: 20 Octubre 2020].

Mercier, A. (2012). *La Comunicación Política,* Buenos Aires: La Crujía.

Kirshner, J. (2003). Money is Politics. *Review of International Political Economy,* 10(4), pp. 645-660.

Lauga, M. y García Rodríguez, J. I. (2007). La campaña electoral: publicidad/propaganda, periodo, prohibiciones. En: D. Nohlen, D. Zovatto, J. Thompson y J. Orozco, comps. *Tratado de Derecho electoral comparado de América Latina.* Ciudad de México: IIDH/IFE/TRIFE/Universidad de Heidelberg/Fondo de Cultura Económica, pp. 709-743.

Lin, Y.R.; Kennedy, R. y Lazer D. (2017). The geography of money and politics: Population density, social networks, and political contributions. *Research and Politics,* 4(4), pp. 1-8.

Muñoz-Pogossian, B. (2015). Equidad en el financiamiento de campañas en América Latina y sus implicaciones para la competitividad electoral: una mirada a las elecciones en Centroamérica, 2010-2014. *Colombia Internacional,* Volumen 85, pp. 53-80.

Norris, P. (2001). ¿Círculo virtuoso? La comunicación política en las democracias post- industriales. *Revista Española de Ciencia Política,* Volumen 4, pp. 7- 33.

Rial, J. (2015). Medios y campañas electorales. Retos para la equidad. *Revista de Derecho Electoral,* 19(1), pp. 328-341.

Rodríguez, M., Padilla, D. y Torres, R. (2009). *La propaganda electoral en El Salvador [2008-2009]: Monitoreo y propuestas para la transparencia.* 1 ed. San Salvador: Fundación Nacional para el Desarrollo (FUNDE).

Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, sentencia de inconstitucionalidad 8-2014, del 28 de febrero de dos mil catorce.

Tribunal Supremo Electoral, sentencia definitiva del 2 de febrero de 2013. Ref.: DJP-DE-13-2013/EP2014.

Tribunal Supremo Electoral, sentencia definitiva del 16 de febrero de 2013. Ref.: DJP-DE-16-2013/EP2014.

Tribunal Supremo Electoral, sentencia definitiva del 1 de noviembre de 2013. Ref.: DJP-DE-06-2013/EP2014.

Tribunal Supremo Electoral, sentencia definitiva del 11 noviembre de 2013. Ref.: DJP-DE-07-2013/EP2014.

Tribunal Supremo Electoral, sentencia definitiva del 14 de enero de 2014. Ref.: DJP-DE-10-2013/EP2014.

Tribunal Supremo Electoral, resolución final del 10 de junio de 2019. Ref.: PSE-E2019-11-2018

Capítulo 10. El proceso electoral

Ruth López

Introducción

La celebración de elecciones periódicas es un presupuesto necesario, sin ser el único, en una democracia. No obstante, la naturaleza de estas ha tenido, tradicionalmente, un sentido eminentemente procedimental, en el que el culmen de la realización de los derechos políticos se ha limitado a la postulación (sufragio pasivo) y al voto (sufragio activo). Planificar, organizar y celebrar procesos electorales conlleva garantizar transparencia y condiciones de participación y equidad en toda la contienda. Por ende, requiere de un análisis holístico, que permita comprenderlo como el todo y, a la vez, como cada una de sus partes de manera autónoma, para lograr su estudio integral.

La Constitución salvadoreña (Cn) en su preámbulo establece que la construcción de una sociedad más justa es la esencia de la democracia. Entonces, se puede inferir que para el Constituyente la democracia tiene como fundamento el aseguramiento de determinados derechos que le permitan a la sociedad y a los ciudadanos un crecimiento económico y social. A pesar de ello, durante la década en la que se promulgó la Constitución fue sistemática la falta de espacios de participación política, las desigualdades y la exclusión lo que desembocó en un conflicto armado que culminó con la firma de los Acuerdos de Paz el 16 de enero de 1992, tal como fuera reconocido en su informe final por la Comisión de la Verdad para El Salvador de la Organización de las Naciones Unidas (1993, pp. 207-208).

A partir de los Acuerdos de Paz se concretaron importantes reformas constitucionales en el ámbito eleccionario, entre las que destaca la intervención de los partidos políticos en la vigilancia del proceso electoral, establecida en el art. 209 de la Norma Primaria. Y es que, la larga historia de irregularidades en su desarrollo, marcó la ruta de las desconfianzas que aun hoy le caracterizan. De ahí que se vuelve indispensable identificar las fortalezas y debilidades del proceso electoral y a partir de allí proponer mejoras.

Al respecto, el órgano administrador de las elecciones, es decir, el Tribunal Supremo Electoral (TSE) tiene que brindar todas las garantías necesarias para asegurar la transparencia del proceso, del evento y de los resultados de la elección, de lo contrario tendría que enfrentarse a las acciones de control electoral promovidas por los contendientes –partidos políticos

y candidaturas no partidarias–, la ciudadanía, así como al control constitucional de sus actos[1].

Justamente para para evitar injerencias indebidas y controles constitucionales excepcionales, la autoridad electoral debe ejecutar con diligencia, transparencia y juridicidad las actividades y acciones que prevé la normativa electoral –se entienden incluidas las normas positivas tanto como la jurisprudencia emanada de las decisiones electorales y constitucionales– para el desarrollo del proceso electoral. El presente capítulo tiene como propósito comprender el proceso electoral como unidad y desde la perspectiva de cada una de sus partes, estableciendo las relaciones con la regulación y las complejidades de su desarrollo.

Con ese objetivo, se organizará este capítulo de la manera siguiente. En primer lugar, se desarrollará un marco teórico conceptual en el que: por un lado, se definirán los conceptos de proceso, evento y jornada electoral; y por otro, se explicarán las fases en las que se descompone el proceso electoral. En segundo término, se efectuará un análisis del proceso electoral, según sus fases haciendo énfasis en las actividades más relevantes que se llevan a cabo, así como la regulación y la jurisprudencia aplicable e incluyendo elementos de derecho comparado. A continuación, se hará mención y justificación de aquellos aspectos que requieren reformas. Y finalmente, se plantearán las conclusiones correspondientes.

1 La Sala de lo Constitucional durante el período 1994-2019 conoció los siguientes procesos contra actuaciones del TSE: Amp. 312-2004, Amp. 313-2004, Amp. 533-2006, Amp. 146-2008, Amp. 78-2011, Amp. 249-2014, Amp. 467-2014, Amp. 72-2015, Amp. 177-2015 Ac., Amp. 191-2015, Amp. 209-2015, Amp. 582-2017 Ac., Amp. 658-2017, Amp. 641-2017, Amp. 2-2018, Amp. 21-2018, Amp. 185-2018, Amp. 189-2018, Amp. 193-2018, Amp. 195-2018, Amp. 198-2018, Inc. 163-2013, resolución de seguimiento de cumplimiento de la Inc. 48-2014, Inc. 27-2015, Inc. 14-2018, Inc. 116-2018, Inc.117-2018, Inc. 119-2018, Inc. 123-2018, Inc. 190-2018, Inc. 1-2019, Inc. 9-2019, Inc. 22-2019.

Marco teórico y conceptual

Antes de estudiar los componentes del proceso electoral es importante identificar tres conceptos que por lo general son mal utilizados tanto por los actores involucrados como por la regulación vigente. El objetivo es comprender la amplitud de las acciones que se consideran y no incurrir en imprecisiones al momento de su uso las que, de ocurrir, pueden traer por consecuencia la exclusión de fases importantes de planificación y ejecución.

Proceso, evento y jornada electoral

El proceso electoral es definido por Marván (1989, p. 873) como "un concepto general que no necesariamente depende de la legislación de un determinado país"; enmarcándolo en la elección de la representación política y considerando las elecciones como el momento culminante de la democracia procedimental.

Por su lado, Terrazas, aludiendo al principio de preclusión procesal, define al proceso electoral como:

> [U]na serie de actos ligados o concatenados desde una etapa inicial de preparación hasta una etapa final que es la de resultados y declaración de validez de la elección, en la que aparecen etapas intermedias, las que necesariamente deben cubrirse y declararse firmes para poder avanzar en las posteriores. (2006, p. 212)

Por su parte, Woldenberg y Becerra, bajo el mismo esquema de fases o momentos para obtener un fin, lo proponen como:

> [U]na serie de etapas en las cuales tiene lugar, característicamente, la designación de los titulares del gobierno y del Poder Legislativo. […] En él se manifiestan las opciones, las ideas y la fuerza de los actores (partidos y agrupaciones) que aspiran al gobierno o a los cargos legislativos, pero también y sobre todo en el proceso electoral cristaliza la participación y la decisión de los ciudadanos en torno a quienes deben ser sus gobernantes y legisladores. (2004, p. 597)

Con más contenido, el Instituto Internacional para la Democracia y la Asistencia Electoral (IDEA) considera como proceso electoral:

> Los elementos esenciales de una elección incluye: determinar quiénes son elegibles para votar, recibir y validar la nómina de participantes (partidos políticos y/o candidatos), administrar la votación, contar los votos y procesar los votos. (2006, p. 34)[2].

Casi todas las definiciones de proceso electoral toman en cuenta únicamente las elecciones representativas. Esto es criticable puesto que el ejercicio de la función electoral abarcaría, además, los mecanismos de participación directa, en los cuales el ciudadano realiza escogencias, elige opciones que ante él se presentan tal como lo establece IDEA.

Ahora bien, de las definiciones aportadas, la que propone Terrazas es la más operativa en el sentido de que establece de forma más clara el inicio y la finalización del proceso electoral, refiriéndose a una etapa inicial de preparación y una etapa final de resultados y declaración de validez de

2 Traducción propia

la elección, dejando entrever de manera más o menos clara los límites temporales del proceso.

Este último punto, sobre la duración o el alcance del proceso electoral, es fundamental, pues de su delimitación se desprenden consecuencias transcendentales para la transparencia y para fijar aspectos como los períodos de reforma de la regulación electoral, la habilitación de días y horas o de los recursos.

Con relación a este aspecto –temporal–, existe diversidad de criterios sobre cuándo se considera que inicia el proceso electoral. Asimismo, hay ordenamientos jurídicos explícitos en la confirmación de ese momento procesal y otros que no establecen reglas claras sobre esta situación, como es el caso salvadoreño.

El ordenamiento jurídico electoral salvadoreño no establece en su normativa una definición única de proceso electoral, ni mucho menos una regulación clara del ámbito temporal de este. En consecuencia, es difícil encontrar, a partir de su interpretación, una definición adecuada a la realidad.

Así, en el Código Electoral (CE) salvadoreño existe un manejo indistinto e irregular de las expresiones "proceso electoral", "proceso eleccionario", "evento electoral" y "día de la elección", que genera ambigüedad. Tanto proceso electoral como eleccionario son conceptos análogos, no así, estos con respecto a evento o jornada electoral. El Cuadro 1 revela los usos inapropiados de dichas expresiones.

Cuadro 1. Usos de las expresiones "proceso electoral", "proceso eleccionario", "evento electoral" y "día de la elección" en el Código Electoral salvadoreño.

	Proceso electoral	Proceso eleccionario	Evento electoral	Día de la elección
Uso correcto de su concepto	63 letra e), 64 letra a.i), 65 letra e), 98 letra j), 110, 135 letras d), h) y n), 174, 288	1, 2, 94 letra h) y j), 98 letra h) y k), 121, 128 letra a), 129	87 letra b), 99, 100, 111, 287 inciso 2°	20 inciso final, 177, 287, 288
Uso incorrecto de su concepto	94 letra e), 98 letras b), 108 letra d), 127, 196 inciso 4° letra d), 246	94 letra k), 98 letra d), 259	63 letra h)	

Fuente: elaboración propia

En la Constitución, la única referencia al proceso electoral se encuentra en su artículo 209, en el que circunscribe el derecho de vigilancia de los partidos políticos al proceso electoral –nuevamente el ejercicio de la vigilancia por parte de los partidos políticos ayuda a dar luces sobre los extremos temporales del proceso electoral– y, por ende, le otorga un carácter temporal que resulta necesario determinar.

Según el CE esta vigilancia iniciaría a partir de la convocatoria. Sin embargo, la ley prevé la existencia de un órgano de control denominado Junta de Vigilancia Electoral (JVE) que está facultada en virtud del artículo 131 CE para fiscalizar las actividades y funcionamiento de las dependencias del Tribunal, de los organismos electorales temporales y del Registro Nacional de las Personas Naturales (RNPN).

Mientras tanto, la jurisprudencia constitucional en la sentencia de 22 julio de 2015 dictada en el proceso de inconstitucionalidad 139-2015 al referirse al derecho de vigilancia de los partidos políticos, ha considerado como proceso electoral aquel que inicia con la elaboración, organización, publicación y actualización del registro electoral –es decir un año antes del día de la elección, al suspender los cambios de domicilio–, el escrutinio de las actuaciones administrativas y jurisdiccionales del TSE –incluyendo el recuento preliminar, el final y la declaratoria de firmeza de resultados– hasta el desarrollo de la vigilancia misma establecida en el artículo 209 de la Constitución.

Esta falta de coherencia respecto del uso de las expresiones mencionadas por parte de la normativa electoral ha provocado que la propia autoridad tenga criterios incongruentes sobre el concepto de proceso electoral. Por ejemplo, en la decisión final del incidente de recusación en contra de un magistrado del TSE, en el marco del recurso electoral de referencia DJP-RcMg-03-2013, se sostuvo que el proceso electoral relativo a las elecciones presidenciales de 2014 dio inicio con la convocatoria a elecciones que se llevó a cabo el 23 de septiembre de 2013.

En cuanto a la tramitación de los recursos de revocatoria, las autoridades electorales han omitido la distinción que el CE hace en el plazo para resolver el recurso sobre resoluciones relacionadas al proceso eleccionario, en cuyo caso el CE prevé en el artículo 259 inciso 3° que poseen veinticuatro horas para decidir, mientras que si es en periodo ordinario este plazo es de tres días.

El TSE ha utilizado el plazo de tres días para la resolución de recursos concernientes al proceso electoral y no el de veinticuatro horas que le concede la ley en este período especial, aun y cuando los recursos

se presenten contra resoluciones relacionadas a sancionatorios sobre propaganda electoral, recusaciones en procesos iniciados después de convocadas las elecciones[3] u otros casos relacionados directamente con el proceso electoral; como serían la inscripción de candidatos, la inscripción de coaliciones, entre otros, a pesar de tratarse de claras fases del proceso electoral. Esto genera criterios dispares en la interpretación y aplicación normativa por parte del TSE, debido a que la ley no establece un concepto claro del proceso electoral.

En conclusión, es válido afirmar que al ceñir el proceso electoral a la convocatoria de elecciones se dejan fuera otros actos preparatorios necesarios para la realización del evento electoral, como la suspensión de inscripciones en el registro electoral, inscripción de coaliciones, aprobaciones de presupuestos, elaboración, aprobación e implementación de los planes organizativos, etc.

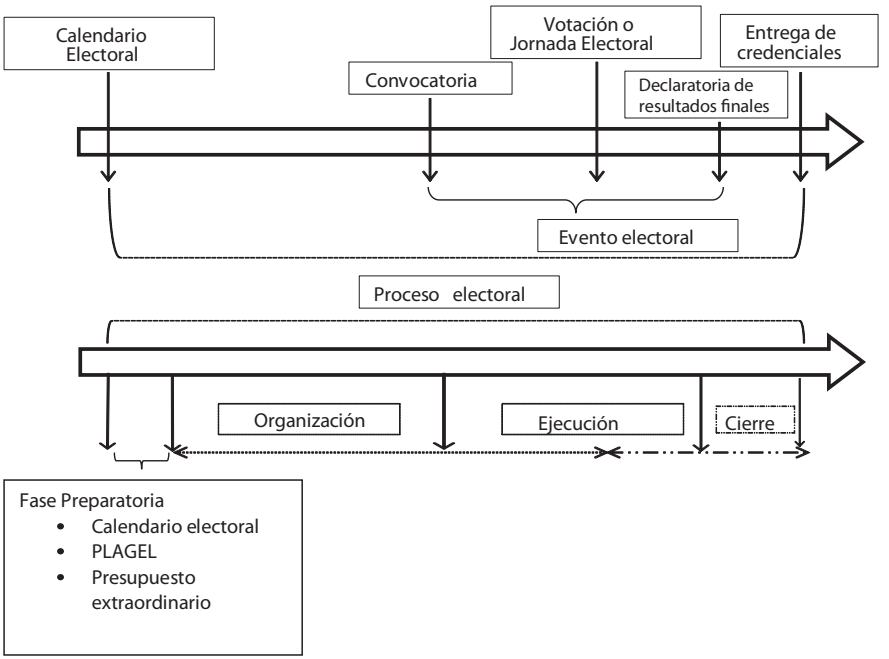
Por ello, se propone entender el proceso electoral como el conjunto de actos estructurados lógicamente, que inician con la aprobación del calendario electoral y la consecuente aprobación del marco de planificación (Plan General de Elecciones y presupuesto), como actos que permiten y habilitan herramientas concretas para la consecución del evento electoral. Así se ampliará en el siguiente apartado.

Como corolario de lo anterior, deberá distinguirse entre proceso electoral, evento electoral y jornada electoral. El primero entendido como el conjunto de acciones enlazadas e interdependientes que inician a partir de los actos preparatorios del evento electoral y finalizan con la declaratoria de resultados y entrega de credenciales. Especial relevancia tiene esta conceptualización para la planificación y presupuesto del

3 Casos de referencia DJP-DE-66-2014/EP2014; DJP-DE-17-2013/EP2014

proceso eleccionario. Dentro de este, se enmarca el evento electoral, que comprende desde el acto de convocatoria a elecciones, la jornada electoral o día de las elecciones, el proceso de escrutinio –preliminar y definitivo– y resolución de recursos de justicia electoral. Por último, tal como se desprende de lo anterior, la jornada electoral se compone de todos aquellos actos tendientes a la realización de la votación y termina con el escrutinio preliminar de la Junta Receptora de Votos (JRV) y devolución del material electoral, que en el caso salvadoreño se regula desde el art. 188 al 211 CE.

Figura 1. Esquema del desarrollo del proceso electoral



Fuente: Elaboración propia

Con estas aclaraciones, es posible efectuar un examen del proceso electoral salvadoreño, descomponiéndolo en varias etapas para su mejor estudio, utilizando un método cronológico que tiene por núcleo central la jornada electoral. Por consiguiente, a continuación y desde la perspectiva de la legislación aplicable se analizarán: la preparación del evento electoral, la organización del evento electoral, la ejecución del evento electoral y el cierre del proceso electoral.

Legislación aplicable

A partir de lo expuesto en el marco conceptual se estudiará la legislación aplicable al proceso electoral, indicando su inicio y su finalización, así como la descomposición en etapas para un mejor análisis; siendo estas las correspondientes a la preparación, organización, ejecución del evento electoral y cierre del proceso electoral.

Etapa preparatoria del evento electoral

Desde el punto de vista administrativo electoral, esta fase comprende la planificación y organización de la elección.

Trascurre desde la aprobación de los instrumentos que serán el fundamento para la organización hasta la convocatoria a elecciones. Estos instrumentos son: (i) el calendario electoral, (ii) el plan general electoral y (iii) el presupuesto extraordinario o de elecciones; que son recogidos por el legislador salvadoreño en diversos artículos del CE con diferente intensidad, resultando algunos únicamente alusivos como: el artículo 135 que no hace más que una referencia al calendario electoral sin que

se establezcan parámetros para su formulación; el artículo 81 sobre el deber del jefe de la Unidad de Planificación de preparar los proyectos de los procesos eleccionarios, programando y describiendo cada una de las actividades; y el artículo 42 en el que hay una referencia al presupuesto que debe asignarse al TSE en años electorales.

Esta fase de planificación carece de una programación en sí misma, lo que conlleva a que no existan plazos concretos para la elaboración del plan electoral y del presupuesto extraordinario.

