

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES
ESCUELA DE CIENCIAS JURÍDICAS



**LA CIUDADANIZACIÓN DE LOS ORGANISMOS ELECTORALES
TEMPORALES Y SU INCIDENCIA EN EL SISTEMA ELECTORAL
SALVADOREÑO**

**TRABAJO DE GRADO PARA OBTENER EL TÍTULO LICENCIADO (A) EN
CIENCIAS JURÍDICAS PRESENTADO POR:**

DIANA MARJORIE CRUZ PERLA

DAVID ALBERTO GONZÁLEZ DOMÍNGUEZ

HAYDEÉ ABIGAIL MONTANO RODRÍGUEZ

DOCENTE ASESOR:

LIC. CARLOS GUILLERMO CORDERO RECINOS.

CIUDAD UNIVERSITARIA, SAN SALVADOR, MARZO DE 2018

TRIBUNAL CALIFICADOR

**MCS. LEONARDO RAMÍREZ MURCIA
(PRESIDENTE)**

**LICDA.YENI PATRICIA NOCHEZ DE FRANCO
(SECRETARIA)**

**LIC. CARLOS GUILLERMO CORDERO RECINOS
(VOCAL)**

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR

**Msc. Roger Armando Arias Alvarado
RECTOR**

**Dr. Manuel de Jesús Joya Ábrego
VICERRECTOR ACADÉMICO**

**Ing. Nelson Bernabé Granados
VICERRECTOR ADMINISTRATIVO**

**Lic. Cristóbal Hernán Ríos Benítez
SECRETARIO GENERAL**

**Lic. Rafael Humberto Peña Marín
FISCAL GENERAL**

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIA SOCIALES

**Dra. Evelyn Beatriz Farfán Mata
DECANA**

**Dr. José Nicolás Ascencio Hernández
VICEDECANO**

**Lic. Juan José Castro Galdámez
SECRETARIO**

**Lic. René Mauricio Mejía Méndez
DIRECTOR DE ESCUELA DE CIENCIAS JURÍDICAS**

**Licda. Digna Reina Contreras de Cornejo
DIRECTORA DE PROCESO DE GRADUACIÓN**

**Msc. María Magdalena Morales
COORDINADORA DE PROCESO DE GRADUACIÓN DE LA ESCUELA DE
CIENCIAS JURÍDICAS**

AGRADECIMIENTO.

Diana Marjorie Cruz Perla.

A Dios. Por haberme permitido llegar hasta este punto y haberme dado salud para lograr mis objetivos, además de su infinita bondad y amor

A mi madre Rosa María Flores Perla que cuando no tenía a quien acudir, sabía que podía contar con ella .Cuando todos los caminos se cerraban, su puerta era la única siempre abierta, y cuando todo se ponía difícil ahí estaba usted a mi lado diciéndome que todo saldría bien, gracias Mamá por todo lo que hiciste y por todo lo que serías capaz de hacer si te lo hubiera pedido. Sin ti no sería quien soy actualmente. Todo te lo debo a ti eres tú mi amor más grande, mi orgullo más inmenso y la mujer de mi vida. ¡Gracias por todo lo que me has dado y gracias por ser mi Mamá!

A mi padre Mario Marvin Cruz que desde la distancia siempre estuvo animando y apoyando creyendo en mí.

A mis hermanos, Winston Stanley Cruz Perla y Marvin Maynor Cruz Perla, los cuales siempre estuvieron desde el inicio con un apoyo incondicional, que aguantaron mis desvelos, mis malos humores cuando algo no salía como yo deseaba, siempre tienen las palabras perfectas para darme ánimos, pero a ti Winston gracias por tomar el rol de padre donde me llenaste de cariño, amor cuando necesitaba y poner siempre en mi las expectativas altas.

A mi cuñada Rosa Haydee Bonilla de Cruz, quien es una de las personas que más admiro, incansable mujer y no siendo conformista, siempre apoyándome incondicional.

A mis Sobrinos Winston Damián Cruz Bonilla y Emily Fiorella Cruz Gómez son esa gota de ánimo en mi vida, la iluminan totalmente.

A mi novio, Isaías Ernesto Mendicini, por ser mi cordura, la persona que siempre me pone los pies sobre la tierra, tenerme confianza creer en mí, gracias por esa paciencia que has tenido, por no dedicarte el tiempo suficiente en esta trayectoria, por entenderme en todo, gracias porque en todo momento eres un apoyo incondicional en mi vida, eres la felicidad encajada en una sola persona, fue mi todo reflejado en otra persona a la cual yo amo demasiado.

A Mis Abuelos María Orbelina Perla de Flores (QEDP), Juan Bautista Flores Gómez, mamita siempre me apoyabas y me decías lo orgullosa que estabas de mí y mis hermanos gracias por ser mi abuela dulce y decirme siempre las mejores palabras de ánimo, Abuelito Gracias infinitas por tenerme siempre en tus oraciones, abrazarme y quererme como únicamente usted sabe lo amo.

A mis Compañeros que me acompañaron en toda esta travesía de mi carrera, Janeth Zamora, Camila Blanco, Miguel Lemus, Claudia Luna, Fernando Hernández, Denys Vaquez, Claudia Hernández, Leo Carrillo, Miguel Bonilla, y todo esas personas que fueron parte del trayecto universitario Gracias totales mis queridos.

A mis queridos docentes por confiar en nosotros, gracias a cada uno de ellos por haber tomado la excelente decisión de hacerse partícipes del arte de enseñar, gracias a cada uno de ellos por dejar sus hogares para poco a poco formarnos como futura cabeza de nuestros propios hogares, gracias por ser ese impacto en nuestras vidas pero especialmente al que fue partícipe esencial de este logro Lic. Carlos Guillermo Cordero por ser el mejor asesor de tesis.

A la Familia de mi querida compañera Aby Montano por a vernos acogido en su casa, cuidarnos y estar pendiente de nosotros.

Por ultimo pero no menos importante A mis Compañeros de Tesis, David y Aby, Gracias David por ser la persona que fue la estabilidad en nuestro equipo, confiar siempre en nosotras y darnos el ánimo cuando queríamos desistir, mi querida Aby, contigo todo es una aventura, gracias por demostrarme que si algo se propone se alcanza que aunque tengamos miedo se puede lograr, Gracias...

AGRADECIMIENTO.

David Alberto González Domínguez.

Agradezco en primer lugar a Dios padre y madre, por haberme permitido llegar hasta este punto de mi vida y dejar que alcance una meta más.

También a mi madre Ena del Carmen Domínguez, por ser una mujer luchadora, por haberme dado siempre el ejemplo de jamás rendirme sin importar el reto. Gracias madre, por todos esos años que trabajaste para que no faltara nada en casa. Gracias por ser fuerte de carácter y valiente para criar a un hijo tú sola.

A mi hermana Sandra, por todo lo que compartimos juntos, gracias por siempre buscar sonreír aun contra la adversidad, por cuidar de mí cuando se necesitó. Gracias por mantener siempre el espíritu verdadero de la humildad. A mi querido sobrino, que para mí, es más un hermano que un sobrino. Gracias por recordarme como era ser un niño.

Gracias a los diferentes profesores que tuve, a los maestros que forjaron lo que soy, desde la educación básica hasta la educación superior. Gracias al Lic. Cordero por su asesoría en este trabajo, al Tribunal Calificador de Tesis, Licda. Nochez y Msc. Murcia.

Gracias a las hermanas Católicas de la Escuela Fe y Alegría Zona la Chacra: hermana Cruz, hermana Rosario, hermana Milagro, entre tantas otras hermanas que me enseñaron sobre el amor de Dios. En especial a la hermana Marcus, por darme el ejemplo de la ayuda al prójimo. Gracias en donde sea que se encuentren.

También quiero agradecer especialmente (aun sin haberlos conocido en persona) a diferentes personalidades de la literatura nacional como

internacional. Al señor Roque Dalton, por sus pocas novelas que me impactaron por plasmar la realidad salvadoreña de su época, al señor Salaruee por haberme permitido conocer la belleza de la vida simple. Al señor Gabriel García Márquez por plasmar la magia de nuestro Continente Americano y todos los demás autores que abrieron la mente de este humilde lector.

Quiero agradecer también a mi padre por los pocos consejos, pero que fueron fundamentales para mí. Jamás olvidaré su frase: “si vas hacer algo hazlo bien”. Gracias por ello.

Agradezco también a mis sensei de Karate-Do Yamileth y Ricardo. A mis profesores de música. Al señor Roberto Menjivar por habernos ayudado en la investigación realizada.

A mi mejor amigo de toda la vida Néstor, gracias mi hermano. Y mis demás amigos William y Germán. Siempre los llevo en mis oraciones.

Gracias a mi madrina (que en paz descansa) a mi padrino, a mi tía Toya y todos mis parientes.

Agradezco a la señora Haydeé por habernos permitido trabajar la tesis en su casa. Gracias por su hospitalidad y amabilidad.

Y por último a mis dos compañeras de tesis, Diana y Abi. A Diana, gracias por ser una buena compañera de trabajo y no rendirte. Y Abi, tengo mucho que agradecerte, más que una compañera tu eres mi centro y equilibrio, tú lo sabes, a tu alrededor están muchas cosas, mi paz, mi felicidad, mi futuro. Gracias por ser mi mejor amiga y mi amor. Y si en algunos años vuelves a leer estas páginas quiero tener una nueva excusa y oportunidad de decirte, que te amo mucho, más de lo que imaginas. Gracias por todo mi Abi.

Terminare con un fragmento de la obra "It" del maestro Stephen King, *"Tal vez-pensó- no existen los buenos y los malos amigos; tal vez sólo hay amigos, gente que nos apoya cuando sufrimos y que nos ayuda a no sentirnos tan solos. Tal vez siempre vale la pena sentir miedo por ellos, y esperanzas, y vivir por ellos. Tal vez también valga la pena morir por ellos, si así debe ser. No hay buenos amigos ni malos amigos, sólo personas con las que uno quiere estar, necesita estar; gente que ha construido su casa en nuestro corazón."*

AGRADECIMIENTO.

Haydeé Abigail Montano Rodríguez

“y no se quedaban mucho tiempo en ningún lugar, porque les dolía ver cómo en todas partes el péndulo de la justicia no oscilaba de acuerdo con la verdad” (Heinrich Böll)

En primer lugar, agradezco a mi padre celestial, a ti Dios de mi madre, te doy gracias y te alabo porqué me has dado sabiduría y fuerza para culminar con éxito una etapa de mi vida.

Agradecida con mi madre, Haydeé Rodríguez por ser mi modelo de fe, su ejemplo, fuerza y su caminar han sido y siguen siendo mi guía. Gracias por sus oraciones, su amor sincero e incondicional y porque siempre ha estado cuando la he necesitado, en los buenos y malos momentos. El logro también es de ella.

A Elmer Franco y su esposa Scarleth Guzmán por impulsarme a estudiar, por brindarme consejos y ser un apoyo, gracias papá por su cariño y por permitirme ser parte de su familia. Mi amor y respeto hacia usted a quien mi corazón no deja de extrañar.

A mis hermanos Fernando Montano, que, con su duro carácter, pero corazón blando me ama y apoya; Eduardo Martínez por su amor, porque que ha sabido guiarme con sus consejos llenos de sabiduría y sus acciones; Gerardo Franco, gracias por abrir tu corazón y por enseñarme a ser fuerte y valiente; a mi niña Valeria Franco, gracias por dejar una marca en mi corazón, tu ejemplo de humildad y amor me inspiran para ser mejor persona cada día. Mis mejores momentos han sido al lado de ellos

A Baltazar Franco, Delmy Franco, Hernán Franco, Daysi Franco y Nancy Franco, gracias por su confianza, apoyo y motor de impulso en mi vida. Han sido de bendición, y sé que puedo llamarlos mi familia, porque aun estando lejos siempre estuvieron presentes.

Gracias a cada uno de los licenciados que formaron parte de mi vida estudiantil durante estos cinco años, y especialmente quiero agradecer al Doctor Saul Ernesto Morales, Licenciada Claudia Vides y licenciado Juan José Castro, que dejaron más que enseñanzas educativas, enseñanzas de vida.

También quiero agradecer a la licenciada Yeni Patricia Nochez, y al Mcs. Leonardo Ramírez Murcia por su paciencia, guía y consejos brindados en esta etapa llamada tesis, también quiero agradecer grandemente a nuestro asesor Guillermo Cordero Recinos quien dedico tiempo y esfuerzo en esta investigación.

A David Alberto, a quien admiro desde que lo conozco, por su humildad, inteligencia y perseverancia. La ayuda que me has brindado ha sido sumamente importante, has estado a mi lado aun en los momentos más estresantes, siempre motivándome, me decías que lo lograríamos perfectamente. Me ayudaste hasta donde te era posible, incluso más que eso. Muchas gracias, amor.

ÍNDICE

RESUMEN.

ABREVIATURAS Y SIGLA

INTRODUCCIÓN	i
CAPÍTULO I ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA DEMOCRACIA	1
1.1 Grecia.....	1
1.2 Roma.....	7
1.3 Edad Media	12
1.4 Época Moderna	15
1.5 Época Contemporánea.....	19
CAPÍTULO II. SISTEMAS POLÍTICOS.....	22
2.1 Clasificación de Sistemas Políticos	24
2.1.1 Sistemas Políticos No Democráticos	25
2.1.1.1 Autoritarismo	25
2.1.1.1.1 Características	26
2.1.1.2 Totalitarismo.....	26
2.1.1.2.1 Características	27
2.1.1.3 Monarquía	27
2.1.2 Sistemas Políticos Democráticos.....	30
2.1.2.1 Sistema Político Democrático Liberal o Liberal Democrático .	37
2.1.2.2 Sistema Político Democrático Republicano o Participativo	39
2.2 Teoría de los Derechos Fundamentales de Robert Alexy	42
2.3 Estado Constitucional de Derecho de Luigi Ferrajoli.....	52

CAPÍTULO III RÉGIMEN POLÍTICO.....	69
3.1 Diferencia entre Sistema Político y Régimen Político.....	71
3.1.1 Soberanía y Democracia	72
3.1.2 Participación política	74
3.1.3 Tipología de la democracia.....	77
3.1.3.1 Democracia Directa.....	79
3.1.3.2 Democracia Representativa.....	82
3.1.3.3 Democracia Semidirecta.....	85
3.1.4 Régimen Político de El Salvador	86
CAPITULO IV EVOLUCIÓN HISTÓRICA DEL SISTEMA	
ELECTORAL SALVADOREÑO Y TRIBUNAL SUPREMO ELECTORAL	89
4.1 Evolución Histórica del Tribunal Supremo Electoral.....	89
4.2 Creación del Tribunal Supremo Electoral.....	90
4.3 Etapa de la Transición.....	99
4.4 Consolidación del Tribunal Supremo Electoral.....	100
4.5 Contemporaneidad del Tribunal Supremo Electoral.....	100
4.6 Instituciones más importantes que componen al Tribunal Supremo Electoral	102
CAPÍTULO V ANÁLISIS DE LA SENTENCIA DE LA SALA DE LO CONSTITUCIONAL CON REFERENCIA: 139-2013, CIUDADANIZACIÓN DE LOS ORGANISMOS ELECTORALES TEMPORALES.....	105
5.1 Génesis de la Jurisprudencia de la Sala de lo Constitucional que desemboca en la Ciudadanización de los Organismos Electorales Temporales	106

5.2 Síntesis de la Sentencia 139-2013, Generalidades.....	122
5.3 Análisis del fallo de la sentencia 139-2013.....	125
5.3.1 Puntos del Fallo que se cumplieron	126
5.3.2 Puntos del Fallo que no se cumplieron.....	126
5.4 Voto razonado del Magistrado Presidente José Óscar Armando Pineda Navas	130
5.4.1 Elemento del fallo que sí comparte el Magistrado Presidente	132
5.4.2 Elemento del fallo que no comparte el Magistrado Presidente ...	132
5.5 Análisis de la sentencia y Normativa Nacional Correspondiente.....	135
5.6 Análisis de la sentencia y Normativa Internacional Correspondiente	142
5.7 Concepción de Igualdad en el ordenamiento jurídico salvadoreño ...	148
5.8 Principio de igualdad entre partidos y candidatos no partidarios y juicio de igualdad al caso concreto.....	155
5.9 Derecho de Vigilancia de los partidos políticos	158
5.9.1 Tipos de Vigilancia.....	160
5.9.2 Sujetos que ejercen la vigilancia.....	161
5.10 Ciudadanización de los Organismos Electorales Temporales.....	162
5.11 Conclusión.....	187
5.12 Recomendaciones.....	190
5.12.1 Sala de lo Constitucional	190
5.12.2 Asamblea Legislativa	190
BIBLIOGRAFÍA.....	192
ANEXO	204

RESUMEN.

La Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia en la fecha del 22 de julio del 2013, emite la sentencia de inconstitucionalidad con referencia 139-2013. En la cual dispone dos etapas que son los cimientos de esta investigación, el primero de ellos relacionado con la profesionalización de los Organismos Electorales Temporales y el segundo con la regulación de un marco normativo de que establezca los lineamientos aplicables a los ciudadanos que serán partícipes de los Organismos Electorales Temporales para cada evento electoral.

La Ciudadanización de los Organismos Electorales Temporales, es una figura jurídica compleja en su ejecución, el TSE, por mandato constitucional debe ejercer la función jurisdiccional, administrativa y electoral, a estas tres funciones debe agregarse la aplicación de la ciudadanización de los organismos electorales, esto llevara a una saturación en el actuar del Tribunal Supremo Electoral.

La sentencia 139-2013, permitirá que ciudadanos sin estar afiliados a partidos políticos sean parte de los Organismos Electorales Temporales, pero es importante hacer mención en la falta o poca cultura política imperante en la sociedad salvadoreña, lo cual conlleva a la no realización óptima de la ciudadanización de los organismos electorales temporales.

En esta investigación es fundamental hacer énfasis en que el resultado obtenido consiste en dejar en evidencia la necesidad de una regulación normativa de la figura jurídica denominada Ciudadanización de los Organismos Electorales Temporales, además, de plasmar la necesidad de la descentralización de funciones y despartidización del Tribunal Supremo Electoral.

ABREVIATURAS Y SIGLAS

ABREVIATURAS

Cn. Constitución de la República

SIGLAS

CADH Convención Americana sobre Derechos Humanos.

CCE Consejo Central de Elecciones.

CDI Carta Democrática Interamericana.

CE Código Electoral

DPCNP Disposiciones para la Postulación de Candidaturas no Partidarias en las Elecciones Legislativas.

DUDH Declaración Universal de Derecho Humanos.

JED Junta Electoral Departamental.

JEM Junta Electoral Municipal

JRV Junta Receptora de Votos

PIDCP Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

TEPJF Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación

TSE Tribunal Supremo Electoral

INTRODUCCIÓN

La presente investigación dada al lector es denominada: La Ciudadanización de los Organismos Electorales Temporales y su incidencia en el Sistema Electoral salvadoreño. Este trabajo es para obtener el grado de Licenciada y Licenciado en ciencias jurídicas.

La justificación de esta investigación está enraizada, en demostrar que la participación política ciudadana, es fundamental para consolidar la democracia y legitimar los gobiernos. La Ciudadanización de los Organismos Electorales Temporales, es pieza clave de las mejoras del Sistema Electoral salvadoreño, en razón que será esta figura jurídica, la que permitirá una participación política amplia de la ciudadanía.

El problema jurídico de esta investigación se configura de la siguiente manera: la sentencia 139-2013, manda a desarrollar un marco normativo que regule el proceso y mecanismo de la Ciudadanización de los Organismos Electorales Temporales. La Asamblea Legislativa, no regula el hecho antes mencionado, en su lugar solamente realiza las reformas respectivas al Código Electoral para que los candidatos no partidarios y partidos políticos sin representación legislativa, puedan ser partícipes de un sorteo para elegir al quinto miembro de los Organismos Electorales Temporales.

El Tribunal Supremos Electoral, por mandato Constitucional tiene que ejercer la función Jurisdiccional, Administrativa y Electoral. A estas tres funciones se le debe agregar la aplicación de una figura jurídica como la Ciudadanización de los Organismos Electorales Temporales, que conlleva una enorme complejidad en su aplicación. Y esto será aún más confuso, en cuanto a su ejecución, si no existe el cumplimiento a la sentencia 139-2013 por parte del Órgano Legislativo, en lo referente a la creación de un marco normativo que

regule procedimientos y mecanismos de los ciudadanos que formaran parte de los Organismos Electorales Temporales.

Además, la Ciudadanización de los Organismos Electorales Temporales incidirá poco en la ampliación de la participación política dentro de los eventos electorales, si no está de la mano con reformas profundas dentro del Tribunal Supremo Electoral, como lo son la despartidización y descentralización de funciones. Todo esto ayudaría a que la Ciudadanización de los Organismos Electorales Temporales, deje huellas positivas en los eventos electorales y Sistema Electoral.

El núcleo central de este documento es cumplir con el objetivo general, consistente en proponer una regulación teórica viable, de la Ciudadanización de los Organismos Electorales Temporales del Sistema Electoral. Además, de evocar la necesidad de la descentralización de funciones y despartidización del Tribunal Supremo Electoral.

La metodología de esta investigación que ha permitido alcanzar el objetivo general previamente mencionado, es la siguiente; desde el enfoque de los métodos generales de la ciencia, este estudio ha empleado el método inductivo. Desde el ámbito de la ciencia jurídica es una investigación deontológica tomando en cuenta solo el mundo del deber ser, y las fuentes generales del Derecho. Con una perspectiva jurídica del Positivismo Crítico del autor Ferrajoli.

Además, es fundamental afirmar que esta investigación es cualitativa, por ende, no contiene hipótesis, ni se llevó a cabo encuestas, tabulaciones ni gráficos de ellas. La técnica empleada fue el análisis de contenido donde se lleva a cabo la descomposición del problema en todas sus partes. Y el instrumento fue la guía de entrevistas, donde se ejecutó tres entrevistas a conocedores de la temática, con el propósito de ampliar los conocimientos

que se tenía previos del tema central de esta investigación y ejecutar así una correcta fundamentación.

El contenido del trabajo que se presenta a continuación está compuesto de cinco capítulos llamados: capítulo I Antecedentes Históricos de la Democracia: éste es un abordaje histórico de las sociedades griega y romana. Pero, además, abarca la edad media, épocas moderna y contemporánea.

En el capítulo II denominado Sistemas Políticos: se integra por la clasificación de los Sistemas Políticos Democráticos y Sistemas Políticos no Democráticos. En la subclasificación de los Sistemas Políticos no Democráticos se menciona la Monarquía, Autoritarismo y Totalitarismo. En los Sistemas Políticos Democráticos es evocado el Republicanismo y el Liberalismo. Además, se estudia las teorías Constitucionales de los maestros Robert Alexy, Jellinek y Ferrajoli.

El capítulo III nombrado Régimen Político. Ejecuta la clasificación de los Regímenes Políticos, la diferencia de estos con los Sistemas Políticos y el Régimen Político que ostenta El Salvador.

Capítulo IV Evolución Histórica del Sistema Electoral salvadoreño y Tribunal Supremo Electoral. Es una disertación sobre el devenir jurídico e histórico que ha tenido en el transcurso del tiempo el Tribunal Supremo Electoral.

Por último, el capítulo V Análisis de la sentencia de la Sala de lo Constitucional con Referencia: 139-2013, Ciudadanización de los Organismos Electorales Temporales. Este capítulo es el pilar de esta investigación, en él se estudia a profundidad el tópico de la Ciudadanización. En síntesis, se puede afirmar que la presente investigación tiene el carácter de ser científica.

CAPÍTULO I ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA DEMOCRACIA

El propósito de este capítulo es plasmar las bases de la sociedad moderna y su forma de organización, en razón que la mayoría de los países, han retomado las ideas ejecutadas en las épocas clásicas sobre la Democracia, ejemplo de ello es El Salvador, país que desarrolla una figura jurídica denominada Ciudadanización de los Organismos Electorales Temporales, y que dicha figura está vinculada indisolublemente con la Democracia.

El Contenido de este capítulo es un estudio de la sociedad griega, romana, edad media, época moderna y época contemporánea, sobre como ellos visualizaban la concepción de la democracia y todos los elementos que forman parte de ella.

1.1 Grecia

Es trascendental iniciar toda investigación científica, por medio de la génesis del estudio que se presenta. Por ello, es necesario hablar de Grecia, cuna creadora de la Democracia y de los elementos que la componen. Toda sociedad democrática en la actualidad aplica en mayor o menor medida las ideas desarrolladas en dicha sociedad antigua.

También es importante decir que, en Grecia, *“...no hubo Estado, en el sentido propio de la palabra, sino hasta que se -instaura- una Nación y se logró que el poder político de dominio se separará de la propiedad privada... es decir... una separación entre la vida pública y la vida privada”*¹. La sociedad griega logro que existiera una diferencia entre lo público y privado,

1 Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación Apuntes de Derecho Electoral: “una contribución Institucional para el conocimiento de la Ley como valor fundamental de la Democracia” (México, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2000). S/P.

una separación entre las actuaciones conferidas al Estado y las cuestiones de índole privado de cada ciudadano, “...-Antes que la sociedad griega lograra dicha diferenciación dentro de la esfera político- el Estado y sociedad... -eran- la misma cosa...”²

En el mismo sentido, se puede mencionar que “...las sociedades greco-latinas ni siquiera se propusieron hacer distinción entre lo político, lo ético, lo económico, lo religioso, lo jurídico, de ahí que todo ello pudo ser condensado en un solo concepto, el ethos, esto quiere decir que las relaciones inter omnes se consumaban en la vida comunitaria, donde todas las actividades, aun las económicas, tenían una función social, he ahí el porqué, entre lo público y lo privado los términos eran equivalentes. Esa simbiosis que caracteriza a los elementos integrantes de estas sociedades obedecía a un proceso histórico donde la unión de los individuos se daba de manera natural, en suma, eran una socialidad política vinculatoria de individuos en una comuna naturalis.”³

Otro dato interesante es que “el régimen democrático en Atenas estuvo plenamente consolidado en el siglo V y se extiende hasta la pérdida de su independencia por el dominio macedónico en el siglo VI...”⁴

Luego de las aseveraciones previamente realizadas, se determina, que la palabra Democracia fue creada en Grecia en los últimos años del siglo VI antes de Cristo. Especificar el momento exacto de la inclusión de un término que se desarrolla en la sociedad, siempre conlleva dificultades, pero se puede decir que la palabra Democracia fue vista por primera vez, entre los escritos del Griego Heródoto que fue un historiador y geógrafo del siglo V antes

² Ibíd.

³ Ibíd.

⁴ Héctor Rodolfo Orlandi, *Democracia y poder: “la Polis Griega y constitución de Atenas”* (Argentina, Ediciones pannedille, 1971), 43.

de Cristo. Heródoto retomaba esta palabra, para hacer alusión a una forma de gobierno preexistente y desarrollada en Grecia.

Desde el punto de vista etimológico y clásico, Democracia, “...*proviene de dos palabras griegas: demos, que se entiende como pueblo y Kratos que se entiende como autoridad o poder: expresa la idea de un poder perteneciente al pueblo...*”⁵. Además; “*Literalmente, democracia significa gobierno del pueblo. El término deriva del griego demokrati, acuñado a partir de demos (“pueblo”) y kratos (“gobierno”) a mediados del siglo V antes de Cristo, para denotar los sistemas políticos entonces existentes en algunas ciudades-Estado griegas, sobre todo Atenas.*”⁶

Como todo hecho social, la Democracia en Grecia no se crea de manera inmediata, a contrario sensu, es creada por diversos hechos históricos que en consecuencia producen esta figura, de ello se infiere por ejemplo que Atenas antes de aplicar la Democracia, estaba regida por una Monarquía. Además, Atenas fue una fortaleza, localizada en el periodo neolítico situada en la Ática, una península del mar Egeo.

En la época en que Grecia se encontraba bajo una monarquía, la organización social era en forma piramidal, en la cúspide se encontraba la figura del monarca. Su función principal se encontraba encaminada a la temática de la guerra, pero también desempeñaba funciones religiosas y judiciales. En último lugar y como la base de la figura piramidal se encontraba el pueblo, que no tenía ninguna importancia ni relevancia política. La monarquía griega, llegaría a su fin en el año 1066 antes de Cristo, sustituido por la figura del Arconte, que era un magistrado, el cual tenía

⁵ TEPJF, *Apuntes de Derecho Electoral*, S/P.

⁶ Robert Alan Dahl, “*La Democracia*”, POSTData, n° 10 (2004): 11.

similares funciones de las que tuvo el monarca, su mandato era vitalicio y para acceder a dicha cargo, se debía ser parte de la familia real.

Es interesante como Aristóteles, el gran sabio griego distinguía tres formas de gobierno “...monarquía, aristocracia y democracia, o bien régimen republicano (*políteia*), las cuales degeneran en impuras -formas de organización social- por razones éticas: la monarquía en tiranía, la aristocracia en oligarquía y la democracia en demagogia.”⁷ Es decir, él también criticaba la estructura monárquica por la cual había pasado Atenas en su momento.

Con el pasar de los años Grecia estuvo organizada de forma pluripiramidal, compuesta de diversas familias que conformaban linaje, y la unión de todos esos linajes de familias constituían una tribu. Sólo aquellos que eran parte de una tribu, eran considerados ciudadanos capaces de ejercer derechos y cumplir obligaciones. La polis griega en ese momento fue “...la etapa primitiva... donde las relaciones básicas (*políticas y sociales*) se daban en torno a clanes de carácter familiar, los cuales al agruparse constituían fratrias, que fueron cambiando conforme evolucionaban las condiciones socio-económicas.”⁸

Luego del cambio estructural en Grecia, pasando de una monarquía a una democracia, se constituyó, “...durante miles de años, el tipo de asociación dentro de la cual se practicó la democracia –la tribu o la ciudad Estado– fue lo bastante pequeño como para adecuarse a alguna forma de democracia por asamblea o democracia directa...”⁹

⁷ Orlandi, *Democracia y poder la Polis Griega y constitución de Atenas*.39.

⁸ TEPJF, *Apuntes de Derecho Electoral*, S/P.

⁹ Dahl, “*La Democracia*”, 13.

Además, la Polis griega; “...constituyó la fórmula política por antonomasia, su desarrollo es contrastante: en su interior se desarrolló la vida político-social, así como la conformación de una sociedad democrática y esclavista...La sociedad griega, para referir, a la política construyó la terminología: *basileía* (reino), *Koinonía* (comunidad) y *Xora* (región).” ¹⁰

Con el transcurso del tiempo la figura del Arconte que había sustituido al monarca fue regulado, es así como en el año 752 antes de Cristo, el Arconte solo podía durar 10 años en el cargo, y posteriormente se permitió que de un arconte pasaran a haber nueve Arcontes.

Muchos historiadores consideran como el verdadero creador de la Democracia en Grecia a Clístenes, en razón que cambió las cuatro tribus que regían Atenas por diez tribus, éstas diez tribus fueron creadas por una división territorial y no por cuestiones religiosas o familiares como se habían hecho en el pasado. También creó el Consejo de los Quinientos para permitir involucrar las diez tribus nuevas.

Es menester hablar de algunas instituciones que se desarrollaron en Atenas y que a su vez constituyeron la Democracia que se desarrolló en esa época:

1) Consejo Areópago: Fue la institución Ateniense más antigua, la constituyeron los arcontes más importantes de forma vitalicia. Dentro de sus atribuciones estaba resguardar el cumplimiento de la constitución, las leyes y facultades judiciales.

2) Consejo de los Quinientos: Esta institución era la que ejercía el gobierno en Atenas, sólo podían ser parte de ella los ciudadanos. Su atribución más importante era preparar la agenda que se discutiría en la Asamblea. Además; *“Los asuntos que trataba la Asamblea eran fijados por el Consejo de los*

¹⁰ TEPJF, *Apuntes de Derecho Electoral*, S/P.

Quinientos, el cual, a diferencia de la Asamblea, estaba compuesto por representantes elegidos por sorteo en cada una de las 139 entidades territoriales menores, conocidas como demos, creadas por Clístenes en el año 507. La cantidad de representantes de cada demos era aproximadamente proporcional a su población. El uso de representantes en el Consejo (aunque elegidos por sorteo en lugar de elección) prefiguró la elección de representantes en los sistemas democráticos posteriores.”¹¹

3) La Asamblea: Se encontraba formada por todos los ciudadanos de las diez tribus de Atenas. Sobre la Asamblea es pertinente decir que *“El corazón y centro de su gobierno, era la Asamblea (Ecclesia), que se reunía casi una vez por semana –40 veces por año–... Las decisiones se tomaban mediante el voto y, como en muchas asambleas posteriores, se votaba a mano alzada.”¹²*

La competencia de la Asamblea era doble: *“...1) el nombramiento de los magistrados (a los comicios centuriados: el de los cónsules, censores y pretores; a los comicios por tribus; el de los ediles y los cuestores; a los concilios plebeyos; el de sus tributos); y 2) la votación de las leyes...”¹³*

Otro dato interesante sobre los griegos fue que *“...no conocieron la vinculación con el territorio, esto es, el territorio no determinó su sentido de pertenencia al Estado ciudad, de ahí, por ejemplo, que el imperio Alejandrino (Alejandro Magno), fuera una realidad ajena a la idea que tenían de la política. El pensamiento griego, estaba, ante todo, identificado con maneras políticas, económicas, religiosas, culturales (no necesariamente en ese orden) que convertidas en leyes y costumbres vinculaban a unos con otros*

¹¹ Dahl, *“La Democracia”*, 15-16.

¹² *Ibíd.*, 15.

¹³ Vicente Arangio Ruiz, *Historia del Derecho Romano*, ed. 4 (Madrid, REUS S.A, 1980) 109.

mediante la práctica de la política como lo describen la República y las Leyes de Platón, la Política de Aristóteles y los Discursos de Demóstenes.”¹⁴

De lo expuesto en los párrafos precedentes, se puede inferir que el camino que tuvo Grecia para llegar hasta la consecución de la Democracia estuvo entorpecido por diversos factores de índole social. Y esto a su vez, nos deja evidencia que toda sociedad para alcanzar a desarrollar la figura de la Democracia deberá pasar por una constante lucha larga y continua, sólo así se puede alcanzar y ampliar la Democracia.

1.2 Roma

Es esencial iniciar este apartado de la investigación, haciendo referencia a la sociedad Romana, y es que antes de llegar a un plano democrático estuvo regida por una Monarquía, la última fue en el año 509 antes de Cristo, donde los aristócratas romanos despojan del poder a Lucio Tarquino (llamado: El soberbio).

Cuando la Monarquía acaba, en la sociedad Romana, se alza con el poder el Senado, este en su momento fue un consejo de ancianos encargado de asesorar al rey posteriormente se convirtió en el principal órgano de gobierno. El Senado a su vez delega el poder ejecutivo en dos Cónsules y en casos de emergencia podían elegir a un dictador por un periodo de seis meses.

Es esencial decir que *“Aproximadamente en el mismo momento en que se instauraba el gobierno popular en Grecia, éste también apareció en la península itálica, en la ciudad de Roma. Los romanos denominaron a su sistema respublica, del latín res, que significa cosa o asunto, y publicus o*

¹⁴ Ibíd.

publica, que significa público -por lo tanto, una república era la cosa que pertenecía al pueblo romano, el populus romanus-.”¹⁵

Sobre el término “Ciudadano” los romanos tenían una concepción en la cual concluyeron que tal calidad “... únicamente le es concedida a aquellos que han sido admitidos a formar parte de la comunidad de la ciudad. Esta categoría jurídico-política es por definición compleja ya que tiene una suerte de equivalente, por lo que se da una cierta identidad entre el poder de mando de los gobernantes con el propio Estado romano, lo que trae como consecuencia que, en un momento, se equipare la res publica con el imperium, que la rex populis se convierta en res imperantis...”¹⁶

La expresión Ciudadano “...era conferida por nacimiento, también era otorgada mediante la naturalización y la manumisión de los esclavos. A medida que la República Romana se fue expandiendo, fue confiriendo la ciudadanía en diversos grados a muchos de quienes habitaban sus expandidos límites. Pero debido a que las asambleas romanas siguieron reuniéndose en el Foro, la mayor parte de los ciudadanos que no habitaban dentro o cerca de la ciudad no podían participar y, por ende, quedaban excluidos del demos.”¹⁷

De tal forma que la población romana, estaba segmentada o dividida en dos clases, estas fueron: en primer lugar, los Patricios o también llamados Aristócratas, que fueron los miembros antiguos de las familias romanas, además, estos lograron la abolición de la monarquía Romana; y en segundo lugar los Plebeyos: que fueron los campesinos, artesanos y comerciantes que se establecieron mucho tiempo después en Roma.

¹⁵ Dahl, “La Democracia”, 16.

¹⁶ TEPJF, *Apuntes de Derecho Electoral*, S/P.

¹⁷ Dahl, “La Democracia”, 17.

Los Patricios o los Aristócratas en un principio fueron los únicos considerados como ciudadanos en Roma y por ende sólo ellos podían acceder a los cargos públicos, pero con el transcurso de los años, la Plebe logro obligar al Senado a crear reformas en la ley para poder tener los “Tribunales de la Plebe”, conseguir representación dentro del senado y abolir la distinción entre Patricios y Plebeyos.

En Roma (como también en Grecia) hubo esclavos, pero la diferencia abismal es que en Roma existía la posibilidad que estos obtuvieran su libertad y la calidad de ciudadanos. En el mismo sentido de ideas, también los extranjeros obtenían un permiso para adquirir la ciudadanía romana, solamente las mujeres tenían la prohibición en cualquier circunstancia de adquirir la calidad de ciudadano.

El sistema político de la República Romana estaba compuesto por diversas figuras entre ellas el Senado, los Cónsules, Tribunales de la Plebe y eventuales Dictadores, también existió la figura de los Censores que tenía la función de vigilar y censar las buenas costumbres. Además, estaban los Pretores que se encargaban de la administración de justicia y cobro de fianzas. Todos estos cargos eran elegidos por medio de elecciones populares en las asambleas.

Respecto a la institución nombrada Asamblea, creada por los Romanos, se dice que “...cuatro..., cada una denominada *comitia* (“asamblea”) o *concilium* (“concilio”). La *Comitia Curiata* estaba compuesta por 30 *curiae*, o grupos locales, extraídos de tres tribus antiguas; la *Comitia Centuriata* constaba de 193 *centurias*, o unidades militares; la composición del *Concilium Plebis* surgía de las filas de la plebe, o plebeyos (gente común); y la *Comitia Tributa*, como la Asamblea ateniense, estaba abierta a todos los ciudadanos. En todas las asambleas, los votos se contaban por unidades (*centurias*,

tribus), no por personas; por tanto, en la medida en que una mayoría prevalecía en la votación, se trataba de una mayoría de unidades, no de ciudadanos.”¹⁸

La Comitia Calata y Comitia Curiata fueron las Instituciones Romanas más antiguas, ambas por mucho tiempo estuvieron compuestas solamente por Patricios, y sus funciones fueron la de elegir a los magistrados y aprobar leyes (hasta que se reformulo sus atribuciones).

En el transcurso de los años se crearon también: La Comitia Centuriata compuesta por todos los ciudadanos romanos, (una centuria era el nombre que ocupaban los romanos para designar un grupo de romanos) se clasificaron en seis grupos basados en su nivel económico; y la Comitia Tributa, compuesta por todos los ciudadanos romanos plebeyos y patricios. Aunque es importante aclarar que el verdadero poder estaba en la Asamblea.

La sociedad romana, *“...desde la monarquía o regnum, sigue con la res publica y concluye en el imperium. En esta larguísima historia, al igual que en Grecia, tuvo mayor importancia la pertenencia a la comunidad que la pertenencia al territorio; en otras palabras, lo que identifica o caracteriza el entorno de lo político, no es el sólo hecho de vivir en un lugar específico, sino el de pertenecer a un conglomerado de individuos, a un grupo de personas determinadas mediante adhesión y conforme a derecho.”¹⁹*

En la cultura romana, *“...el Estado es la civitas, es decir, la comunidad de los ciudadanos, dicho de otra manera, la civitas es una comunidad jurídicamente organizada cuyo centro es la ciudad (pero la ciudad como condensación de*

¹⁸ *Ibíd.*

¹⁹ TEPJF, *Apuntes de Derecho Electoral*, S/P.

individuos no como espacio territorial) y el régimen de esa ciudad lo constituyen la asamblea, el senado y el pueblo.”²⁰

Además “-la sociedad- romana conoció todas las fórmulas políticas porque a través de su devenir histórico -partieron- de la Monarquía -pasando- por la República... hasta -llegar al- imperio Romano, en el cual- Julio César y Marco Antonio tienen su exponente histórico más alto...”²¹

Cuando el Imperio Romano colapsó en el año 476 antes de Cristo, “...la península italiana se separó en un cúmulo de entidades políticas menores. Unos seis siglos más tarde, en Italia del norte, algunas de estas entidades evolucionaron en ciudades Estado más o menos independientes e instauraron sistemas de gobierno basados sobre una participación más amplia -aunque no plenamente popular- y sobre la elección de líderes por períodos limitados. En este aspecto, sus gobiernos pueden considerarse precursores en pequeña escala de los sistemas representativos posteriores.”²²

Cuando se estudia la historia de la Democracia y se realiza una comparación entre la sociedad griega y romana, es evidente llegar a la aseveración, que la última (la sociedad romano) consolidó mucho más la democracia en su sociedad, que lo ejecutado por los griegos, en razón que los romanos desarrollaron más instituciones democráticas, permitieron la inclusión de las personas a la calidad de ciudadanos por muchas vías y lo más importante elaboró un ordenamiento jurídico con el fin de regular cada uno de los componentes que tuvo su democracia.

²⁰ *Ibíd.*

²¹ Marcelo Gatala Ruiz, *Doctrina y legislación*, “historia y doctrina política social” (Madrid, Graficas González, 1952) 47.

²² Dahl, “*La Democracia*”, 18.

Es importante acotar que muchas de las figuras e instituciones históricas presentadas previamente, son retomadas por las sociedades actuales, haciendo las variaciones pertinentes en aras de las necesidades que tuviesen, como por ejemplo la aplicación de una Asamblea, la regulación de la ciudadanía entre muchas otras más.

1.3 Edad Media

Este período histórico “...tiene lugar en un conglomerado de estados. En la civilización europea, el Estado es un ordenamiento católico romano, ordenamiento en el cual, cada reino o poder terrenal ocupa el lugar que la ley natural y la ley divina providencialmente les asignan, rango y conditio.”²³

La época histórica denominada Edad Media, fue un retroceso a las aspiraciones democráticas que tenía la humanidad para todas las sociedades. La institución de la Monarquía retorna a los pueblos europeos, en un principio los pueblos barbaros tuvieron la costumbre de elegir a sus reyes, pero con el transcurso del tiempo esto cambio, en razón que se puso en práctica la teoría que el cargo político de rey era impuesto por Dios y que, además, éste se debía adquirir por herencia, así como las tierras o el dominio sobre las personas (que en esa época se denominó vasallos).

En el cargo de rey debía estar el noble mejor capacitado, el mejor guerrero, y que por ende quién mejor para elegir esta persona que el mismo Dios. Y a su vez la mejor manera que tenía Dios para elegir esa persona, que sucedería al rey actual, era dándole un hijo varón, esto evitaba las guerras sucesorias. La disputa aquí se daba cuando el rey no lograba tener un hijo y esta se resolvía a través de una guerra, porque el bando contrario creía que si Dios no daba un hijo al rey era signo que este ya no debía estar en el cargo.

²³ TEPJF, *Apuntes de Derecho Electoral*, S/P.

Las figuras más importantes en esta etapa histórica son el clero y la nobleza: *“...es decir, son las fuerzas monolíticas que cuidan que todo se mantenga dentro de sus cauces. Por su parte, el rey está limitado en su ejercicio por la sumisión a leyes más poderosas que su reinado; leyes que devienen del derecho natural y divino, de ahí que transgredir el orden equivale a rebelarse contra los designios de Dios.”*²⁴

En el sector social denominado nobleza, la figura del rey es quien domino esta parte de la sociedad *“...El rey tenía, algunos deberes recíprocos con sus vasallos y un deber de justicia frente a la iglesia, si no los observa, el vasallo tiene por ese hecho frente al rey, el “derecho de resistencia”, ya que la conducta del monarca desobedece a su “Estado”.*”²⁵

Con el transcurso de los años se modificó la forma de elegir al rey, pero no solamente a él, sino que también al Papa y demás cargos importantes de esa época, debido a que el Derecho Canónico puso como prohibición el dejar como herencias cargos importantes como el de rey, papado u otro de índole monárquico.

Es así como se constituye la institución del Colegio Electoral, dicho figura solamente es un adorno dentro de esa sociedad, en razón que carecían de todo poder de decisión, solamente era una forma de elegir de manera pacífica a la persona que estaría en el cargo de rey. Esta institución y otras como los Juzgados colegiados fueron creadas en la edad media. La lógica que aplicaba el Colegio electoral consistía en determinar que, Dios les daba el discernimiento correcto a los miembros de este ente para elegir a las personas que cumplirían dicho cargo.

²⁴ Ibíd.

²⁵ Ibíd.

Los burgueses fueron importantes en la edad media, lograron colocar como centro de la organización social a la democracia. Sobre los burgueses se afirma que eran los habitantes de los Burgos y estos se encontraban plenamente ligados, pero debido al desarrollo de la economía del mercado, se inicia un fuerte desplazamiento social hacia una autonomía.

En la edad media la forma de organización social para muchos sectores fue injusta, esto llevo a que se diera un levantamiento contra las formas de poder, eliminando los lazos de lo que fuera la comunidad cristiana, dando paso a un espíritu liberal, que transformo las antiguas estructuras del orden social.

Luego de las largas rebeliones, se concreta el Renacimiento (entre los siglos XV y XVI), En esta época se acrisola el espíritu de los tiempos, creando el primer Estado moderno del mundo, en el cual, se percibe un cambio político y social de lo que después se conocerá como el llamado Estado Moderno. Y muchos años después se llegó a la etapa del Racionalismo (siglo XVII), siendo la finalización de siglos de disputas y revoluciones europeas.

Es menester agregar que; *“Entre las asambleas creadas en Europa durante la Edad Media, la que más profundamente influyó en el desarrollo del gobierno representativo fue el Parlamento inglés... el Parlamento surgió de los consejos convocados por los reyes para resarcir agravios y ejercer funciones judiciales. Con el tiempo, el Parlamento comenzó a abordar asuntos de Estado importantes, entre los que se destaca la recaudación de los ingresos necesarios para respaldar las políticas y las decisiones del monarca...”*²⁶

²⁶ Dahl, “La Democracia”, 20-21.

La Etapa Histórica de la Edad Media, fue un momento de la historia de la democracia donde se deja de lado a la sociedad sin permitir que ésta tuviera la posibilidad de involucrarse en la toma de decisiones. A través de revoluciones y luchas constantes surgidos de la misma sociedad es que en términos finales se logra consolidar instituciones democráticas, como por ejemplo el Parlamento Inglés creado en el Renacimiento.

1.4 Época Moderna

En este momento histórico de la humanidad, son diversos los autores que realizaron disertaciones sobre la concepción de la democracia. Dentro de los diversos concedores de la temática, enfatizaremos en primer Lugar a John Locke, el cual *“...desarrolla una teoría contractualista de la sociedad y del Estado, que anticipa muchos principios del liberalismo y que serían de gran influencia en la historia de la democracia. Estos principios son: la idea de una libertad y una igualdad natural de los hombres, el derecho del individuo a la propiedad... -entre otras-.”*²⁷

Es fundamental mencionar que la inquietud primordial de Locke en sus obras, es una crítica y el establecimiento de las coordenadas de un sistema de gobierno legítimo.

John Locke *“...por tanto, distingue entre República y democracia. República (commonwealth), quiere decir una comunidad independiente, lo que los latinos llamaban civitas. Democracia, sin embargo, es una forma concreta de ejercer el gobierno de la comunidad política.”*²⁸

Por su parte Montesquieu *“Aunque el tema principal de sus escritos, y en concreto de El espíritu de las leyes (del año 1748), no fue la democracia sino*

²⁷ Luis Agustín García Moreno, *La Democracia de ayer y hoy* (España, Gadir, 2008) 3.

²⁸ *Ibíd.*, 6.

la tendencia del poder del Estado a convertirse en un poder absoluto y cómo evitarlo... Montesquieu abordó en sus reflexiones de manera mediata la democracia. El centro de su análisis es, sin duda, un sistema de control y de equilibrio entre los poderes del Estado con el objeto de lograr un poder moderado. Pero al abordar la forma de un Estado moderado -una monarquía constitucional- se introduce también en la cuestión de la democracia.”²⁹

La democracia es para Montesquieu una forma de Estado dentro de la cual el poder se encuentra en su conjunto en el pueblo.