Es preciso indicar que todas las fechas relacionadas en las normas que regulan las fases previas a la convocatoria dependen de un acuerdo administrativo, adoptado por el Organismo Colegiado del TSE que fije la fecha de la siguiente jornada electoral. Es decir que tales fases requieren, como presupuesto para ser operativas, la formulación de un calendario electoral.

Calendario electoral y sus contradicciones

La normativa electoral hace una única mención al calendario electoral cuando se refiere a la potestad de vigilancia que tiene la JVE en el artículo 135 CE, aunque la lógica indica que debe estar listo al menos un año antes del día que se fije para la elección, pues hay procesos registrales que tienen esa fecha como último momento para su ejecución: los cambios de dirección.

La autoridad electoral fija la fecha de elecciones atendiendo a criterios cronológicos que parten de las fechas establecidas en la Constitución para el cambio de funcionarios, siendo estos: primero de mayo del año

de elección de sus miembros para la toma de posesión de sus cargos; para la entrega de credenciales a quienes resulten electos, seis días siguientes a la fecha del Decreto en que se declaren firmes los resultados de la elección; los plazos legales para la presentación, traslados, apertura a prueba, práctica de la prueba y fallo relacionados a los recursos electorales de nulidad; las festividades de Semana Santa; los tiempos de escrutinio final (a más escrutinios, como los de las elecciones para diputaciones y concejos municipales, más tiempo se prevé); el inicio de la propaganda electoral, entre otros.

Por eso, si con listas cerradas y bloqueadas las elecciones se realizaban el segundo o hasta el tercer domingo de marzo, ahora es impensable efectuarlas en esa fecha. Sirva como ejemplo que para las elecciones de 2015 el escrutinio final tuvo una duración de 39 días, incluyendo los 14 días en los que se efectuó el recuento de votos de las diputaciones del departamento de San Salvador, ordenado por la Sala de lo Constitucional; en 2018 duró 17 días, mientras que en 2019, 2 días.

Cuadro 2. Fechas de las jornadas electorales en El Salvador (1994-2019).

Fecha de celebración de la jornada electoral	Tipo de elección
20/03/94 Primera elección 24/04/94 Segunda elección	General Presidencial
16/03/97	Diputaciones y Concejos Municipales
7/03/99	Presidencial
12/03/00	Diputaciones y Concejos Municipales
16/03/03	Diputaciones y Concejos Municipales
21/03/04	Presidencial
12/03/06	Diputaciones y Concejos Municipales

Fecha de celebración de la jornada electoral	Tipo de elección
18/01/09 15/03/09	Diputaciones y Concejos Municipales Presidencial
11/03/12	Diputaciones y Concejos Municipales
2/02/14 Primera elección 9/03/14 Segunda elección	Presidencial
1/03/15[4]	Diputaciones PARLACEN[5], Asamblea Legislativa y Concejos Municipales
4/03/18	Diputaciones y Concejos Municipales
3/02/19	Presidencial

Fuente: elaboración propia a partir de las memorias de elecciones.

Una de las consecuencias de haber mantenido en esencia el diseño del CE de 1992 en el nuevo Código de 2013, así como en la Ley de Partidos Políticos (LPP) es el desfase de las actividades electorales con respecto a la concepción integral del proceso electoral, por ejemplo:

1) El cierre de la celebración de pactos de coalición es posterior a la fecha de los procesos internos de elección.

Un defecto de la LPP en cuanto a la celebración de los pactos de coalición es que su plazo finaliza con posterioridad a la celebración de las elecciones internas, distorsionando la voluntad del electorado de cada partido político y el sufragio pasivo de los que resultaron electos, que son desplazados por acuerdos de las dirigencias partidarias.

4 La complejidad de la apertura de la listas mediante sentencia de la Sala de lo Constitucional de 5 de noviembre de 2014 dictada en el proceso de Inconstitucionalidad 48-2014, no fue previsto cuando se aprobó el calendario electoral en 2013

5 Primeras elecciones directas a diputados al Parlamento Centroamericano.

Cuadro 3. Diseño del proceso de la celebración de pactos de coalición y su intervención en los resultados de las elecciones internas.

Primera fecha	Última fecha	Actividad
No existe	120 días hábiles antes elección (art. 43 inc. 1° y 84 LPP).	Celebración y presentación de pactos de coalición.
Convocatoria a elecciones internas al menos 6 meses antes de la convocatoria a elecciones (art. 37 B inc. 1° LPP).	2 meses antes de convocatoria (art. 37 K LPP).	Proceso de elección interna.

Fuente: elaboración propia con base en la Ley de Partidos Políticos.

2) La capacitación y el nombramiento de las JRV.

Para la integración de los Organismos Electorales Temporales (OET), el CE establece el siguiente proceso: a) la presentación de propuestas de los partidos políticos; b) la revisión del cumplimiento de los requisitos establecidos en ley; c) la depuración a tenor de los criterios de edad, nivel de escolaridad, pertenencia a la circunscripción para la que se es propuesto, vinculación partidaria e inhabilidades; d) el nombramiento, e) la juramentación, f) la toma de posesión y g) la capacitación.

Sin embargo, la sentencia de 22 de julio de 2015, dictada por la SC en el proceso de inconstitucionalidad 139-2013 estableció "la profesionalización de los órganos electorales por medio de una previa, constante y suficiente capacitación de sus miembros". De ahí que, según dijo la Sala, la capacitación a cargo del TSE a los miembros de los OET debe ser previa, técnica y oportuna y conlleva "la determinación del perfil de las personas que los integrarán y la planificación, supervisión, ejecución y evaluación de la capacitación de los miembros que conformen las diferentes Juntas Electorales."

En el caso de las JRV, este mandato ha significado que si bien las propuestas efectuadas por los partidos políticos para su integración deben ser remitidas al TSE según el art. 99 CE, a 120 días de la fecha fijada para la jornada electoral y 60 días antes tendrían que estar nombrados, tal como lo regula el art. 100 CE, el TSE debiera de efectuar la revisión, depuración y capacitación antes de ese plazo. Adicionalmente el artículo 115 CE fija un plazo de 8 días para que el TSE nombre a los miembros de JRV desde la remisión de las propuestas, lo que es materialmente imposible para la autoridad electoral, ante la obligación de capacitar previamente al nombramiento, juramentación y toma de posesión de los mismos.

3) El periodo de inscripción de las candidaturas.

El período de inscripciones para las candidaturas que efectúan el TSE y las Juntas Electorales Departamentales (JED) para las elecciones de diputaciones y concejos municipales, respectivamente, inicia según el art. 142 CE el día siguiente de la convocatoria a elecciones para los primeros y un día después de la toma de posesión de las JED, para los segundos; en ambos casos se cierra cien días antes de la jornada electoral.

Esto implica que las JED deben de estar nombradas 120 días antes y solo poseen 20 días para recibir solicitudes de inscripción, verificar los requisitos -como los relacionados al transfuguismo, requerimientos de fotografías a las candidaturas edilicias-, resolver e inscribir las candidaturas.

Desde la reforma efectuada al CE mediante decreto 568 del 13 de febrero de 2020, publicada en el Diario Oficial de 9 de marzo del mismo año, con procesos de verificación más complejos, la JED cuenta con menos tiempo para la inscripción de las candidaturas. Esta modificación en la legislación

tuvo por objetivo finalizar antes el cierre de las incorporaciones de las candidaturas al proceso para que la administración electoral, ante la posibilidad de la vigencia de la normativa relacionada a la emisión de voto de los salvadoreños en el exterior en la elección de concejos municipales y diputaciones, tuviese el tiempo necesario para la remisión de las papeletas de votación al exterior y su correspondiente recepción.

4) El proceso de inscripción de las candidaturas no partidarias

Al no existir una regulación sobre los plazos del proceso de inscripción de las candidaturas no partidarias, el TSE a partir de la sentencia de Inconstitucionalidad 10-2011 de 24 de octubre de 2011 decidió tomar como referencia los plazos de inscripción de los partidos políticos; en consecuencia, existe una incertidumbre en la finalización de los plazos, generándose inseguridad jurídica y exponiendo a demandas al TSE.

Por ejemplo, la última fecha de inscripción de una candidatura es 100 días antes de la jornada electoral, pero para esa fecha las candidaturas no partidarias debieron haber culminado el proceso de recolección de respaldos, requisito regulado en el art. 8 letra c) Disposiciones para la postulación de candidaturas no partidarias en las elecciones legislativas (DPPCNPEL) y el TSE debió de haber efectuado el proceso de verificación y validación de los mismos, emitiéndoles la constancia de habilitación establecida en el art. 6 inc. 2 DPPCNPEL, si hubieren logrado sobrepasar el umbral.

Con la referida constancia y el resto de requisitos contenidos en el artículo 8 DPPCNPEL el candidato o candidata presenta la solicitud de inscripción ante la autoridad electoral.

Entonces, no existe una última fecha para que las candidaturas no partidarias presenten sus respaldos a fin de ser analizados y aprobados (o rechazados) por el TSE; quedando la institución electoral sin el tiempo necesario para efectuar estos procesos, los que podrían declararse improcedentes ante el cierre del período de inscripción de las candidaturas, aun y cuando los respaldos pudieron haber estado completos.

Plan General de Elecciones

El Plan General de Elecciones (PLAGEL) es el documento de planificación más importante de un proceso electoral. En él se establecen los objetivos, metas, estrategias y se proyectan y se sistematizan cada una de las actuaciones que ejecutará la autoridad electoral, a través de los programas que deben ser realizados por las unidades del TSE y las actividades según el calendario electoral y de este se desprenden los requerimientos y el proyecto de presupuesto presentado al Ministerio de Hacienda.

Muy relevante fue la reforma del CE al incorporar el artículo 291-A que impide las reformas electorales un año antes de cada jornada electoral, en tanto permite que el PLAGEL se ajuste a la regulación existente y cualquier variación lo modifica y con ello el presupuesto.

La elaboración del PLAGEL tiene por premisa la aprobación por la autoridad electoral de una metodología para su formulación y una guía de elaboración de los dieciséis programas que integra y orienta en tres grandes áreas (Tribunal Supremo Electoral, 2012):

1) Organización del proceso electoral que incluye los programas: Soporte a la Función Jurisdiccional del TSE y a la Organización y Funcionamiento de los OET; Atención a Partidos Políticos y Candidaturas no Partidarias;

Acreditaciones; Observación Electoral; Soporte Administrativo; Auditoría Administrativa, Financiera e Informática al Proceso Electoral; Convenios de Cooperación Interinstitucional; Apoyo a la Administración Superior y el de Cierre del Registro Electoral y Generación de Padrones.

2) Atención ciudadana: Comunicación Electoral; Información y Consulta Ciudadana y el Plan General de Seguridad Electoral.
3) Ejecución y resultados del evento electoral: Organización y Logística Electoral; Transmisión, Procesamiento y Divulgación de Resultados Electorales Preliminares y el de Escrutinio Final.

Presupuesto especial extraordinario y suficiencia presupuestaria

El artículo 208 Cn reconoce al TSE como máxima autoridad en materia electoral y el legislador en el artículo 40 CE le concedió plena autonomía jurisdiccional, administrativa y financiera en materia electoral, independencia que ratifica al exponer que no estará supeditado a organismo alguno del Estado.

García-Pelayo citado por Hernández (2003) propone algunas características básicas que un ente debe cumplir, para ser considerado como organismo constitucional autónomo: (a) inmediatez, referida al rango constitucional; (b) esencialidad, funcionamiento indispensable para la marcha del sistema político establecido en la Constitución; (c) dirección política, toma decisiones por y en nombre del Estado que vinculan a la sociedad; (d) paridad de rango y relaciones de coordinación, no de subordinación; y (e) autonomía orgánica, funcional y presupuestaria. Bajo este criterio puede concluirse que el TSE tiene tal categoría.

Sin embargo, esta autonomía ha sido cercenada tanto por el Ministerio de Hacienda, como por el Órgano Legislativo, aun cuando el art. 42 CE establece que al TSE le corresponde una asignación presupuestaria anual que le permita cubrir las necesidades, ordinarias y extraordinarias para cada proceso electoral, determinadas por la misma institución; y el art. 274 reitera que es el Tribunal quien tiene a su cargo tanto la elaboración de los presupuestos anuales como el de cada evento electoral. Es más, la normativa obliga al Ministerio de Hacienda a que los gastos especiales que requieran presupuestos extraordinarios, sin que efectúe modificaciones a lo presentado por el TSE, los tramite ante la Asamblea Legislativa para aprobación.

Es por eso que, no obstante, con el presupuesto ordinario el TSE debiera desarrollar procesos cotidianos de fiscalización de los partidos políticos, actualización de la regulación electoral y de la cartográfica del voto residencial o planificar y enfrentar el beligerante desarrollo tecnológico, lo cierto es que solo con los presupuestos extraordinarios es que el Tribunal logra efectuar algunas inversiones, por lo que debe esperar a cada proceso electoral para ejecutar mejoras.

Adicionalmente debe señalarse que la intervención del Órgano Ejecutivo en los recortes presupuestarios es más intensa en los presupuestos extraordinarios correspondientes a cada proceso electoral, los que cada vez son más elevados así como las exigencias para el TSE. Además, los tiempos de las aprobaciones no se corresponden al inicio de los procesos electorales quedando actividades totalmente desfinanciadas como la actualización de la cartografía electoral, la campaña de información para el cambio de dirección o la de suspensión de inscripciones del Registro Electoral.

Cuadro 4. Presupuestos extraordinarios gestionados por el TSE

Elecciones	Solicitado	Otorgado	Recorte	Porcentaje de reducción
2003	US$12 339 125.00	US$8 721 430.00	US$3 617,695.00	29.32
2004	US$20 195 965.00	US$16 077 000.00	US$4 118,965.00	20.45
2006	US$14 846 380.00	US$12 800 000.00	US$2 046,380.00	13.78
2009	US$24 176 295.00	US$23 014 435.00	US$161,860.00	0.67
2012	US$27 801 545.00	US$26 841 750.00	US$959,795.00	3.45
2014	US$56 222 990.00	US$40 000 000.00	US$16 222,990.00	28.85
2015	US$36 000 000.00	US$25 568 670.00	US$10 431,330.00	28.98
2018	US$39 981 865.00	US$25 865 375.00	US$14 116,490.00	35.31
2019	US$37 466 600.00	US$27 541 452.00	US$9 925,148.00	26.49

Fuente: Elaboración propia

Para la comparación de los presupuestos extraordinarios hay elementos que deben tenerse en cuenta como: a) El proceso electoral general de 2009 fue dividido en dos jornadas con más de 1 mes de diferencia entre una y otra; b) Con las listas cerradas pero no bloqueadas se incluyó un escrutinio adicional, el de preferencias, y con ello la digitalización y publicación de las actas de JRV.

En conclusión, el presupuesto del TSE depende de criterios políticos de quienes no administran las elecciones, por lo que no existe una autonomía

financiera plena del TSE, aunque podría reclamar en sede constitucional la invasión en su calidad de máxima autoridad en materia electoral, a cargo de todo el proceso desde su planificación y, por ende, cuantificación.

Una medida necesaria para asegurar la independencia del TSE es establecer una asignación porcentual de los ingresos corrientes del presupuesto del Estado, similar al mecanismo, no a la cantidad prevista para el Órgano Judicial.

Etapa de organización del evento electoral

En esta etapa se llevan a cabo todas las acciones administrativas electorales que permiten la celebración de la jornada electoral. Dicha fase inicia con la primera fecha del calendario electoral, la suspensión de los cambios de dirección e incluye los procesos de elecciones internas, celebración de actos de coalición, gestión del Registro Electoral (REL) e integración de organismos electorales.

Celebración de elecciones internas: vicisitudes y desafíos

La celebración de elecciones internas como una fase necesaria de los procesos electorales devino de la resolución de 22 de agosto de 2014, dictada por la SC en la Inconstitucionalidad 43-2014 que difirió los efectos relacionados a este aspecto hasta las elecciones de 2018, teniendo en cuenta que el proceso electoral correspondiente al 2015 ya había avanzado.

La SC expuso sobre la democracia interna que se debían "garantizar y hacer efectivo al interior de los partidos políticos el ejercicio de las libertades democráticas —v. gr., libertad de expresión, opinión y crítica pública,

petición, reunión, etc.— y el derecho al voto libre de los miembros del partido, así como el derecho a ser votado para participar como candidatos en elecciones populares".

Sin embargo, esta concepción de la democracia interna se enfoca exclusivamente en el afiliado y relega la forma en la que se toman las decisiones al interior de la organización partidaria, así como otros elementos que dotan a los partidos de una verdadera democratización.

De ahí que los elementos propuestos por Freidenberg generan un concepto integral de democracia interna:

> a) selección de candidatos a cargos de elección popular y de autoridades partidistas; b) participación de minorías y sectores sociales subrepresentados (mujeres, jóvenes, grupos étnicos) en el proceso de toma de decisiones y en la definición programática del partido, y c) rendición de cuentas de los candidatos, cargos públicos y autoridades del partido a la militancia. (2019, p. 295)

A los que hay que agregar, según la misma autora, tres características que debe reunir todo proceso decisorio al interior: competencia, competitividad e incertidumbre.

En El Salvador, de los elementos propuestos, dos no están regulados: la participación de minorías y sectores sociales subrepresentados (apenas hay una cuota del 30 por ciento para las mujeres, sin que se asegure su presencia en los cargos de propietarias, o posiciones ganadoras en concejos municipales); ni la rendición de cuentas de los candidatos, cargos públicos y autoridades partidarias.

En cuanto a las características tampoco existen condiciones mínimas que aseguren una contienda equitativa. No hay regulación sobre el financiamiento de las campañas internas, propaganda, movilidad electoral de los candidatos perdedores, reglas homogéneas dentro de los partidos, ni control efectivo del TSE que garanticen procesos bajo competencia, competitividad e incertidumbre, teniendo en cuenta la participación marginal que la LPP le reconoce al TSE en el artículo 30.

Formalización pactos de coalición y efectos sobre democracia interna

La LPP reconoce a los partidos políticos legalmente inscritos el derecho a pactar coaliciones en cada una de las circunscripciones en las que se celebren elecciones; es decir, habilita bajo ciertos requisitos formales la presentación de dos o más partidos de candidaturas conjuntas.

El pacto es en sí mismo el instrumento en el que se incorpora la voluntad coincidente de los representantes legales de los partidos políticos de inscribir y promover candidatos y candidatas. Es en resumen un acto jurídico bilateral, temporal y solemne, pues requieren de su inscripción en el TSE para que puedan desplegar sus efectos.

Este pacto carece de personalidad jurídica, solo tiene el alcance de lo acordado por las autoridades partidarias y su registro ante la autoridad electoral tiene efectos constitutivos y temporales, pues concluido el proceso electoral caducan.

Al analizar los desfases del calendario electoral fueron relacionados los pactos de coalición y su vinculación con la vulneración de derechos tanto de los afiliados como de los electos. Sin embargo, es menester profundizar más en estos.

Para la formalización de un pacto de coalición, como parte de la intervención de los afiliados en la toma de decisiones, debieran autorizar a las autoridades partidarias la celebración de estos acuerdos, no obstante este no es un requisito exigido por ley y que por ende el TSE no tiene en cuenta. Este fenómeno, al que se le adiciona el desfase señalado previamente, hace que los pactos de coalición respondan únicamente a cálculos electorales sin respeto a la voluntad de los electores de la comunidad partidaria que apoyaron a una candidatura concreta, ni a los electos, que se sometieron a un proceso y obtuvieron el respaldo de los habilitados a votar.

De ahí que la Asamblea Legislativa, reconociendo las deficiencias en el proceso y el excesivo poder acumulado de los partidos políticos en este ámbito, tendría que reformar al menos dos elementos:

1) Presentación al TSE del acuerdo de la membresía partidaria que habilite a sus representantes legales a formalizar pactos de coalición;
2) Cerrar el periodo de inscripción de las coaliciones previo al proceso de elección interna. De esta manera se someten a la voluntad del electorado partidario las candidaturas propuestas en los pactos.

Registro Electoral y padrón como instrumentos de integridad del proceso. Suspensiones y cierre definitivo del Registro Electoral (REL)

Una de las actividades imprescindibles de un evento electoral es la conformación del cuerpo electoral, es decir, el proceso de formación del REL y su separación (padrones) por municipios, sectores, centros de votación y JRV en el que constan la ciudadanía con derecho a concurrir a las urnas.