En el caso de la república democrática, Montesquieu cree que la virtud más importante es el amor a la patria, pero también es consciente de que no todos los ciudadanos pueden prestar el mismo servicio al Estado y concluye determinando que los ciudadanos nacen con una obligación y deuda hacia la patria

Por su parte Rousseau estableció el concepto de soberanía haciendo una unión con la figura de la democracia. En razón que para él democracia significaba una forma de organización del poder ejecutivo

En el Contrato social a idea fundamental es que los ciudadanos han realizado un contrato con el Estado, para que este les garantice su subsistencia, cumpliendo con sus necesidades básicas

El núcleo de la soberanía Para Rousseau es la legislación, para este autor el sujeto que debe ser el creador de las normas, es decir, el creador de las leyes es el ciudadano sin la necesidad de que exista un órgano legislativo.

En la época de los Federalistas Norteamericanos se produjeron conflictos entre las trece colonias británicas en Norteamérica y el gobierno británico en

²⁹ *Ibíd.*, 7.

Londres, que posteriormente llevo a la revolución norteamericana creando así la Declaración de derechos conocida como Virginia Bill of Rights, el cual contiene muchos elementos de la democracia en otros países.

En la Declaración de independencia, concebida por Thomas Jefferson, se establece que todos los hombres habían nacido libres e iguales y que el Estado debía ser un ente garante de este fundamento prioritario. Esta concepción es una idea básica de la democracia.

El concepto de democracia de los federalistas norteamericanos, especialmente James Madison (que fue el cuarto presidente de los Estados Unidos de Norteamérica), determinaba que una verdadera democracia debía estar basada en el imperio de la ley y todos los hombres debían cumplir este fundamento prioritario.

El concepto de democracia en la revolución francesa fue creado por diversos autores entre ellos está Emmanuel Joseph Sieyès:

Él configuro que la democracia transitaba por tres etapas, la primera donde los miembros de la sociedad consideraban unir por el bien común, la segunda etapa los ciudadanos desean postergar por mucho tiempo sin vinculación social y como tercera etapa la sociedad se daba cuenta que había crecido de forma desmesurada y era fundamental descentralizar el poder por medio de instituciones que protegieran al ciudadano.

El núcleo de la idea de representación de Emmanuel Joseph Sieyès es que existan diversos mecanismos constitucionales que promuevan detener los actos ilegales de los funcionarios y así proteger en todo momento al ciudadano

Por su parte el doctrinario Jacobino Maximilien Robespierre afirmaba que, al aplicar la democracia, esta debía de evitar caer en la dominación de

asambleas parlamentarias, debido a que, si esto sucedía, se dejaría de lado la participación política ciudadana y solo gobernaría un órgano legislativo.

Alexis Tocqueville afirma que la democracia en un sentido amplio es un sinónimo de modernidad del ser humano al decir unirse por la subsistencia común y democracia en una concepción reducida, hace referencia a la forma de gobierno donde es el pueblo directamente quien decide. Tocqueville, entiende que deben ser varias instituciones las que estén al servicio de la democracia y que sean parte del Estado. Las ideas antes determinadas abonaron a la concepción del término democracia.

John Stuart Mill en su obra *Considerations on Representative Government* del año 1861, busca postular la mejor forma de gobierno, y para él es aquella que cumple con dos funciones:

La primera en la que el Estado promueva las mejores cualidades intelectuales y morales al ciudadano; y la segunda es la dirección del gobierno donde se le permite al ciudadano participar activamente de estas decisiones

Es importante determinar que la Revolución Francesa del año de 1789 se convirtió en una guía para toda Europa al final del siglo XVIII y comienzos del XIX. Pero cada sociedad entendió de forma particular la concepción de democracia.

Para Ferdinand Lassalle la democracia la define como, especifica que el mismo pueblo debe auto gobernarse. Ellos deben ser garantes del poder del Estado y los que lo efectúen.

Por su parte Karl Marx afirmaba, el Estado debe estar a favor de la democracia, el Estado crea leyes, a través de este gobierno y el proletariado es el ente que debe ostentar el poder gubernamental y ser garante del

cumplimiento de los derechos de la sociedad por medio del desenvolvimiento óptimo del ordenamiento jurídico.

De los párrafos anteriores se determina que la Democracia en la época moderna, fue un enorme paso en la consolidación de sociedades más democráticas, reconociendo así una mayor participación a los ciudadanos, la democracia ha ayudado en gran medida a las sociedades actuales, debido a su enorme aportación en ampliar mecanismos de participación ciudadana.

1.5 Época Contemporánea

El autor Henrique Cardoso, determina que, en esta época contemporánea, aun es importante hablar de la democracia, pero no desde la óptica del pensamiento de izquierda o de derecha, en razón que, en ambos casos, estas ideologías han revestido un desgaste en la definición de democracia. Este autor afirma que en diversos países del continente americano “...*el bienestar material (y hasta el mismo bienestar espiritual; más ocio, más cultural, etcétera) puede ser alcanzado sin que exista la democratización de la sociedad y con autoritarismo político, esos mismos hechos también muestra que, a pesar de ello la idea democrática persiste.*”³⁰

Cardoso determina que, en la época contemporánea, para entender a las democracias actuales de nuestra región, es importante que se entienda el modelo económico. “...*Los nuevos modelos de crecimiento económico capitalista, asociado se transforma el modelo de sociedad, dando lugar al surgimiento de lo que los sociólogos occidentales llaman: sociedad urbana de masas. En ésta, las clases continúan siendo el modelo de la organización social, pero la fragmentación provocada por la jerarquización de salarios y de oportunidades en el interior de cada clase, más la tecnificación del modo de*

³⁰ Fernando Henrique Cardoso, “La democracia en las sociedades contemporáneas”, *Revisa Escenarios Alternativos*, n. 6 (2000): 1.

producir -etc.- redefinen el comportamiento social... el lenguaje político actual se apela al término democracia para designar procesos distintos.”³¹

Norberto Bobbio determina que una *“definición mínima de la democracia, invita a considerar la democracia como: un conjunto de reglas (primarias o fundamentales) que establece quién está autorizado para tomar las decisiones colectivas y bajo qué procedimientos. De acuerdo con esto, un régimen democrático se caracteriza por la atribución de un poder decisorio, establecido por ley, en un número elevado de miembros de un grupo social...”³²*

Robert Dahl plantea *“...que en un gobierno democrático todos los miembros del grupo deben considerarse como políticamente iguales, para lo cual deben darse básicamente al menos cinco criterios (1) participación efectiva, (2) igualdad de voto, (3) logro de una comprensión ilustrada, (4) ejercicio de un control final sobre la agenda, y (5) inclusión de los adultos...”³³*

Para Robert Dahl la Democracia actual ayuda a: *“... (1) Evitar la tiranía de gobiernos autócratas, (2) garantizar derechos esenciales, (3) asegurar un mayor ámbito de libertad personal, (4) promover la autodeterminación y la autonomía moral, (5) estimular el desarrollo humano, (6) proporcionar protección a intereses personales, (7) garantizar igualdad política y (8) buscar la paz y la prosperidad.”³⁴*

De todo lo anterior se concatena las siguientes ideas: la Democracia solamente puede ser alcanzada cuando los miembros de la sociedad exigen aplicarla y ponerla como base de la organización.

³¹ *Ibíd.*, 3.

³² Zaida Mireya Osto Gómez, “Los modelos Contemporáneos de democracia y las teorías sociológicas”, *Revista Estudios Culturales* n. 6 (2010): 201.

³³ *Ibíd.*, 201-202.

³⁴ *Ibíd.*, 202.

Muestra de ello, son las páginas que contiene este capítulo, donde se deja evidencia que la sociedad griega, romana y la época de la edad media, hubo una evolución constante y lenta en el transcurso de la historia, pasando por monarquías y revoluciones, para poder alcanzar la tan anhelada Democracia que hoy en día ostentan la sociedad actual.

A su vez la época moderna y contemporánea son el resultado de los cambios sociales que se dieron en la historia pasada. Es aquí donde se alcanza de forma fáctica y teórica los estándares democráticos, que permiten mayores participaciones a todos los sectores sociales.

CAPÍTULO II SISTEMAS POLÍTICOS

El propósito de este capítulo es mostrar al lector la clasificación de los Sistemas Políticos tanto democráticos como no democráticos, además, hacer hincapié sobre las particularidades de cada uno de ellos. La Ciudadanización de los Organismos Electorales Temporales se desarrolla dentro del Sistema Político salvadoreño, si este no existiera sería impensable también la existencia de dicha figura jurídica, solamente así puede desarrollarse la Ciudadanización dentro de un Sistema Político.

El contenido de este capítulo es una exposición minuciosa de los Sistemas Políticos (democráticos y no democráticos) y todos los tópicos que se encuentran vinculados a estos, asimismo se presenta un estudio sobre teorías clásicas constitucionalistas de los conocedores del derecho Robert Alexy, Jellinek y Ferrajoli.

Por lo cual se parte de las definiciones de Sistema Político; siguiente:

El Sistema Político es; *“...una unidad de análisis empíricamente omnicomprensiva basada en una teoría general bastante elaborada al adaptar para la ciencia política el enfoque sistemático usado en otros campos del conocimiento...”*³⁵

También se puede designar al Sistema Político como el *“...total de interacciones políticas de una sociedad, , un acto social es político si tiene alguna relación con el establecimiento autorizado de elementos de valor para una sociedad, ciertas clases de actividad se hallan relacionadas con la vida*

³⁵ Jairo Díaz Pinzón, *Regímenes y Sistemas Políticos: “Corrección de estilos”* (Colombia, Escuela Superior de Administración Pública, 2008) 11.

política, unas de una forma más destacada que otras, por ejemplo, organizaciones de gobierno, partidos, grupos de presión, etc.”³⁶

Gabriel Almond, entiende el Sistema Político como; *“...un conjunto de interacciones existente en todas las sociedades independientes, que realiza las funciones de integración y adaptación, tanto al interior de la sociedad como en relación con otros grupos, mediante el uso o la amenaza de la violencia física más o menos legítima.”³⁷*

Existen otras concepciones que explican de una manera más simple, lo que es un Sistema Político. Según Maurice Duverger; *“...el Sistema Político... es el “cuadro general”, en el cual, los diversos elementos se colocan en una correlación recíproca. Las instituciones políticas, a su vez, son las partes integrantes de un subsistema político, que es denominado: régimen político.”³⁸*

La palabra Sistema es definida como un; *“1.m. Conjunto de reglas o principios sobre una materia racionalmente enlazados entre sí...”³⁹*

El concepto Sistema *“...en los estoicos significa fundamentalmente orden, pero orden aplicado tanto a la realidad como al pensamiento, por lo cual el concepto hace referencia a ley de orden. Así se puede observar que en pensadores como -Immanuel- Kant se habla del Sistema como un todo del*

³⁶ Luis Alfredo Alvarado Arias, Evany Gicela Cente García y William Ernesto Santamaría Alvarenga “Avances democráticos a partir de la sentencia 61-2009 de la Sala de lo Constitucional Como nuevo instrumento de decisión del cuerpo electoral” (Tesis de Licenciatura, Universidad de El Salvador, 2012)12.

³⁷ Carlos Antonio Sibrián. “Los efectos jurídicos en el sistema político salvadoreño y en la constitución de la república, por la jurisprudencia de la sala de lo constitucional referente al surgimiento de las candidaturas independientes, el desbloqueo y apertura de las listas de votación” (Tesis de Licenciatura, Universidad de El Salvador, 2016) 38.

³⁸ *Ibíd.*, 40.

³⁹ Real Academia Española, *Diccionario de la Lengua Española*, ed. 23 (España, Ed. RAE, 2017). <http://dle.rae.es/?id=Y2AFX5s>

conocimiento ordenado según principios. Por lo cual esa dependencia de elementos tiene como finalidad la formación de un todo organizado.”⁴⁰

La base para la creación de un Sistema es una sociedad global, está puede entenderse como “...conjunto concreto y singular de personas y grupos, en el cual toda actividad se halla integrada, por ello se mantiene la pertenencia de las partes a una totalidad concreta...”⁴¹ Partiendo de lo anterior, es necesario afirmar que la sociedad global no es un sistema social, en razón que el sistema global, está compuesto de varios sistemas sociales; en específico cinco, estos son: El Sistema genético-social, el Sistema geográfico, el Sistema económico, el Sistema cultural y el Sistema Político.

La concepción de Sistema Político “...surge de la politología norteamericana por parte de Easton, D. (*The Political System* 1953), y otros autores como Almond y Powel. Este término se identifica con una concepción global de la vida política, por lo cual resulta algo muy amplio y al mismo tiempo vago y difuso.”⁴²

2.1 Clasificación de Sistemas Políticos

Los sistemas políticos basándose en la relación que existe entre el poder y la población pueden clasificarse en:

- a) Sistemas Políticos No Democráticos
- b) Sistemas Políticos Democráticos

⁴⁰ Instituto Interamericano de Derechos Humanos, *Diccionario electoral*, (San José Costa Rica, IIDH, 1989).

⁴¹ *Ibíd.*

⁴² *Ibíd.*

2.1.1 Sistemas Políticos No Democráticos

Existe una clasificación enorme sobre esta temática, pero en la presente investigación, se expondrá solamente los siguientes Sistemas Políticos No Democráticos: Autoritarismo, Totalitarismo y Monarquía. En razón que estos son los más estudiados en el transcurso de la historia, por diversos doctrinarios.

2.1.1.1 Autoritarismo

Este sistema político resalta porque en él, solamente existe un único concentrador del poder estatal, en el cual monopoliza la toma de decisiones. Sin tomar en cuenta las ideas que presenta los miembros de la sociedad. El tomador del poder puede ser una persona o un partido político.

Los regímenes autoritarios también son llamados “autocracias”. A grandes rasgos se habla de regímenes autoritarios para indicar toda la clase de regímenes antidemocráticos.

La contraposición entre autoritarismo y democracia en los regímenes políticos se refiere a dos aspectos: *“a) La forma en cómo se transmite la autoridad. Los regímenes autoritarios se caracterizan por la ausencia del parlamento y de elecciones populares o, cuando estas instituciones quedan con vida, -son- meros procedimientos ceremoniales y por el indiscutible predominio del órgano ejecutivo. b) En el autoritarismo hay una falta de autonomía de grupos políticamente relevantes...”*⁴³ Otro rasgo del autoritarismo es prohibir el pluralismo de los partidos políticos.

⁴³ Claudia Ortiz, “*El Autoritarismo*”, Fundación Nacional para el Desarrollo, El Salvador (junio 2014), 2. <http://www.repo.funde.org/939/7/Autoritarismo.pdf>

2.1.1.1.1 Características

1. Existe un único detentador del poder.
2. Existe imposibilidad, para los destinatarios del poder, de participar en la formación de la voluntad estatal.
3. Existencia de una ideología, que se limita en el mayor número de casos a defender y justificar la configuración del poder existente como estructura determinada por la tradición, o como la más apropiada para la comunidad.

2.1.1.2 Totalitarismo

Es un sistema político en el cual el gobierno dirige de manera absoluta a la sociedad civil, ejerciendo un control político rígido sobre todos sus miembros, es decir, el totalitarismo hace referencia a todo orden socioeconómico y moral de la dinámica Estatal.

En oposición al autoritarismo se encuentra el concepto de totalitarismo, este *“apunta más a una conformación de la vida que al aparato gubernamental. La ideología estatal penetra hasta el último rincón de la sociedad estatal, su pretensión de dominar es total.”*⁴⁴

El totalitarismo sólo puede entenderse como la forma de dominación total específica de la sociedad moderna, aparece si no hay fuerzas sociales. Además, el totalitarismo representa un proyecto de unificación, de fusión de la sociedad con el Estado, un intento de dominio sin límites y sin derechos.

En este Sistema Político no democrático se considera al Estado como un fin en sí mismo, y por tanto lo maximiza, y debido a que el poder existe para el fin de las cosas, si se considera al Estado un fin, estos dos componentes de la política son correlativos, como consecuencia un Estado más grande nos

⁴⁴ *Ibíd.*, 19.

da un poder más grande. Así, el poder del Estado totalitario lo puede todo porque el fin lo abarca todo. Mussolini graficó esto en el eslogan "todo en el Estado, todo para el Estado, nada fuera del Estado, nada contra el Estado". No es ya el Estado para el hombre, sino el hombre para el Estado.

2.1.1.2.1 Características

"1. La existencia de una ideología oficial que es vista como incontrovertible.

2. Un solo partido político dirige a la nación.

3. La estructura gubernamental es establecida por el partido.

4. La existencia de un grupo armado o policía secreta leal a los intereses del partido.

5. Medios de comunicación altamente restringidos cuyo propósito principal es doctrinar a la población civil.

6. El Estado tiene el monopolio sobre el poder de coerción.

7. La economía nacional es controlada y dirigida por el partido."⁴⁵

2.1.1.3 Monarquía

Monarquía es una, *"organización del Estado en la que la jefatura y representación supremas son ejercidas por una persona que, a título de rey, ha recibido el poder vía hereditaria y puede transmitirlo del mismo modo."⁴⁶*

⁴⁵ Banco de la República. Actividad Cultural. *Régimen totalitario*. 2015. http://www.banrepcultural.org/blaavirtual/ayudadetareas/politica/regimen_totalitario

⁴⁶ Real Academia Española, *Diccionario de la Lengua Española*, ed. °23 (Ed. RAE, España, 2017). <http://dle.rae.es/?id=Y2AFX5s>

Asimismo, la Real Academia Española establece la siguiente clasificación de la monarquía:

- a. *“Monarquía absoluta: Régimen político en el que todos los poderes corresponden al rey, sin limitaciones.*
- b. *Monarquía liberal: Régimen establecido en los países europeos tras las guerras napoleónicas, en el que el rey y la representación popular compartían poderes.*
- c. *Monarquía representativa: Régimen político en el que, reservando la jefatura del Estado a un monarca, los poderes efectivos son ejercidos por los representantes del pueblo.*
- d. *Monarquía parlamentaria: monarquía representativa en la que el rey simboliza la unidad y permanencia del Estado, como titular de un poder moderador del funcionamiento de las instituciones democráticas.”⁴⁷*

Es importante hacer hincapié, en que los doctrinarios no tienen consenso para determinar la clasificación ni la definición de cada tipo de monarquía. Es por ello por lo que, en aras de realizar una presentación más completa de este Sistema Político no Democrático, se presenta otra clasificación aunando a la anteriormente dada:

- a) *“Monarquía limitada: el rey pierde algunos poderes en favor del Parlamento, pero conserva todos los que no se atribuyan expresamente a este.*
- b) *Monarquía constitucional: la soberanía también se comparte entre monarca y Parlamento, como en la monarquía limitada, pero en este caso el Parlamento tiene los poderes generales y el monarca*

⁴⁷ Ibíd.

exclusivamente aquellos que le atribuye de forma expresa la Constitución."⁴⁸

La monarquía es una figura existente desde "Antes de que pudiera hablarse de Constitución... Antes incluso de que pudiera hablarse de Estado en sentido estricto, había monarquías. Como es sobradamente conocido, la monarquía es una forma de gobierno existente desde la antigüedad, y aunque ha conocido muy diversas variantes... en general puede decirse que se caracteriza porque la magistratura más alta se desempeña por una sola persona, que accede a la misma con carácter hereditario y vitalicio."⁴⁹

Luego de todo lo expuesto anteriormente, se infiere, que un Sistema no Democrático es aquel en donde no se encuentran reglas limpias, transparentes y claras de acceso y ejercicio del poder público.

Es así como se alude al autoritarismo, totalitarismo y monarquía con el fin de establecer los antecedentes de los Sistemas No Democráticos más relevantes en el transcurso de la historia, cada uno de ellos posee sus propias características que diferencia uno del otro, pero también, se debe decir que todos poseen la misma estructura, en donde la permanencia y manejo del poder es el gran objetivo de estos Sistemas Políticos No democráticos.

Cada una de ellas ha ido evolucionando para convertirse en la mezcla de otros sistemas, pero todos estos Sistemas No Democráticos, dejaron una huella imborrable en la sociedad en razón que se perdía totalmente el acceso a la participación del poder político al pueblo.

⁴⁸ Francisco Javier Díaz Revorio, "La monarquía parlamentaria, entre la historia y la Constitución", Pensamiento Constitucional, n. 20 (2015): 67.

⁴⁹ *Ibíd.*, 70.

2.1.2 Sistemas Políticos Democráticos

La Democracia es el motor que impulsó y generó los Sistemas Políticos Democráticos, por ello se debe realizar un recordatorio del significado que le dieron los creadores de este concepto, nos referimos a la sociedad griega. Dicha sociedad utilizó la palabra “Democracia” para hacer referencia al gobierno del pueblo, es decir, hacían referencia al sistema político que ostentaban algunas ciudades Estado griegas como Atenas.

Se hará alusión a algunos aspectos conceptuales sobre el tópico de la Democracia, en razón que existe un vínculo indisoluble entre los objetos políticos: Democracia y los Sistemas Políticos Democráticos, debido a que si no existiera el primero fuera imposible la existencia del segundo.

La Democracia es objeto de estudio de muchas disciplinas científicas, es por ello por lo cual se analiza desde diferentes ángulos, todas estas investigaciones contribuyen al enriquecimiento de la institución democrática. Muestra de ello son algunas de las siguientes líneas.

La Democracia desde un Sentido Formal puede ser entendida como un: *“...sistema político que señala la formación del gobierno, a través de la participación libre e igual de todos los ciudadanos con derecho de sufragio; donde a través de designaciones mayoritarias se elige a aquellos que deberán... ocupar los cargos públicos. Para ello, es menester que los ciudadanos tengan derecho a votar y ser votados; libertad para designar a sus candidatos, posibilidad de formar partidos políticos y presentar candidatos, libertad para organizar y participar en campañas electorales y el derecho de las minorías a continuar en la política para lograr ser mayoría.”*⁵⁰

⁵⁰ TEPJF, *Apuntes de Derecho Electoral*, S/P.

Democracia Política se conceptualiza como: *“...aquella, en que se presupone la libertad como una condición connatural al individuo, por lo que el Estado no puede crearla, sino exclusivamente, debe garantizar que dicho ejercicio pueda llevarse a cabo sin limitación. La democracia política basa su construcción ideológica en el liberalismo económico y sus instituciones formales. En ella, todos los ciudadanos tienen derecho al voto; sin embargo, no todos pueden influenciar de igual manera en las decisiones políticas...”*⁵¹

La autora Karla Rodríguez Burgos, determina que existe la Democracia Liberal, está consiste en que *“...los individuos buscan mayores libertades civiles, de expresión, de asociación, con la mínima interferencia por parte del Estado para contribuir al bienestar social de todos los ciudadanos...”*⁵²

Existe también la Democracia Social, que promulga *“...la igualdad, en donde los miembros de la sociedad se vean y se traten como iguales. Además, incluye la efectividad de derechos sociales y la disminución de las desigualdades sociales para toda la población... Por lo tanto, la democracia social se relaciona con conceptos políticos, económicos y culturales...”*⁵³

Otro tipo de Democracia es la Deliberativa, esta *“...busca razones para justificar las leyes que se adoptan apelando a principios de libertad y justicia, aceptando los derechos que les corresponden a los ciudadanos, pero permitiendo que dichos derechos puedan ser interpretados y aplicados con cambios mediante el proceso de deliberación en el proceso político, para encontrar términos justos de cooperación que puedan ser aceptados por la mayoría.”*⁵⁴

⁵¹ *Ibíd.*

⁵² Xóchitl Amalia Arango Morales y Abraham Hernández Paz, Comp; *Ciencia Política Perspectiva Multidisciplinaria*, (México, TIRANT TO BLANCH, 2015) 51.

⁵³ *Ibíd.*

⁵⁴ *Ibíd.*, 54.

Democracia Constitucional, la cual se evoca en la relación de la constitución de un estado y la concepción de democracia que se tiene dentro de ella. Los fines, principios y técnicas del constitucionalismo están en favor del Estado Constitucional de derecho.

En aras de conformar una visión amplia de la Democracia, se incorpora diversas definiciones sobre este objeto fundamental de las ciencias sociales.

De forma resumida se puede aseverar que *“La democracia no es otra cosa que el gobierno del pueblo.”*⁵⁵ En el mismo sentido de ideas, cabe mencionar también que *“...democracia -como cuestión de procedimiento- queda conectada con la idea de que no hay otro titular del poder constituyente más que el pueblo, porque democracia es gobierno ejercido en nombre del pueblo.”*⁵⁶

Asimismo, la democracia puede ser definida como; *“...un procedimiento político que pretende ajustarse -aunque sea idealmente- a condiciones de imparcialidad, de participación mediante la inclusión de todas las partes interesadas, y de deliberación...”*⁵⁷

El Doctrinario Juan José Linz infiere que la Democracia *“...es la libertad legal para formular y proponer alternativas políticas con derechos concomitantes de libertad de asociación, libertad de expresión y otras libertades básicas de la persona; competencia libre y no violenta entre líderes con una revalidación periódica de su derecho para gobernar; inclusión de todos los cargos políticos efectivos en el proceso democrático, y medidas para la participación*

⁵⁵ Programa de las Naciones Unidas Para el Desarrollo, *“La Democracia en América Latina Hacia una democracia de ciudadanas y ciudadanos”*, ed. 2, (Buenos Aires, PNUD, 2004) 18.