El CE desarrolla las premisas sobre la elaboración del REL, incorporándose al mismo a todos los ciudadanos con capacidad para ejercer el sufragio, teniendo en cuenta toda orden o causal, notificada por la autoridad competente, de suspensión, pérdida o rehabilitación de los derechos políticos de estos.

Un REL confiable y un padrón depurado son pilares de la transparencia de un proceso electoral, en tanto brindan certeza sobre el cuerpo electoral, asegurando que quienes se encuentran en los padrones son aquellos con capacidad para ejercer el sufragio, sin inclusiones, ni exclusiones indebidas.

Para garantizar la transparencia del REL se requiere asegurar los mecanismos que permitan verificar su pureza de acuerdo a su naturaleza jurídica en cada país. Por ende, es necesario tomar un conjunto de medidas generales como: consulta permanente de los ciudadanos sobre sus datos, procesos periódicos de actualización que implican mecanismos ágiles de depuración y capacidad de autogestión, así como bases auditables por los contendientes y la observación nacional e internacional.

La Cn. en su artículo 77 condiciona el ejercicio del derecho al sufragio a la inscripción en el Registro Electoral, a cargo del TSE y concede a los partidos políticos legalmente inscritos el derecho de vigilancia sobre la elaboración, organización, publicación y actualización, de ahí que la JVE tenga como una de sus facultades la fiscalización no solo del REL, sino de la fuente primaria del REL: el Registro Nacional de las Personas Naturales.

i) Naturaleza jurídica del Registro Electoral

a) Único: el Registro es uno solo, no cuenta con oficinas municipales o departamentales homólogas. En él se centraliza la publicidad de las inscripciones de los electores;

b) Permanente (art. 14 inciso 2° CE), esto implica que el registro tiene una estabilidad en el tiempo y no se construye para cada proceso electoral. Tiene por consecuencia inmediata que el asiento de cada elector está abierto a actualizaciones.

c) Público (arts. 14, 24 y 280 inciso 2° CE). Esta publicidad tiene tres dimensiones:

- Total, para los partidos políticos a partir del derecho de vigilancia reconocido en el artículo 77 Cn.;

- Parcial y periódica, para partidos y ciudadanía en general, que se concreta en la publicación de las inclusiones y exclusiones en el REL y que se da a conocer a través de medios electrónicos. Al respecto cabe mencionar que el número del Documento Único de Identidad (DUI) es un dato personal según ha resuelto el Instituto de Acceso a la Información (IAIP) en el proceso NUE 3-DDP-2017 considerándolo un "elemento susceptible de ser vinculado al nombre de su titular, ya que existen plataformas electrónicas oficiales del Estado, como la del TSE, donde puede visualizarse su nombre completo, el lugar donde ejercerá el sufragio y el departamento y municipio de residencia." La autoridad siguiendo los criterios del Consejo para la Transparencia de la República

de Chile y por el Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales de México ha considerado que esta homoclave es única e irrepetible, por lo tanto solo le concierne a su titular por lo que la obligación legal del TSE de publicar el listado de inscripciones y cancelaciones, contenida en el artículo 24 CE, tiene que efectuarse en lo adelante sin expresión del número de identidad, al menos totalmente.

- Individual, para cada ciudadano sobre su información personal.

d) Involuntario. La ciudadanía, al arribar a la mayoría de edad, nunca es consultada o se requiere de su consentimiento para ser incluida en el REL. Es una gestión entre instituciones, en la que el Organismo Colegiado realiza una validación establecida en el art. 16 y 31 inc 2° CE y aprobación de la data que culmina con la inclusión de los ciudadanos o su rechazo, a tenor de lo regulado en el artículo 63 letra g) CE. Esta acción se basa en la verificación de la inexistencia de un asiento previo que sea igual al del nuevo elector, a fin de evitar duplicidades y, con ello, afectar la integridad del registro, pilar de la transparencia de un proceso electoral. En cuanto a la exclusión de algún ciudadano, como acto administrativo electoral, está sujeta a control por lo que el afectado puede pedir su reinclusión. El plazo establecido en la ley es de 15 días y sobre la resolución que resuelva podría presentarse recurso de revisión.

e) Dependiente. Según el artículo 15 CE el REL está sujeto a la información que le traslada el RNPN para incorporar a los ciudadanos y actualizar parte de su información. No obstante, el REL posee un sistema propio, permitiéndole autodepurarse de manera autónoma al RNPN; es

decir, no requiere de la intervención de una institución intermediaria, como el RNPN, entre el TSE y aquellas que generen la información (Alcaldías, juzgados, Dirección General de Migración, en los casos de renuncia a la ciudadanía) para excluir las inscripciones de quienes pierdan sus derechos de ciudadano, fallezcan, estén repetidos o se hayan efectuado en fraude a la ley. Así, solo en caso de duda en la identificación del elector deben agotarse todos los procedimientos hasta establecer fehacientemente su identidad, para que no resulte excluido un ciudadano que legalmente goza de todos sus derechos. De no considerar al Registro Electoral como autogestionable estaría condenándose a una dependencia absoluta en su depuración, cuando es lo cierto que se efectúan procesos de exclusión en los que solo interviene el REL y la institución generadora del acto jurídico que le enmarca en una de las causales establecidas en la ley para su supresión.

ii) Pérdida de idoneidad del documento de identificación

Existen circunstancias en las que, a pesar de que los ciudadanos no están excluidos del Registro Electoral, se ven imposibilitados en el ejercicio de su derecho político al sufragio. Este es el caso de quienes no pueden identificarse por poseer un documento que carece de idoneidad por estar vencido. Es decir, no es suficiente su mera existencia para que el ciudadano pueda respaldar y asegurar su identificación, en virtud de lo previsto en el art. 4 letra J, inciso 2° de la Ley Especial Reguladora de la Emisión del Documento Único de Identidad (LEREDUI), al establecer que: "Una vez haya vencido un Documento Único de Identidad este no tendrá valor alguno y no deberá ser aceptado como documento identificatorio"

Sobre lo anterior, la Constitución estipula en el artículo 70 inciso 3° que la ley determinará la forma, tiempo y demás condiciones para el ejercicio del sufragio. En esa lógica, el artículo 9 letra d) CE fija como requerimiento a la ciudadanía para poder sufragar, identificarse con el respectivo Documento Único de Identidad vigente y los artículos 31, 34 y 196, de la misma norma, confirman que el documento de identidad vigente es el único instrumento identificatorio que acredita a los ciudadanos para emitir el voto.

La renovación de los documentos vencidos asegura no solo la integridad de la información del ciudadano sino la existencia misma de este. De ahí que la actualización permanente del registro electoral brinda la certeza necesaria sobre el cuerpo electoral y por ende sobre la expresión de su voluntad mediante el voto.

iii) Obstáculos en la gestión del REL

Una de las principales dificultades que enfrenta actualmente el REL radica en que al menos dos etapas de gestión –actualización e incorporaciones– durante el proceso electoral terminan cercenadas ante la falta de aprobación oportuna de presupuestos de gastos que permita destinar recursos financieros suficientes a las actividades masivas de divulgación e información de las fechas límites y procedimientos para el cambio de direcciones y de ingreso al REL. Esto se observa en el Cuadro 5.

Cuadro 5. Gestión de aprobación presupuestaria para eventos electorales

Fecha fijada para elección	Aprobación de presupuesto por autoridad electoral	Aprobación de presupuesto por Asamblea Legislativa	Etapas afectadas del proceso electoral
11 de marzo de 2012	10 de junio de 2011	18 de agosto de 2011	Suspensión de cambio de direcciones, cierre para nuevos electores.
2 de febrero de 2014	24 de enero de 2013	21 de marzo de 2013	Suspensión de cambio de direcciones.
1 de marzo de 2015	11 de abril de 2014	18 de septiembre de 2014	Suspensión de cambio de direcciones, cierre para nuevos electores, actualización de datos del registro.
4/03/18	15 de diciembre de 2016	27 de abril de 2017	Suspensión de cambio de direcciones.
3/02/19	7 de mayo de 2018	20 de julio de 2018	Suspensión de cambio de direcciones, cierre para nuevos electores.

Fuente: elaboración propia a partir de las memorias de elecciones

Este elemento no sería tan importante si la organización de los electores por lugar de residencia a nivel nacional no fuese tan reciente como 2014, cuando, después de los Acuerdos de Paz, era la primera vez que el país contaba con voto residencial en todo el territorio nacional. Su

implementación fue paulatina, téngase en cuenta que en el evento eleccionario de alcaldes y diputados de 2006 solo se organizaron elecciones con este sistema de distribución de electores en 7 municipios del país, en 2009 se amplió a 23 y en 2012 a 185 de 262 municipios, restando 77 que concentraban, sin embargo, el 52% del electorado salvadoreño.

Esto implica que a la fecha los votantes no se encuentran ubicados en centros de votación que faciliten el ejercicio del sufragio, en tanto que muchos de ellos aún están asignados a centros que corresponden a las cabeceras municipales, bastante alejados del lugar en que efectivamente residen; en consecuencia deben utilizar distintos medios de transporte, generándose espacios que son utilizados por los partidos políticos para inducir al elector.

Además, con la ubicación de los electores cerca de su residencia, o la implementación del voto residencial, se reduce al mínimo la trashumancia, evitando se carguen los dados hacia una oferta electoral, sobre todo en los procesos de elección local, favoreciendo la transparencia del evento.

Otro obstáculo de una aprobación tardía del presupuesto de gastos que incide en la transparencia del REL es la imposibilidad de generar condiciones para la preinscripción de todos los jóvenes que arriben a la mayoría de edad en el periodo comprendido entre la suspensión de incorporaciones y el día de la elección, por lo que este grupo poblacional resulta muy afectado.

Por ello, ante la falta de recursos para desplegar campañas de información desde el inicio del proceso electoral, un año antes de una elección, período fijado para la suspensión de cambio de direcciones, o si no hay un trabajo

constante para la inclusión de los más jóvenes, se puede afirmar que existen limitantes para el ejercicio del sufragio activo, violando el Estado salvadoreño su obligación de facilitar y garantizar los derechos.

La vigilancia de los partidos políticos sobre el proceso de elaboración, organización, publicación y actualización del REL es fundamental asegurando los medios técnicos que permitan verificar la consistencia de la información mediante comprobaciones de las partidas de nacimiento, huellas y firmas de los electores.

Sin embargo, el país aún vive el tránsito de una identidad manejada por cada Registro del Estado Familiar y de los Regímenes Patrimoniales del Matrimonio a cargo de cada Alcaldía y una identificación encomendada al RNPN creado en 1995 y que entró en operaciones para identificar a los salvadoreños hasta el 2001, atado a Ley transitoria del registro del estado familiar y de los regímenes patrimoniales del matrimonio contenida en el Decreto Legislativo 496 del 15 de noviembre de 1995, que ha impedido una integración de los Registros, por lo que las fuentes primarias de la identidad de los salvadoreños están sujetas a autoridades partidarias expresadas en los Concejos Municipales.

Además, debe promoverse la auditoría técnica, ya sea de expertos nacionales como internacionales, pero sobre todo la auditoría social que se ve limitada por la falta de información y programas permanentes de incentivos para mantener actualizada la misma. De ahí que entregar el registro con fines electorales y asegurar que voten exclusivamente aquellos ciudadanos con DUI vigente son parte de las garantías y de la transparencia del proceso electoral.

Etapa de ejecución del evento electoral

Las acciones administrativas electorales que permiten la celebración de la elección conforman el núcleo del evento electoral. Dicha fase inicia con la convocatoria a elecciones y termina con la jornada electoral, es decir con el escrutinio preliminar de las JRV y la entrega de materiales electorales por parte de estas. En esta fase se incluyen: (i) convocatoria a elecciones, (ii) integración de organismos electorales, (iii) la inscripción de candidaturas, (iv) propaganda electoral, (v) elaboración de las papeletas de votación, (vi) votación, (vii) del cierre de la votación y escrutinio preliminar. Algunas de esas fases tienen un capítulo dedicado en el presente libro por lo que únicamente se abordarán algunos elementos de contraste.

Convocatoria a elecciones y sus reglas

La convocatoria a elecciones es el acto administrativo mediante el cual el TSE llama formalmente al cuerpo electoral a participar en las siguientes elecciones, que pueden ser: ordinarias, de repetición o de segunda elección, para el caso de la presidencial cuando ninguno de los candidatos haya alcanzado la mayoría absoluta.

Tiene que efectuarse, al menos cuatro meses antes de la fecha fijada para la elección, según lo regula el art. 169 inc. 2 CE o quince días para las de reposición o segunda elección. Es un momento que marca el antes y después en el proceso electoral, pues la ley fija plazos que dependen de dicho acto, como: presentación de propuestas para integrar las JED (art. 91 inc. 4 CE); JEM (art. 95 inc. 4) y JRV (art.99 CE inc. 1) o el de inscripción de candidaturas, que son abiertas según el art 142 CE el día siguiente de la fecha de la convocatoria; o el ejercicio de la vigilancia temporal que queda restringida a los partidos políticos.

Este acto debe ser publicado en el Diario Oficial y en un medio informativo del país.

Selección e integración de organismos electorales temporales

Contar con órganos electorales debidamente seleccionados y capacitados asegura un desarrollo óptimo de la jornada electoral. La profesionalización de estos organismos resulta de gran valor y aporte a la transparencia; sin embargo no fue hasta la sentencia del 22 de julio de 2015 dictada en el proceso de inconstitucionalidad 139-2013 que fue considerada como una de las etapas del proceso de despartidización del sistema electoral. La resolución reconoció como la primera etapa a la institucionalización de los mecanismos y procesos de selección de los aspirantes a integrar los OET, incluyendo requisitos, incompatibilidades e inhabilidades para el acceso, permanencia y relevo en el cargo temporal. La segunda etapa, según consideró la SC, es la profesionalización de estos órganos que deben ser sometidos a una "previa, constante y suficiente capacitación de sus miembros", para asegurar que "resguarden el poder soberano ejercido en las urnas".

Para la selección de los miembros de OET hay distintos modelos como los sorteos de la lista de electores en el caso mexicano o propuestas partidarias como en Honduras. En el caso salvadoreño la jurisprudencia constitucional referida ha considerado que la integración partidaria de estos afecta la transparencia del proceso aun cuando las propuestas siguen siendo remitidas por los partidos políticos, lo que "no significa que deban ser afiliadas o simpatizantes de los mismos" y por ende esto no implica "una habilitación para que la conformación subjetiva de tales organismos electorales se practique con personas que se vinculen formal o materialmente con los partidos políticos".

En la práctica, la integración de las JRV bajo este nuevo modelo ha traído no pocas dificultades para su integración, no solo por los desfases señalados supra sino por la inconformidad de muchos de los que terminan siendo seleccionados por sorteo, ante la imposibilidad de los partidos políticos de presentar listas completas para la integración de las mismas.

Por ejemplo, el Art 190 CE establece que ante la imposibilidad de integrar una JRV se avise a la JEM respectiva para que designe. Sin embargo, el referido artículo no da reglas para la actuación o el proceso que deba seguir la JEM y solo tiene por parámetro la obligación establecida por la jurisprudencia constitucional referida de que sean designados ciudadanos previamente capacitados, lo cual representa una imposibilidad práctica, en tanto no solo no hay un mecanismo permanente de educación a la ciudadanía respecto de la JRV sino que es materialmente poco probable localizar a los ciudadanos en el momento preciso que se requiere de la integración de la JRV, lo que provoca que se retrase el inicio de la votación.

Cabe señalar que la instalación incluso podría llegar a constituir un acto meramente formal, teniendo en cuenta que la obligación de la presencia de tres ciudadanos es únicamente para la instalación no para el desarrollo de la jornada, ni para el cierre.

Inscripción de candidaturas: procedimiento

Es obligación del TSE asegurar la equidad en los procesos de inscripción de los candidatos, que en definitiva representan la voluntad de un grupo de personas organizadas (partidos políticos o respaldantes de candidaturas no partidarias), permitiendo a la ciudadanía tener la plena convicción del cumplimiento de los requisitos constitucionalmente establecidos para poder someterse a la contienda.

Por ello debe haber celeridad y publicidad inmediata al inicio de la inscripción de candidaturas y del cumplimiento de los requisitos de los postulados, pues lo esencial es que la ciudadanía tenga la certeza de que han sido aplicadas de forma equitativa para todos los contendientes las reglas que permiten la postulación. El caso contrario sería la exclusión arbitraria de candidatos o un proceso selectivo de inscripción, lo que limita el derecho al sufragio en su vertiente de libertad de opción.

La celebración de las elecciones internas es el mecanismo legitimador de la membresía partidaria para que los electos les representen como su oferta electoral frente al resto de partidos. Sin embargo, la LPP encarga a cada instituto político la libertad de configuración de sus reglamentos de elección, lo que produce procesos heterogéneos en cada uno; dejando al TSE sin mecanismos efectivos para verificar el resultado en estas contiendas internas.

Otro elemento de incertidumbre estriba en que es posible que candidatos electos en las elecciones internas no cumplan con los requisitos previstos en el CE o no puedan acreditarlos. Esto podría conllevar a que los partidos se vean obligados a sustituir a sus candidatos y que no quede constancia, teniendo en cuenta que al TSE únicamente se presenta una certificación de resultados que no tiene otra forma de comprobar.

Sobre el régimen de inscripción para las candidaturas no partidarias es absolutamente desventajoso para estos y carece de un mecanismo que brinde la certeza del proceso de verificación del número de respaldos establecido en la ley y que efectúa el TSE como requisito previo para su inscripción. En este proceso no hay un acompañamiento de organizaciones de la sociedad civil ni de la comunidad internacional pues aun para esas fechas las misiones no se encuentran instaladas apenas y

hay un representante del candidato en todo el proceso, el que no recibe siquiera un proceso de capacitación que le brinde los puntos esenciales de atención.

En cuanto a la verificación de requisitos cabe señalar que el TSE no tiene un mecanismo integrado de información que le permita constatar su cumplimiento, según lo regulan la Cn. y las leyes, para cada una de las candidaturas de elección popular. En particular, de los requisitos que mayor dificultad tienen para su comprobación se encuentran la honradez notoria por falta de criterios que la definan y las incompatibilidades como las concesiones por la variedad de registros en las que pueden ser inscritas. Si bien la declaración jurada pareciera solventar el requisito, lo cierto es que no es lo óptimo para el verdadero ejercicio del control de los límites constitucional y legalmente establecidos.

En cuanto a los desfases del calendario electoral ya fueron señalados previamente.

La jornada electoral

i. De la votación

La votación inicia con la integración de la JRV, lo que ha sido abordado previamente. Los arts. 195 y 196 CE establecen las reglas para el desarrollo de la jornada electoral en las que uno de los problemas más recurrentes es la denegatoria del derecho de emitir el sufragio por la causal establecida en el Art. 194 inc. 4 letra a) CE relacionada a la falta de coincidencia del DUI con el padrón electoral. Esto ocurre especialmente con aquellos ciudadanos que han efectuado cambio de dirección después de la fecha de suspensión de la incorporación de cambio de domicilio, por lo que en

su documento de identificación tienen consignado un domicilio que no se corresponde con el lugar al que acude a votar. En ese caso el ciudadano enfrenta la resistencia del JRV impidiéndole en muchos casos el ejercicio de su derecho.

Durante el desarrollo de la jornada es frecuente la violación a la regulación electoral relacionada con la propaganda en los alrededores de los centros de votación. La instalación de centros de orientación al elector, con dispositivos móviles que brindan información al elector sobre la JRV y el correlativo del padrón, son espacios de inducción al voto, los que no llegan a convertirse en denuncias por los acuerdos que adoptan los partidos políticos en el lugar.