⁵⁶ Raúl Gustavo Ferreyra, “Poder, Democracia y Configuración Constitucional”, *Revista Cuestiones Constitucionales*, n. 11 (2004): 94.

⁵⁷ Jaime Cárdenas Gracia, “El Modelo participativo y Deliberativo”, *Revista de Cuestiones Constitucionales*, n. 11 (2004): 58.

de todos los miembros de la comunidad política, cualquiera que fuera su preferencia política.”⁵⁸

Norberto Bobbio define la democracia “*como un conjunto de las reglas de juego que rigen la relación entre gobernantes y gobernados como un método para acceder, distribuir y ejercer el poder político.*”⁵⁹ Siendo lo importante realmente “*que el pueblo conserve la facultad de hacer las leyes ya sea en forma directa o por intermedio de representantes.*”⁶⁰

Dadas las anteriores definiciones, es imprescindible especificar que “*...la democracia es un concepto complejo que refleja una realidad frágil e inestable; una forma de gobierno que está expuesta a sus propias contradicciones y sujeta a las exigencias de cada época...*”⁶¹

Retomando las ideas anteriores, se tuvo a bien realizar una definición propia de Democracia. Siendo esta: una Forma primigenia de organización jurídica, política y social, que está encaminada en la regulación y fiscalización, constituyéndose, así como un límite a los órganos Estatales, que, además, confiere derechos, obligaciones y libertades, a los seres humanos que son parte de una sociedad en específico y que además son calificados bajo la calidad de ciudadanos que se desenvuelven dentro de un sistema político, buscando a su vez una mayor participación política dentro de éste.

Los Principios Esenciales de la Democracia son los siguientes:

⁵⁸ Arias, “Avances democráticos”, 22.

⁵⁹ *Ibíd.*, 24.

⁶⁰ Maximino Mafla Arango, “Análisis comparado de los mecanismos de participación en el ordenamiento jurídico colombiano: Experiencias exitosas de Estados Unidos de Norteamérica, Italia, Suiza y Uruguay”, *Revista Entramado* Vol.7, n. 2 (2011): 119.

⁶¹ Salvador Nava Gomar, “Democracia Constitucional el Papel de la Justicia Electoral y el Derecho de Asociación Política”, *Revista Jurídica Cuestiones Constitucionales* n. 20 (2009): 305.

- a) *“Respeto, promoción y garantía de los Derechos Humanos: El Estado está obligado al respeto de los derechos de las personas, a promoverlos y garantizarlos a través de normas jurídicas y mecanismos eficaces ante un Poder Judicial independiente;*
- b) *La autodeterminación del pueblo o la Soberanía popular.”*⁶²

La definición contemporánea del concepto Democracia, es aquella que asevera que Democracia es la: *“forma de gobierno o régimen en el cual el pueblo es el soberano.”*⁶³ Esta definición está fundamentada en las ideas plasmadas por los doctrinarios clásicos, y además, expandidos por los ordenamientos jurídicos Internacionales como la Declaración de Derechos de Virginia del año de 1776; la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano del año de 1789 y la Declaración Universal de los Derechos Humanos del año de 1948.

La Democracia contiene una dimensión normativa que descansa a su vez en la Constitución de los Estados, al respecto se menciona que *“...es quizás la que puede ceñirse a la realidad de mejor manera, la que puede transformar el ideal democrático en práctica social y de gobierno a través de la deliberación pública y de la decisión política consecuente y la que orienta el carácter sustantivo y normativa del texto constitucional y los derechos fundamentales internacionalmente reconocidos.”*⁶⁴

La Constitución a su vez es un catálogo generalizado de derechos, obligaciones y principios que tienen preminencia antes que leyes nacionales

⁶² Alejandra Beatriz Alas Guevara y Claudia Esperanza Serrano Morales, “El tribunal Supremo Electoral y las garantías de acceso a la justicia electoral” (Tesis de Licenciatura, Universidad de El Salvador, 2007) 45.

⁶³ Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, *Informe sobre Desarrollo Humano El Salvador 2003 desafíos y opciones en tiempo de globalización*, (El Salvador, PNUD, 2003) 266.

⁶⁴ Salvador Nava Gomar, “Democracia Constitucional el Papel de la Justicia Electoral y el Derecho de Asociación Política”, 306.

e internacionales, la Constitución además contiene Derechos políticos que se incorporan y se desenvuelven dentro del Sistema Político de un Estado. Los Derechos Políticos pueden ser definidos como un *“...grupo de atributos de la persona que hacen efectiva su participación como ciudadano de un determinado Estado.”*⁶⁵ De lo anterior se infiere que *“...los individuos investidos de derechos políticos son los ciudadanos o electores políticos que se constituyen como la ciudadanía...”*⁶⁶

Se afirma, que a lo largo de la historia muchos autores han tratado o expuesto acerca de la Democracia, integrando nuevos elementos a dicha institución, tal es así como aparece la figura de la Constitución dentro del objeto político de la Democracia, que a su vez contiene una serie de Derechos políticos que solamente pueden ser ejercidos dentro de un Sistema Político. A partir de aquí, es donde se ampliará este último aspecto de la Democracia, el Sistema Político, el cual tiene una vinculación indisoluble con la Democracia.

Sistema Político es *“...la expresión organizativa de un conjunto de interacciones estables a través de las cuales se ejerce la política en un contexto limitado por la población. Este sistema viene formado por, instituciones, organizaciones, comportamientos, creencias, normas, ideales, valores y sus respectivas interacciones, que mantienen o modifican el orden del que resulta una determinada distribución de utilidades, conllevando a distintos procesos de decisión de los actores, que modifican la utilización del poder por parte de lo político a fin de obtener el objetivo deseado...”*⁶⁷

⁶⁵ Instituto Interamericano de Derechos Humanos, *Cuaderno de CAPEL 57: Construyendo las condiciones de equidad en los Procesos Electorales*, (Costa Rica, IIDH, 2012), 68.

⁶⁶ Gabriel Amunetegui, *Regímenes Políticos, Colección de estudios jurídicos y sociales* (Chile, Jurídica de Chile, 1951), 53-54.

⁶⁷ *Ibíd.*

Sistema Político también se puede entender como el “...total de interacciones políticas de una sociedad, esas interacciones se dan en actos sociales con relevancia política.”⁶⁸

En el mismo sentido, “...sistema político es la forma en cómo se encuentra estructurado y organizado el poder en relación con la población, la expresión sistema político alude a los rasgos ideológicos, al grado de participación popular en el proceso político y al respeto a los derechos humanos.”⁶⁹

El Diccionario de Derecho Electoral establece que Sistema Políticos es “...el conjunto de elementos relacionados entre sí y armónicamente conjugados... el conjunto de los procesos de decisión que conciernen a la totalidad de sociedad global.”⁷⁰

Las definiciones antes presentadas, brindan una guía para determinar que el Sistema Político Democrático es: aquella forma de organización jurídica, política, económica, social y cultural; que es aplicada en un determinado territorio y aun grupo específico de personas, que son sometidas al cumplimiento de dicho sistema de forma coercitiva por parte de autoridades legalmente reconocidas, encaminadas al cumplimiento de una ideología política, que se enfoca en buscar la participación política y reconocimiento de derechos a los ciudadanos por parte del Estado.

Las características del Sistema Políticos Democrático son: “1- La existencia de sufragio universal (masculino y femenino); 2- Elecciones libres, es decir, competitivas, periódicas y correctas; 3- Más de un partido político y 4- Fuentes de información distinta y alternativa.”⁷¹

⁶⁸ Arias, “Avances democráticos”, 12.

⁶⁹ *Ibíd.*, 13.

⁷⁰ Instituto Interamericano de Derechos Humanos, *Diccionario electoral*.

⁷¹ Arias, “Avances democráticos”. 26

En este punto se expondrá la tradición del pensamiento Doctrinario sobre la Democracia (que ha estado latente durante los últimos años), nos referimos a la Democracia liberal y Democracia Republicana. Que, dicho sea de paso, ambas entran bajo la clasificación de Sistemas Políticos Democráticos.

2.1.2.1 Sistema Político Democrático Liberal o Liberal Democrático

Es fundamental decir que la Democracia Liberal nace como reacción a la teoría clásica de la democracia que propagaban autores como Rousseau, Tocqueville y John Stuart Mill. Esta teoría buscaba la participación completa de los ciudadanos dentro de las actividades políticas de una sociedad. En las democracias liberales de diferentes Estados se nota una clara desvinculación de la concepción clásica de la teoría Democrática, en razón que los ciudadanos en su mayoría no participan en todos o en ningún aspecto de la vida política.

De manera concreta, la naturaleza de la teoría política de la Democracia Liberal consiste en postular la participación completa y directa de los ciudadanos. Haciendo énfasis en que sólo algunos sectores de la sociedad son necesarios en la participación directa en asuntos políticos, En la Democracia Liberal la Ciudadanía se reduce a la participación únicamente en los eventos electorales al ejercer el sufragio. Pero brinda grandes libertades individuales a nivel constitucional y en las leyes.

Al respecto de los Derechos que tiene los ciudadanos en el Sistema Político Democrático Liberal, estos son derechos cívicos (y también obligaciones), pero dichos derechos no trascienden más allá de ejercer el sufragio en determinado lapso, siendo éste por antonomasia el medio ideal de la participación política.

El orden de creación de los derechos para los ciudadanos en este Sistema Democrático y a su vez es el eje fundamental de este sistema, es el siguiente: *“...Los primeros derechos básicos son los civiles, que garantizan a los sujetos un conjunto de libertades individuales principalmente en el ámbito privado (libertad de propiedad, expresión, tránsito, trabajo, religión, asociación)... -y los segundos son- los derechos políticos, principalmente de carácter electoral.”*⁷²

La característica básica del Sistema Político Democrático Liberal es *“...una división y equilibrio de poderes a través de un marco institucional y legal pertinente. Se trata de mecanismos de autocontrol del sistema a través de pesos y contrapesos...”*⁷³

Además, *“...la democracia liberal implica la existencia de pluralismo de procedimientos específicos para ejercer los derechos de elección, de poderes limitados y equilibrados y de la supremacía de la ley articulada a partir de una Constitución generalmente escrita...”*⁷⁴

En la Democracia liberal, *“El reconocimiento del pluralismo implica la aceptación de los derechos de elección y procedimientos específicos que ofrezcan plenas garantías para su ejercicio. Por ello, se exige a los sistemas electorales que establezcan igualdad de condiciones a los diferentes grupos y fuerzas políticas para acceder al poder...”*⁷⁵

Los Ciudadanos participan solamente en las elecciones periódicas en las que se eligen entre diferentes candidatos. El representante a su vez *“...goza de una amplia discrecionalidad para tomar decisiones, y se confía en su*

⁷² *Ibíd.*, 75.

⁷³ *Ibíd.*

⁷⁴ Pinzón, *Regímenes y Sistemas Políticos*, 23.

⁷⁵ *Ibíd.*

capacidad, inteligencia y profesionalismo para que adopte decisiones que claramente vayan en la dirección del interés nacional, y no tanto en beneficio de los diferentes intereses de los diversos ciudadanos a quienes representa.”⁷⁶

La cultura política, dentro del Sistema Político Democrático Liberal conlleva una homogenización, en razón que ejecuta una “... *dignidad igualitaria lo que se establece pretende ser universalmente lo mismo, una canasta idéntica de derechos e inmunidades.*”⁷⁷ Es decir, el Estado determina lo que es esencial para todas las personas en la esfera privada o pública sin importar diferencias de raza, sexo, religión, ideología etc. Además, este Sistema Político, aplica Derechos Universales, pero también los protege de manera parcial, resguardando solamente las garantías generales en razón que alude, que los individuos deben ejercer sus derechos privados.

2.1.2.2 Sistema Político Democrático Republicano o Participativo

Los doctrinarios que defendieron esta postura Política a lo largo del siglo XX fueron John Dewey, Hannah Arendt, Charles, entre otros. Para todos estos autores, lo fundamental es que los ciudadanos tengan espacios propicios para la manifestación de sus diferencias.

Es primordial decir que “...*la teoría republicana de la democracia tiene, ante todo, una orientación crítica y normativa. La teoría no sólo intenta ajustarse a la evidencia empírica, sino más bien orientar la acción política para transformar aquellos aspectos de la realidad que la teoría cuestiona o critica.*”⁷⁸

⁷⁶ Ambrosio Velasco Gómez, “Democracia liberal y democracia republicana”, Revista Araucaria, Vol.1, n. 1 (1999): 75-76.

⁷⁷ *Ibíd.*, 76.

⁷⁸ *Ibíd.*, 77.

En el Sistema Político Democrático Republicano, el ciudadano no es visto solamente como un votante más que participa en la vida política el día de las elecciones, por el contrario, es un ciudadano que participa activamente en las decisiones políticas que toma la sociedad, la apatía política no es bien vista en esta sociedad.

En este Sistema Político el Derecho que impera es el reconocimiento a las diversidades étnicas, permitiendo que ciudadanos ejerzan derechos de forma diferenciada, dependiendo algunas veces de raza, religión, etc.

Aunando a lo anteriormente establecido, se reconoce la autonomía de las comunidades con identidad cultural específica, esto lleva a aceptar que cada comunidad variará su forma de ser y de desenvolverse, por ende, hay un reconocimiento de derechos a cada sector social, sin generalizar los derechos que deben ser reconocidos constitucionalmente y en leyes.

En la Democracia Republicana es fundamental que cada ciudadano tenga la virtud cívica que conlleva una participación, continua y constante de forma política dentro de la sociedad, ya sea ejerciendo el voto, participando en debates políticos o por medio de mecanismos de participación ciudadana. En ese tipo de sociedad no debe haber ciudadanos apáticos de los temas políticos.

Sobre el tópico de la representación, en este Sistema Democrático, se busca que el representante político tenga virtudes de honestidad, cumplimiento a sus representados, entre otras. El representante debe rendir cuentas de forma constante a los ciudadanos, y ellos a su vez deben estar atentos a que se cumpla lo prometido.

Debido a que, en la República existen múltiples sectores sociales, es necesario el reconocimiento de derechos a los sectores minoritarios sin

excluirlos, en virtud de que todos estos son miembros de la sociedad sin realizar ninguna distinción. Este tipo de sistema político busca no reconocer de forma constitucional y en leyes a los sectores minoritarios.

La Democracia Republicana tiene como cultura la descentralización política a través de diversos mecanismos de control a sus funcionarios públicos que están llamados a rendir cuentas a la sociedad civil.

De todo lo anterior, se establece que existen formas de organización social que se encaminan a brindarles a los ciudadanos participación política, confieren derechos y obligaciones, estos son los:

Sistemas Políticos Democráticos, pero estos a su vez también contienen una subclasificación en el Sistema Político Democrático Liberal y Sistema Político Democrático Republicano, ambas conllevan diferencias notables respecto a los derechos que fomentan, etc. Pero en el fondo, por más contradicciones que contengan estos subsistemas Democráticos, se encaminan al mismo objetivo que es la búsqueda de la organización social por medio de representantes legalmente electos, bajo parámetros de participación política de la ciudadanía.

Los Sistemas Políticos Democráticos, son la máxima expresión de lógica y sabiduría, al momento en que el ser humano busca poner en marcha la unión de su especie bajo una determinada ideología, raza, religión entre otras.

Además, dicha vinculación es a través de medios pacíficos, que se encamina a salvaguardar de dificultades de toda índole a sus miembros, todo esto en aras de alcanzar una convivencia social estable, a través de la aplicación de procesos de elección pública. Es así como la sociedad logra perpetua su especie uniéndose en un bien común, pero también logra una forma y distribución del poder Estatal.

2.2 Teoría de los Derechos Fundamentales de Robert Alexy

La Participación Política reflejada en los Derechos Políticos, que a su vez están consagrados en la norma Primigenia, (Constitución de la República) ha permitido con el tiempo, crear figuras jurídicas como la Ciudadanización de los Organismos Electorales Temporales.

En este apartado del estudio que se presenta al lector, se buscara situar, el lugar que ocupa los Derechos Políticos, la Participación Política y la figura de la Ciudadanización de los Organismos Electorales Temporales, dentro de la Teoría de la estructura de los Derechos Fundamentales, o también llamada Teoría Analítica de los Derechos Fundamentales del Maestro Constitucionalista Robert Alexis.

En el Continente Americano, la base en la aplicación de Derechos Humanos y Constitucionales es la Teoría de Derechos Fundamentales, creada por la gran escuela alemana en razón que *“...después de la Segunda Guerra Mundial, constituyo una fuente ineludible de estudio y desarrollo de los derechos humanos y, que en el actual proceso de globalización político-cultura, resulta valida también presentarla para Latinoamérica.”*⁷⁹

Es fundamental conjeturar que la Teoría de los Derechos Fundamentales; *“...es una teoría de determinados derechos fundamentales positivamente válidos. Esto la distingue de las teorías de los derechos fundamentales que han tenido vigencia en el pasado (teorías histórico-jurídicas) como así también de las teorías sobre los derechos fundamentales en general (teorías teórico-jurídicas) y de teorías sobre derechos fundamentales que no son los de la Ley Fundamental...”*⁸⁰

⁷⁹ César Landa, “Teoría de los Derechos Fundamentales”, Revista Cuestiones Constitucionales, n. 6 (2002): 51.

⁸⁰ Robert Alexy, *Teoría de los Derechos Fundamentales* (Madrid, Centro de estudios constitucionales, 1993), 28.

De forma puntal la Teoría de los Derechos Fundamentales fue creada por el Doctrinario Robert Alexy, el objeto de esta Teoría es; *“...dar respuestas racionalmente fundamentadas a las cuestiones vinculadas con los derechos fundamentales...”*⁸¹

Al respecto de la teoría de los derechos fundamentales se agrega que; *“...El desarrollo constitucional contemporáneo europeo tiene en la teoría de los derechos fundamentales, la expresión más clara que la utopía liberal del siglo XVIII ha logrado institucionalizar en la sociedad y en el Estado, la garantía de la protección y desarrollo de los derechos de toda persona humana...”*⁸²

La teoría de los Derechos Fundamentales puede ser resumida de la siguiente manera; *“...una concepción sistemáticamente orientada acerca del carácter general, finalidad normativa, y el alcance material de los derechos fundamentales...”*⁸³

La Teoría de los Derechos Fundamentales del Doctrinario Robert Alexy, inicia estableciendo una triple división de las posiciones jurídicas de la siguiente manera:

1. Derecho a algo
2. Libertades
3. Competencias

Es importante aclarar que solamente se encaminará en la explicación del Derecho a algo, (en razón que como más adelante se expondrá, es aquí donde se puede situar los tres elementos que se busca presentar dentro de la estructura normativa del Doctrinario Alemán) al respecto de la primera

⁸¹ *Ibíd.*, 29.

⁸² Landa, “Teoría de los Derechos Fundamentales”, 53.

⁸³ *Ibíd.*

posición Jurídica, el “Derecho a algo”. Según el Maestro Alexy. La forma general en la que se realiza el enunciado “Derecho a algo” es la siguiente: *“a tiene frente a b un derecho a G.”*⁸⁴

La explicación de la formula previamente citada es la siguiente:

1. “a” es el sujeto o ciudadano que tiene implícito poder ejercer el derecho o en palabras del Doctrinario Robert Alexy, “a” es el titular del derecho.
2. “b” es la persona o ente, que tiene la obligación de garantizar el cumplimiento del derecho de “a”.
3. “G” es la norma jurídica específica, es decir el derecho subjetivo en particular que se aplica a un caso puntual en la formula antes citada.

La relación trádica previamente mencionada es representada con “D”. Es decir, la fórmula es planteada de la siguiente forma: DabG.

El Doctrinario agrega que: *“El objeto de un derecho a algo es siempre una acción del destinatario. Esto resulta de su estructura como relación trádica entre un titular, un destinatario y un objeto. Si el objeto no fuera ninguna acción del destinatario no tendría sentido incluir al destinatario en la relación.”*⁸⁵

El “Derecho a algo”, está dividido en dos acciones:

- A. Derecho de acción negativa o Derecho de Defensa (es una omisión),
- B. Derecho de acción positiva o Derecho de Prestación (es un hacer).

En este apartado se menciona solamente el Derecho de acciones negativas que es llamada también derecho de defensa. Está se encuentra dividida de la siguiente manera:

⁸⁴ Alexy, *Teoría de los Derechos Fundamentales*, 186.

⁸⁵ *Ibíd.*, 187.

1. Derecho al no impedimento de acciones.

Aquí se encuentran todos aquellos Derechos que buscan que el Estado no impida u obstaculice determinadas acciones. Según el Doctrinario Alemán los ejemplos clásicos en este ámbito son la libertad de movimiento, la manifestación de la fe, la expresión de la opinión, la creación de una obra de arte, la educación de los hijos, la reunión en una calle y la elección de una profesión.

Es fundamental realizar una distinción entre las palabras impedimentos y obstaculización; *“...-La primera es- una acción de a por parte de b se da cuando b crea circunstancias que hacen fácticamente imposible para a realizar la acción... -La segunda es- una acción de a por b cuando b crea circunstancias que pueden impedir a realizar la acción...”*⁸⁶ Es decir, el impedimento, es cuando no se tiene ni una sola posibilidad jurídica de realizar una determinada acción, en cambio la obstaculización es cuando existen dificultades procedimentales y administrativas para llevar a cabo la acción, pero luego de lograr superarlas es posible desde el ámbito jurídico realizarlas.

De lo previamente establecido se exhibe este ejemplo, en el acto jurídico del matrimonio se vuelve jurídicamente imposible, cuando se elimina todas las normas jurídicas que reconocen y permiten la institución del matrimonio.

Existirá estorbamiento, cuando por ejemplo al interponer una demanda, se exija el pago de una determinada cantidad de dinero, para poder ser conocida por un juez. Otro ejemplo de estorbar es cuando en el evento electoral, se establecen las urnas en lugares muy lejanos para los ciudadanos.

⁸⁶ *Ibíd.*, 189.

La fórmula clave para entender este tipo de derechos es la siguiente: “a” tiene frente al Estado un Derecho a que no le estorbe hacer una acción “h”.

2. Derechos a la no afectación de propiedades o situaciones jurídicas.

Dentro de las normas jurídicas que pueden ser violentadas en esta clasificación están, las de vivir, estar sano y la inviolabilidad del domicilio etc. La fórmula clave de este grupo de normas es la siguiente: “a” tiene frente al Estado un Derecho a que no afecte la propiedad “A” o la situación “B” de “a”.

En esta clasificación el maestro Alexy es muy puntual, al determinar todas aquellas normas jurídicas que vayan destinadas a la prohibición para el Estado, de no afectar la situación jurídica de los ciudadanos, con el fin que no se violente la esfera de la integridad de los miembros de la sociedad.

3. Derecho a la no eliminación de posiciones jurídicas

Dentro de este grupo de normas jurídica, se alude aquellas destinadas a prohibir al Estado, la eliminación de la realidad jurídica de determinados cuerpos normativos que están encaminados en proteger aspectos importantes de la esfera privada del ciudadano (aquellas encaminadas a garantizar la propiedad). Es decir, una prohibición a la derogación de normas jurídicas.

Para comprender de mejor manera lo expuesto, se exhibe lo siguiente: “...*Una eliminación de una posición jurídica abstracta puede darse, por ejemplo, cuando la adquisición de inmuebles agrícolas y forestales depende de una autorización...*”⁸⁷

La fórmula clave de este tipo de derechos es: “a” tiene frente al Estado un derecho a que éste no elimine la posición jurídica “PJ” de “a”.

⁸⁷ *Ibíd.*, 192.

En este apartado se explicará sobre el: Derecho de acción positiva o Derecho de prestación (es un hacer).

En este tipo de Derechos son de dos clases éstas son:

1. Derecho a una acción normativa. Se refieren a un sentido Amplio.
2. Derecho a una acción fáctica. Se refieren a un sentido Estricto.