Otra práctica habitual de vulneración del silencio electoral es la efectuada por algunos ciudadanos que exponen a los presentes la forma en la que han ejercido su voto, enfrentándose en no pocas ocasiones a la JRV que le impide depositar su voto e incluso llegan hasta anulárselo. Esta práctica es contraria a la ley, en tanto, existiendo una remisión en el art. 291 CE a las normas comunes en lo no previsto las causales de nulidad deben estar expresamente establecidas en la ley según lo regula el art. 232 en relación con el 20 del Código Procesal Civil y Mercantil (CPCM). En consecuencia, el voto no puede ser anulado, en todo caso habría que iniciar un proceso sancionador contra el ciudadano por efectuar propaganda electoral durante el silencio electoral, tal como lo recogió el legislador en el artículo 175 CE.

Se puede observar que tanto por la suspensión del cambio de residencia un año antes como por la implementación del voto residencial han disminuido las denuncias públicas sobre la trashumancia. No obstante, los históricos problemas de los límites municipales y la inexistencia de un

catálogo de direcciones en el país, aún enfrenta en algunas localidades a sus pobladores, generándose algunos conflictos. No obstante, desde 2012, cuando se tuvo que repetir la jornada electoral en algunas JRV en los municipios de San Francisco Menéndez y San Lorenzo en el departamento de Ahuachapán y San Miguel Tepezontes en La Paz, no ha habido hechos graves que pongan en riesgo la elección.

ii. Del escrutinio preliminar: procedimiento

Este elemento es sin duda alguna el culmen de un proceso electoral. Todo lo que ocurre en la etapa previa a la jornada de los comicios tiene vinculación con esta fase del proceso electoral y está generalmente asociada en varios países con el simple cómputo de los votos. Sin embargo, esta posición es insuficiente, ya que, abarca el elemento más importante de todos, la calificación de la voluntad del elector. Al decir de Beatriz Franco-Cuervo (2007, p. 977) es un "proceso técnico y jurídico-administrativo" que:

> no solamente incluye un simple recuento de votos emitidos —el que sin duda es el recuento más importante—, sino también el referido al número de electores que votó en cada casilla, al número de votos emitidos a favor de cada uno de los partidos o candidatos, al número de votos blancos y anulados, así como al número de boletas sobrantes de cada elección, etcétera (2007, p. 21).

Considera además la autora citada que no se agota en un solo momento sino que ocurre en diversas etapas: "preliminar, intermedia[s] y definitiva", asociando la preliminar a la que se desarrolla en las mesas de votación, la intermedia realizada por órganos superiores que totalizan (más asociado a un sistema federal), y la definitiva que integra resultados, cuantifica, reparte escaños, totaliza preferencias y adjudica cargos de elección popular.

En el caso salvadoreño es necesario aclarar que, si bien formalmente están establecidas las tres etapas del escrutinio, la normativa solo consideró relevantes para la validez de los resultados dos de ellas: la preliminar y la definitiva, ya que al acta intermedia el legislador no le concedió valor alguno, lo que puede comprobarse de la simple lectura del artículo 215 CE.

Los puntos de control de la transparencia, en este caso, hay que analizarlos desde cada una de las etapas descritas. En la etapa preliminar del escrutinio es importante, además de la calificación del personal que conforma la JRV, que los escrutinios sean públicos, siempre que se guarde el debido control sobre la seguridad de los centros de votación.

Actualmente en cada elección de cargos de elección popular en los que la forma de la candidatura sea bajo el sistema de listas abiertas, corresponde a la JRV efectuar tres escrutinios en cada una: el de votos enteros, el de votos fraccionados y el de preferencias.

Este cúmulo de escrutinios requiere de adiestramientos que le permitan a la mesa electoral efectuar procesos rápidos de: (a) verificación, que incluye contar las papeletas depositadas, las sobrantes e identificar si las hubiere. (b) calificación de los votos en válidos, nulos e impugnados cuando no existe acuerdo sobre la determinación de la voluntad del elector; (c) llenado de las actas; y (d) empaquetado para devolución del material electoral.

Desde otra perspectiva, en la medida que la población pueda verificar la actuación calificadora del órgano electoral correspondiente, este estará obligado a fundamentar más su actuación. Esto se complementa con la posibilidad de la ciudadanía de comprobar el resultado obtenido en cada JRV, permitiéndole constatar que se corresponde con el resultado

trasmitido y contabilizado centralmente. La verificación puede ser electrónica –en la nube– o física, ante la colocación de copias de las actas en los centros de votación.

No obstante, nada de lo propuesto tendrá un efecto positivo si la publicidad de los resultados no se efectúa con la mayor inmediatez. La autoridad electoral deberá procurar que transcurra el menor tiempo posible entre el cierre de la votación y el inicio de la publicación de los resultados.

De ahí que podamos afirmar que el nivel de certeza de los actos de cada uno de los órganos electorales y la transparencia de sus decisiones es el antídoto perfecto para la intervención de los órganos contralores hasta esta etapa eminentemente administrativa electoral.

Cierre del proceso electoral: escrutinio final y entrega de credenciales

Con esta fase culmina el proceso electoral. En ella se abre, en un primer momento, una etapa de control de dos actos: (i) el escrutinio preliminar a través de los recursos de nulidad de urna y de elección y (ii) el escrutinio definitivo mediante el recurso de nulidad de escrutinio. En un segundo momento, superados los aludidos controles, corresponde la declaratoria definitiva de resultados y la consecuente entrega de credenciales.

El establecimiento de un amplio sistema de recursos, es decir la justicia electoral, es sin lugar a dudas una herramienta esencial en la transparencia del proceso eleccionario. Según Orozco se considera justicia electoral a:

> los diversos medios jurídico-técnicos de impugnación o control (juicios, recursos o reclamaciones) de los actos y procedimientos electorales, ya sea que se sustancien ante un órgano de naturaleza administrativa, jurisdiccional o política, para garantizar la regularidad de las elecciones y que las mismas se ajusten a derecho, corrigiendo eventuales errores o infracciones a la normativa electoral (2007, p. 1153).

El control jurisdiccional del evento electoral según el marco constitucional salvadoreño está asegurado por el TSE como máxima autoridad en la materia, a partir de la interposición y resolución de recursos de nulidad de urna, elección o escrutinio. Los legitimados para su presentación, de acuerdo con el artículo 258 CE son: los partidos políticos o coaliciones contendientes, el Fiscal Electoral, el Fiscal General de la República, el Procurador para la Defensa de los Derechos Humanos y cualquier ciudadano siempre que demuestre un interés directo y justifique una violación a un derecho político tal como lo sostiene la jurisprudencia constitucional.

Un aspecto que cobra vital importancia en esta etapa es la celeridad de las resoluciones emitidas por el órgano electoral y su publicación inmediata, para asegurar y constatar la existencia o no de criterios uniformes, garantías procesales, legalidad y motivación.

En cuanto al escrutinio definitivo, al igual que el preliminar, debiera ser público. La publicidad de cada una de las actas que resulten validadas, permite a los interesados confrontar con las preliminares y con ello tener la certeza de la consistencia de los resultados.

Algunos apuntes de derecho comparado

Costa Rica condiciona el inicio del proceso electoral a la convocatoria de elecciones, cuya fecha está fijada por la ley y que además incluye la posible realización de una segunda vuelta, no siendo necesaria una nueva convocatoria según Resolución de 30 de enero de 2002 del Tribunal Supremo de Elecciones dictada en proceso de amparo referencia 135-E-2002.

En el caso guatemalteco, el proceso electoral se inicia con la convocatoria a elecciones y termina al ser declarada su conclusión por el Tribunal Electoral de ese país, tal como lo regula el artículo 193 inciso 1° de la Ley Electoral y de Partidos Políticos. Sin embargo, la ley refleja contradicciones al emplear el término; por ejemplo, en sus arts. 183, 234 literal b) sobre la nulidad de votación en la JRV y artículo 245 sobre la divulgación de resultados.

La importancia en la determinación del período que comprende el proceso electoral es relevante, en tanto la vigilancia de los partidos políticos puede ejercerse, en ocasiones, solo en ese contexto.

En Guatemala, la vigilancia de los partidos políticos se ejerce a partir de la convocatoria según el artículo 20 literal c) para cualquier momento del proceso electoral, resultando evidente la manera de comprender la temporalidad de este por el legislador guatemalteco. Cabe comentar que dicha normativa incluye como parte del proceso electoral las consultas populares y no solamente las elecciones representativas.

Honduras, por su parte, tiene un Consejo Consultivo Electoral, institución de carácter permanente que tiene a su cargo la observación de los procesos electorales y canalización de denuncias y reclamos. Al igual que en el caso anterior –guatemalteco–, convocado el proceso electoral, los partidos acreditan un representante que ejerce una observación temporal. Es decir, que implícitamente se entiende que el proceso electoral inicia con la convocatoria, no obstante que no está explícitamente reglado tal aspecto, ni la finalización del mismo.

En consecuencia, en las normativas regionales han descuidado, en términos generales, esos aspectos que podrían parecer insignificantes pero que son vitales y tienen consecuencias importantes sobre las acciones de los diferentes actores que participan en el proceso y sobre todo respecto de la certeza de la actuación de la autoridad electoral.

Conclusión: Oportunidades de reforma

En cada uno de los acápites se han abordado oportunidades de reforma de la legislación electoral. Ahora bien, es importante recalcar que el proceso electoral y la normativa electoral datan desde la Constitución de 1983, es decir que a pesar de las reformas o refundaciones, el texto continúa siendo el mismo. Y peor aún, se han agregado reglas que no terminan de encajar en el marco general.

Por ello es necesaria una revisión integral y a conciencia para modernizar verdaderamente el proceso electoral y adecuarlo a los retos actuales que en la práctica se tienen en su desarrollo.

Bibliografía

Comisión de la Verdad para EL Salvador (1993), *De la locura a la esperanza. La guerra de 12 años en El Salvador,* San Salvador: Organización de las Naciones Unidas.

Franco-Cuervo, B. (2007), "Los escrutinios: mecanismos y control", En: *Tratado de derecho electoral comparado de América Latina*. Segunda ed. s.l., Fondo de Cultura Económica.

Freidenberg, F. (2019), "¿Qué es la democracia interna? Una propuesta de redefinición conceptual", En: *La democracia en su contexto*. México: Instituto de Investigaciones Jurídicas Universidad Autponoma de México, pp. 289-306.

Hernández, M. d. P. (2003), Autonomía de los Órganos Electorales. *Revista Mexicana de Justicia,* enero-junio .Issue 1.

Instituto Internacional para la Democracia y la Asistencia Electoral (2006), *Electoral Management Design: The International IDEA Handabook,* Estocolmo: Instituto Internacional para la Democracia y la Asistencia Electoral.

Marván Laborde, M. (1989), "Proceso Electoral" En: *Diccionario Electoral,* Primera ed. San José: Instituto Interamericano de Derechos Humanos.

Orozco Henríquez, J. (2007), "El contencioso electoral, la calificación electoral", En: *Treatise on Compared Electoral Law of Latin America,* Estocolmo: IDEA, pp. 1152-1288.

Terrazas Salgado, R.(2006), *Introducción al Estudio de la Justicia Constitucional Electoral en México,* México, Ángel Editor.

Tribunal Supremo Electoral (2012), Elecciones,
Disponible en: https://www.tse.gob.sv/documentos/Elecciones%202012/Plagel_2012.pdf [Consulta: 10 de octubre de2020].

Woldenberg, J. & Becerra, R.(2004), "Proceso Electoral" En: *Léxico de la política*. México: FLACSO, CONACyT, FCE y y Fundación Heinrich Böll, p. 597.

Capítulo 11. Justicia Electoral

Eduardo Cuéllar

Introducción

Aunque puede ser uno de sus momentos más importantes, las elecciones no se reducen a la jornada de votación. Para llegar a ese punto ha sido necesario desarrollar todo un proceso que va desde la elaboración del calendario electoral, el presupuesto extraordinario y el Plan General de Elecciones, la conformación y actualización del registro electoral, el desarrollo de las elecciones internas y la inscripción de las candidaturas, el despliegue de la logística electoral (cartografía electoral, centros de votación, impresión de papeletas, paquetes electorales, capacitación, etc.), entre otros. Asimismo, posteriormente a la votación se deben realizar los escrutinios preliminar y final, se debe de emitir el decreto de firmeza y, finalmente, proceder a la entrega de las credenciales electorales.

Con virtudes y defectos, todas las etapas mencionadas tienen su regulación en la Constitución de la República (Cn.) y en las leyes secundarias, pero, es completamente normal y comprensible que durante todo ese trayecto puedan darse irregularidades, cometerse errores o, incluso, que algunos actores traten de burlar las reglas electorales en su beneficio. Si alguno de los supuestos mencionados ocurre, deben activarse los mecanismos previstos para restablecer el orden electoral. Estos mecanismos constituyen la justicia electoral.

En palabras sencillas, la justicia electoral hace referencia a las autoridades y a los mecanismos legales que buscan corregir las irregularidades que puedan presentarse en el desarrollo de un proceso electoral o, desde una perspectiva más amplia, irregularidades que correspondan al "mundo electoral", ya que no todas estas decisiones controlables necesariamente ocurren en el contexto de un proceso eleccionario, por ejemplo, la inscripción de un partido político nuevo o una controversia al interior de un partido político por la elección de sus autoridades.

Existe abundante bibliografía internacional que estudia los distintos modelos de justicia electoral, especialmente a nivel latinoamericano, sus tipologías, características y clasificaciones. Probablemente el autor que más ha trabajado este tema es Jesús Orozco, que en diferentes publicaciones ha venido profundizando y actualizando su estudio sobre la justicia electoral o el contencioso electoral, como él prefiere llamarlo. Si se desea ahondar en ese tipo de análisis, se pueden revisar los siguientes textos: el Tratado de Derecho Electoral Comparado de América Latina de 2007, el *Electoral Justice: the International IDEA handbook* de 2010 o su versión en español de 2013, el Diccionario Electoral del Instituto Interamericano de Derechos Humanos y el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación de 2017

y el tratado Derecho Electoral latinoamericano: un enfoque comparativo de 2019, entre otros.

Teniendo en cuenta las referencias señaladas, se aclara que no es el objetivo de este capítulo entrar en una recapitulación de lo trabajado por Orozco, sino más bien, primero y de manera general, retomar algunos de sus parámetros para describir y ubicar el modelo salvadoreño de justicia electoral y, segundo, centrarse en los diversos mecanismos de impugnación que corresponden a esta categoría en la normativa salvadoreña. Dado el enfoque de este libro, se ha procurado aportar detalles sobre el funcionamiento, criterios jurisprudenciales y efectos de los recursos electorales salvadoreños, es decir, traer a cuenta aspectos que probablemente no han sido estudiados todavía dentro o fuera del país.

A partir de lo anterior, en el desarrollo del capítulo se harán algunas valoraciones sobre la terminología relacionada con el concepto de justicia electoral y se describirá el modelo salvadoreño. Asimismo, se profundizará en cuáles son los mecanismos de impugnación que corresponden a esta categoría, quiénes son las personas legitimadas para su uso, cuáles son las autoridades que los tramitan, así como las reglas procedimentales aplicables, los criterios jurisprudenciales relevantes y los efectos de estos recursos.

Como se ha señalado en otros capítulos, este libro aborda su objeto de estudio desde la firma de los Acuerdos de Paz suscritos por el gobierno de El Salvador y el entonces grupo beligerante Frente Farabundo Martí para la Liberación Nacional (FMLN) a inicios de los años noventa del siglo pasado. En ese sentido, debe tenerse presente que el Tribunal Supremo Electoral (TSE) sustituyó al Consejo Central de Elecciones (CCE), en virtud de la

reforma constitucional al artículo 208 promulgada mediante el decreto Nº 64, del 31 de octubre de 1991, publicado en el Diario Oficial Nº 217, Tomo 313, correspondiente al 20 de noviembre del mismo año y, que dicha reforma derivó de los mencionados Acuerdos de Paz, específicamente del acuerdo de México del 27 de abril de 1991 (Organización de las Naciones Unidas, sin fecha, p. 16).

La decisión de desarrollar este nuevo diseño tuvo como antecedentes una serie de hechos vinculados con el extinto Consejo Central de Elecciones, que fue creado en la década de los años cincuenta del siglo XX y que fue señalado de falta de independencia por su relación con los partidos oficiales de la época (Webre, 1985, p. 212). Entre los actos indebidos que se atribuyen al CCE están la descalificación injustificada de planillas de candidatos opositores, la alteración de resultados electorales y la asignación de escaños sin publicar los resultados electorales, entre otros (Webre, 1985, pp. 213-256).

Como una medida para contrarrestar la ventaja que un partido oficial podía tener al interior de la administración electoral, para el nuevo diseño se tuvo en cuenta que las fuerzas políticas estuvieran representadas equilibradamente en el TSE "de modo que no predomin[ara] en él ningún partido o coalición de partidos" (Organización de las Naciones Unidas, sin fecha, p. 16), asimismo, se aumentó el número de magistraturas, de tres a cinco, incorporando a dos miembros que no tuvieran afiliación política y que fueran elegidos por mayoría calificada de la Asamblea Legislativa (Organización de las Naciones Unidas, sin fecha, p. 16). Aunque debe aclararse que este criterio sobre la integración del TSE fue modificado por medio de la sentencia de Inconstitucionalidad 18-2014, que determinó que el hecho de que un magistrado del TSE tenga afiliación política "viola los principios de la democracia representativa y republicana, así como el

principio de independencia judicial" (Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, 2014a).

Como último dato contextual, aunque por el lado del diseño institucional se tuvo un cambio formalmente radical, como fue la creación de una nueva autoridad electoral, respecto de la normativa aplicable y concretamente en cuanto a los medios de impugnación, se trata de un ámbito que ha tenido pocos cambios a través del tiempo o, por lo menos, cambios sustantivos; ya que a medida que se ha sumado nueva legislación, se han incluido mecanismos con características muy similares a las reguladas en el Código Electoral (CE), bien sea el de 1993 o el de 2013, ya que ambos guardan mucha semejanza y estos con las leyes electorales que les precedieron, incluso hasta las de los años sesenta del siglo XX.

Así, en la primera parte del capítulo, se desarrollará el concepto de justicia electoral y se identificará la posición y características del modelo salvadoreño a la luz de la doctrina internacional y, posteriormente, se estudiarán los medios de impugnación electoral vigentes, con el objetivo de comprender su funcionamiento, sus principales características y efectos.

Marco teórico y conceptual

Definición

Hay algunos términos que pueden confundirse y que es mejor revisar para tener una adecuada claridad conceptual sobre el objeto de estudio. Siguiendo la línea de Cuéllar (2013, p. 17), como punto de partida es prudente por lo menos distinguir entre las ideas de función electoral, administración electoral y justicia electoral.

A partir de la revisión de los trabajos de Astudillo y Córdova (2010, p. 1); Merino y Baños (2005) citados por López L. (2006, p. 74); López R. (2000); Picado (2008, p. 27) y (2009, p. 97); el Instituto Internacional para la Democracia y la Asistencia Electoral (2002, p. 115) y (2006, pp. 5 y 6); Orozco (2007, pp. 1152 y 1153); y, Boneo, Carrillo y Valverde (2007, p. 1098); Cuéllar (2013, pp. 17-21) determina que el más general de estos conceptos es el de *función electoral*, que se refiere al conjunto de mecanismos y condiciones que el Estado pone a disposición de los ciudadanos para que participen en la conformación de la voluntad popular y, consecuentemente, en la constitución del gobierno. Por su lado, la *administración electoral*, es la *forma* que la función electoral adquiere en cada caso, de ahí que se pueda hablar de modelos de administración electoral, tanto organizacional como procedimentalmente. Y, finalmente, la *justicia electoral* implica el conjunto de autoridades y mecanismos de control a los actos de la administración electoral.

Con base en lo anterior, puede concluirse que la *función electoral* del Estado, se concretiza en un modelo de *administración electoral*, que -entre otras- puede ser analizado desde una perspectiva organizacional y otra perspectiva de gestión de procesos, esta última a su vez siendo susceptible de dividirse en procesos administrativos y procesos de control, dentro de los cuales se ubicarían los actos constitutivos de *justicia electoral*, que según cada modelo será un conjunto más o menos amplio de supuestos, cuyo conocimiento puede corresponder a diferentes tipos de autoridades.