El Doctrinario Alexy infiere que los Derechos a una acción fáctica son: *“Los derechos del ciudadano frente al Estado a acciones positivas... pueden dividirse en dos grupos: el de aquellos cuyo objeto es una acción fáctica y el de aquellos cuyo objeto es una acción normativa... se trata de un derecho a una acción positiva fáctica cuando se supone un derecho de un propietario de una escuela privada a recibir ayuda estatal a través de subvenciones –sin ninguna norma jurídica que obligue a realizar dicha acción por parte del Estado- -En cambio-... Los derechos acciones positivas normativas son derechos a actos estatales de imposición de normas...”*⁸⁸

Se indagará más, sobre la clasificación de los Derechos a una acción normativa (sentido Amplio), en razón que es más extensa que los Derechos a una acción fáctica, esta subclasificación tiene mayor ampliación de estudio en la obra del maestro Robert Alexy.

Sobre la clasificación de los Derecho a una acción normativa, se menciona que es un derecho de sentido amplio, la contraprestación de este derecho es un derecho de defensa. Es decir, una omisión para el Estado de no violentar derechos fundamentales del ciudadano.

Los Derechos a una acción normativa en Sentido Amplio pueden ser puntualizados de la siguiente manera:

⁸⁸ *Ibíd.*, 194-195.

1) Derecho de Protección.

Por derecho de Protección se entiende los, Derechos fundamentales frente al Estado para que éste lo proteja de intervenciones de terceros.

Aquí se protege bienes jurídicos como: la vida, la salud, la dignidad, libertad, la familia, la propiedad etc. La protección aquí se da a través de normas de Derechos Penal, Derecho Procesal Penal y Derecho Administrativo.

2) Derecho de Organización y Procedimiento.

Robert Alexy asegura que es el mecanismo idóneo para tener resultados óptimos, que protejan los derechos fundamentales de los ciudadanos.

La subclasificación de este tipo de derechos es la siguiente:

a) Competencias de Derecho Privado

Esta subclasificación, está referida a todos los derechos que son parte de las instituciones jurídicas como: el matrimonio, el derecho sucesorio, contratos, propiedad entre otras. Para que no sean eliminadas por parte del Estado.

b) Procedimientos jurídico y administrativo

En esta clase de derechos lo que se busca es una protección jurídica efectiva. Aquí también existen dos modelos relaciones con el procedimiento y materia: Primero si el procedimiento es llevado de forma correcta no hay error alguno, es decir aquí no existe la posibilidad jurídica de revisión;

El segundo es referido en la existencia de pautas de revisión independientes al procedimiento, con el fin de verificar si el proceso fue llevado conforme a las leyes respectivas, en aras de proteger al ciudadano de posibles vulneraciones de derechos constitucionales.

c) Organización en sentido estricto

En este grupo se encuentra regulado aquellos grupos de derechos que se basan en la organización de diversas materias, como el derecho de organización universitaria, el derecho de organización de la radiodifusión, entre otras. Además *“...Aquí se trata de derechos del individuo dirigidos al legislador, a la vigencia de normas de organización... Los derechos a organización en sentido estricto del individuo frente al legislador son derechos del individuo a que el legislador dicte normas de organización conformes al derecho fundamental conformes. Una organización legislativa conforme al derecho fundamental puede ser asegurada no sólo a través de derechos subjetivos sino también de mandatos y prohibiciones meramente objetivos...”*⁸⁹

d) Formación de la voluntad

En este grupo de derecho se encuentra aquellos referidos a los que *“-facilitan el procedimiento que posibilita- una participación en la formación de la voluntad estatal. El ejemplo... la competencia para votar...”*⁹⁰ Aquí también se encuentran derechos tales como libertad de expresión, libertad de reunión y asociación, estos derechos permiten la participación de la ciudadanía en el proceso de elección, es decir, todos aquellos derechos que apoyen los procesos democráticos.

Luego de haber presentado a grandes rasgos la estructura de los derechos fundamentales haciendo énfasis en el “derecho a algo” del maestro Robert Alexis, se postula la Teoría de los Status de Jellinek, en aras de descubrir tres aspectos importantes: qué lugar ocuparía los Derechos Políticos, la

⁸⁹ *Ibíd.*, 475.

⁹⁰ *Ibíd.*, 481.

Participación Política y la figura de la Ciudadanización de los Organismos Electorales Temporales, dentro de la teoría del Doctrinario Alemán.

Jellinek distingue cuatro status. El status es como el Estado califica al ciudadano y es así como puede haber:

1) El Status pasivo o status subiectionis.

Para Jellinek este Status tiene dos interpretaciones, la primera es cuando el individuo se encuentra en sumisión con respecto al Estado. Son todas las obligaciones y prohibiciones que determina el Estado para los ciudadanos.

2) El Status negativo o status libertatis.

Aquí el ciudadano tiene las libertades necesarias para ejercer sus derechos siempre y cuando no se violente o se traspase los derechos y libertades de los demás ciudadanos, aquí es donde el Estado, tiende a involucrarse menos en las actividades del sujeto.

3) El Status positivo o status civitatis.

El Estado *“...reconoce la capacidad jurídica -a los ciudadanos- para reclamar para sí el poder estatal, para utilizar las instituciones estatales, es decir, otorga al individuo pretensiones positivas... el Estado le confiere al individuo el "status de la civilidad" cuando (1) le garantiza pretensiones a su actividad y (2) le facilita medios jurídicos para su realización...”*⁹¹

4) El Status activo o status de la ciudadanía activa.

Jellinek determina que *“Lo que para el status pasivo es el mandato o la prohibición que afecta al individuo, para el status negativo la liberación y para*

⁹¹ *Ibíd.*, 256.

*el status positivo el derecho a algo es la competencia para el status activo o el status de la ciudadanía activa. A fin de que el individuo sea colocado en este status, tienen que otorgársele capacidades que se encuentran fuera de su libertad natural, por ejemplo, el derecho de sufragio...*⁹² Es decir, aquí el ciudadano tiene la posibilidad jurídica de participar en la toma de decisión del poder político de una sociedad.

En aras de dejar de forma más compacta y clara la información de los subcapítulos donde se desarrolló la temática de la Teoría de los derechos fundamentales de Robert Alexy y los Status de Jellinek:

Se exhibirán como anexos de este trabajo, dos esquemas que explican a cabalidad lo previamente planteado, esto también busca facilitar al lector la comprensión de los tópicos expuestos previamente.

Luego de haber postulado la teoría de estos respetados conocedores del derecho, es momento de incorporar un análisis de la temática. Es amplia la complejidad que aluden las teorías presentadas que son aplicadas al ámbito Constitucional, pero es fundamental estudiarlas en razón que ellas son las que han sentado las bases teóricas de las figuras democráticas y constitucionales actuales.

En la teoría del maestro Jellinek sobre los Status, para que un Ciudadano pueda ejercer los Derechos Políticos, la Participación Política y la figura de la Ciudadanización de los Organismos Electorales Temporales, en nuestra realidad jurídica, tendría que tener en primer plano el Status positivo o status civitatis, en razón que es aquí donde el Estado le da la facultad a los miembros de una sociedad para ejercer derechos fundamentales claves en materia política; y en segundo plano el ciudadano que se desenvuelve en

⁹² *Ibíd.*, 260.

nuestro ámbito jurídico, para ejercer los anteriores aspectos políticos mencionados, tendría que tener también el Status activo o status de la ciudadanía activa, esto debido a que es aquí donde se da la participación activa en el Sistema Político Democrático de un Estado, a través de la participación política, en tópicos, como ejercer sufragio, asociarse para crear partidos políticos, optar a cargos públicas, ser parte de los Organismos Electorales Temporales etc.

Respecto a la teoría del Doctrinario Robert Alexy los Derechos Políticos, la Participación Política y la figura de la Ciudadanización de los Organismos Electorales Temporales, se encuentran, de la siguiente manera: dentro de la triple división de posiciones jurídicas, esta en los “Derechos a algo”, situada en la parte de los Derechos de acción positiva, en los Derechos de una acción normativa en sentido amplio, en su ramificación como Derechos de Organización y Procedimiento, como parte de la Formación de la voluntad, en razón que es aquí donde se lleva a cabo una participación política efectiva en el Sistema Político de una sociedad y donde el ciudadano ejerce sus Derechos Políticos y a su vez se consolida en la Ciudadanización de los Organismos Electorales Temporales.

2.3 Estado Constitucional de Derecho de Luigi Ferrajoli

En este subcapítulo, se expondrá sobre la figura jurídica creada por el Doctrinario Italiano Luigi Ferrajoli, el Estado Constitucional de Derecho. Está, forma parte de las últimas Teorías Constitucionales aplicadas en los ordenamientos jurídicos mundiales.

El fin de presentar esta teoría al lector, es determinar si la Ciudadanización de los Organismos Electorales Temporales, podría contener elementos de esta teoría. Todo esto con el fin de realizar un análisis amplio del tema a tratar.

Es prioritario decir que algunos autores contemporáneos, han puesto en tela de juicio los Sistemas Políticos Democráticos, esto se refleja al observar por ejemplo a Norberto Bobbio al mencionar: “...*que la verdadera democracia de nuestros días ha dejado de cumplir algunas promesas que se formularon en el pasado y ha culpado a los partidos políticos de haberse convertido en una de las causas principales de esa desviación.*”⁹³

La Crisis de Representación, consecuentemente produce la falta de credibilidad en los sistemas políticos. “...*José Ferrater Mora, -infiere que- crisis significa separación abismo algo singular y a normal que se produce en el curso de un ser, o mejor dicho, de un acontecer, pero de tal modo singular y a normal que implica el inevitable dilema de superar esa singularidad, esa anormalidad, o sucumbir.*”⁹⁴ En el mismo sentido de ideas, el autor Carlos Piedra Buena, crea la figura jurídica de “Desciudadanización” consiste en; “*un marcado desinterés por la cosa pública donde la cultura política juega un rol clave...*”⁹⁵

Marcos Novaro, por su parte infiere que; “...*el principio de representación ha tenido en los sistemas constitucionales un papel relevante para “la legitimidad de los regímenes, la formación de autoridad, el diseño institucional y las formas de vinculación entre los ciudadanos y el poder...*”⁹⁶

Pero también Novaro postula que, la crisis de representación política esta evidenciada también en una crisis social, diversos sectores de la realidad son

⁹³ Mauricio Merino, *La participación Ciudadana en la Democracia*. ed. 2 (México, Ed. Instituto Federal Electoral, 2001), 30.

⁹⁴ María Laura Eberthardt, “Democracia representativa en crisis, Democracia participativa y mecanismos de participación ciudadana como opción”, *Revista Araucaria Iberoamericana de Filosofía, Política y Humanidades*, n. 33 (2015): 88.

⁹⁵ *Ibíd.*, 88.

⁹⁶ Instituto Interamericano de Derechos Humanos, *Representación, Partidos Políticos y Procesos Electorales*, Centro de Asesoría y Promoción Electoral, cuaderno No. 2, (Costa Rica, Ed. IIDH, 2012), 20.

muestra de ello, por medio de malas actuaciones de funcionarios públicos, desacreditación de instituciones gubernamentales entre otras.

De dicho análisis de la crisis de los partidos políticos, Novaro concluye que; *“...los partidos políticos... antes principales agentes y ejemplos de representación política, poco a poco han perdido funciones vitales para la sociedad, como la... función articuladora entre intereses y gobierno, y entre ciudadanos y Estado, en la medida en que su sustento electoral ya no consistía en intereses agregados y estables, articulados a identidades consistentes, por lo que la representación de la ciudadanía y la de los sectores ya no se articulan en los partidos... Esta situación, sin duda, obliga a las democracias contemporáneas a debatir, replantear y proponer nuevas formas de representación y participación políticas, buscando un mayor equilibrio, complementariedad y eficacia sociopolítica entre ellas.”*⁹⁷

En contrario sensu, otros autores mantienen la necesidad de los partidos políticos argumentando que no existe tal crisis de representación política abonada por una serie de autores, que culpan a dicha crisis a los partidos políticos. Ejemplo de ello es el autor Alan Ware al afirmar que, *“...en la actualidad sólo hay dos tipos de Estados que no tienen partidos políticos: los pequeños, gobernados por familias, y los regímenes que han prohibido los partidos políticos y están gobernados por militares, o bien, por gobiernos autoritarios apoyados por los ejércitos.”*⁹⁸

La justificación concreta que se realiza para la existencia de los partidos políticos es la siguiente; *“...para asumir y representar el interés general por sobre las facciones y los intereses sectoriales, a la manera de una síntesis o composición de fuerzas que garantice el predominio del bien común,*

⁹⁷ *Ibíd.*

⁹⁸ *Ibíd.*, 27.

evitando su sacrificio en el altar de las mezquindades parciales. Si no cumplen con ello, los partidos abdican de su rol diferenciador con respecto a los demás grupos intermedios que interactúan en la sociedad.”⁹⁹

Abonando a lo previamente planteado, el autor Elmer Eric Shattschneider concreta que; “...los partidos políticos crearon la democracia y la democracia moderna es impensable sin la participación de ellos. No existe en el mundo contemporáneo un régimen democrático sin partidos políticos...”¹⁰⁰

Los partidos políticos permiten que el poder se ejecute de forma organizada y por medios viables, permitiendo así el funcionamiento de la democracia. Siendo así una vía para reconocer derechos al ciudadano.

Luego de haber configurado la disyuntiva entre los autores que están a favor de los partidos políticos y los autores que están en contra de los partidos políticos en razón que ellos producen una crisis de representación política, es menester definir el concepto representación política, esta puede ser entendida como el “...resultado del proceso mediante el cual una comunidad ha seleccionado y ha elegido a alguno o algunos de sus miembros para que se hagan cargo, defiendan, argumenten, los temas y los intereses que son comunes. Así, la comunidad lo hace su representante y lo coloca en un órgano de discusión y decisión del gobierno. Es la actuación de uno o varios miembros en nombre de otros en defensa de sus intereses.”¹⁰¹

En un Sistema Político Democrático “...El representante, para serlo, debe demostrar que es el más capacitado y competente para defenderlos por sobre otros miembros que también desean alcanzar la misma

⁹⁹ Jorge Reinaldo Agustín Vanossi, *Estudios de teoría Constitucional*, (México, UNAM, 2002), 102.

¹⁰⁰ Instituto Interamericano de Derechos Humanos, *Representación*, 27.

¹⁰¹ *Ibíd.*, 17.

*representatividad, o por lo menos convencer a la comunidad para que lo elija como tal; de esta forma la representación tiene un valor selectivo...*¹⁰²

La doctrina infiere la necesidad de los partidos políticos, pero ellos también, determinan que existe dificultades hoy en día en las democracias modernas de los Estados; *“...La distancia abismal que separa a los representantes de los representados en un signo alarmante de crisis de representatividad y de falencias de liderazgo, que muchas veces conducen a situaciones de tensión que ponen en riesgo la continuidad de los sistemas de democracia constitucional.”*¹⁰³

Doctrinariamente se define crisis de representación democrática como; *“...aquella situación en la que al nivel subjetivo de los ciudadanos no confían u otorgan legitimidad a los agentes de la representación democrática.”*¹⁰⁴

La teoría que responde a esta crisis dentro del Sistema Político es la del maestro Ferrajoli, él intenta dar una nueva visión al Sistema Democrático, en este punto, se realizara un recorrido por su teoría de forma puntual, presentando los aspectos más importantes y medulares de esta teoría.

Es fundamental decir que; *“Históricamente, el Estado constitucional de Derecho es la forma política que cuajó en el constitucionalismo norteamericano, que, a diferencia del europeo, que no superó el "imperio de la Ley" y donde por tanto las constituciones fueron simples cartas políticas, asumió desde el principio el valor normativo de la Constitución.”*¹⁰⁵

En consecuencia, *“...en el Estado constitucional, “al mismo tiempo que los derechos fundamentales operan como derechos de defensa frente al Estado,*

¹⁰² *Ibíd.*

¹⁰³ Vanossi, *Estudios de teoría Constitucional*, 106.

¹⁰⁴ Tribunal Supremo de Elecciones, “Revista de Derecho Electora”, n. 16 (2013): 39.

¹⁰⁵ Marina Gascón Abellán, *La interpretación Constitucional* (El Salvador, CNJ, 2013), 1.

con lo cual contribuyen a la salvaguarda de la libertad individual, se objetivaban, como elementos de orden objetivo en el Estado democrático, los derechos fundamentales, particularmente los de participación política, constituyen, como lo ha sostenido Häberle: el fundamento funcional de la democracia por antonomasia, por consiguiente representan las garantías de organización y procedimiento que contribuyen para que el proceso de decisión sea libre y abierto...”¹⁰⁶

Uno de los rasgos que mejor definen el Estado constitucional de Derecho “...es la orientación del Estado a la protección de los derechos al margen (o incluso por encima) de la ley: ya no eficacia de los derechos en la medida y en los términos marcados en la ley, sino eficacia de los derechos en la medida y en los términos establecidos en la Constitución.”¹⁰⁷

Es fundamental aclarar acerca del Estado Constitucional que; “*En primer lugar surgieron los derechos civiles y políticos, es decir, los derechos reconocidos en las revoluciones liberales. En segundo lugar, corresponde el Estado social la conquista histórica de los derechos de segunda generación como los derechos sociales, económicos y culturales, acaecidos fundamentalmente durante la Revolución Industrial del siglo XIX. El Estado Constitucional, en cuanto Estado de derecho de tercera generación, expresa la última fase de conquista de derechos más novedosos y plurales de nuestra sociedad actual... En este contexto histórico o de descubrimiento de derechos fundamentales es donde se sitúa de forma general el origen de la Teoría garantista ferrajoliana.*”¹⁰⁸

¹⁰⁶ Julián Tole Martínez, “la teoría de la doble dimensión de los derechos fundamentales en Colombia: el Estado de cosas inconstitucionales, un ejemplo de su aplicación”, Revista Cuestiones Constitucionales, n. 15 (2006): 258-259.

¹⁰⁷ Abellán, *La interpretación Constitucional*, 2.

¹⁰⁸ Rafael Enrique Aguilera Portales, “Los Derechos Fundamentales en la Teoría Jurídica Garantista de Luigi Ferrajoli”, Revista Jurídica, n.4 (2007): 51.

El constitucionalismo clásico fue; *“...un sistema de vínculos sustanciales, o sea de prohibiciones y de obligaciones impuestas por las cartas constitucionales, y precisamente por los principios y los derechos fundamentales en ellas establecidos, a todos los poderes públicos, incluso al legislativo. La garantía jurídica de efectividad de este sistema de vínculos reside en la rigidez de las constituciones...”*¹⁰⁹ La respuesta al modelo clásico del constitucionalismo y de la forma tradicional de entender la Democracia, fue el Estado Constitucional de Derecho.

El garantismo es parte del Estado Constitucional de derecho, es por ello por lo que se afirma que, *“...el garantismo... es la otra cara del constitucionalismo, en tanto le corresponde la elaboración y la implementación de las técnicas de garantía idóneas para asegurar el máximo grado de efectividad a los derechos constitucionalmente reconocidos...”*¹¹⁰

El autor Ferrajoli determina que el Garantismo, está compuesto de tres planos;

“1) Nuevo modelo Normativo del Derecho: Se caracteriza como un sistema de poder mínimo, que concibe los derechos fundamentales como límites, a través de los cuales se maximiza la libertad y se minimiza la arbitrariedad e impunidad por parte de los gobernantes. Con ello propone una reestructuración de la democracia, desglosada en dos dimensiones claras y distintas: democracia formal (relacionada con el procedimiento de toma de decisiones) y democracia sustancial (relativa a los derechos fundamentales).

2) Teoría del derecho y crítica del derecho... Ferrajoli parte inicialmente de la concepción clásica de validez, vigencia y eficacia de las normas jurídicas y

¹⁰⁹ Luigi Ferrajoli, “Sobre los Derechos Fundamentales”, Revista Cuestiones Constitucionales, n. 15 (2006): 114.

¹¹⁰ *Ibíd.*, 115.

propone una modalidad de iuspositivismo crítico frente al iuspositivismo dogmático tradicional... iuspositivismo crítico invita al juez no solamente a emitir juicio de validez de las normas jurídicas sino, aún más, a dotar y ampliar el contenido sustancial de las mismas leyes ante la existencia de lagunas, dilemas y antinomias jurídicas, evitando la arbitrariedad y procurando la discrecionalidad en los juicios de validez que emita.

3) Filosofía política-jurídica: El Garantismo como doctrina filosófico-política permite la crítica de las instituciones jurídicas positivas, siguiendo el criterio de la clásica y rígida separación... Además, retoma los conceptos sobre la doctrina autopoyéticas y heteropoyéticas de Niklas Luhman sobre el carácter autorreferencial de los sistemas políticos. Para las doctrinas autopoyéticas, el Estado es un fin y encarna valores éticos-políticos de carácter suprasocial y supraindividual a cuya conservación y reforzamiento han de instrumentalizarse los derechos... según las doctrinas heteropoyéticas, el Estado es considerado un medio legitimado únicamente con el fin de garantizar los derechos fundamentales de los ciudadanos y políticamente ilegítimos si no los garantizan... El Garantismo... desde un plano filosófico-político, consiste esencialmente en la fundamentación heteropoyéticas del derecho, separado de la mora en los diversos significados...”¹¹¹

En definitiva, se puede aseverar que; “...bajo este modelo del constitucionalismo, también llamado garantismo, la idea de sujeción a la ley ha variado, siendo ahora sujeción a la letra de la ley... sino a la ley válida, es decir, conforme a la constitución. De ahí que la interpretación de la ley, especialmente la que realizan los tribunales constitucionales, constituye una reinterpretación de la ley a la luz de la Constitución, y, en caso de una contradicción entre la norma inferior y la norma constitucional, el juzgador

¹¹¹ Portales, “Los Derechos Fundamentales”, 52-54,66.

*deberá inaplicar o declarar la invalidez de la primera cuando tenga facultades para ello o, ante una eventual laguna legislativa, aplicar directamente la Constitución...*¹¹²

Como se puede observar, el maestro Ferrajoli hace un análisis y argumentación desde puntos importantes, desde los cuales es fundamental sustentar una teoría jurídica. Permitiendo la positivación de derechos fundamentales siendo límites para el actuar ilegítimo de funcionarios públicos, admitiendo facilidades en la crítica a instituciones y leyes por medio del iuspositivismo crítico y considera que el Estado es un medio para proteger los derechos fundamentales de las personas.

El paso que toma Ferrajoli luego de lo antes planteado es crear una nueva concepción de la democracia constitucional, para ello realiza una división de la democracia; *“...democracia formal y democracia sustancial. La primera está relacionada con la manera en que se toman las decisiones políticas y la segunda, está ligada al respeto y protección de los derechos fundamentales. El propósito principal del sistema garantistas es dotar de eficacia y pleno cumplimiento de los derechos fundamentales...”*¹¹³

Los rasgos característicos de la teoría del maestro Ferrajoli son; *“...a) El reconocimiento de la importancia de los principios; b) La incorporación del modelo del constitucionalismo o garantista; c) Una nueva idea de sujeción a la ley, ya no como una sujeción a la letra de la ley sino una sujeción a la “ley válida”, es decir, conforme con la Constitución. Y d) La atención creciente a la argumentación jurídica...”*¹¹⁴

¹¹² Jesús Orozco Henríquez, “Justicia Constitucional Electoral y Garantismo Jurídico”, Revista Cuestiones Constitucionales, n. 13 (2005): 158.

¹¹³ Portales, “Los Derechos Fundamentales”, 55.

¹¹⁴ Henríquez, “Justicia Constitucional Electoral y Garantismo Jurídico”, 159.

De manera resumida se asevera que; *“Someter al imperio del derecho a quienes ejercen el poder político y garantizar, así los derechos fundamentales, constituye uno de los principales objetivos del Estado constitucional democrático de derecho.”*¹¹⁵ En el mismo sentido de ideas se postula que *“Para Ferrajoli, El Estado de derecho garantista, se ofrece como la mejor alternativa para la limitación de esos poderes. Estado de derecho garantista que exige dos cosas: una concepción propia de la teoría del derecho y una filosofía política...”*¹¹⁶

El maestro Ferrajoli, se preocupa en su tesis constitucional, por la figura de los derechos fundamentales y busca realizar una definición certera y precisa del elemento que parte, para conseguir dicha meta, se pregunta, ¿cuál son los derechos fundamentales? Dicha interrogante le lleva el siguiente análisis; *“...La primera respuesta es la que ofrece la teoría del derecho. En el plano teórico-jurídico la definición más fecunda de los “derechos fundamentales” es desde mi punto de vista la que los identifica con los derechos que están adscritos universalmente a todos en cuanto personas, o en cuanto ciudadanos o personas con capacidad de obrar, y que son por tanto indisponibles e inalienables. Esta respuesta no nos dice “cuáles son”, sino solamente “qué son” los derechos fundamentales...”*¹¹⁷

Además, agrega que la definición previamente realizada; *“...que si queremos garantizar un derecho como “fundamental” debemos sustraerlo tanto a la disponibilidad de la política como a la del mercado, formulándolo en forma de regla general, y por tanto confiriéndolo igualmente a todos.”*¹¹⁸

¹¹⁵ *Ibíd.*, 160.