Avanzando en la delimitación del concepto, es de tener en cuenta que, la justicia electoral puede tener una naturaleza administrativa, jurisdiccional o política, dependiendo del ente que se configure, de sus atribuciones y de sus competencias. Esto es explicado por Orozco, quien define el contencioso electoral como (2007, p. 1153):

> [L]os diversos medios jurídico-técnicos de impugnación o control (juicios, recursos o reclamaciones) de los actos y procedimientos electorales, ya sea que se sustancien ante un órgano de naturaleza administrativa, jurisdiccional o política, para garantizar la regularidad de las elecciones y que las mismas se ajusten a derecho, corrigiendo eventuales errores o infracciones a la normativa electoral.

En el caso salvadoreño, se trata de un modelo jurisdiccional, ya que el TSE es un ente que concentra las competencias de organización de las elecciones y también conoce de los mecanismos de impugnación como última autoridad en el plano de la legalidad electoral. Es decir, que la administración y la justicia electoral salvadoreñas están conferidas a una misma entidad. Por ello el artículo 208 de la Constitución le reconoce como la "autoridad máxima en esta materia".

Es importante señalar que el carácter jurisdiccional del TSE ya ha sido reconocido y reiterado por la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia en las sentencias de inconstitucionalidad 18-2014 (2014a), 27-2015 (2017) y la 64-2015/102- 2015/103-2015 (2018), entre otras. Por lo tanto, las decisiones correspondientes a la justicia electoral no son decisiones meramente administrativas, sino que cuentan con las mismas características de una resolución proveniente del órgano judicial, por ejemplo, producen cosa juzgada.

Asimismo, la Cámara de lo Contencioso Administrativo también ha reconocido dicho carácter, al señalar que la interpretación de normas electorales realizadas por el TSE es parte de su función jurisdiccional electoral, por lo que la Cámara no puede efectuar un análisis de esa interpretación, pues al ser el TSE la máxima autoridad de la materia, sus

decisiones no pueden ser revisadas por ese tribunal, sin perjuicio de que a los afectados se les franqueen los mecanismos que establece la Constitución (Cámara de lo Contencioso Administrativo, 2019).

Como se ha mencionado, el TSE es la máxima autoridad en materia electoral, aunque no es el único ente que ejerce justicia electoral, las Juntas Electorales Departamentales (JED) y las Juntas Electorales Municipales (JEM) también conocen de recursos electorales en determinados supuestos, aunque sus decisiones pueden ser recurribles ante el respectivo organismo superior.

Finalmente, al igual que con el resto de las disciplinas jurídicas, la justicia constitucional puede intervenir de manera subsidiaria cuando se presenten violaciones a los derechos constitucionales, lo que está previsto en el citado artículo 208 Cn., en el que se le reconoce como mecanismo de control excepcional y subsidiario que, en consecuencia, puede ser activado una vez que la máxima autoridad electoral se ha pronunciado al respecto por la vía establecida, es decir, a través de los recursos electorales.

Clasificación del modelo salvadoreño de justicia electoral

Orozco (2019, pp. 1196-1260) presenta lo que denomina una tipología mundial de los sistemas de justicia electoral y una clasificación a nivel de Latinoamérica. Una observación a este planteamiento es que el criterio para desarrollar ambas categorizaciones es el mismo: la naturaleza del órgano encargado de emitir la decisión final sobre impugnaciones relacionadas con la validez y los resultados de las elecciones. De manera que, al revisarlas, salvo el orden de presentación de la información, el resultado es básicamente el mismo.

Por ser un poco más detallada y hacer mención expresa del caso salvadoreño, se retoma la clasificación latinoamericana, en la que se habla (1) de órganos electorales administrativos, (2) de órganos jurisdiccionales -pudiendo ser un tribunal o corte constitucional, un tribunal ordinario del poder judicial, un tribunal administrativo o un tribunal electoral especializado- y, (3) de órganos legislativos.

Ya que en este punto se ha mencionado que el TSE es un órgano jurisdiccional, la conclusión más lógica es que se ubicaría en el segundo de los rubros, no obstante, en cuanto a la subclasificación correspondiente, hay que recordar que, para Orozco, el criterio fundamental es la autoridad que conoce en última instancia sobre la validez de un resultado electoral. Con ese último elemento, el TSE pasa a ubicarse en el grupo de países en los que la decisión final está en manos de un tribunal ordinario: la Sala de lo Constitucional.

Seguramente, que referirse a la Sala de lo Constitucional como un tribunal ordinario puede generar "resquemores" en algunos lectores, lo que se explica teniendo en cuenta que el citado autor considera como especiales a los casos de tribunales constitucionales separados del órgano judicial, lo que no ocurre con los países que tienen el modelo de salas especializadas dentro de sus cortes supremas.

Dejando de lado la discusión sobre el término utilizado por Orozco para referirse a la Sala de lo Constitucional, es más relevante observar que para la ubicación del modelo salvadoreño resulta más determinante el rol que juega la Sala de lo Constitucional en la fijación de los resultados electorales, que la naturaleza de las decisiones del TSE, que son jurisdiccionales.

Ahora bien, no debe perderse de vista que Orozco busca clasificar los diversos sistemas latinoamericanos de justicia electoral, para lo que opta por un criterio, que facilita en alguna medida abordar su objeto de estudio, pero que bien puede dejar fuera del horizonte complejidades más puntuales de cada modelo, lo que escapa a su intención en el referido estudio.

Esto último ocurre con el caso salvadoreño, pues quedarnos a ese nivel de la clasificación podría llevar a enfocarse en el rol de la Sala de lo Constitucional y no permitiría conocer en detalle el diseño organizacional y la diversidad de herramientas jurídicas que están a disposición de la ciudadanía, candidaturas y partidos políticos en el ámbito propiamente electoral. Sin embargo, es un punto de partida para "saber dónde estamos" frente al resto de países de la región.

Finalmente, hay que señalar que, aunque a partir de este criterio la Sala de lo Constitucional forma parte del esquema de justicia electoral salvadoreña, lo hace desde sus competencias y de manera indirecta y subsidiaria, ya que sus principios y criterios de decisión son constitucionales y no propiamente electorales.

Diseño organizacional

Dando ese paso adicional para profundizar en el modelo salvadoreño de justicia electoral, en cuanto a su diseño organizacional, es necesario revisar toda la estructura de autoridades que de alguna forma ejercen esta función. Así, desde la base, se ubican dos de los organismos electorales temporales: las Juntas Electorales Municipales (JEM) y las Juntas Electorales Departamentales (JED); en la cúspide de la legalidad electoral está el TSE,

máxima autoridad de la materia; y, en el ámbito de la constitucionalidad electoral, estaría la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia.

El rol de las JEM y de las JED como autoridades de justicia electoral deriva del hecho que pueden conocer de recursos como la revocatoria y la revisión ante sus propias decisiones. Estas resoluciones impugnables surgen, por ejemplo, ante el ejercicio de sus competencias de organización de las elecciones (arts. 94 letras c. y h. o 98 letra d. CE) o bien, para la JED, cuando conoce en apelación de las decisiones de las JEM (art. 94 letra c. CE). En el último caso mencionado, el pronunciamiento de la JED sería la última palabra en el ámbito legal electoral, quedando habilitada la justicia constitucional, si fuera el caso. Es decir, que excepcionalmente, las JED también pueden ser la máxima autoridad de la materia.

Tratándose de las JRV, por lo menos de manera expresa no está previsto que conozcan de recursos. Además, sus decisiones son expresadas verbalmente, salvo por los formularios de escrutinio y las actas levantadas el día de la votación. Esto no implica que, hipotéticamente, el día de las elecciones y frente a una decisión de las JRV, por ejemplo, denegando el derecho a votar, aplicando la figura de la privación de funciones (art. 129 CE) o sobre un procedimiento del escrutinio preliminar, una persona no podría recurrir por escrito o incluso verbalmente mediante una revisión o revocatoria, pero es imprevisible el tipo de respuesta que podría obtener y las formas que adoptaría ese pronunciamiento. Sin embargo, ante la falta de regulación expresa y para evitar la obtención de conclusiones basadas en conjeturas, las JRV no serán consideradas en el esquema del diseño de la justicia electoral salvadoreña.

En cuanto al TSE, es importante puntualizar que, aunque se hagan referencias generales a esta institución, internamente y conforme al Código Electoral cuenta con una estructura y es posible identificar a las personas o cargos que ejercen la competencia de justicia electoral. Puntualmente, el artículo 43 CE se refiere al denominado Organismo Colegiado, que está integrado por los cinco magistrados propietarios o quienes hagan sus veces, es decir, cuando un magistrado suplente entra en funciones en sustitución de su respectivo propietario. Esto es relevante para establecer la responsabilidad personal por la toma de decisiones y para situaciones puntuales como las recusaciones. La base legal para que el Organismo Colegiado conozca en general de los recursos electorales está en el artículo 64 letra a. romano v. CE, y de manera más puntual en la misma disposición que, en los romanos xi y xii, reconoce la facultad para conocer en alzada de las decisiones de las JED y directamente de las nulidades de elección y de escrutinio, respectivamente.

Asimismo, como un órgano que acompaña el funcionamiento del Organismo Colegiado, está la Secretaría General, que conforme al artículo 68 CE debe de autorizar las actuaciones del TSE bajo pena de nulidad. En cierto modo esto es una formalidad, pero relevante dentro del marco legal establecido. La Secretaría General, da fe de las actuaciones y de las decisiones del Organismo Colegiado (art. 69 letra e. CE). Además, es la responsable de notificar las decisiones que se tomen a las partes y afectados (art. 69 letra g. CE).

Finalmente, la Sala de lo Constitucional, conforme al artículo 208 Cn., puede entrar a conocer de las decisiones electorales cuando haya violaciones constitucionales. De acuerdo con esa disposición, la justicia

constitucional es un mecanismo de control excepcional y subsidiario que, en consecuencia, debería de ser activado una vez que la máxima autoridad electoral se ha pronunciado al respecto por la vía establecida, es decir, a través de los recursos electorales.

Si, por el contrario, se interpretara que el acceso a la justicia constitucional es independiente de los controles de justicia electoral, entonces no podría sostenerse el carácter de máxima autoridad del TSE -ni siquiera en el plano de la legalidad- o, si se considera que mediante decisiones administrativas el TSE sigue siendo la máxima autoridad, entonces sus mecanismos de impugnación pasarían a ser facultativos o discrecionales y el esquema de justicia electoral se debilitaría, ya que las personas no estarían obligadas a utilizarlo.

La lógica propuesta es la misma que ocurre con cualquier materia jurídica de conocimiento del Órgano Judicial, por ejemplo, la Sala de lo Constitucional no entrará a conocer de asuntos civiles, mercantiles, administrativos o de familia por el simple hecho de que los derechos o categorías en discusión tengan una base constitucional y haya violaciones a las mismas, siempre será necesario utilizar previamente las vías ordinarias ya sean administrativas o jurisdiccionales.

De esta forma, para someter un acto electoral al control de constitucionalidad de la Sala, debería agotarse la sede electoral que, como se ha visto, tiene naturaleza jurisdiccional. Es decir, que se formularía una secuencia en la que se vinculan el acto electoral, un acto de justicia electoral y la justicia constitucional controlando este último.

Sin embargo, a partir del precedente establecido en la Inconstitucionalidad 163-2013 (Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, 2014b), se ha habilitado la posibilidad de acudir a la sede constitucional sin haber agotado los recursos electorales. En el caso concreto, se conoció de la inscripción de una candidatura en la que los demandantes no utilizaron el respectivo recurso de nulidad de inscripción, sino que acudieron directamente a la Sala por la vía del proceso de inconstitucionalidad. Dicha autoridad estableció en su resolución que las inscripciones de candidaturas son un acto de aplicación directa de la Constitución y señaló que dejar de conocer ese tipo de casos implicaría la existencia de zonas exentas de control de constitucionalidad.

Al margen de que la inscripción de las candidaturas realmente cuenta con amplia regulación en el Código Electoral y en la Ley de Partidos Políticos (LPP), es más relevante enfocarse en los efectos de este criterio, ya que, como se ha indicado, una habilitación tan amplia para controlar las decisiones electorales, sin que sea necesario agotar los recursos de la materia y sin necesidad de respetar los plazos electorales -ya que una inconstitucionalidad puede ser planteada en cualquier tiempo-, afecta la integridad del rol del TSE como máxima autoridad de la materia, aún en el plano de la legalidad, así como la certeza o seguridad jurídica de los actos electorales, que podrían ser modificados en cualquier momento.

Por lo tanto, habría que evaluar si la interpretación realizada no deja anulado el contenido del artículo 208 Cn. con relación a la posición del TSE en el ámbito de su materia o, si se considera que el TSE sigue siendo la máxima autoridad mediante sus actos administrativos, entonces

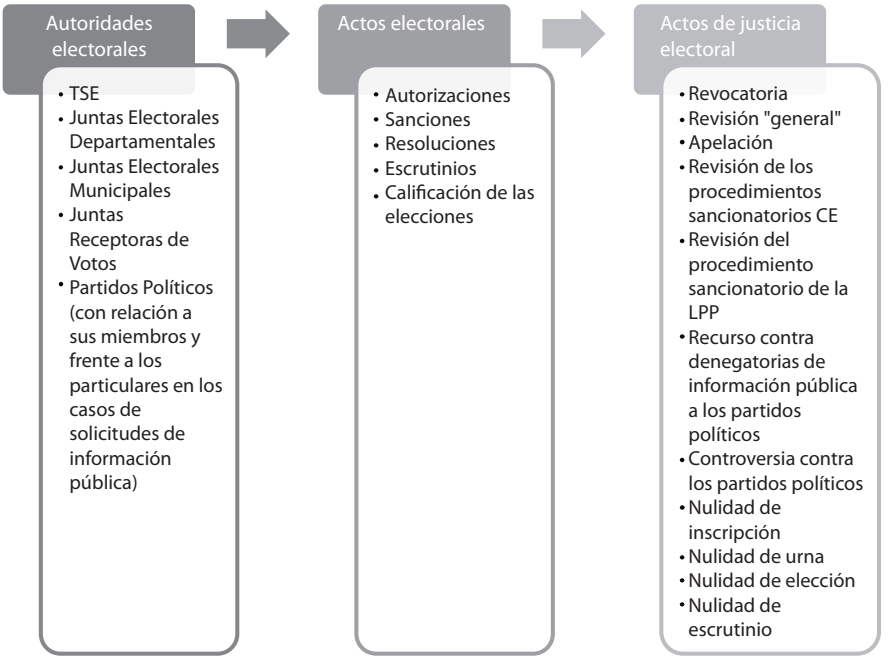
reconsiderar el rol del sistema de justicia electoral que, en el plano de la legalidad, sería facultativo para las partes y la ciudadanía. Sin duda, este es un debate abierto, aunque con líneas jurisprudenciales que de alguna manera determinan la situación actual sobre la discusión.

Actos de justicia electoral

Para los efectos de poder profundizar en los diferentes mecanismos de justicia electoral, se dejará al margen a los procesos constitucionales (amparo e inconstitucionalidad), ya que su naturaleza corresponde a otra materia jurídica y, aunque afectan lo que puede ocurrir en el ámbito electoral, su funcionamiento responde a otros principios y finalidades.

Así, centrándose en los recursos electorales, otra generalidad para comprender su lógica de funcionamiento es la relación existente entre las distintas autoridades electorales, los actos electorales y los actos de justicia electoral. Estos últimos ocurren cuando los particulares buscan impugnar las decisiones o actuaciones de las autoridades electorales o de la administración electoral. Operan entonces como mecanismos de tutela en relaciones desiguales de poder, del administrado frente a la administración. Así, el fallo sobre una disputa entre partidos que se denuncian por un caso de propaganda ilegal no se ubicaría en el rubro de justicia electoral, como sí lo haría la decisión del recurso contra la resolución que condenara a uno de los institutos en cuestión. La relación entre estos tres conceptos se explica en la Figura 1:

Figura 1. Autoridades electorales, actos electorales y actos de justicia electoral



Fuente: Elaboración propia con base en Cuéllar (2013, p. 38) con fuente en la legislación vigente.

Los recursos incluidos en la columna "Actos de justicia electoral" de la Figura 1, son los mecanismos de justicia electoral en El Salvador. Para estudiarlos se puede recurrir a variables como las personas legitimadas para su uso, las autoridades que conocen de ellos, el momento para su interposición, la posibilidad de recurrir a sus decisiones y otros aspectos del trámite de cada uno.

La legitimación se refiere, básicamente, a quién puede interponer eficazmente un recurso. Este requisito tiene su base en el artículo 258 del Código Electoral y hace alusión a las siguientes personas:

1. Representantes legales de los partidos políticos y de las coaliciones contendientes;
2. Delegados especiales de los partidos políticos en organización;
3. Apoderados judiciales de partidos políticos, coaliciones e institutos políticos en organización;
4. Fiscal Electoral;
5. Fiscal General de la República y sus agentes auxiliares;
6. Procurador para la Defensa de los Derechos Humanos o sus procuradores adjuntos;
7. Representantes departamentales de cada partido o coalición acreditado ante los Organismos Electorales;
8. Candidatos no partidarios; y
9. Todo ciudadano (personalmente o por apoderado) que se vea afectado en sus derechos políticos.

Aunque la disposición hace un desglose detallado de quiénes pueden interponer un recurso, al final se trata de una cuestión de lógica en la que siempre que se acredite un interés legítimo, las autoridades electorales deben admitir la participación de cualquier individuo. El interés legítimo es un concepto que se interpreta de acuerdo con el contexto, por ejemplo, la interposición de recursos electorales como la nulidad de escrutinio será válida para aquellas personas que puedan verse afectadas por un resultado electoral, como los residentes de un municipio, pero esto no será así, si el recurrente está domiciliado en otra circunscripción.

La Sala de lo Constitucional se ha pronunciado a favor de que los particulares puedan interponer los recursos electorales, originalmente esta facultad se reservaba para ciertos funcionarios y para los partidos políticos. Este criterio está desarrollado en la Inconstitucionalidad 2-2006

(Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, 2011a), por lo que hay un precedente que reconoce este derecho a recurrir en materia electoral, aún si la ley no lo especificara.

Por otro lado, puede haber muchos criterios para clasificar a los recursos electorales, sin embargo, uno relevante para el caso salvadoreño es el del tiempo o época para su interposición, refiriéndose por tal expresión a si el mecanismo en cuestión puede ser utilizado exclusivamente durante un proceso electoral o en cualquier momento, con independencia del calendario electoral.

De igual forma, se puede revisar si los medios de impugnación pueden a su vez ser recurridos o si esto no es posible. Para este criterio no se tomará en cuenta la posibilidad de acudir a la sede constitucional, sino únicamente mecanismos propiamente electorales.

Si se revisa el Código Electoral, de una lectura simplista, podría concluirse que únicamente los medios de impugnación incluidos en el título IX "De los recursos" son propiamente mecanismos de justicia electoral. Evidentemente esto no es así. En el mismo cuerpo legal se encuentran dispersos otros recursos que, a pesar de no estar incluidos en ese apartado, tienen igual valor legal y jurídico-doctrinario, es decir, son recursos en toda la extensión del concepto. Asimismo, la Ley de Partidos Políticos también contiene medios de impugnación electorales.

La mención especial que el Código Electoral hace en su título IX de ciertos mecanismos de impugnación, por un lado, es una especie de referencia a los recursos electorales en general -revocatoria, revisión y apelación- y, por otro, al tipo de recursos más relevantes para la contienda electoral, las nulidades -de inscripción, de urna, de elección y de escrutinio-.

En el Código Electoral de 1993, esos eran los únicos recursos en la materia. Posteriormente, en el Código de 2013 se modificó el procedimiento sancionatorio, dotándole de mayores garantías e incluyendo las audiencias orales. En esa modificación, se introdujo un recurso de revisión que, aunque nominalmente es igual al que se regula en el artículo 258 CE, tiene plazos diferentes.

Debido a lo anterior, es que en este capítulo se trata a ambas figuras como recursos diferentes, ya que, en la práctica, y a pesar de tener el mismo nombre y muchas características comunes, no deben de confundirse, ya que su uso inadecuado puede conllevar al daño irreparable de derechos de los interesados.