¹¹⁶ Rodolfo Moreno Cruz, “Democracia y Derechos Fundamentales en la obra de Luigi Ferrajoli”, *Revista de Filosofía, Derecho y Política*, n. 3, (2006): 6.

¹¹⁷ Ferrajoli, “Sobre los Derechos Fundamentales”, 116-117.

¹¹⁸ *Ibíd.*, 117.

La segunda idea que toma Ferrajoli para realizar una definición de derechos fundamentales es; *“...la que ofrece el derecho positivo, es decir la dogmática constitucional o internacional.*

*Son derechos fundamentales, en el ordenamiento italiano o alemán, los derechos universales e indisponibles establecidos por el derecho positivo italiano o alemán. Son derechos fundamentales, en el ordenamiento internacional, los derechos universales e indisponibles establecidos en la Declaración Universal de los Derechos Humanos del año de 1948, en los pactos internacionales del año de 1966 y en las demás convenciones internacionales sobre los derechos humanos.”*¹¹⁹ Como se puede observar retoma la idea que los derechos fundamentales son también aquellos que dicta las normativas en el derecho internacional, pactos, tratados, convenios etc.

La tercera pregunta es desde el ámbito de la filosofía política: ¿cuáles derechos deben ser garantizados como fundamentales?; para dar respuesta, a la interrogante antes planteada, Ferrajoli, utilizar tres criterios axiológicos; *“...El primero de estos criterios es el del nexo entre derechos humanos y paz instituido en el preámbulo de la Declaración Universal del año de 1948:*

*Deben estar garantizados como derechos fundamentales todos los derechos vitales cuya garantía es condición necesaria para la paz... vida y a la integridad personal, los derechos civiles y políticos, los derechos de libertad, pero también, en un mundo en el que sobrevivir es siempre menos un hecho natural y cada vez más un hecho artificial, los derechos sociales para la supervivencia...”*¹²⁰

¹¹⁹ *Ibíd.*

¹²⁰ *Ibíd.* 117-118.

El criterio axiológico que utiliza el doctrinario para complementar su definición de derechos fundamentales es realizar un nexo entre derechos e igualdad. La igualdad está referida en todos los ámbitos, de nacionalidad, sexo, religión etc.

Luego de combinar todos los elementos previamente planteados, el doctrinario Italiano, desde la figura jurídica del Estado Constitucional del Derecho, define los derechos fundamentales de la siguiente manera; “...*derechos subjetivos que corresponden universalmente a todos los seres humanos en cuanto dotados del status de personas o ciudadanos, con capacidad de obrar; entendiendo por derecho subjetivo cualquier expectativa positiva (de prestación) o negativa (de no sufrir lesiones) adscrita a un sujeto por una norma jurídica; y por status la condición de un sujeto, prevista así mismo por una norma jurídica positiva como presupuesto de su idoneidad para ser titular de situaciones y/o autor de los actos que son ejercicio de éstas.*”¹²¹

De lo anteriormente mencionado se postula que; “...*derechos fundamentales serían aquellos derechos que, en un ordenamiento dado, se reconocen a todas las personas -o, en su caso, sólo a todos los ciudadanos- por el mero hecho de serlo. Se trataría de derechos inherentes a la condición de persona o de ciudadano, tal como ésta es concebida en dicho ordenamiento; y, por eso mismo, serían derechos universales, en el sentido de que corresponden necesariamente a todos los miembros del grupo (personas o ciudadanos).*”¹²²

Sobre dicha conceptualización el maestro Ferrajoli realiza una argumentación basada en cuatro tesis:

¹²¹ Portales, “Los Derechos Fundamentales”, 56.

¹²² Luis María Díez Picazo, *Sistema de Derechos Fundamentales* (España, Civitas, 2013), 37.

Primera tesis: la diferencia estructural entre los derechos fundamentales y los derechos patrimoniales. Al respecto se alude lo siguiente; los derechos fundamentales; *“...son universales, indisponibles, inalienables, inviolables, intransigibles y personalísimos; los derechos patrimoniales son derechos disponibles por su naturaleza, negociables y alienables.”*¹²³

Con esta diferenciación el doctrinario Ferrajoli; *“...pone en entredicho la tradición del liberalismo político que equipar ambos tipos de derechos... los derechos fundamentales son concebidos como normas, mientras los derechos patrimoniales son predispuestos como normas o actuaciones concretas...”*¹²⁴

Segunda tesis: la democracia sustancial y la democracia formal, o procedimental se entiende por el conjunto de reglas que determinan quien está a cargo de tomar decisiones que afectarán a toda la sociedad y a través de que procedimiento se deben de efectuar.

El maestro Ferrajoli, crítica a la definición antes dada y propone una nueva visión conceptual de la democracia sustancial. Creando así el siguiente modelo democrático; *“...la democracia formal y la denominada democracia sustancial, que consiste en normas que vinculan la tutela y el respeto de los derechos fundamentales...”*¹²⁵

Además, se puede agregar que la democracia formal significa quien está legitimado para decir mientras que la democracia sustancial se refiere a la limitación del poder estatal por medio de garantizar derecho y proteger a la sociedad.

¹²³ *Ibíd.* 57.

¹²⁴ Portales, “Los Derechos Fundamentales”, 58.

¹²⁵ *Ibíd.*, 60.

Tercera tesis: naturaleza supranacional de los derechos fundamentales, *“...en este contexto, expone que los procesos de globalización, integración mundial y fenómenos migratorios han puesto en contradicción los derechos de la persona y del ciudadano en la actualidad. De tal manera, propone superar esta contradicción mediante la internacionalización de los derechos fundamentales, eliminando esta distinción, al pasar del status civitatis al status personae...”*¹²⁶

Cuarta tesis: relación entre derechos y no garantías. Las garantías; *“...se relacionan con el contenido de los derechos, es decir, con las expectativas positivas o negativas que el Estado debe satisfacer, las cuales podemos identificar como derechos liberales y sociales, respectivamente. Las garantías secundarias consisten en las obligaciones de aplicar la sanción o de declarar la anulación correspondiente a las expectativas positivas que forman el contenido de las sancionabilidad y de la anulabilidad genera como efectos específicos, respectivamente, por actos ilícitos y por los actos inválidos.”*¹²⁷

De lo anterior se determinar qué; *“...Ferrajoli sostiene un modelo multidimensional de democracia constituido por cuatro vertientes correspondientes a los cuatro tipos de derechos fundamentales que el propio Ferrajoli distingue: los derechos políticos, los derechos civiles, los derechos de libertad y los derechos sociales, que dan lugar, a su vez, a las nociones de democracia política, democracia civil, democracia liberal y democracia social, respectivamente.”*¹²⁸

Es menester, en aras de dejar claro al lector que, desde el punto de nuestra realidad jurídica, la visión sobre los derechos fundamentales cambia en comparación con lo planteado por el Maestro Ferrajoli.

¹²⁶ *Ibíd.*, 62-63.

¹²⁷ *Ibíd.*, 65.

¹²⁸ Henríquez, “Justicia Constitucional Electoral”, 157.

Es por ello por lo que se deja planteado lo siguiente; *“...Derechos Fundamentales y Derechos Humanos, la diferencia entre ambas resulta de la distinta perspectiva jurídica desde la que se aborda... la expresión Derechos Humanos suele concretarse utilizada tanto desde la perspectiva de la filosofía del Derecho, como desde la perspectiva del Derecho Internacional, sin embargo, la expresión Derechos Fundamentales, técnicamente, tiene a reservarse para referirse a aquellos derechos constitucionalizados por un ordenamiento jurídico estatal concreto y específico; podría pues afirmarse que los Derechos Fundamentales son los Derechos Humanos constitucionalizados.”*¹²⁹

En el mismo sentido, la Teoría del Estado Constitucional de Derecho es una forma innovadora de plantear la Democracia en un Sistema Político, fundamentalmente por la existencia del reiterado control y limitación del poder a las autoridades, dotando de mayor facultad a los juzgadores para resolver lagunas del derecho, siempre y cuando se basen en la argumentación de sus decisiones, planteando una nueva forma de definir a los Derechos fundamentales y la protección constante de estos.

Con base en lo anteriormente expuesto, se lleva a la conclusión que la Ciudadanización de los Organismos Electorales Temporales, en un primer plano podría entrar en la teoría de Ferrajoli (desde nuestro análisis) siendo un nuevo instrumento de control en los órganos electorales temporales, que a su vez son un filtro fundamental para la consecución de una verdadera Democracia, es aquí donde se activa la participación política y a su vez incrementa la confianza en un Sistema Democrático, sus representantes políticos y los partidos políticos. Ferrajoli en su teoría, busca un control

¹²⁹ Pablo Pérez Tremps, “Teoría General de los Derechos Fundamentales”, Revista Justicia de Paz, n. 2 (1999): S/P.

constante y permanente del poder político por parte de los ciudadanos, y la Ciudadanización de los Organismos Electorales Temporales, cumple perfectamente con ese fin de control del poder político, en razón que se vigila el correcto desenvolvimiento del evento electoral, que a su vez será éste, quien da paso a los ciudadanos que serán representantes políticos y que ostentarán el poder político.

En un segundo plano, la Ciudadanización de los Organismos Electorales Temporales, se podría posicionar dentro de las teorías creadoras del garantismo del maestro italiano. Específicamente en la primera teoría (nuevo modelo normativo del Derecho) en razón que es aquí, donde además de buscar concebir a los derechos fundamentales como límites a través de los cuales se incrementa la libertad y se disminuye la arbitrariedad e impunidad de los gobernantes; también se busca reconstruir la estructura democrática, partiendo está en dos dimensiones:

1) Democracia Formal y 2) Democracia Sustancial, En la primera es donde se posicionaría la figura jurídica de la Ciudadanización de los Organismos Electorales Temporales. La Democracia Formal, determina quien está legitimado para decidir, la forma en que se toma las decisiones políticas, siendo está el conjunto de normas que establecen quien deberá estar encargado de tomar decisiones fundamentales para la Democracia. Pero para llegar a legitimar a un ciudadano en la toma de decisiones políticas, éste debió haber sido electo a través de mecanismos democráticos que a su vez debieron ser controlados a la perfección, con el fin de que toda la sociedad lo legitime, siempre y cuando se cumpla el procedimiento electoral en concordancia con la constitución y la ley, es allí donde se materializa la Ciudadanización de los Organismos Electorales Temporales, debido a que éste es un nuevo filtro de control de los gobernantes que llegan al poder político, permitiendo así una participación activa de los ciudadanos.

Y en un Tercer plano la Ciudadanización de los Organismos Electorales Temporales, se puede configurar en la tercera teoría creadora del garantismo (filosofía política jurídica) en razón que gracias a la aplicación del positivismo crítico de Ferrajoli, se puede realizar críticas al Sistema Electoral Salvadoreño, (en contraposición a las ideas clásicas del positivismo jurídico) permitiendo esto a su vez, determinar que la Democracia salvadoreña, le hacía falta un salto de calidad, hacía una Democracia más amplia (traspasando la Democracia Electoral que se tiene en nuestro continente) hacía una Ciudadanización del Sistema Electoral, donde los ciudadanos tienen una mayor participación política dentro de los órganos electorales temporales.

Como se deja en evidencia la Ciudadanización de los Organismos Electorales Temporales, se adecua y se posiciona perfectamente dentro de esta teoría moderna, en este caso el Estado Constitucional de Derecho, teniendo elementos que promulga el Doctrinario Ferrajoli.

CAPÍTULO III RÉGIMEN POLÍTICO

El propósito de este capítulo es reflejar que la Ciudadanización de los Organismos Electorales Temporales, solamente ha tenido existencia jurídica gracias a que El Salvador, está conformado por un Régimen Político Democrático y dentro de él se brindan las posibilidades de exigir la aplicación de esta figura jurídica innovadora, por medio de los recursos legales respectivos.

El contenido de este capítulo son las diferencias que existen entre Sistema Político y Régimen Político, la definición de Régimen Político, la clasificación que ostenta y el tipo de Régimen Político que desarrolla El Salvador.

En el capítulo anterior, se presentó toda la temática del Sistema Político, su composición, características, historia, entre otras. Pero es prioritario exponer a primeras luces que existe una relación de género y especie entre Sistema Político y Régimen Político; donde el primero de ellos es el género y la especie es el último.

Régimen Político puede definirse como *“...el conjunto de las instituciones que, predeterminado, a la vez que, como reglas del juego político, cuya dialéctica permite una singular forma de lucha por el poder y por su ejercicio, dando vida a los valores que animan tales instituciones...”*¹³⁰

La clasificación de los Regímenes Políticos se divide en Presidencialismo y Parlamentarismo, las características que ostentan estos Regímenes Políticos son sucesivas. *“En el Presidencialismo. (Existe la rigidez en la separación de poderes): El presidente, Jefe de Estado y del Gobierno,*

¹³⁰ Instituto Interamericano de Derechos Humanos, *Diccionario electoral*.

elegido por sufragio universal -además hay- inexistencia de Primer Ministro y ministros. El presidente concentra la capacidad de decisión y dirección política; los jefes de los Departamentos ministeriales tienen carácter administrativo (secretarios del presidente)... En el Parlamentarismo (existe la flexibilidad en la separación de poderes y es un régimen de colaboración) el Gobierno es nombrado por el Primer Ministro nace con la investidura que le confiere el Parlamento al programa del gobierno...”¹³¹

Algunos autores han establecido que “...régimen político y sistema político son expresiones sinónimas, una y otra designan el conjunto de instituciones políticas, que constituyen el sub-sistema político de un sistema social... el termino sistema político designa un conjunto más amplio que el termino régimen político...”¹³²

Régimen Político se compone de: “...a) Dirección: como resultado de la relación efectiva entre gobernantes y gobernados; ideológica, como expresión de una concepción o sistema de expectativas respecto de un tipo ideal de organización social, económica y política propuesto como objetivo o meta final; b) forma política, en su sentido de organización dotada de una estructura cuyos elementos se relacionan modalmente influidos por las convicciones y creencias sustentadas por el grupo gobernante, con lo que el régimen siempre se da dentro de una forma política y c) a través de las instituciones, que sirven como medios técnicos aptos para materializar las tendencias en normas jurídicas, realizando el contenido ideológico del grupo dominante.”¹³³

¹³¹ Juan Luis Paniagua Soto, *Regímenes Políticos; Gobernantes y Gobernados: “El Poder y sus controles”* (Barcelona, Salvat S.A, 1981), 58.

¹³² Pinzón, *Regímenes y sistema políticos*, 11.

¹³³ Arias, “Avances democráticos”. 15.

Otro dato interesante de exponer sobre los Regímenes Políticos es que son *“...el resultado de las opciones políticas, económicas y sociales acogidas por una sociedad determinada, en un momento determinado; el régimen político muestra las materializaciones coyunturales de las relaciones de poder, tanto políticas como económicas, en esas sociedades.”*¹³⁴

3.1 Diferencia entre Sistema Político y Régimen Político

Se establece en un primer plano, que algunos Doctrinarios aluden a la idea que los Regímenes Políticos y Sistemas Políticos *“...son expresiones sinónimas, una y otra designan el conjunto coordinado de las instituciones políticas que constituye el subsistema político de un sistema social.”*¹³⁵

La idea medular entre estos elementos de las ciencias político-jurídicas es que el *“...sistema político -es- un conjunto más amplio que el régimen político. Además, otra diferencia, es que al estudiar el Sistema Político se debe hacer alusión a las relaciones entre régimen y los demás elementos del sistema social: económicas, técnicas, culturales, ideológicas, históricas, etc.... En ese sentido llamamos sistema político al conjunto del sistema social, estudiado bajo la perspectiva de sus aspectos políticos... -El- término -sistema político- ha sido confundido con el concepto -forma de gobierno- por que alude a la estructura y funcionamiento de los poderes públicos. De igual forma se han empleado conceptos como el de -forma de estado- que no comprende poder al igual que el de forma de gobierno o régimen político, sino más bien a territorio y población.”*¹³⁶

La diferencia medular entre ambos conceptos es que el Sistema Político abarca muchos más aspectos que no son necesariamente políticos, como

¹³⁴ Pinzón, *Regímenes y sistema políticos*, 9.

¹³⁵ *Ibíd.*

¹³⁶ *Ibíd.*, 16.

culturales, económicos, sociales etc. En cambio, Régimen Político se basa exclusivamente en la forma de organización del estado, los órganos fundamentales que la componen y demás instituciones.

3.1.1 Soberanía y Democracia

La Soberanía es *“...aquella capacidad de decisión, por lo que resulta importante encontrar al titular de la función decisoria, es decir, la voluntad de quien decide. Históricamente la soberanía ha sido atribuida al señor, al rey, a la nación, al pueblo y al Estado.”*¹³⁷

La Jurisprudencia establece que *“...La soberanía popular implica que la gestión de los asuntos públicos afecta a la generalidad y, consecuentemente, el destino de la sociedad debe ser decidido por todos sus integrantes. En otras palabras: (i) las decisiones generales que afectan el destino colectivo debe tomarlas el pueblo; (ii) todos los cargos que ejercen poder público deben ser de elección popular o derivados de los cargos de elección popular; y (iii) las decisiones las toma la mayoría, atendiendo a sus intereses, pero con respeto a los derechos de las minorías.”*¹³⁸

El pueblo dispone de un poder político eficaz, que se revela sobre todo en el nombramiento, revocación y control de los dirigentes políticos, constituyéndose en una realidad política de máxima importancia para la organización democrática del Estado de Derecho, con sus divisiones de poderes y garantía de los derechos fundamentales sea limite eficaz del poder político de los dirigentes.

¹³⁷ Fernando Diego Cañizares, *Teoría del Estado*, (Cuba, Pueblo y Educación, 1979), 201.

¹³⁸ Sala de lo Constitucional, *Sentencia de Inconstitucionalidad*, Referencia: 6-2011 (El Salvador, Corte Suprema de Justicia, 2011).

Por este motivo se dice que “...La soberanía corresponde al pueblo y el pueblo la ejerce directa e indirectamente eligiendo, entre los ciudadanos y ciudadanas que lo integran, a quienes habrán de representarlo para ejercer el Gobierno del pueblo sobre el pueblo mismo; y participando en la gestión de los asuntos públicos del Estado que conciernen siempre al destino colectivo del pueblo soberano.”¹³⁹

Los autores franceses Georges Burdeau, Maurice Hauriou y Maurice Duverger, afirmaban que “...un sistema democrático, desde la perspectiva de la soberanía nacional, conduce a la representación de la misma índole... es la nación como ente colectivo, distinto de cada uno de los ciudadanos, a quien pertenece individualmente la titularidad del poder soberano.”¹⁴⁰

Es fundamental también, recordar la definición de Democracia, esta determina que es “...La doctrina política favorable a la intervención del pueblo en el gobierno y también al mejoramiento de la condición del pueblo”.¹⁴¹

De todo lo anterior se sintetiza, que la soberanía es un elemento jurídico político que es retomado por la doctrina y jurisprudencia, debido a la importancia de este elemento democrático, en nuestra realidad jurídica, la Constitución de la República es muy clara en su artículo 83 al determinar que la Soberanía reside en el pueblo, es éste el (único) que brinda el poder político y coercitivo al Estado a través de un Sistema Político, para regular la vida colectiva de una sociedad. Es así, como la Soberanía se posiciona como un elemento primordial de la democracia.

¹³⁹ Arias, “Avances democráticos”, 33.

¹⁴⁰ Miriam Álvarez Briceño y Bertilda Schlingmann Maneiro, “La revocatoria del mandato como mecanismo de participación ciudadana en Venezuela: modelo estructural constituyente y su desarrollo postconstitucional”, Revista de Filosofía Jurídica, Social y Política Vol. 18, n.1 (2011): 25.

¹⁴¹ Guevara, “El tribunal Supremo Electoral”, 40.

3.1.2 Participación política

Se iniciará este apartado especificando que la participación es un concepto utilizado para buscar soluciones específicas convocando a la intervención de la ciudadanía, siendo éste un enfoque muy positivo de la participación; *“Es una invocación democrática tan cargada de valores que resulta prácticamente imposible imaginar un mal uso de esa palabra.”*¹⁴²

La participación política es un conjunto de actividades específicas, con respecto a las estructuras políticas de insumo (partidos y grupos de interés) y al papel que pueden desempeñar los individuos en esas estructuras, en tal caso el individuo ha alcanzado el nivel máximo de secularización cultural. Mediante la secularización de la cultura política las costumbres rígidas, adscriptas y difusas de interacción social son sustituidas por un conjunto de reglas codificadas específicamente políticas y universalistas.

Por lo tanto *“...El concepto participación política se ha convertido en tema central de la sociología y la ciencia política. De la misma forma que el concepto democracia, el concepto de participación política admite muy diversas interpretaciones, pero en términos generales es la participación del ciudadano en el proceso político de deliberación y decisión y funge como una forma de conducta social que por una parte abarca el ejercicio de los derechos de participación garantizados por la ley y la constitución (derecho de sufragio, derecho de reunión, derecho de manifestación pública) y por otra también comprende modos de conducta informales (conversaciones políticas con vecinos, amigos y compañeros) o procesos mentales (interés político).”*¹⁴³

¹⁴² Merino, *La participación Ciudadana en la Democracia*, 9.

¹⁴³ Arias, “Avances democráticos”, 43.

De manera sintetizada sobre la participación se puede aseverar lo siguiente; *“La participación es indispensable para integrar la representación de las sociedades democráticas a través de los votos, pero una vez constituidos en los órganos de gobierno, la participación se convierte en el medio privilegiado de la llamada sociedad civil para hacer presente en la toma de decisiones.”*¹⁴⁴

Es fundamental conjeturar que; *“...la participación ciudadana -no- se agote en las elecciones. Ni -tampoco- significa... que los votos sean la única forma plausible de darle vida a la participación democrática. Para que esa forma de gobierno opere en las prácticas cotidianas, es ciertamente indispensable que haya otra forma de participación ciudadana más allá de los votos. ...”*¹⁴⁵

En síntesis, se dice que la participación es; *“...aquellas actividades legales emprendidas por ciudadanos que están directamente encaminadas a influir en la selección de los gobernantes y/o en las elecciones tomadas por ellos.”*¹⁴⁶

En los sistemas democráticos la participación política se produce *“...en el margen de amplísimas libertades en cuanto a la asociación y expresión; en los sistemas no democráticos la participación se produce en estrechos márgenes de posibilidad de expresión impuestos por los regímenes dictatoriales, márgenes que suelen estar determinados por el dictador. La amplitud de las posibilidades de participación en las democracias se refleja en que en estos sistemas democráticos también permiten la participación de partidos, movimientos y expresiones contrarias a la democracia...”*¹⁴⁷

¹⁴⁴ Merino, *La participación Ciudadana en la Democracia*, 29.

¹⁴⁵ *Ibíd.*

¹⁴⁶ *Ibíd.*, 30.

¹⁴⁷ Arias, “Avances democráticos”, 44.

La clasificación más utilizada por la Ciencia Política para analizar la participación es la que distingue entre participación convencional y no convencional, el concepto de convención remite básicamente a tres elementos, que son: a) Modalidades de participación estimuladas desde las instituciones de Estado, b) No aspiran a la transformación o puesta en cuestión el sistema político y c) han sido consideradas modalidades recientes de participación de las democracias.

El concepto de participación no convencional se refiere, en cambio, a actividades que no son estimuladas desde el Estado. A partir de estas consideraciones es claro que la modalidad de participación convencional más importante es el voto. No solo es la modalidad de participación convencional más importante, sino la forma de participación primigenia por excelencia.

La participación convencional incluye otras formas de participación aparte del voto, debemos incluir aquí la participación de los partidos políticos, tanto miembros como participantes, actividades como aportación de dinero para campañas, asistencia a mítines o reuniones de organizaciones políticas, discusiones políticas, entre otras.

No es tan sencillo delimitar las modalidades de participación no convencional pero dentro de estas se encuentran, las manifestaciones asociadas con actividades de protesta. El autor alemán Max Kaase hace distinción entre: A) Acciones no convencionales legales, aquí se incluyen las peticiones, boicots y manifestaciones, B) Desobediencia Civil, dentro de la desobediencia civil se incluyen acciones ilegales de confrontación con las autoridades como negarse a pagar impuestos, bloqueo de tráfico, ocupación de edificios, etc. y C) Violencia política, en esta se incluye daño físico a personas y edificios.

La diferencia esencial, entre participación política y participación ciudadana se basa en la siguiente proposición “...*toda forma de participación política es participación ciudadana, pero no toda forma de participación ciudadana es participación política.*”¹⁴⁸

La participación y la representación que se consolida en el derecho al voto no es el único medio que tiene la democracia para concretarse; en cambio son múltiples los mecanismos que contiene la democracia para desarrollarse. “...*la participación ciudadana, hace posible extender este principio más allá de los votos –elemento fundamental en un Estado Democrático-. Convertirla en algo más que una sucesión de elecciones, y de paso, enlazar los procesos electorales con las decisiones políticas cotidianas.*”¹⁴⁹ Pero luego el Dr. en Ciencias Políticas Mauricio Merino es contundente al afirmar que; “...*lo que debe quedar claro es que la democracia requiere siempre de la participación ciudadana: con el voto y más allá de los votos.*”¹⁵⁰

3.1.3 Tipología de la democracia

Para iniciar este apartado es menester recordar la definición de Democracia, que puede ser entendida como: un sistema o doctrina política que favorece la intervención del pueblo en el gobierno de un Estado, mediante la designación de sus dirigentes, recayendo la soberanía en el pueblo y teniendo como base conceptos tales como la igualdad política de los ciudadanos ante la ley, derechos y deberes políticos como el sufragio universal, la libre elección (la posibilidad de elegir y/o ser elegido para la dirección de un cargo público), y otras libertades que suelen acompañar al establecimiento de un Estado democrático, como las libertades de prensa, individual, de asociación, de

¹⁴⁸ Arango, “Análisis comparado de los mecanismos de participación”; 137.

¹⁴⁹ Merino, *La participación Ciudadana en la Democracia*, 14.

¹⁵⁰ *Ibíd.*

expresión, de reunión, libertad ambulatoria, libertad de religión, etc. Libertades que suelen ser relacionadas como partes integrantes de la democracia al ser implantadas dentro de un Estado democrático de Derecho. Por tanto estas libertades, deben ser defendidas por los sectores sociales.

La tipología de la Democracia se realiza, haciendo mención de la clasificación más utilizada por la Doctrina. Esta se compone de tres subdivisiones:

1. Democracia Directa
2. Democracia Representativa
3. Democracia Mixta

1. Democracia Directa.

Es el sistema más sencillo de la democracia en donde el poder es ejercido por los ciudadanos directamente, ya que suele establecerse en lugares donde la población no es mucha y se pueden realizar la toma de decisiones directamente por los ciudadanos. Estos ciudadanos logran incidir directamente en el poder. Permitiendo así una ejecución del poder Estatal sin intermediarios.

2. Democracia Representativa.

La Democracia Representativa o indirecta, es el sistema democrático más difundido actualmente, está infiera que el pueblo es el soberano y por tanto ejerce su soberanía por medio de funcionarios a quienes elige mediante elecciones, designando a los candidatos que bien pueden ser apoyados por un partido político (lo más usual), o ser independientes, es decir, el pueblo delega la capacidad de decisión en la política en sus representantes elegidos, quienes ejercen la soberanía del pueblo traduciéndose en la administración pública y en la dirección del gobierno.

Estos representantes pueden ser del ejecutivo, o del legislativo, los cuales son los que ostentan el poder estatal.

3. Democracia Mixta

La Democracia mixta o semi-directa es básicamente una combinación de los dos tipos anteriores (Democracia Directa y Democracia Representativa), si bien la mayor parte de las funciones gubernativas son delegadas a los funcionarios electos (congresistas, presidente, etc.), existen varios mecanismos con los que la población soberana tiene capacidad de participar en la administración del gobierno.

Previamente se llevó a cabo de forma resumida y puntual la tipología de la Democracia, pero se expondrá en mayor profundidad sobre el contenido de cada uno de estos elementos de subclasificación de la Democracia.

3.1.3.1 Democracia Directa.

Sobre la Democracia Directa se manifiesta que “...*el poder de decisión -que se ejerce sin mediaciones como en la antigüedad clásica -además- promueven la participación ciudadana en los diferentes procesos y etapas del sistema político.*”¹⁵¹

Rousseau en su libro deja evidencia que estaba a favor de la Democracia Directa, al establecer lo siguiente; “*Hemos visto ya que el poder legislativo pertenece al pueblo y que a nadie más puede pertenecer...*”¹⁵²

Además, Rousseau agregar que; “*La voluntad constante de todos los miembros del Estado es la voluntad general; por ella son ciudadanos libres*

¹⁵¹ Programa de las Naciones Unidas, *Informe sobre Desarrollo Humano*, 266.

¹⁵² Jean Jacques Rousseau, *El Contrato Social*, (México, Instituto Latinoamericano de la Comunicación Educativo ILSE, 2013). http://bibliotecadigital.ilce.edu.mx/Colecciones/ObrasClasicas/_docs/ContratoSocial.pdf, 52.

cuando se propone una ley a las Asamblea del pueblo, no se trata precisamente de conocer la opinión de cada uno de sus miembros y de si deben aprobarla o rechazarla, si no de saber si ella está de conformidad con la voluntad general que es la de todos ellos.”¹⁵³

Se dice además que; *“la profundización de la democracia implica ampliar las formas de participación, más allá de los procesos electorales, e incluso del derecho a la revocación del mandato. En tal sentido, progresivamente se ha ido introduciendo modalidades que permiten a los ciudadanos intervenir en la toma de decisiones, la iniciativa legislativa, el referéndum consultivo, aprobatorio y abrogatorio y, finalmente, el cabildo abierto y la asamblea de ciudadanos.”¹⁵⁴*

El Politólogo Daniel Zovatto, comprende los mecanismos de democracia directa como: *“las diversas formas de participación política que se realizan a través del voto directo y universal. Su objetivo principal es involucrar al conjunto de la ciudadanía en el proceso de toma de decisiones sobre cuestiones públicas (actos o normas) y no el de elegir a los miembros de los poderes ejecutivo y legislativo.”¹⁵⁵*

Existen diversas clasificaciones de Democracia Directa, mencionaremos algunas clasificaciones. Entre ellas está la del Doctrinario “Daniel Zovatto”¹⁵⁶:

- A) Consulta Popular, iniciativa Legislativa Popular y Revocatoria de Mandato;
- B) El origen de la Voluntad Participativa

¹⁵³ *Ibíd.*, 146.

¹⁵⁴ Carmen Añez Hernández, Mirtha López y Wendolin Suárez, “El Estado venezolano y la Participación Ciudadana”, *Revista Espacio Abierto*, n. 4 (2003): S/P.

¹⁵⁵ Luis Eduardo Ayala Figueroa y Evelin Patricia Gutiérrez Castro, *Estado Constitucional de Derecho y Democracia en El Salvador 2013* (El Salvador, aequus, 2013): 128.

¹⁵⁶ José Eduardo Illegua Ballester “El Derecho a la participación política directa: La iniciativa popular, Realidad y Posibilidades”, *Revista de Derechos UNED*, n. 16 (2015): 111.

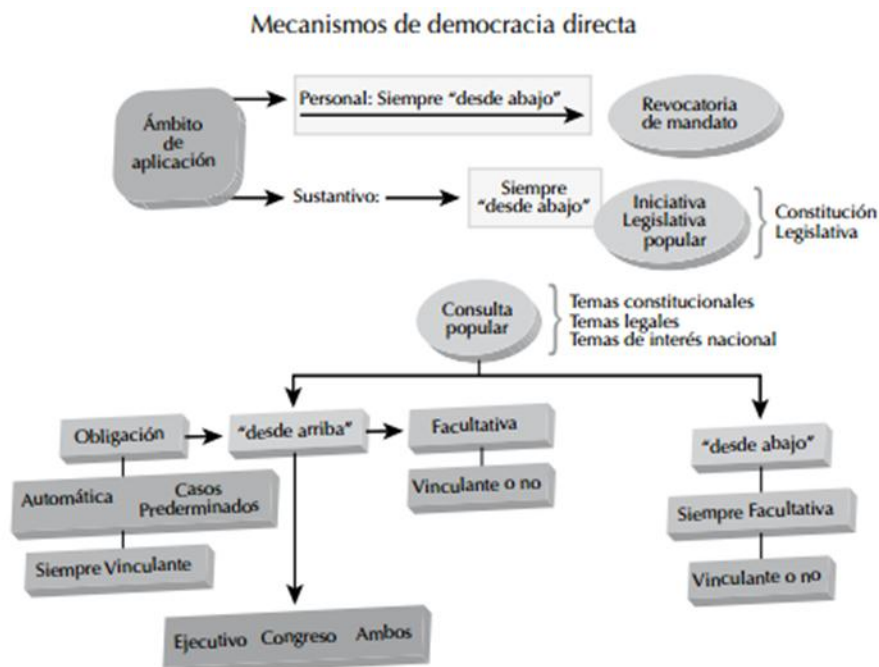
1. Mecanismos impulsados desde abajo
2. Mecanismos impulsados promovidos desde arriba

C) En función del ámbito de aplicación

1. Mecanismos personales: Revocatorio y Mandato
2. Mecanismos sustantivos.

Además, dicho autor, establece que la Iniciativa Popular vendría a ser el género y las especies: Iniciativa Legislativa Popular, Iniciativa Popular para la reforma de la Constitución, la Iniciativa Popular para proponer parlamentos, Iniciativa popular para convocar un referéndum o consulta, Referéndum de propuesta legislativa y el Referéndum Abrogatorio:

De forma más clara se establece la clasificación del “Dr. Daniel Zavatto”¹⁵⁷ a continuación:



¹⁵⁷ Daniel Zovatto, “Las Instituciones de la Democracia directa a nivel nacional en América Latina: Balance comparado: 1978-2010”, Revista de Sociología, n. 24 (2010): 90.

La Democracia directa contiene una figura denominada Cabildo Abierto, esta consiste en; *“...otorgar a los propios miembros de una comunidad el derecho a tomar parte directamente en las decisiones que afectan su presente y su futuro como miembros de una colectividad. En este sentido, el cabildo abierto más allá de su función de control político es un mecanismo de mediación entre la ciudadanía y el Estado para asuntos de trascendencia local por su carácter limitado, dentro de la lógica participativa.”*¹⁵⁸

Cabildo Abierto *“...se constituye en una salida democrática a la crisis estructural en un mundo de libertades donde la democracia representativa termina siendo insuficiente...”*¹⁵⁹

Otro mecanismo de participación ciudadana que contiene la Democracia Directa es la; *“revocatoria del mandato... -está es entendida como- el derecho reconocido a los ciudadanos electores para decidir sobre la permanencia o cesación en sus funciones de los titulares de cargos y magistraturas de elección popular, antes de la expiración del período para el cual fueron elegidos, que no cumplan de modo eficiente con sus deberes o que no satisfagan los anhelos de la opinión pública.”*¹⁶⁰

3.1.3.2 Democracia Representativa.

La Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, manifiesta que los componentes de la Democracia Representativa, son; *“...i) Elección libre según el cual aquel que desee ser electo aun cargo público puede aspirar*

¹⁵⁸ Silvia Collogos Amaya, “El camino Tortuoso de la participación ciudadana: Una mirada al Cabildo abierto”, Revista Jurídica n. 63 (2007): 112.

¹⁵⁹ Ángela María Alvarado Beltrán, “El Cabildo Abierto en Colombia”, Revista de Derecho UNED, n.14 (2014): 82.

¹⁶⁰ Briceño “La revocatoria del mandato”, 28.

hacerlo; y todo el que quiera votarlo pueda hacerlo libremente ii) Mandato libre según cual el representante puede decidir sin influencia u orientación algunas entre distintas opciones al momento de hacer su mandato; iii) regla de la mayoría; prevalece la decisión que cuenta con apoyos, con respecto a los derechos de las minorías; y iv) imputación : aunque la decisión la tome la mayoría, se atribuye y obliga a la generalidad.”¹⁶¹

Además, sobre la Democracia Representativa se asevera que; *“Las instituciones políticas de las democracias liberales tienen como basamento la idea de la representación nacional, por lo tanto, sus sistemas políticos, disponen de los llamados elementos básicos fundamentales de la representación: elecciones libres, separación de poderes, que garantizan el control del ejecutivo por el parlamento, jerarquía de normas jurídicas basadas en el principio de legalidad... La representación, mediante elecciones, permite a los ciudadanos designar a sus gobernantes para un período determinado y posteriormente reelegirlos o cambiarlos por otros. El principio de legalidad y jerarquía normativa en materia electoral se aplica, tanto a electores como a elegidos.”¹⁶²*

La Democracia Representativa tiene como elemento la libertad, por ello el autor francés Benjamín Constant de Rebecque, infiere que el gobierno representativo es *“...el único que puede proporcionarnos hoy cierta libertad y tranquilidad; el que, siendo un descubrimiento de los modernos, fue prácticamente desconocido entre las naciones libres de la Antigüedad.”¹⁶³* Al referirse a la Democracia representativa el Politólogo Maurice Duverger la define como *“...aquel sistema que asegura una representación de las*

¹⁶¹ Sala de lo Constitucional, *Sentencia de Inconstitucionalidad*, Referencia: 61-2009 (El Salvador, Corte Suprema de Justicia, 2010).

¹⁶² TEPJF, *Apuntes de Derecho Electoral*, S/P.

¹⁶³ Eberthardt, “Democracia representativa en crisis”, 86.

minorías en cada circunscripción en proporción exacta al número de votos obtenidos.”¹⁶⁴

Son elementos esenciales de la Democracia Representativa “...*el respeto a los derechos humanos y las libertades fundamentales; el acceso al poder y su ejercicio con sujeción al estado de derecho; la celebración de elecciones periódicas, libres, justas y basadas en el sufragio universal y secreto como expresión de la soberanía del pueblo, el régimen plural de partidos y organizaciones políticas; y la separación e independencia de los poderes públicos.*”¹⁶⁵

Se Presenta un cuadro comparativo, que contiene elementos que permiten observar la contraposición entre la Democracia Directa y Democracia Representativa o también llamada Democracia Participativa.

Mecanismos de participación	
DEMOCRACIA DIRECTA	DEMOCRACIA PARTICIPATIVA
Procesos nuevos de institucionalización.	Incidencia en el Ciclo de políticas públicas
Mayor desarrollo en las municipalidades	Construcción de consensos
Poco arraigo de la cultura políticas	Modalidades diversas: Consulta y acompañamiento técnico y político, consejos consultivos y otros

¹⁶⁴ Félix Ulloa, *El sistema Electoral y los partidos políticos en El Salvador* (El Salvador, Guayan Popo, 1999), 11.

¹⁶⁵ Dieter Nohlen, *Ciencia Política y Justicia Electoral: “Quince ensayos y una entrevista”* (México, UNAM, 2015), 226.

3.1.3.3 Democracia Semidirecta.

Sobre el tema de la Democracia Semidirecta, está puede llevarse a cabo *“...cuando se da la combinación de la llamada democracia directa con la democracia representativa; toda vez que el poder político es ejercido de manera normal por los representantes del pueblo; sin embargo, bajo ciertas circunstancias y en ciertos momentos, los ciudadanos pueden intervenir en las decisiones de manera directa; generalmente se hace a través de la iniciativa popular, la revocación popular, el veto popular, el referéndum y el plebiscito, siendo estos dos últimos los más comunes.”*¹⁶⁶

Otro punto de vista sobre la Democracia Semidirecta es aquel que menciona que está *“Consiste en la introducción de los elementos de la democracia directa dentro del régimen representativo. El pueblo no debate él mismo, sino que interviene directamente en ciertas decisiones (no muy numerosas en la práctica); los representantes comparten una parte del poder con el pueblo. Entre ellas menciona el voto popular, el referéndum (junto con el plebiscito) y la iniciativa popular.”*¹⁶⁷

De forma resumida se menciona que; *“En las democracias actuales, la representación se da como una condición sine qua non del propio modelo, es decir, no puede hablarse de democracia sin aludir a la representación. Ciertamente, hay varias maneras de clasificar la democracia, sin embargo, un criterio básico alude a la manera en que intervienen los ciudadanos en la toma de decisiones, si lo hacen sin intermediarios...”*¹⁶⁸

¹⁶⁶ TEPJF, *Apuntes de Derecho Electoral*, S/P.

¹⁶⁷ Félix Ulloa, *Democracia financiera de los partidos políticos*, (El Salvador. UFG, 2015), 29.

¹⁶⁸ Juan Francisca Rivera Suarez, “El sorteo, mecanismo para efficientar y legitimar la representación: Balance de nuestro sistema electoral dentro del entramado político mexicano de cara a la elección del 2012”, *Revista Jurídica de la Universidad Metropolitana*, n. 80 (2012): 81.

3.1.4 Régimen Político de El Salvador

Es medular en esta parte del trabajo hacer referencia al Régimen Político y sus formas de gobierno, que de forma puntual puede ser definido como: *“la forma de distribución y jerarquización normativa y constitucional de los poderes públicos del Estado, así como a las formas jurídicas institucionales aplicables a su renovación y funcionamiento. Las formas de gobierno configuran al régimen político. La forma de gobierno se refiere a la manera de organizar y distribuir las estructuras y competencias de los órganos que componen el gobierno.”*¹⁶⁹

En el mismo sentido de ideas se argumenta que *“Cuando se habla de la forma de gobierno, se está haciendo referencia a las relaciones entre las organizaciones de gobierno. En concreto, describir la forma de gobierno es describir las relaciones entre el órgano ejecutivo y el órgano legislativo...”*¹⁷⁰

Los modelos Ideales dentro del Régimen Político son el Presidencialista y Parlamentarista, pero también existen modelos híbridos o mixtos como por ejemplo el semipresidencialista, de forma puntual *“...El Salvador, como los demás países latinoamericanos, al independizarse de España en el siglo XIX adoptó la forma de gobierno creada en los Estados Unidos de América en el siglo XVIII, es decir, el presidencialismo...”*¹⁷¹

En el sentido puro el Presidencialismo es cuando el *“...ejecutivo tiene considerables poderes en la constitución, y generalmente con absoluto control de la composición de su Gobierno y la administración, es elegido por el pueblo (directamente o por un colegio electoral elegido con ese fin) por un periodo de tiempo fijo, y no depende de un voto de confianza formal de los*

¹⁶⁹ Morales, *Ciencia Política Perspectiva Multidisciplinaria*, 40-41.

¹⁷⁰ Álvaro Artiga González, *El Sistema Político Salvadoreño* (El Salvador, PNUD, 2015), 197.

¹⁷¹ *Ibid.*, 198.

representantes elegidos democráticamente en un parlamento; el presidente no es sólo el que ejerce el poder ejecutivo, sino también el jefe simbólico del estado, y no se le puede destituir, excepto en algún caso excepcional de juicio político...”¹⁷²

Otra tipología de los Regímenes Políticos es la siguiente:

“1) Régimen autoritario: es una solución política en la que las instituciones pasan a ocupar un segundo puesto. En primer término, se coloca a un hombre. El autoritarismo lo define Burdeau como el reino del jefe.

2) Regímenes Democráticos: -está compuesto de tres-

1-Régimen Presidencialista supone que la misma persona es a la vez, jefe del Estado y jefe del gobierno... existen en teoría una separación rígida de los poderes constituidos. El presidente jefe del gobierno es, además, elegido por el pueblo y responde de su gestión ante él;

2-Régimen de Asamblea se articula con una confusión de poderes en beneficio de la cámara representativa. El gobierno es un mero comisionado de la asamblea, ni puede decidir de acuerdo con su propio parecer, ni puede presionar sobre los diputados. Como tal comisionado es nombrado directamente por la cámara y;

3-Régimen Parlamentarista es el sistema típico de la colaboración de los poderes. Por un lado, hay un jefe del Estado (rey o presidente de la República) políticamente responsable, por otro, un parlamento que controla la gestión gubernamental. Existen tres subespecies de regímenes parlamentarios:

¹⁷² *Ibíd.*

- a) *Parlamento Dualista: otorga al jefe del Estado poderes políticos importantes, un gabinete lo pone en relación con las cámaras. Los ministros deben contar con la confianza del jefe del Estado y con la del parlamento. El parlamento influye sobre el gobierno (mociones de censura, interpelaciones, etc.) y el gobierno influye sobre el parlamento (votos de confianza, demanda, de disolución, etc.);*
- b) *Parlamentarismo monista es una solución política que asigna las funciones políticas más importantes a las cámaras y al gabinete. El jefe del Estado queda como una magistratura moral. El gobierno es una emanación del parlamento, las cámaras pueden aprobar mociones de censura y votar en contra cuestiones de confianza, el gabinete dispone del arma de la disolución. El dialogo es fundamental, pues, es el que mantiene el parlamento y el gobierno;*
- c) *Parlamento de gabinete se articula formalmente como un parlamentarismo monista, pero de hecho funciona de otra manera. El gabinete pieza clave del sistema es una representación de la mayoría de las cámaras; las mociones de censura son prácticamente imposibles y los votos de confianza se ganan de antemano. Hay un entendimiento perfecto entre mayoría parlamentaria y gabinete...*¹⁷³

Luego de todo lo planteado se concluye que la Participación política es fundamental en la consecución de la Democracia de un Estado, sin ella, no podría haber un Régimen Político legitimado por el pueblo. Es aquí donde se plasma la Ciudadanización del Sistema Electoral, como elemento de veracidad de un Sistema Político que a su vez contiene un Régimen Político.

¹⁷³ Manuel Jiménez de Parga, *Los Regímenes Políticos Contemporáneos: "Teoría general del Régimen las grandes democracias con tradición democráticas"* (Madrid, TECNOS S.A, 1971) 132-135-136.

CAPITULO IV EVOLUCIÓN HISTÓRICA DEL SISTEMA ELECTORAL

SALVADOREÑO Y TRIBUNAL SUPREMO ELECTORAL

El propósito de este capítulo es reflejar los avances históricos que ha tenido el Sistema Electoral salvadoreño, manifestados en la institución que fue la máxima autoridad en materia electoral, el Consejo Central de Elecciones, y que en la actualidad es sustituido por el Tribunal Supremo Electoral. La Ciudadanización de los Organismos Electorales Temporales, debe ser ejecutada por el TSE, institución que con el pasar de los años representa un pilar básico de la Democracia.

El contenido de este capítulo es exponer la creación, etapa de transición, consolidación y contemporaneidad del Tribunal Supremo Electoral, además, de postular las instituciones más importantes que lo componen.

4.1 Evolución Histórica del Tribunal Supremo Electoral

La institución pilar del Sistema Electoral. En el caso de El Salvador, es Tribunal Supremo Electoral, dicho ente por mandato constitucional tiene funciones jurisdiccionales, administrativas y electorales.

Tal organismo, se desplaza dentro de un Sistema Electoral en un determinado país. Se presenta, una definición de forma breve y concisa de lo que se puede entender por Sistema Electora. *“conjunto de elementos interactuantes de la normativa electoral que, con eficacia directa, inciden en la traducción o transformación de las preferencias electorales (votos emitidos) en cuotas de poder político institucionalizado”*¹⁷⁴

¹⁷⁴ González, *El Sistema Político Salvadoreño*, 261.

Luego de haber aclarado como se puede definir el Sistema Electoral y también haber expuesto que nuestro Tribunal Supremo Electoral se desenvuelve dentro de un Sistema Electoral, es fundamental decir que la institución electoral, no siempre ha estado regulada y denominada en nuestro país de la misma forma como lo está en la actualidad, han sido diversas las regulaciones que ha tenido esta institución.

En las siguientes líneas de trabajo se plasmara cómo ha evolucionado el Tribunal Supremo Electoral en su devenir histórico, a través de las diferentes normativas electorales de nuestra realidad jurídica.

4.2 Creación del Tribunal Supremo Electoral

La Constitución del año de 1841 (emitida mediante Decreto Legislativo de fecha 18 de febrero de 1841, Publicada en el Diario Oficial en la fecha 22 de febrero de 1841) es el nacimiento y comienzo del desarrollo del Estado soberano e independiente de El Salvador. Por ello es trascendental iniciar este análisis histórico, partiendo de esta constitución.

En dicha Constitución no se regulaba en ningún artículo, una institución que realizara las funciones que desempeña el Tribunal Supremo Electoral.

El art. 9 de la Constitución del año de 1841, mencionaba que el territorio de El Salvador se dividía en Departamentos y Distritos Electorales. Cada Distrito constaba de quince mil ciudadanos que elegían un Diputado propietario y un Diputado Suplente: y cada Departamento estaba compuesto de treinta mil ciudadanos que elegían un Senador propietario y un suplente.