Así como se incorporó ese recurso especial de revisión en materia sancionatoria del Código Electoral, se han ido sumando otras figuras en el ordenamiento jurídico, que también serán estudiadas en este capítulo.

Finalmente, de entre los diversos recursos, el de nulidad de inscripción tiene la particularidad de ser el único para el cual el Código Electoral reconoce expresamente que la decisión que lo resuelve puede ser impugnada a través de la revisión. Es decir, que será el mismo ente que pronunció el fallo, el que podrá reconsiderar lo resuelto si es cuestionado por la parte afectada. Sin embargo, debe mencionarse que existe jurisprudencia del TSE como la resolución de referencia DJP-ReApe-15-2015, que fue retomada por la resolución RIC-10-E2018 (Tribunal Supremo Electoral, 2018a), indicando que en el caso de que la nulidad de inscripción haya sido pronunciada por una JED, lo que ocurre con las candidaturas municipales, es posible que se presente una apelación ante el Organismo Colegiado en lugar de utilizar el recurso de revisión.

Las características desarrolladas hasta este punto sobre los recursos electorales se resumen en el Cuadro 1.

Cuadro 1. Recursos electorales en El Salvador

No.	Nombre del recurso	Base legal	Órgano que conoce	Etapa para su interposición	Recurso aplicable
1	Revocatoria	Art. 259 CE	Organismo Colegiado / JED y JEM	Todo tiempo	Ninguno
2	Revisión "general"	Art. 260 CE	Organismo Colegiado / JED y JEM	Todo tiempo	Ninguno
3	Apelación	Art. 263 CE	Organismo Colegiado / Junta Electoral Departamental	Proceso electoral	Ninguno
4	Revisión de los procedimientos sancionatorios del CE	Art. 254 inciso final CE	Organismo Colegiado	Todo tiempo	Ninguno
5	Revisión de los procedimientos sancionatorios de la LPP	Art. 83 LPP	Organismo Colegiado	Todo tiempo	Ninguno
6	Recurso contra la denegatoria de acceso a la información de los partidos políticos	Art. 26 C inciso 4º LPP	Organismo Colegiado	Todo tiempo	Ninguno
7	Controversia contra los partidos políticos	Art. 30 LPP	Organismo Colegiado	Todo tiempo	Ninguno

No.	Nombre del recurso	Base legal	Órgano que conoce	Etapa para su interposición	Recurso aplicable
8	Nulidad de inscripción	Art. 269 CE	Organismo Colegiado / Junta Electoral Departamental	Proceso electoral	Revisión según CE y Apelación (únicamente contra la JED) según jurisprudencia del TSE
9	Nulidad de urna	Art. 273 CE (Parte final)	Organismo Colegiado	Proceso electoral	Ninguno
10	Nulidad de elección	Art. 270 CE	Organismo Colegiado	Proceso electoral	Ninguno
11	Nulidad de escrutinio	Art. 272 CE	Organismo Colegiado	Proceso electoral	Ninguno

Fuente: Elaboración propia con base en Cuéllar (2013, p. 43) con fuente en la normativa electoral vigente.

Legislación aplicable

En este apartado se revisarán algunas particularidades de cada medio de impugnación de acuerdo con la normativa electoral. Como se podrá ver, algunos recursos como la revocatoria, la revisión o la apelación son recursos que pueden denominarse "generales" ya que no están diseñados para controlar un procedimiento específico; en otros casos como los procedimientos sancionatorios, tanto del Código Electoral como de la LPP, se han desarrollado sendos recursos de revisión; por otro lado, cuando se da una denegatoria a una solicitud de acceso a la información o se genera una controversia sobre asuntos internos de los partidos, la LPP reconoce el derecho a recurrir, aunque deja innominados a los respectivos mecanismos; finalmente, en el ámbito estrictamente relacionado con el proceso electoral y ante supuestos específicos están las nulidades: de inscripción de candidatura, de urna, de elección y de escrutinio.

Revocatoria

La revocatoria está regulada en el artículo 259 CE y es aplicable para cualquier resolución dictada por un organismo electoral, con excepción de las que resuelvan en definitiva, es decir, que busca controlar decisiones de trámite. Esto puede ocurrir con el TSE, las JED y las JEM.

El plazo para la interposición del recurso, ya sea en diligencias referentes al proceso electoral o no, es de veinticuatro horas contadas con posterioridad a la notificación. En muchos de los medios de impugnación electorales se suele encontrar este tipo de plazos contados en horas. Aunque pueda parecer un detalle ínfimo, en la práctica y especialmente durante una elección, las autoridades electorales pueden notificar sus decisiones en horarios inhábiles o incluso por la noche. Esto plantea dificultades prácticas para los partidos y candidatos, ya que el plazo para impugnar comienza a correr inmediatamente y vencerá a la misma hora del día siguiente, aunque sea de noche.

En cierto sentido, este tipo de cómputo encuentra su lógica ante la celeridad con que los temas electorales deben de ser resueltos, sin embargo, en términos prácticos resulta poco adecuado para garantizar los derechos de las partes en la medida que se obliga a preparar cualquier acción en horarios inhábiles.

Después de recibida la solicitud, si el asunto es ordinario, la autoridad tendrá tres días para resolver, mientras que, si es un tema electoral, debe de hacerlo en cuarenta y ocho horas.

Otro detalle para tener en cuenta es que la revocatoria también puede ser pronunciada de manera oficiosa, en cuyo caso la autoridad debe de

pronunciarse dentro de las veinticuatro horas posteriores a la notificación de la resolución.

Revisión

La revisión tiene su base legal en el artículo 260 CE y busca controlar las decisiones definitivas, que pueden ser pronunciadas por el TSE, las JED o las JEM. El plazo para su presentación es de veinticuatro horas contadas con posterioridad a la notificación, no conlleva ningún trámite ni diligencia y se debe resolver dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes. El pronunciamiento puede confirmar, modificar o revocar la decisión inicial.

El Código Electoral dispone en su artículo 261 que el fallo pronunciado en una revisión no admite otro recurso.

Apelación

La apelación está regulada en el artículo 263 CE y a diferencia de la revocatoria y de la revisión, es conocido por una autoridad diferente. Evidentemente, este esquema funciona únicamente ante resoluciones de las JED y de las JEM ya que, tratándose de decisiones del Organismo Colegiado del TSE, no sería posible apelar.

El plazo para presentar el recurso es de veinticuatro horas posteriores a la notificación y debe de hacerse ante la misma autoridad que pronunció la decisión a impugnar. El inciso segundo del artículo 265 establece que, en caso de admisión, la autoridad inferior debe de remitir las diligencias "inmediatamente" sin que se especifique cómo cuantificar este plazo.

El artículo 264 CE establece el trámite a seguir ante la autoridad superior. Una vez recibidas las diligencias, se abre el incidente a prueba por tres días para que las partes presenten los medios probatorios que estimen pertinentes y, concluido este período, se cuenta con tres días más para pronunciar la decisión respectiva.

También es posible que la autoridad que pronunció la decisión recurrida niegue la apelación desde su presentación, en cuyo caso se habilita lo que popularmente se conoce como una "vía de hecho", consistiendo en que el interesado puede acudir directamente a la autoridad superior. Para ejercer este derecho se cuenta con cuarenta y ocho horas posteriores a la denegatoria de la apelación y, para la autoridad superior caben dos supuestos, bien que advierta irregularidades en el rechazo y solicite las diligencias a la autoridad inferior o, que de entrada advierta la inadmisibilidad y rechace la petición. Hay que tener presente que una forma de rechazo tácito sería cuando la autoridad recurrida deja transcurrir un plazo prudencial y no comunica un rechazo formal pero tampoco envía el expediente a la autoridad superior.

En el caso de la "vía de hecho", recibidas las diligencias por la autoridad superior, cuenta con veinticuatro horas para resolver sobre la admisión de la apelación, no sobre su fondo. Las opciones son rechazar o admitir el recurso. En el segundo caso, se aplica el procedimiento normal de la apelación, es decir, se abre a pruebas y luego se resuelve conforme al procedimiento ordinario.

Revisión de los procedimientos sancionatorios CE

Este recurso fue una de las novedades del Código Electoral de 2013 junto con un procedimiento sancionatorio más detallado, todo en el artículo

254 CE. Cuando en el Código de 1993 se regulaba el procedimiento sancionatorio, se hacía referencia a que eran aplicables los recursos previstos en ese cuerpo legal, no obstante, en la nueva normativa se especificó que contra la resolución definitiva procede el recurso de revisión, pero, se establecieron plazos diferentes a los indicados para el recurso del mismo nombre previsto en el artículo 260 CE.

Lo anterior podría explicarse a partir del contexto histórico, ya que cinco meses antes se había aprobado la Ley de Partidos Políticos y, es evidente, que se retomó la redacción del artículo 83 LPP, que es la misma, y se incluyó en el artículo 254 CE. Probablemente, se buscaba homologar ambos procedimientos sancionatorios, pues de otra manera, sus medios de impugnación habrían tenido plazos diferentes.

Así, ante la resolución de un procedimiento sancionatorio basado en el Código Electoral, cualquiera de las partes -denunciante o denunciado- tiene los tres días posteriores a la notificación de la resolución para impugnarla. Por su lado, el TSE tiene hasta diez días hábiles para resolver el recurso.

Revisión del procedimiento sancionatorio de la LPP

La Ley de Partidos Políticos fue aprobada en 2013, aproximadamente cinco meses antes que el Código Electoral vigente. Esta normativa establece derechos y obligaciones para los institutos políticos, consecuentemente, regula ciertas infracciones y el respectivo procedimiento sancionatorio. Como ya se explicó, en su procedimiento sancionatorio se reguló el derecho a recurrir de la decisión final mediante la revisión, con los mismos plazos, tres días para su presentación y hasta diez días para resolver.

Sin entrar en la discusión de si se trata del mismo recurso -para el caso de los procedimientos sancionatorios- incluido en ambos cuerpos legales o, si se trata de recursos diferentes -fueron creados en momentos distintos- con regulaciones idénticas, lo importante es saberlo distinguir de la revisión en general (art. 260 CE), ya que en ese caso los plazos difieren, incluso en su "unidad de medida", ya que se cuentan en horas y no en días como en la LPP.

Además, aunque sea una mera formalidad, al momento de impugnar una resolución sancionatoria basada en la LPP, la petición deberá de fundamentarse en el artículo 83 de ese cuerpo normativo y no en el Código Electoral.

Recurso contra denegatorias de información pública de los partidos políticos

Unas de las áreas novedosas que regula la LPP es la del acceso a la información y, como una garantía para este procedimiento, en el artículo 26-C inciso 4º LPP se establece la posibilidad de recurrir ante el TSE de la denegatoria de una solicitud de este tipo, para lo que se otorga un plazo de hasta quince días hábiles. La ley no especifica el procedimiento a seguir ni otros plazos como el necesario para que el TSE resuelva.

A pesar de la falta de regulación, el TSE ha decidido jurisprudencialmente, por ejemplo en la resolución de referencia AIPP-03-2019 (2019), aplicar supletoriamente el procedimiento previsto en el artículo 74 y siguientes de la LPP, es decir, el procedimiento sancionatorio en lo que resulte aplicable. Con esto, el TSE tiene tres días para decidir sobre la admisión, el recurrente cuenta con igual plazo para solventar una prevención, si fuera

el caso, y el recurso se discute en una audiencia oral en la que las partes pueden aportar las pruebas y alegatos pertinentes. En su fallo, el TSE debe determinar si es procedente o no que se provea la información que ha sido denegada al solicitante por haberse considerado confidencial o reservada por el partido político; o si se ha denegado indebidamente la información solicitada por otros motivos.

Además, el TSE da seguimiento al cumplimiento de este tipo de decisiones y, en caso de que no se acate lo resuelto, puede iniciar un procedimiento sancionatorio contra el partido político.

Controversia contra los partidos políticos

Otro aspecto interesante de la LPP es el de la tutela para la membrecía de los partidos en los denominados asuntos internos, que es la posibilidad de acudir al TSE de manera subsidiaria, cuando se considere que se han irrespetado sus derechos en alguno de estos temas y luego de haber agotado las instancias partidarias. El artículo 29 LPP contiene la lista de los considerados asuntos internos partidarios:

- La elaboración y modificación de sus documentos fundamentales.
- La determinación de los requisitos y mecanismos para la libre y voluntaria afiliación de los ciudadanos y ciudadanas.
- Los requisitos para la selección de sus precandidaturas y candidaturas a cargos de elección popular, así como a los integrantes de sus organismos de dirección y autoridades partidarias.
- Los procedimientos para la selección de sus precandidaturas y candidaturas a cargos de elección popular, así como a los integrantes de sus organismos de dirección y autoridades partidarias.

- Los procesos deliberativos para la definición de sus estrategias políticas y electorales y, en general, para la toma de decisiones por sus organismos de dirección.
- Los cambios de autoridades.
- La elaboración y modificación de los reglamentos internos.

El artículo 30 LPP dispone que "[s]olo una vez que se agoten los mecanismos de defensa internos, los miembros tendrán derecho de acudir ante el Tribunal Supremo Electoral". Esta disposición ha sido interpretada por el TSE en conjunto con el artículo 36 letra e. LPP, que reconoce como derecho de la membrecía partidaria la posibilidad de:

> Proponer, criticar, denunciar e impugnar ante los organismos internos y el Tribunal Supremo Electoral, los acuerdos y decisiones que adoptare el partido, si los considera contrarios a los fundamentos partidarios, contrarios a la Constitución, las Leyes, el estatuto partidario, o atentatorios a sus derechos.

En la práctica, esto operaría como un recurso o un mecanismo de tutela, por cuanto buscaría proteger derechos políticos a través de la modificación de decisiones de una autoridad partidaria ante una instancia superior.

A pesar de que este mecanismo, no tiene un procedimiento señalado en la ley, en la decisión del catorce de junio de 2017 proveída en el expediente de referencia SCI-03-2017, que ha sido retomada en casos subsecuentes como la referencia SCI-02-2020 (Tribunal Supremo Electoral, 2020), se sostuvo que eso no era óbice para que el TSE:

> En virtud de constituirse como el garante primario del ejercicio de los derechos políticos, pudiera, por medio de la heterointegración y de la autointegración de la normativa electoral, solucionar la controversia a través de la configuración de un procedimiento que permitiera cumplir con las garantías constitucionales y legales para la protección de los derechos fundamentales de los miembros de los institutos políticos [,] así como las categorías jurídicas protegibles por estos últimos.

En consecuencia, el TSE procura asegurar las garantías procesales de las partes y de esa forma tutelar los derechos de la membrecía partidaria. Aunque ni la ley ni la jurisprudencia lo denominan de esa manera, esta figura podría considerarse una especie de "amparo electoral" frente a los partidos políticos, con la salvedad que siempre se contará con la tutela constitucional por violaciones a derechos de ese rango.

Nulidad de inscripción

Este es el primero de los recursos estrechamente vinculados a los procesos electorales. Aunque la ley suele referirse a él únicamente como nulidad de inscripción, es prudente recordar que se refiere a la inscripción de candidaturas y no de otro tipo, como las de los partidos políticos, autoridades partidarias o de personas en el registro electoral.

Asimismo, esta figura regulada en el artículo 269 CE, tiene un plazo relativamente corto para ser interpuesta por cualquier interesado, son las veinticuatro horas posteriores a la publicación de inscripciones de planillas o de candidaturas que realizan las JED o el Tribunal, según cada caso.

Hay que tener en cuenta que la publicación de las inscripciones, conforme al artículo 145 inciso final CE, se realiza por medio de un tablero físico en el caso de las JED y por medio de su sitio web para el TSE. Y, aunque esto pueda plantear una dificultad práctica para quien desee impugnar una candidatura, ya que se deberá de estar visitando la JED o el sitio web del TSE para constatar el momento de una publicación y no perder el plazo de presentación del recurso, es la forma que el legislador ha elegido y la que está vigente actualmente, por lo que se le debe de dar cumplimiento, bajo pena de rechazo por extemporaneidad.

En cuanto al procedimiento, una vez presentada la solicitud, la JED o el Tribunal cuentan con veinticuatro horas para resolver sobre su admisibilidad y en la misma resolución se brinda audiencia por setenta y dos horas al partido, coalición o candidatura no partidaria en cuestión. Es interesante tener en cuenta que, salvo para los candidatos independientes, en los otros casos la audiencia no es para la o el candidato afectado, sino al o los partidos que lo postulan.

En este tipo de recurso se admite y se discute prueba, ya que generalmente se va a conocer sobre cumplimiento de requisitos o bien sobre inhabilidades de las personas postuladas. Sin embargo, una complejidad práctica es el tiempo disponible para esto, ya que el plazo probatorio es de cuarenta y ocho horas, y el plazo que tiene la JED o el TSE para resolver es de veinticuatro horas, lo que vuelve bastante difícil solicitar certificaciones o desarrollar otro tipo de diligencias que requieran de más tiempo.

El mismo artículo establece que este fallo puede ser recurrido mediante revisión, por lo que obviamente conocería la misma autoridad que lo ha pronunciado.

Como se mencionó en otro apartado, este es un caso en el que jurisprudencialmente, como en la resolución de referencia RIC-10-2018 (Tribunal Supremo Electoral, 2018a), se ha reconocido la posibilidad, cuando la nulidad ha sido resuelta por la JED, de recurrir por la vía de la apelación ante el TSE en lugar de utilizar la revisión. Esta es una alternativa que permite un mejor control de la decisión del recurso, ya que es otra autoridad orgánica y personal la que conoce del caso. No obstante, cuando ha sido el propio Organismo Colegiado el que ha conocido de la nulidad de inscripción, la única alternativa es la revisión ante el mismo ente.

Un aspecto que merece ser revisado es el previsto por el inciso 5º del artículo 269 CE, que establece que "en el caso de las planillas de diputados y diputadas solo procederá la nulidad, cuando más de una tercera parte de la respectiva planilla adoleciere de nulidad y no fueren sustituidos". Este párrafo debe de ser interpretado de la manera adecuada para evitar confusiones. Por ejemplo, no debe de entenderse que el recurso es viable únicamente cuando la tercera parte de una planilla tenga algún tipo de reparo. En realidad, puede ser una sola de las personas postuladas la que tenga alguna observación y el recurso siempre sería procedente contra ella.

Lo que, en principio, plantea este inciso es el resultado que cierto número de nulidades tendrían sobre la planilla, pudiendo sacar de contienda al resto de candidaturas a pesar de que ellas cumplan con los requisitos legales y constitucionales. Ahora bien, esta disposición también debe de ser comprendida en su contexto histórico ya que, como se verá, no es necesario superar la tercera parte de los integrantes de la planilla para que esta sea retirada de la contienda, basta que una sola persona esté afectada.

Lo que sucede, es que la redacción de la regulación de este recurso tiene su origen en el artículo 321 del Código Electoral de 1993, normativa que en su artículo 198 dejaba abierta la posibilidad de que los partidos presentaran planillas incompletas para diputaciones, de manera que contar con el cien por ciento de la planilla no era un requisito legal para su inscripción.

Sin embargo, en el proceso de referencia 6-2011, la Sala de lo Constitucional (2011b) resolvió que era contrario a la norma fundamental que los partidos presentaran planillas incompletas. Con esto, se instituyó un nuevo requisito para las planillas de diputaciones: estar completas. Esta regla se incluyó en el CE de 2013 en la parte relativa a los requisitos, específicamente en el artículo 144 inciso 2º. Sin embargo, y a pesar de esa inclusión, en cuanto al recurso de nulidad de inscripción se mantuvo la redacción de 1993, conservando el inciso comentado, según el cual, procederá la nulidad de la planilla cuando más de la tercera parte de sus integrantes esté afectada. En realidad, y con base en los artículos 144 y 148 letra a. CE, basta que una sola de las candidaturas sea declarada nula para que toda la planilla quede fuera de contienda, ya que este es un requisito legal.

Por supuesto que la exclusión de la planilla no es ni el objetivo del legislador ni la consecuencia inmediata. La misma disposición habilita a los partidos a realizar una sustitución de la o las personas afectadas, dentro de las cuarenta y ocho siguientes a la notificación.

Debido a los motivos explicados, tampoco tiene aplicación la regla contenida en el mismo inciso del artículo 269 CE sobre la "ascensión" que la JED o el TSE podrían hacer de las personas integrantes de una planilla en caso de que no se haga la sustitución, ya que la falta del cumplimiento de la completitud de la planilla se mantendría, con lo que no podría participar.

El reordenamiento de la planilla solo tenía sentido en el Código de 1993, antes de la declaratoria de inconstitucionalidad 6-2011, cuando las listas podían ir incompletas y era posible que se presentaran únicamente los primeros espacios de la lista, probablemente conscientes de que un partido político no iba a ganar todos los escaños de una circunscripción.

Además, el artículo 269 inciso 5º CE crea una antinomia o contradicción jurídica con lo regulado por los artículos 37 y ss. LPP que establecen que la designación de las candidaturas debe hacerse por medio de elecciones internas con el voto de la membrecía; de manera que dicha contradicción tendría que resolverse por el criterio de especialidad, por lo que tendría que aplicarse la LPP.

Nulidad de urna

La nulidad de urna es el segundo de los recursos eminentemente electorales por su vinculación con el proceso electoral. Un detalle curioso es que el Código Electoral dedica únicamente un párrafo para regular este recurso, en el artículo 273 inciso final:

> Asimismo, será declarada nula por El Tribunal, la votación efectuada en una Junta Receptora de Votos cuando se compruebe que las papeletas utilizadas y reportadas como votos válidos superen en forma ostensible a la cantidad de ciudadanos y ciudadanas que se hayan presentado a votar, de acuerdo a lo registrado en el padrón electoral utilizado en esa Junta.

A partir de su ubicación en el texto del Código Electoral, también podría sostenerse que se trata de una causal adicional a las nulidades de elección,

pues precisamente el artículo 273 CE desarrolla los motivos por los que una elección puede ser declarada nula. El criterio para, doctrinalmente, considerar este supuesto como un recurso independiente es el efecto inmediato que produciría. A diferencia de la nulidad de elección, que afecta toda la votación y su resultado, la nulidad de urna se centraría precisamente en una Junta Receptora de Votos.

Asimismo, existe jurisprudencia del TSE, por ejemplo la resolución de referencia DJP-NUR-03-2012 (2012b), que le ha dado tratamiento a este supuesto como un tipo de recurso, aunque debe decirse, que el trámite aplicado es el mismo de la nulidad de elección. Se trata pues de un tema sujeto a debate y en el que el o los criterios aplicados permitirán sostener que se trata de una figura diferente o no a la nulidad de elección.

Otra aclaración sobre este recurso es que no debe de confundirse con las peticiones que ocasionalmente ocurren sobre apertura de urnas para el recuento de los votos. Esto último es una figura completamente diferente y que salvo el caso del artículo 215 inciso 2º CE, que trata sobre la definición de los votos impugnados en el marco del escrutinio final, no tiene realmente una regulación en el Código Electoral.

En este punto es oportuno recordar la regla general de las nulidades electorales establecida en el artículo 267 CE, consistente en que las causales de nulidad deben de estar expresamente determinadas por la ley, lo que no ocurre con esas peticiones de apertura de paquetes electorales para el recuento de los votos.

Así, teniendo claro que se puede solicitar la nulidad de una urna únicamente cuando se compruebe que contiene más votos que el número de personas que ejercieron el sufragio en la misma, tampoco hay

que perder de vista que existen otros parámetros que pueden influir en la procedencia o no de un recurso de este tipo, por ejemplo, el principio del derecho electoral conocido doctrinalmente como la "determinancia", que básicamente significa que un acto electoral será considerado nulo únicamente en la medida que realmente modifique un resultado electoral y afecte la voluntad popular. El TSE habla por ejemplo de la necesidad de que existan "irregularidades *sustanciales, generalizadas y determinantes"* en su resolución de referencia NEL-03-2018 (Tribunal Supremo Electoral, 2018b).

De esta forma, por ejemplo, si a pesar de que una urna adolece de la irregularidad descrita, la diferencia entre el número de votos obtenidos por el ganador y un probable segundo lugar -en el caso de una elección por mayoría-, es superior al número de votos posibles en una urna (700 electores de acuerdo con el artículo 188 CE), no tendría sentido práctico entrar en la revisión del caso e incluso que las personas asignadas a esa junta repitan su votación.

Este último punto probablemente sea difícil de comprender desde perspectivas como la de los derechos constitucionales, ya que podría alegarse perjuicios individuales por cualquiera de las personas que correspondan a esa urna, en cuanto su voto no será tenido en cuenta. No obstante, esto funciona así desde la perspectiva del derecho electoral y responde al interés de las mayorías sobre el de una persona, ya que es más importante constituir un gobierno, que asegurar hasta el último nivel posible el goce de un derecho individual, sobre todo, cuando el resultado final de la elección no tendrá ninguna modificación. Son aspectos pragmáticos del derecho electoral que justamente lo diferencian de otras ramas jurídicas.

Nulidad de elección

La nulidad de elección es el tercero de los recursos estrictamente electorales y sus reglas básicas están en los artículos 270 y 273 CE, este último contiene las causales por las que procede, que como se indicó, son taxativas.

El objetivo de este recurso es anular una elección completa, entendiendo por tal a la jornada de votación. A diferencia de la nulidad de urna, que solo afecta lo ocurrido en una Junta Receptora de Votos, cuando este recurso es eficaz, el TSE debe de convocar a una nueva elección en un plazo máximo de treinta días (art. 271 CE) y todo el cuerpo electoral puede repetir su voto, aunque en sus casos particulares no haya habido ninguna irregularidad.

Los interesados cuentan con las veinticuatro horas posteriores a la elección para interponer este recurso. Jurisprudencialmente se ha interpretado que este plazo comienza a contarse una vez cerrada la jornada de votación, es decir, a las diecisiete horas del día de la elección, con base en el artículo 198 CE -ver por ejemplo la resolución de referencia NEL-04-2018 (Tribunal Supremo Electoral, 2018c)-. En consecuencia, por regla general, los recursos presentados con posterioridad a las diecisiete horas del día siguiente a la elección serán rechazados por extemporáneos. Por supuesto que la casuística en la vida real es muy amplia y podría haber algún supuesto en el que la presentación posterior a este plazo podría darse de manera válida.

Como formalidades de este tipo de recurso, es necesario que se ofrezca la prueba que se presentará en el momento oportuno, así como que se incluyan "tantas copias [del escrito y sus anexos] como partidos políticos,

coaliciones, o candidatos o candidatas no partidarios contendientes hubiesen, más una". Sin embargo, debe mencionarse que, al revisar algunas resoluciones del TSE, se observa que llega incluso a omitirse completamente alguna valoración sobre el requisito de presentación de copias (Tribunal Supremo Electoral, 2018c), lo que parece adecuado ya que sería un motivo un tanto fútil para rechazar una petición de este tipo.

El Código Electoral expresa que una vez presentado, el recurso debe admitirse inmediatamente y dar audiencia por veinticuatro horas a los contendientes. Esa redacción debe entenderse de manera condicional, en el sentido que el recurso será admitido, siempre que cumpla con los requisitos establecidos por la misma normativa y no como un efecto automático ante cualquier tipo de solicitud. Concluida esa audiencia a los contendientes, el recurso se abre a pruebas por tres días, durante los cuales las partes pueden presentar por escrito sus pruebas. El TSE también está facultado para recabar estos medios de manera oficiosa.

Durante esta fase, también es posible que se propongan testimonios, para lo que el TSE debe de señalar la audiencia respectiva dentro del mismo plazo probatorio. Para este medio, la ley impone un límite de tres testigos y, además, establece un parámetro para su valoración, ya que especifica que no es suficiente, como único medio, para declarar la nulidad solicitada.

A pesar de que la ley establece que la resolución final debe emitirse dentro de las veinticuatro horas posteriores al cierre del plazo probatorio (art. 270 inciso 3º CE), existe jurisprudencia del TSE, como la resolución de referencia NEL-03-2018 (Tribunal Supremo Electoral, 2018d), que distingue entre la comunicación del fallo y la de la resolución final. Esto ha sido así, debido a la complejidad de algunos casos, que obliga a separar estos actos, ya que la redacción de una decisión debidamente fundamentada

y motivada requiere de mayor tiempo que veinticuatro horas. Aunque la justificación del TSE es razonable, esto puede ser un indicador de lo difícil que es manejar algunos de los plazos establecidos para este tipo de recursos y que, probablemente, ya no responden a la realidad actual que exige pronunciamientos mejor elaborados por parte de las autoridades electorales. El fallo pronunciado en una nulidad de elección no admite ningún recurso adicional.

Visto el procedimiento de la nulidad de elección, corresponde revisar las causales por las que procede, que como se ha reiterado son taxativas, es decir, que aunque se puedan advertir otras irregularidades durante la jornada electoral, no pueden ser planteadas eficazmente como motivo de nulidad.

Elección realizada fuera del horario legal

La primera causal está prevista en el artículo 273 letra a. CE: "Si las elecciones se hubieren efectuado en horas diferentes a las señaladas por este Código, salvo caso fortuito o fuerza mayor o en día diferente al señalado en la especial convocatoria en su caso". Sobre este punto, es oportuno aclarar que no se refiere a cualquier modificación en el horario establecido. De acuerdo con el artículo 195 CE, la votación iniciará a las siete horas y, conforme al artículo 198 CE, concluye a las diecisiete horas. En la práctica, pueden ocurrir muchas circunstancias por las que estos horarios no se cumplen al pie de la letra, pero eso no significa que toda una votación deba de ser anulada y, consecuentemente, repetida. El sentido de la disposición es el supuesto en el que se dé un cambio sustancial en la asistencia de votantes y en el resultado de la elección.

Fraude, coacción o violencia que modificó el resultado de la elección

El segundo supuesto (art. 273 letra b. CE) hace referencia a:

> Cuando por fraude, coacción o violencia de las autoridades o de los miembros de los organismos electorales de partidos políticos o coaliciones contendientes o de los representantes autorizados por éstos, o por cualquier otra persona o grupo se hubiere hecho variar el resultado de la elección.

Una primera aclaración sobre estos supuestos es la de que el fraude en sentido electoral es diferente del fraude en su dimensión penal. Esto ha sido desarrollado por la jurisprudencia electoral en la nulidad de elección DJP-NEL-01-EP2014 (2014), en la que se especificó que:

> El fraude electoral, en los términos que competen a una nulidad de elección, debe ser entendido como un concepto diferente al regulado por la normativa penal, ya que *no se pretende establecer la responsabilidad individual por acciones típicas, antijurídicas y punibles, sino verificar las condiciones bajo las cuales se haya desarrollado un evento electoral*. Por lo tanto, el análisis que el Tribunal Supremo Electoral realiza para determinar si en una elección ha existido un fraude, no depende de la calificación que la jurisdicción penal haga de conductas individuales, ya que la autoridad electoral verificará condiciones generales para el ejercicio del sufragio y no actuaciones personales que podrían o no ser calificadas como delitos por la autoridad competente.

La diferenciación realizada por el TSE es relevante por cuanto permite desligar la decisión electoral de lo resuelto por las autoridades penales, ya que, en caso contrario, el recurso perdería totalmente su eficacia si hubiera que esperar a un pronunciamiento de la jurisdicción penal sobre la existencia o no del fraude. Ya que como es comúnmente sabido, un proceso penal puede tomar años en concluir.

Asimismo, es importante distinguir entre el objetivo perseguido por cada jurisdicción. Penalmente es relevante establecer la responsabilidad individual de las o los imputados y, en último caso, procurar su readaptación (art. 27 inciso final Cn.); mientras que, electoralmente lo determinante es verificar las condiciones bajo las cuales se ha llevado a cabo la elección y el efecto que las irregularidades señaladas hayan tenido en el respeto de la voluntad popular. Esto último es independiente de la decisión penal, pues incluso conductas no delictivas (por algún tipo de error o falta de culpa, por ejemplo) podrían constituir fraude electoral.

En la misma resolución citada, además, se establecen algunas características que debe de reunir el fraude electoral (Nulidad de elección DJP-NEL-01-EP2014, 2014):

> [E]l fraude no se entiende materializado por la ocurrencia de cualquier irregularidad en el proceso electoral, sino que debe de implicar *violaciones sustanciales,* de manera que no se pueda hablar de una elección democrática, en la que no se haya podido ejercer el sufragio conforme a los estándares constitucionales, es decir, un voto libre, directo, igualitario y secreto. Además, estas irregularidades deben de ser *generalizadas*, o sea que la magnitud de su ocurrencia e incidencia debe tener una repercusión que afecte objetivamente las condiciones mínimas para una

> elección democrática. De la misma forma, el daño o efecto de las irregularidades debe ser *determinante* para el resultado, tanto desde una perspectiva cuantitativa como cualitativa. También es indispensable que las acciones constitutivas del fraude sean *plenamente acreditadas*, actividad que se debe lograr a través de medios probatorios idóneos y suficientes. Y, tratándose de una nulidad de elección, los hechos deben haber ocurrido durante la jornada de votación pues ese es el acto que se pretende tutelar con este mecanismo.

El párrafo transcrito, prácticamente desarrolla en detalle cada uno de los elementos a tener en cuenta para argumentar ante la justicia electoral el cometimiento del fraude electoral, pudiendo resumir que se trata entonces de violaciones sustanciales, generalizadas, determinantes, plenamente acreditadas y que, además, hayan ocurrido durante la jornada de votación.

Los requisitos señalados también pueden ser aplicados para los conceptos de coacción o violencia.

Errores en la papeleta de votación

El tercer motivo por el que se puede presentar la nulidad de elección es "[c]uando por errores en la papeleta de votación se hubiera incluido la bandera y divisa de un partido político o coalición no contendiente o faltare la bandera y divisa de un partido político o coalición contendiente". Esta causal es bastante clara y dado todo el seguimiento que los partidos ejercen como parte de su derecho de vigilancia, es poco probable que una irregularidad de este tipo ocurra. Sin embargo, el caso está previsto en la normativa como causal de nulidad.

Mayor cantidad de votos nulos y abstenciones que votos válidos

Finalmente, el cuarto motivo por el que puede plantearse la nulidad de una elección es cuando "los votos nulos y abstenciones, calificadas como tales en el artículo 200 [del] Código, superen a la totalidad de los votos válidos en la elección de que se trate".

En primer lugar, es importante tener en cuenta que, de acuerdo con el artículo 203 CE, las abstenciones son "las papeletas depositadas que no tengan marca alguna". Por lo tanto, este concepto no debe de confundirse con el abstencionismo, idea que se refiere a las personas que deciden no presentarse a votar a pesar de estar habilitadas para hacerlo. Así, las abstenciones provienen de personas que asisten a su Junta Receptora de Votos, reciben su papeleta y simplemente la depositan sin hacer ninguna marca sobre ellas, lo que popularmente se conoce como un "voto en blanco".

Como mecanismo democrático, esta causal es interesante ya que otorga valor a la decisión de quiénes optan por anular su voto o se abstienen de marcar la papeleta y la depositan en blanco. Pues, si las personas que se decidieran por esta vía superaran a quienes votan por un partido o candidatura, la elección tendría que repetirse.

Este es un caso del que no se tiene precedente en El Salvador, no obstante, surgen algunas consideraciones sobre su viabilidad y sus efectos prácticos.

En primer lugar, dado que se ha considerado como motivo de la nulidad de elección, quien plantee esta causal deberá hacerlo dentro de las veinticuatro horas posteriores al cierre de la votación. Sin embargo, en ese momento sería complicado contar con datos certeros sobre el resultado

de la elección, como para afirmar que se ha configurado este supuesto. No quiere decir que no sea posible, pero se deja apuntada la dificultad para determinar ese hecho en el tiempo que lo exige la regulación legal.

Una segunda consideración, es la relativa al efecto que el recurso tendría frente a las personas que optaron por anular o dejar en blanco sus papeletas. Como se ha visto, el artículo 271 determina que, ejecutoriada la decisión favorable sobre el recurso, el TSE debe de convocar a una nueva elección en un plazo máximo de treinta días. Sin embargo, ni la ley lo prevé ni el tiempo lo permitiría, que, por ejemplo, se inscriban nuevas candidaturas. De manera que, el cuerpo electoral asistiría nuevamente a las urnas, para votar por las mismas personas postuladas. Esta observación no resta mérito al mensaje político que un escenario como este pueda implicar, pero es importante tener presente su alcance práctico.

Nulidad de escrutinio

Como el título del artículo 272 CE lo dice, este recurso plantea la nulidad del escrutinio *definitivo*, no del provisional. Es decir, que se refiere al escrutinio realizado por el TSE y que está regulado en el artículo 214 y siguientes del Código Electoral y no al trabajo individual de las Juntas Receptoras de Votos.

El plazo para su presentación es dentro de los tres días posteriores a la notificación, en el caso de los partidos y candidaturas no partidarias, o a la publicación en el sitio web del TSE para el resto de la ciudadanía.

En cuanto al procedimiento, dispone el artículo 272 CE que se aplicarán las mismas reglas previstas para la nulidad de elección, es decir, audiencia común por veinticuatro horas, apertura a pruebas por tres días y el pronunciamiento del fallo dentro de las veinticuatro horas siguientes.

El Código Electoral dispone que "cuando se declare improcedente el recurso de nulidad, se aplicará lo dispuesto en los artículos 220 y 221", que se refieren a la emisión del decreto de declaratoria de firmeza del resultado electoral y a la publicación del acta de escrutinio final en el Diario Oficial.

La ley no determina expresamente cuál es el efecto de una nulidad de escrutinio estimativa, sin embargo, esto dependerá de la causal y de las circunstancias que den motivo al recurso. Las causales serán estudiadas a continuación.

Falta de notificación del lugar, día y hora del escrutinio

De acuerdo con el artículo 214 CE, el TSE debe señalar el lugar, día y hora para realizar el escrutinio final. Además, está obligado a notificar a los contendientes y a la Fiscalía General de la República. Probablemente esta regulación sea un resabio del tipo de irregularidades que podrían darse en un sistema con pocas garantías, no obstante, actualmente es poco factible o casi imposible que un escrutinio final sea realizado sin que los contendientes o la ciudadanía se den cuenta.

Es decir, que a pesar de que se diera el caso de que el TSE no notificara a algún contendiente sobre la realización del escrutinio final, es difícil pensar que esa persona o institución no se daría cuenta y que no se apersonaría al lugar y esperaría para plantear una nulidad de este tipo. Sin embargo, esta causal no deja de ser importante como un mecanismo para asegurar la transparencia del escrutinio y la obligación del TSE de convocar a todos los contendientes.

Fallas al procedimiento de escrutinio

La segunda causal de nulidad de escrutinio es el irrespeto al procedimiento establecido por el Código Electoral. Este procedimiento está regulado a partir del artículo 214 CE y dadas las condiciones de publicidad y el derecho de vigilancia de los partidos políticos, en principio, es muy difícil considerar que no se cumpla con lo indicado.

No obstante, dadas las complejidades que aspectos como el debido llenado de las actas de escrutinio de las Juntas Receptoras de Votos puedan tener, caben escenarios en los que es complejo determinar algunas soluciones. Esto obliga a que, durante el desarrollo del escrutinio final, los partidos realicen diversas peticiones al TSE o que este emita guías para la solución de problemas advertidos.

En todo caso, si se alegaren faltas al procedimiento, estas deberán de ser sustanciales y realmente afectar el resultado de la elección.

Falsedad de los datos y resultados

La última causal por la que puede plantearse la nulidad del escrutinio final es la "falsedad de los datos o resultados consignados en las actas y documentos que sirvieron como base para el escrutinio final y que variaron el resultado de la elección".

Este es un supuesto muy relevante, ya que por su amplitud puede subsanar deficiencias cometidas incluso por las JRV al momento de llenar las actas o bien resolver discrepancias sobre el documento o versión del acta que se haya usado para el escrutinio.

Probablemente el caso más emblemático en materia de recursos electorales sea el de la elección municipal de Zaragoza, municipio de La Libertad, en el año 2012, resoluciones de referencia DJP-NES-05-2012 (Tribunal Supremo Electoral, 2012a). Se trató de una elección muy cerrada en la que errores en los datos consignados en dos actas de JRV modificaron el resultado de la elección, pero, para llegar a establecer la verdad material, en uno de los casos fue necesario incluso la apertura del paquete electoral y verificar si los datos consignados en el acta eran coincidentes con la calificación de los votos hecha por la JRV. Parece una sutileza, pero es importante señalar que el TSE no hizo una recalificación de los votos, sino que registró correctamente lo realizado por la JRV, en la diligencia de recuento se respetó el embalaje y clasificación de las papeletas agrupadas como votos válidos, nulos y abstenciones.

En cuanto a la segunda acta observada, no es menos relevante el razonamiento seguido por el TSE, ya que la discrepancia radicaba en la existencia del formulario oficial del acta y otro realizado manualmente. Luego de verificar la documentación y de evaluar el testimonio de los integrantes de la JRV el TSE determinó que el acta manual era la que contenía los datos reales de la votación. El día del escrutinio, la JRV se equivocó de formulario al momento de consignar los datos, registrando en el acta de la elección municipal los datos de la elección legislativa, ante lo que acordaron -con la aprobación verbal de la JEM- hacer un nuevo formulario a mano y dejar constancia de esta circunstancia en el formulario original.

Como se ha venido comentando, en este caso fue relevante que el error señalado en las urnas podía modificar al ganador de la elección, con lo que se dio cumplimiento al requisito de "*variación en el resultado electoral*" (Tribunal Supremo Electoral, 2012a).

El efecto de la decisión comentada fue anular el escrutinio definitivo realizado por el mismo Tribunal en la circunscripción de Zaragoza, únicamente en lo concerniente a la elección municipal, y ordenar que se repitiera, teniendo en cuenta los datos correctos para las actas en cuestión.

Los motivos por los que esta causal puede ser invocada no se limitan al caso estudiado, sin embargo, es un precedente que establece y desarrolla criterios y requisitos que pueden ser aplicados en muchos supuestos, ya sea para establecer la procedencia o no de un reclamo.

Derecho comparado y oportunidades de reforma

Un tema que ha estado presente en la agenda de reformas electorales de El Salvador por décadas ha sido la discusión sobre la separación de las denominadas funciones administrativas y jurisdiccionales (Fundación Salvadoreña para el Desarrollo Económico y Social, 2016, p. 4), que en este capítulo hemos identificado como funciones administrativo electorales y justicia electoral. Esta última de naturaleza jurisdiccional.

Son conocidos de sobra los casos latinoamericanos de instituciones que han contado con el modelo de funciones separadas por largo tiempo como México, de otros que lo han asumido recientemente como República Dominicana y algunos que se puede decir que están todavía en ese proceso como Honduras.

Sobre este tema, debe tenerse presente la importancia de conocer las ventajas y desventajas de cada una de esas experiencias, ya que el diseño institucional de las autoridades electorales puede presentar complejidades que muchas veces no son advertidas a simple vista.

Por ejemplo, sobre la experiencia mexicana, San Martín (2018) hace consideraciones acerca de la separación de funciones administrativas de las jurisdiccionales entre el Instituto Nacional Electoral y el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, refiriéndose a problemáticas prácticas que tienen influencia en el desarrollo de las elecciones y que responden a la visión que cada autoridad tiene sobre un mismo tema, lo administrativo que suele enfocarse en lo pragmático dentro del marco de la ley, y lo jurisdiccional que suele enfocarse en lo meramente legal pero que puede abstraerse de la realidad de los procesos electorales. Y, un punto que parece simple pero que resume la dificultad de la decisión de separar funciones, es la cuestión de que "incluso existiendo dos instancias hay que preguntarse qué le corresponde a cada una de estas dos instancias" (San Martín, 2018, p. 32).

Finalmente, sobre el tema de reformas, es evidente que en términos generales todo el sistema de justicia electoral amerita ser revisado, incluso manteniendo funciones centralizadas, ya que, aspectos como la dispersión de normas, el cómputo de los plazos o las causales por las que se admiten los recursos muestran ciertas incoherencias o desfases con la realidad. Asimismo, sería importante revisar las formas a través de las cuales se puede acceder a la justicia constitucional, con el fin de no afectar el esquema ordinario de los recursos electorales, al volverlos mecanismos facultativos.

Por otro lado, sería interesante considerar la inclusión de mecanismos de las tecnologías de la información y de la comunicación, en lo que resulte pertinente y que ayude a mejorar el acceso a la justicia.

Conclusiones

El Salvador cuenta con un modelo de justicia electoral que, en el ámbito de la legalidad, concentra esta función con la de organizar las elecciones. Salvo los casos en los que el TSE conoce de ciertos recursos contra las decisiones de las JEM, las JED y de los partidos políticos, es la misma autoridad administrativa la que, en su rol jurisdiccional, revisa sus propias decisiones.

La Sala de lo Constitucional, en un sentido amplio, forma parte del diseño de justicia electoral, ya que aunque a través de sus procesos no entre al fondo de los asuntos electorales, indirectamente puede revisar lo decidido por el TSE e influir en el resultado final de las elecciones o de otras decisiones no necesariamente vinculadas con el proceso electoral pero relativas a esta materia.

En términos de legitimación activa, se cuenta con bastante amplitud por cuanto es suficiente demostrar un interés legítimo para poder plantear los diferentes medios de impugnación electoral.

A nivel de los partidos políticos son positivos los diversos mecanismos de impugnación establecidos por el legislador, como la solución de controversias internas o el recurso en los casos de acceso a la información pública, pues son eficaces para tutelar los derechos de la ciudadanía y para ejercer un sano control sobre estos institutos políticos.

Una observación para el régimen de los recursos en general es la dispersión de sus normas y la discrepancia en aspectos procedimentales como el cómputo de los plazos, esto es un tema que por lo menos amerita una discusión para buscar su unificación y estandarización, probablemente en una ley procesal electoral con los respectivos ajustes en el resto de la normativa de la materia.

Finalmente, a pesar de las observaciones que puedan hacerse al modelo de justicia electoral salvadoreño, se reconoce que dentro de sus límites brinda cierto nivel de tutela a los derechos de las personas y de los partidos políticos. Y que, en caso de que no sea suficiente, se cuenta con la justicia constitucional como mecanismo complementario.

Nota sobre el autor: las opiniones aquí expresadas pertenecen al autor y no reflejan necesariamente los puntos de vista del Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD).

Bibliografía

Cámara de lo Contencioso Administrativo (2019) *Improponibilidad 00123-18-ST-COPC-CAM.* [En línea]
Disponible en: https://www.jurisprudencia.gob.sv/DocumentosBoveda/D/1/2010-2019/2019/03/D80CB.PDF
[Consultado: 8-11-2020]

Cuéllar, E. (2013) *Tesis para optar al grado de maestro en Ciencia Política: "Medición del desempeño de la justicia electoral de El Salvador (2004-2012).* Antiguo Cuscatlán: Universidad Centroamericana "José Simeón Cañas"

Fundación Salvadoreña para el Desarrollo Económico y Social (2016) *Serie de investigación 1-2016. Reformas al Código Electoral y a la Ley de Partidos Políticos en materia de voto cruzado, regulación del financiamiento político, democracia interna e integración de los organismos electorales temporales.* [En línea]
Disponible en: http://fusades.org/sites/default/files/Serie%20de%20Investigacion%20Reformas_0.pdf
[Consultado: 12-09-2020]

Organización de las Naciones Unidas, sin fecha. Acuerdo de El Salvador: en el camino de la paz. [En línea]
Disponible en: www.pnud.org.sv/2007/index2.php?option=com_docman&task=doc_view&gid=274&Itemid=56
[Consultado: 22-11-2020].

Orozco, J. (2007) El contencioso electoral, la calificación electoral. En: D. Nohlen, D. Zovatto, J. Orozco & J. Thomson, edits. *Tratado de Derecho Electoral Comparado de América Latina*. 2a ed. México D.F.: Fondo de Cultura Económica, pp. 1152-1288

Orozco, J. (2019) El contencioso electoral / La calificación electoral. En: D. Nohlen, L. Valdés & D. Zovatto, edits. *Derecho electoral latinoamericano. Un enfoque comparativo*. México: FCE, UNAM, IIJ, INE, IDEA Internacional, pp. 1179-1363

Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia (2011a) *Inconstitucionalidad 2-2006*. [En línea] Disponible en: https://www.tse.gob.sv/laip_tse/documentos/Amparos/2.2006-Inc.pdf [Consultado: 8-11-2020]

Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia (2011b) *Inconstitucionalidad 6-2011*. [En línea]
Disponible en: https://www.jurisprudencia.gob.sv/DocumentosBoveda/D/1/2010-2019/2011/05/8F50E.PDF
[Consultado: 8-11-2020]

Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia (2014a) *Inconstitucionalidad 18-2014*. [En línea]
Disponible en: https://www.tse.gob.sv/laip_tse/documentos/Amparos/18-2014-Inc.pdf
[Consultado: 2-11-2020]

Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia (2014b) Inconstitucionalidad 163-2014. [En línea]
Disponible en: https://www.tse.gob.sv/laip_tse/documentos/Amparos/163-2013-Inc.pdf
[Consultado: 22-11-2020].

Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia (2017) *Inconstitucionalidad 27-2015* [En línea]
Disponible en: https://www.jurisprudencia.gob.sv/DocumentosBoveda/D/1/2010-2019/2017/04/C281D.PDF
[Consultado: 2-11-2020]

Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia (2018) *Inconstitucionalidad 64-2015/102-2015/103-2015* [En línea]
Disponible en: https://www.jurisprudencia.gob.sv/DocumentosBoveda/D/1/2010-2019/2018/07/CDDD8.PDF
[Consultado: 2-11-2020]

San Martín, P. (2018) ¿Ha sido funcional la separación de funciones administrativas de las jurisdiccionales entre el INE y el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación? En: *IV Jornada de Estudios Electorales. Gobernanza electoral en tiempos de recesión democrática*. San Salvador: Fundación Salvadoreña para el Desarrollo Económico y Social, pp. 27-37.

Tribunal Supremo Electoral (2012a) *Nulidad de Escrutinio DJP-NES-05-2012*. [En línea]
Disponible en: https://tse.gob.sv/laip_tse/documentos_tse/resoluciones/djpnes05-2012%20(2).pdf
[Consultado: 8-11-2020]

Tribunal Supremo Electoral (2012b) *Nulidad de urna DJP-NUR-03-2012*. [En línea]
Disponible en: https://www.tse.gob.sv/laip_tse/documentos_tse/resoluciones/djp-nur-03-2012.pdf
[Consultado: 8-11-2020]

Tribunal Supremo Electoral (2014) *Nulidad de elección DJP-NEL-01-EP2014*.

Tribunal Supremo Electoral (2018a) *Recurso Inscripción de Candidatura RIC-10-2018*. [En línea]
Disponible en: https://www.tse.gob.sv/laip_tse/documentos_tse/resoluciones/143-RIC-10-E2018.pdf
[Consultado: 7-11-2020]

Tribunal Supremo Electoral (2018b) *Fallo de nulidad de elección NEL-03-2018*. [En línea]
Disponible en: https://www.tse.gob.sv/laip_tse/documentos_tse/resoluciones/197-NEL-03-2018.pdf
[Consultado: 8-11-2020]

Tribunal Supremo Electoral (2018c) *Inadmisibilidad nulidad de elección NEL-04-2018*. [En línea]
Disponible en: https://www.tse.gob.sv/laip_tse/documentos_tse/resoluciones/192-NEL-04-2018.pdf
[Consultado: 8-11-2020]

Tribunal Supremo Electoral (2018d) *Nulidad de elección NEL-03-2018*. [En línea]
Disponible en: https://www.tse.gob.sv/laip_tse/documentos_tse/resoluciones/207-NEL-03-2018.pdf
[Consultado: 8-11-2020]

Tribunal Supremo Electoral (2019) *AIPP-03-2019*. [En línea]
Disponible en: https://www.tse.gob.sv/laip_tse/documentos_tse/resoluciones/AIPP-03-2019.pdf
[Consultado: 7-11-2020]

Tribunal Supremo Electoral (2020) *SCI-02-2020*. [En línea]
Disponible en: https://www.tse.gob.sv/laip_tse/documentos_tse/resoluciones/SCI-02-2020.pdf
[Consultado: 8-11-2020]

Webre, S. (1985) José Napoleón Duarte y el Partido Demócrata Cristiano en la Política Salvadoreña, 1960-1972. 1a. Edición en español ed. San Salvador: UCA Editores

Biografías

Luisa Solano

Es Licenciada en Economía y Negocios de la Escuela Superior de Economía y Negocios (ESEN). Posee una Maestría en Desarrollo Local de la Universidad Centroamericana José Simeón Cañas (UCA) y una Maestría en Asuntos Electorales de la Universidad de Valencia, España. Desde 2012 es investigadora del Departamento de Estudios Políticos de la Fundación Salvadoreña para el Desarrollo Económico y Social (FUSADES). Su experiencia en el área de investigación se ha centrado en el análisis de la eficacia de la administración pública, la reforma electoral, los gobiernos locales y el monitoreo de elecciones. A partir del año 2015, Luisa también se ha desempeñado como Coordinadora Académica de la Escuela Centroamericana de Gobierno y Democracia (ECADE).

Mónica Tobar

Licenciada en Economía por la Universidad Centroamericana José Simeón Cañas y Máster en Desarrollo Internacional por la Universidad de Bristol, Reino Unido. Desde 2016 se desempeña como investigadora del Departamento de Estudios Políticos de la Fundación Salvadoreña para el Desarrollo Económico y Social, sus áreas de trabajo se centran en el análisis de la gobernabilidad democrática, políticas públicas y la gestión gubernamental.

Luis Mario Rodríguez R.

Es Doctor en Derecho con doble titulación por las Universidades Autónoma de Barcelona (UAB) y Dr. José Matías Delgado (El Salvador). Posee una Maestría en Ciencia Política de la Universidad Jesuita Centroamericana José Simeón Cañas. Es Máster en Derecho Empresarial por la Universidad Antonio de Nebrija, de Madrid, España. En 2015 concluyó la Maestría en Estudios Electorales de la Universidad de Valencia. Actual Director del Departamento de Estudios Políticos de la Fundación Salvadoreña para el Desarrollo Económico y Social (FUSADES). Es coautor del manual "Derecho Electoral Latinoamericano, Un enfoque comparativo"(2018) y el Diccionario Electoral del IIDH y Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación de México (2017), entre otros.

Eduardo Cuéllar

Salvadoreño, Licenciado en Ciencias Jurídicas y Maestro en Ciencia Política por la Universidad Centroamericana "José Simeón Cañas" (UCA). Con estudios en derecho constitucional y electoral. Entre los años de 2006 y 2017 desempeñó los cargos de "Resolutor", "Asesor" y, finalmente, "Subdirector" de la Dirección Jurisdiccional del Tribunal Supremo Electoral. Posteriormente ha trabajado en proyectos de cooperación en materia electoral. Catedrático de derecho y ciencia política en la UCA, es coautor del manual "Derecho Electoral Latinoamericano, Un enfoque comparativo"(2018) y el Diccionario Electoral del IIDH y Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación de México (2017), entre otros.

Óscar Pineda

Es investigador senior en el área de Estado de derecho del Departamento de Estudios Legales de la Fundación Salvadoreña para el Desarrollo Económico y Social (FUSADES) desde hace 10 años, en donde ha realizado varias publicaciones. Es Abogado graduado en la Escuela Superior de Economía y Negocios (El Salvador) y posee un título de Maestría en Estado de derecho y democracia constitucional, por la Universidad de Génova (Italia).

Denisse Siliézar

Es Licenciada en Economía de la Universidad Centroamericana José Simeón Cañas (UCA), y egresada de la Maestría en Ciencias Sociales de la Universidad Centroamericana José Simeón Cañas (UCA), co-titulada con la Universidad Don Bosco (UDB); actualmente, se encuentra realizando su proceso de tesis. Desde 2017, se ha desempeñado como Investigadora Principal del Centro de Monitoreo de Transparencia y Democracia de Acción Ciudadana, trabajando temas relacionados al financiamiento político, democracia interna, propaganda electoral, entre otros. Desde 2020, es la Coordinadora del Centro de Monitoreo de Transparencia y Democracia.

Eduardo Escobar

Abogado, con Maestría en Ciencias Sociales por la FLACSO Guatemala. Desde el año 2005 trabaja en las temáticas de democracia, contando con experiencia en litigio estratégico en materia electoral y de transparencia. Actualmente se desempeña como Director Ejecutivo de la asociación Acción Ciudadana, coordinando el proceso de evaluación del acceso a la información, transparencia financiera y la democracia interna de los partidos políticos.

Louis Benavides

Abogado, notario y politólogo salvadoreño. En el ámbito académico, cursó sus estudios de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y la Maestría en Ciencia Política en la Universidad Centroamericana "José Simeón Cañas" de El Salvador. Es ex becario Fullbright y realizó sus estudios de Master en Derecho (LLM) en el Boston College Law School. Su trayectoria profesional inició como letrado de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de El Salvador y luego como Asesor Jurisdiccional en el Tribunal Supremo Electoral de ese país. Actualmente es el Secretario General de dicho organismo electoral.

Gabriela Santos

Abogada y notaria. Docente e investigadora de la Universidad Centroamericana "José Simeón Cañas" (UCA El Salvador). Magíster en Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Chile y Licenciada en Ciencias Jurídicas de la UCA. Sus áreas de investigación son derecho electoral, derechos humanos y democracia paritaria.

Germán Rivera

Especialista en litigios constitucionales, contencioso administrativo y arbitraje. Fue Subdirector Jurisdiccional del Tribunal Supremo Electoral, secretario de actuaciones y colaborador jurídico de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, ha sido profesor de derecho constitucional y procesal constitucional para cursos de licenciatura, maestría y doctorado. Es profesor de la Escuela Superior de Economía y Negocios y uno de los responsables del área constitucional del Curso Internacional 2020-2021 de Postdoctorado, Nuevas Tecnologías y Derecho, del Centro Internacional Mediterránea de Investigación en Derechos Humanos, MICHR, de la Universidad Mediterránea de Reggio Calabria-Italia.

Ruth Eleonora López

Abogada salvadoreña, Máster en Derecho Electoral por las Universidades de Castilla La Mancha y Valencia y en Derecho Societario por la Universidad de Barcelona; experta en Derecho Electoral por la Universidad Autónoma de México y graduada del XXII Curso de Seguridad y Desarrollo Nacional del Colegio de Altos Estudios Estratégicos. Cursó sus estudios de pregrado y especialización en Asesoría Jurídica en la Universidad de La Habana. Fue Asesora Jurídica de la presidencia del TSE y de la Dirección General del ISSS, Directora Propietaria de la Superintendencia de Competencia y consultora y docente de Derecho Electoral y Mercantil de la UCA.

El derecho electoral, aunque no en forma institucionalizada, comienza a fijar raíces dentro de las ciencias jurídicas en El Salvador. Se trata de una rama autónoma del derecho, con sus propias fuentes y con el desarrollo cada vez más claro de su especialización. La legislación electoral, la jurisprudencia del Tribunal Supremo Electoral y la de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, su abordaje en algunas universidades del país aunque no todavía como asignatura obligatoria dentro del pensum de la carrera de Derecho, las investigaciones y el seguimiento de diversos centros de pensamiento sobre la reforma electoral, las etapas que conforman el ciclo electoral y las acciones para garantizar la integridad electoral, lo posicionan como un área de estudio del derecho en continua evolución. La obra: "Derecho electoral salvadoreño" se decanta por el concepto amplio del derecho electoral pues abarca el tratamiento y la descripción de "aquellos aspectos organizativos y administrativos indispensables para que unas elecciones con sufragio universal sean realmente democráticas, es decir, libres y honestas".

Hanns Seidel Stiftung

FUSADES
Fundación Salvadoreña para el Desarrollo Económico y Social

DEP
Estudios Políticos