Los Distritos y Departamentos que no tenían el número de ciudadano expresado previamente, podían elegir un Diputado y un Senador siempre y cuando el Distrito no tuvieran menos de ocho mil ciudadanos, y el Departamento menos de diez ciudadanos.

El Órgano Legislativo que regulaba la Constitución de 1841, estaba compuesto de una Cámara de Senadores y una Cámara de Diputados.

El art. 16 de la Constitución de 1841, infería que la Cámara de Diputados se renovaba en su totalidad cada año, y la Cámara de Senadores se renovaba por tercios cada año, es decir, cada tres meses.

El art. 44 de la Constitución de 1841, manifestaba que el periodo presidencia iniciaba el 1 de febrero, la duración del periodo Presidencial era de dos años, y podía reelegirse pasados dos años. Es decir, las elecciones Presidenciales durante la vigencia de la Constitución de 1841 eran cada dos años. Sobre los Consejos Municipales la Constitución de 1841 los contempla y hacía mención de ellos, pero en ningún artículo el Legislador manifiesta que se debían realizar elecciones para elegir los miembros de dichos Consejos Municipales.

La Constitución de la República de El Salvador del año 1864, (emitida mediante Decreto Legislativo de fecha 20 de marzo de 1864, publicada en el Diario Oficial N°25, Tomo I de fecha 7 de abril de 1864) en su art. 13 regulaba que el territorio de El Salvador se dividía en Círculos, Distritos y Cantones. Cada Círculo debía constar de treinta mil ciudadanos que elegían un Senador propietario y Senador Suplente: y cada Distrito debía estar compuesto de quince mil ciudadanos que elegían un Diputado propietario y un suplente. Los Círculos y Distritos que no tenían el número de ciudadano expresado previamente, podían elegir un Diputado y un Senador siempre y cuando el Círculo no tuviera menos de seis mil ciudadanos, y el Distrito menos de ocho mil ciudadanos.

El Órgano Legislativo que regulaba la Constitución del año 1864, estaba compuesto de una Cámara de Senadores y una Cámara de Diputados, en base al art. 22 de dicha Constitución.

El art. 25 del mismo cuerpo normativo, infería que la Cámara de Diputados se renovaba cada año y la Cámara de Senadores se renovaba por tercios cada año, es decir, cada tres meses.

El art. 33 de la Constitución, manifestaba que el periodo presidencia iniciaba el 1 de febrero, la duración del periodo Presidencial era de cuatro años, y no se podía reelegir.

Sobre los Consejos Municipales, el art. 57 de la Constitución, solamente mencionaba que habría Consejos Municipales en todas las poblaciones y que su elección era popular. Pero no mencionaba el mecanismo para su elección.

En la Constitución de 1864, no se regula en ningún artículo, una institución que realizara las funciones que desempeña el Tribunal Supremo Electoral en la actualidad. El Legislador había dispuesto una conformación diferente del Sistema Electoral salvadoreño.

El 21 de septiembre de 1886 se promulga en El Salvador, la Ley Reglamentaria de Elecciones (publicada en el Diario Oficial, N°44 Tomo 126 del 24 de febrero de 1939) estuvo vigente hasta el 24 de febrero de 1939 *“en dicha ley se regulaba la existencia de 42 diputados propietarios y 35 suplentes. Existía un Directorio, que era el equivalente a la Junta Receptora de Votos; dicho directorio estaba formado por un presidente, un vicepresidente, cuatro escrutadores y un secretario; cada ciudadano manifestaba en voz alta a quien daba su voto, ya sea para diputado, presidente o vicepresidente.”*¹⁷⁵

En este sentido, es fundamental saber la regulación que hacía sobre esta temática la Constitución de El Salvador de 1886, (publicada en el Diario Oficial N°182, Tomo N°21, 13 de agosto de 1886) es decir, si está había

¹⁷⁵ Tribunal Supremo Electoral, *Plan Estratégico Institucional TSE 2016-2019* (El Salvador, Ed. TSE, 2016), 22.

permitido la creación de la Ley Reglamentaria de Elecciones o si también manda a crear algún ente electoral. Para ello se citará a la Honorable Sala de lo Constitucional que de manera puntual afirma que la, *“Constitución de 1886 establecía -en el Art. 122- que el ejercicio del derecho al sufragio sería arreglado por una ley secundaria especial, que además regularía la manera de practicarse las elecciones. Para esa época no se establecía constitucionalmente ninguna entidad u órgano como autoridad suprema en materia electoral, sino que ello quedaba bajo control del órgano legislativo, monopolizando la fiscalización de los procesos electorales.”*¹⁷⁶

En párrafos anteriores, se determinó que en la fecha del 24 de febrero de 1939 fue derogada la Ley Reglamentaria de Elecciones. Posteriormente de la derogación de dicha ley, se crea otra ley que fue denominada de la misma manera como la anterior (es decir, fue llamada Ley Reglamentaria de Elecciones) que entró en vigencia el 24 de febrero de 1939, publicada en el Diario Oficial, N°44 Tomo 126 del 24 de febrero de 1939 y fue derogada el 20 de diciembre de 1948.

Ejecutado el hilo histórico que se lleva hasta el momento, es esencial verificar qué regulación hizo la Constitución del año de 1939, que fue emitida por medio de Decreto Legislativo de fecha del 1 de enero de 1939, publicada en el Diario Oficial en la fecha 1 de enero de 1939, (en razón que en ese año se creó la segunda Ley Reglamentaria de Elecciones) en este sentido, la *“Constitución de 1939 no varía el rumbo que había trazado la Constitución de 1886, pues el derecho al sufragio tampoco adquiriría mayor relevancia desde el punto de vista constitucional, ni se establecía un órgano o institución que fiscalizara de modo independiente lo relacionado a la materia electoral. Así, su Art. 77 preceptuaba*

¹⁷⁶ Sala de lo Constitucional, *Sentencia de Amparo*, Referencia: 44-C-96. (El Salvador, Corte Suprema de Justicia, 1997).

que correspondía a la Asamblea Legislativa, entre otras atribuciones: Convocar al pueblo para las elecciones de Altos Poderes, de conformidad con la -Ley Reglamentaria de Elecciones-, sujetándose únicamente a las formalidades del procedimiento que establecía -está- Ley Electoral de la época. Sin embargo, se agregó algo nuevo: su Art. 149 establecía que todos los actos electorales debían de ser públicos y libres, con lo cual se da un paso adelante para el logro de procesos electorales cristalinos y democráticos.”¹⁷⁷

En virtud de proyectar un análisis completo del Tribunal Supremo Electoral en lo referente a su historia y evolución normativa, es trascendental saber si la Constitución del año de 1945 de El Salvador, emitida mediante Decreto Legislativo N°251, publicada en el Diario Oficial N°4024, Tomo N°139, de fecha 29 de noviembre de 1945, hacía alguna regulación o ingresaba a la realidad jurídica una institución que fuera equivalente al TSE, la “*Constitución 1945 establece que: El derecho de elegir es irrenunciable y su ejercicio obligatorio, con lo cual se obliga a todos los órganos del Estado a respetar. Sin embargo, tampoco se encontraba a nivel constitucional consagración de una entidad esencialmente encargada de la materia electoral...*”¹⁷⁸

La primera institución que regulaba los procesos electorales en El Salvador fue el Consejo Central de Elecciones (CCE). Dicha institución se introdujo a la realidad jurídica cuando “*El Consejo de Gobierno Revolucionario... crea la ley Transitoria Electoral, la cual tiene como finalidad la regulación de las elecciones de los diputados a la Asamblea Nacional Constituyente y de Presidente de la República...*”¹⁷⁹

¹⁷⁷ *Ibíd.*

¹⁷⁸ *Ibíd.*

¹⁷⁹ Juan José Sigüenza Barrera, Maricela de Jesús Oviedo Ramírez y Roberto Carlos Aviles Rivera, “Composición Partidista del Tribunal Supremo Electoral y sus Repercusiones en los Procesos Electorales” (Tesis de Licenciatura, Universidad de El Salvador, 2007) S/P.

En esa época, el Consejo Central de Elecciones (CCE), fue considerado jurídicamente como la máxima autoridad en materia electoral. *“En -La Ley Transitoria Electoral- se contempló el sufragio personal, inherente a la persona humana y su carácter irrenunciable e indelegable, fundamentos que impulsaron dos de las características más importantes del voto: el ser secreto y directo.”*¹⁸⁰ La Ley Transitoria Electoral fue publicada en el Diario Oficial N° 16 Tomo 148 del 21 de enero de 1950. Y estuvo vigente desde el 21 de enero de 1950 hasta el 27 de febrero de 1952.

En la fecha del 14 de septiembre de 1950, mediante el Decreto Legislativo N°14, publicada en el Diario Oficial N°195, Tomo 149 del 7 septiembre de 1950. (Es decir ocho meses después de haber entrado en vigencia la Ley Transitoria Electoral) entra también en vigencia la Constitución de El Salvador del año 1950, en ella se plasma la institución del Consejo Central de Elecciones (CCE). La *“Constitución de 1950... establece el Consejo Central de Elecciones, disponiendo que éste sería la autoridad suprema en materia electoral, expresión que suponía conceder al, citado Consejo, independencia funcional. En efecto, los Arts. 33 y 34 de dicha Constitución establecían: (a) que un Consejo Central de Elecciones será la autoridad suprema en esta materia; y (b) que dicho consejo, estará formado por tres miembros, elegidos por la Asamblea Legislativa, de los cuales uno será escogido de cada una de las ternas que oportunamente propondrán el Poder Ejecutivo y la Corte Suprema de Justicia. Habrá tres miembros suplentes elegidos en la misma forma. Durarán tres años en sus funciones. Por otro lado, el Art. 33 establecía que: los partidos políticos contendientes tendrán derecho de vigilancia sobre el proceso electoral...”*¹⁸¹

¹⁸⁰ Tribunal Supremo Electoral, *Plan Estratégico Institucional*, 22.

¹⁸¹ Sala de lo Constitucional, *Sentencia de Amparo*.

De lo anterior se afirma que, la Ley Transitoria Electoral del año de 1950, fue la primera normativa de El Salvador que regulo el Consejo Central de Elecciones (CCE).

Luego de Ley Transitoria Electoral (que estuvo vigente del 21 de enero de 1950 hasta el 27 de febrero de 1952) se crea otra ley que fue denominada: Ley Electoral, está estuvo en vigencia desde la fecha del 27 de febrero de 1952 hasta el 2 de diciembre de 1959 (Decreto Legislativo N°601 de fecha 25 de febrero de 1952 y publicada en el Diario Oficial N°40 de 1952).

La Ley Electoral del año de 1952 *“reguló por primera vez, -la elección- de los miembros de las municipalidades, por medio de la elección popular; se crearon los organismos necesarios para la recepción, recuento y fiscalización de votos y demás actividades concernientes al ejercicio del sufragio, determinando en ella su constitución; y se les concedió a los partidos políticos contendientes el derecho de vigilancia.”*¹⁸²

Luego de la derogación de la Ley Electoral (del año 1952) se promulga una nueva ley en la fecha del 2 de diciembre 1959 que estuvo vigente hasta el 8 de diciembre de 1960, publicada en el Diario Oficial, N°40 Tomo 185 del 2 de diciembre de 1959, denominada: Ley Electoral.

Posteriormente se crea una nueva ley, llamada también Ley Electoral que entró en vigencia en la fecha del 12 de diciembre de 1961 y fue derogada el 7 de julio de 1981, publicada en el Diario Oficial, N°166 Tomo 192 del 12 de septiembre de 1961. Esta Ley Electoral regulaba lo referente a las Juntas Receptoras de Votos, éstas, estaban destinadas a garantizar el ejercicio del derecho al sufragio a los soldados en los cuarteles.

¹⁸² Tribunal Supremo Electoral, *Plan Estratégico Institucional*, 23.

La Constitución de El Salvador del año de 1962 emitida mediante el Decreto Legislativo N°6, publicada en el Diario Oficial N°10 Tomo N°194 de fecha 16 de enero de 1962, establecía: “...*prácticamente la misma regulación, transcribiendo muchos pasajes de los articulado -de la Constitución de 1950-, agregando únicamente en su Art. 34 que: La ley establecerá los organismos necesarios para la recepción, recuento y fiscalización de votos, y demás actividades concernientes al ejercicio del sufragio, lo cual no implicaba variación institucional...*”¹⁸³ Además esta Constitución planteaba en el artículo 34, que el “...*Consejo Central de Elecciones será la autoridad suprema en esta materia.*”¹⁸⁴

En el año de 1979 se da el último Golpe de Estado en nuestro país ejecutado por un grupo de jóvenes militares, y posteriormente se crea la Constitución del año de 1983, (creada mediante el Decreto. N°38 del 15 de diciembre de 1983, Publicado en el Diario Oficial N°234, Tomo 281, 16 de diciembre de 1983). Que en su Capítulo VII, Título VI arts. 208 al 210 regulaba al Consejo Central de Elecciones.

El proceso de diálogo entre el Gobierno de la República de El Salvador y el Frente Farabundo Martí Para la Liberación Nacional (FMLN), iniciado en el año de 1990 y finalizado en la fecha del 16 de enero de 1992, con la firma de los Acuerdos de Paz realizado en Chapultepec México, se da por concluida la guerra civil en El Salvador y se lleva a cabo una serie de cambios institucionales dentro del Sistema Político salvadoreño (los cuales debían ser cumplidos en razón que estos, habían sido pactados en los Acuerdos de Paz). Entre ellos estaba cambiar el Consejo Central de Elecciones.

¹⁸³ Sala de lo Constitucional, *Sentencia de Amparo*.

¹⁸⁴ Constitución de la Republica (El Salvador, Asamblea Legislativa, 1962) D.O: del 08 de enero de 1962.

Dentro de las propuestas que se generaron (para la creación de una nueva institución que desempeñara las funciones del Consejo Central de Elecciones) estaban: “...1) *-que consistía en- que -la nueva institución- se integrara por personas ajenas al quehacer político;* 2) *-manifestaba- que -la institución que tomaría el lugar del CCE- debía ser integrada exclusivamente por partidos políticos y la 3) alternativa era, que -esta nueva institución- fuera compuesta por partidos políticos y un representante de la Corte Suprema de Justicia. -Al final se tomó la decisión que la institución que tomaría las funciones del CCE quedara- conformada por tres: -Magistrados- propietarios y tres -Magistrados- suplentes...*”¹⁸⁵

La reforma a la Constitución del año de 1983 de los arts. 208 al 210 (que regulaban al CCE) fue mediante Decreto Legislativo N°64 de fecha 31 de octubre de 1991, Publicado en el Diario Oficial N°217, Tomo 313 de fecha 20 de noviembre de 1991. Esta reforma incorpora la regulación y creación del Tribunal Supremo Electoral (y expulsa del ordenamiento jurídico al CCE).

En la nueva normativa constitucional, de los arts. 208 al 210 de la Constitución de la República, el TSE es la máxima autoridad en materia electoral, estará compuesto por cinco Magistrados propietarios y suplentes. Tres de ellos serán propuestas por los tres partidos políticos o coaliciones legales que hayan obtenido mayor número de votos en la última elección presidencial, los dos Magistrados restantes serán propuestos por la Corte Suprema de Justicia. Su cargo durará cinco años y serán elegidos por la Asamblea Legislativa.

Encaminados en el análisis de la creación del TSE (que sustituyó al CCE), el autor Juan José Martel (exmagistrado del TSE) manifiesta que *“La reforma al Artículo 208 de la Constitución de la República posibilitó la creación del*

¹⁸⁵ Guevara, “El tribunal Supremo Electoral”, 7.

Tribunal Supremo Electoral definió su composición y su forma de elección. En su inciso final dice: El Tribunal Supremo Electoral será la autoridad máxima en esta materia, sin perjuicio de los recursos que establece esta Constitución por violación de la misma. Además, la reforma al Art. 209 señaló que la ley secundaria establecerá los organismos para la recepción recuento y fiscalización de los votos y las actividades concernientes al sufragio de modo que no predomine ningún partido ni coalición de los mismos. Asimismo, en su segundo inciso señala: Los partidos políticos y coaliciones contendientes tendrán derecho de vigilancia sobre todo el proceso electoral.”¹⁸⁶

4.3 Etapa de la Transición

Mediante el Decreto Legislativo N°417 de fecha 14 de diciembre de 1992, publicado en el Diario Oficial N°16, de fecha 1 de enero de 1993, se promulga el Código Electoral del año de 1992, que regulo el cambio sustancial y fundamental, donde nuestro Sistema Electoral paso de tener un Consejo Central de Elecciones a un Tribunal Supremo Electoral, (este momento es medular para el Sistema Electoral salvadoreño) es decir, ya no sólo estaba reconocido en la Constitución de la República del año de 1983, sino que también en un Código Electoral que regulaba todo el Sistema Electoral salvadoreño.

Con el Código Electoral del año de 1992, se llevó a cabo el primer proceso electoral luego de la firma de los acuerdos de paz, donde además ya estaba integrado al Sistema Electoral como partido político el FMLN. Se puede agregar además que *“Al ser este organismo colegiado de carácter transitorio, estuvo conformado por el magistrado presidente electo de una terna propuesta por la Corte Suprema de Justicia y por cuatro magistrados*

¹⁸⁶ Juan José Martel, *Fundamentos para la modernización de sistema político electoral salvadoreño*: “una propuesta de la sociedad civil” (El Salvador, FES, 2010), 15.

propuestos por los cuatro partidos políticos mayoritarios de la época con representación legislativa (ARENA, PDC, PCN y CD). El período de funciones del primer organismo colegiado del TSE fue de febrero de 1992 al 31 de julio de 1994.”¹⁸⁷

4.4 Consolidación del Tribunal Supremo Electoral

El 1 de agosto de del año de 1994 inicia la consolidación del TSE en razón que *“se hicieron los primeros esfuerzos orientados a la búsqueda de un documento que no solamente sustituyera al carné electoral vigente en aquel entonces, sino que además permitiera la depuración y actualización del Registro Electoral, altamente demandada en la época. Así, se exploraron iniciativas como el Censo Electoral y la Cédula de Identidad Ciudadana y Electoral (CICE).”¹⁸⁸*

En ese año se *“creó la unidad de cartografía electoral con el horizonte de la instauración del sistema de voto residencial en el país y se desarrollaron proyectos de consultoría técnica en las áreas administrativa y financiera, que dieron como resultado una reestructuración organizacional.”¹⁸⁹* Además, en esta etapa, se celebraron las elecciones legislativas y municipales del año de 1997 y las elecciones presidenciales del año de 1999.

4.5 Contemporaneidad del Tribunal Supremo Electoral

Los Magistrados del TSE, de fecha 1 agosto de 1999, llevaron a cabo la organización y administración del proceso electoral de las elecciones de Consejos Municipales y Legislativas de marzo del año 2000.

¹⁸⁷ Tribunal Supremo Electoral, *Plan Estratégico Institucional*, 24.

¹⁸⁸ *Ibíd.*, 26.

¹⁸⁹ *Ibíd.*

Dentro de los avances que se generan al Sistema Electoral salvadoreño (a partir del año 2000), se puede mencionar la creación del Documento Único de Identidad, que fue gracias al Decreto Legislativo N°581 de fecha 18 de octubre del 2001, publicado en el Diario Oficial N°206 de fecha 31 de octubre del 2001, que creo la Ley Especial Reguladora de la Emisión del Documento Único de Identidad. El Documento Único de Identidad (DUI) vino a sustituir el Carné Electoral y la Cedula de Identidad Personal.

A través de Ley Especial Reguladora de la Emisión del Documento Único de Identidad, el Tribunal Supremo Electoral concesiono a empresas Internacionales (por medio de un contrato) la emisión del Documento Único de Identidad, por el plazo de siete años. Luego de ese lapso, el TSE tenía la facultad para decidir si continuaba la concesión a la misma empresa o la cambia, si el TSE no postergaba la concesión a la misma empresa, tenía el derecho de quedarse con toda la tecnología que había proporcionado la empresa internacional para crear el Documento Único de Identidad (DUI). Este plazo de tiempo se dio entre los años 2001 al 2008 (en la actualidad la empresa alemana Mühlbauer es la creadora del DUI en El Salvador). Otro avance desarrollado al proceso electoral fue la creación de un Padrón Electoral Fotográfico para las elecciones del año de 2004.

El Sistema Electoral salvadoreño también ha progresado (gracias a la iniciativa de la Asamblea Legislativa por medio de la creación de leyes respectivas) al legislar “...*la votación de personas con discapacidad, la modalidad de votación braille, , Ley Orgánica del TSE -Ley Especial Reguladora de la Emisión del Documento Único de Identidad, Ley Especial Para el Ejercicio del Voto desde el Exterior, las Disposiciones Especiales Para la Emisión del Voto Residencial-*

*entre otras...*¹⁹⁰ En razón que el TSE no tiene iniciativa de ley solamente debe aplicar las normas jurídica que cree el Órgano Ejecutivo.

El Código Electoral (del año 2013) es creado a través del Decreto Legislativo N°413, de fecha 3 de julio de 2013, publicado en el Diario Oficial N°413, Tomo 400, del 26 de julio del 2013. En este nuevo Código Electoral, el TSE sigue siendo la máxima autoridad en material electoral, regula los procesos elecciones de: presidente y vicepresidente de la República, Diputados a la Asamblea Legislativa, Diputados al PARLACEM y los miembros de los Consejos Municipales.

La transformación que ha tenido nuestro Sistema Electoral, en cuanto a la temática de la institución que ha sido su autoridad máxima, esta entidad ha tenido una evolución constante, pasando desde etapas donde no existía ningún ente Electoral que regulase el Sistema Electoral, hasta el momento de la historia salvadoreña donde existía una institución definida, la cual tenía como función la de llevar a cabo los procesos electorales, entre otras. Con el tiempo esta institución se ha consolidado como un Tribunal Supremo Electoral, con el cual ejerce funciones administrativas jurisdicciones y electorales.

4.6 Instituciones más importantes que componen al Tribunal Supremo Electoral

- 1) Junta de Vigilancia Electoral: *“...institución... que es la encargada de fiscalizar las actividades y funcionamiento de las dependencias del Tribunal, y de los organismos electorales temporales.”*¹⁹¹
- 2) Junta Electora Departamental: *“Es la autoridad en materia electoral en el Departamento respectivo; su misión es coordinar y supervisar el desarrollo*

¹⁹⁰ *Ibíd.*

¹⁹¹ José Humberto Morales, *Nociones del Derecho Electoral Salvadoreño* (El Salvador, aequus, 2015), 152-153.

del proceso electoral. Sus facultades están definidas en el Código Electoral.”¹⁹² Además podemos agregar que “...posee en términos generales, dos funciones básicas; la fiscalización objetiva de los eventos electorales, ya sea para la elección de diputados, alcaldes o Presidentes y Vicepresidente de la República; y son las encargadas de preparar los procesos electorales e sus respectivas localidades, fiscalizando y colaborando con las Juntas Electorales Municipales, para lo cual sus miembros son capacitados...”¹⁹³ Asimismo pueden ser definidas como “...órganos de creación legal, de carácter no permanente, subordinados al Tribunal Supremo Electoral. Funcionan en la cabecera del Departamento y su ámbito de competencia se extiende al territorio del mismo.”¹⁹⁴

- 3) Junta Electoral Municipal: *“Son las entidades más estrechamente ligada a la organización material del evento electoral; ellas son quienes supervisan las integración de las Juntas Receptoras de Votos, reciben la protesta de los miembros de éstas y les dan posesión de sus cargos, conocen y resuelven sobre cualquier situación que interfiera en el desarrollo de la votación e informan a las Juntas Electorales Departamentales y al TSE sobre quejas que se presenten contra miembros de las Juntas Receptoras de Votos. Así también, antes del evento electoral, seleccionan y proponen al TSE la ubicación de los centros de votación...”¹⁹⁵*

¹⁹² Tribunal Supremo Electoral, *Instructivo para delegados y delegadas de Junta Electoral Municipal* (El Salvador, TSE, 2015), 17.

¹⁹³ Morales, *Nociones del Derecho Electoral*, 154.

¹⁹⁴ Yenni Lisseth Echeverría y Julio Ernesto Sánchez Polio, “Jurisdicción electoral en El Salvador; administración actores y procesos” (Tesis de Licenciatura, Universidad de El Salvador, 2013), 96.

¹⁹⁵ Morales, *Nociones del Derecho Electoral*, 155.

4) Junta Receptora de Votos: *“Es el Organismo Electoral Temporal, que da la potestad de ley ante la Junta Electoral Municipal (JEM) y que de manera colegiada representa al TSE. Como autoridad electoral es la encargada de facilitar el derecho al voto a la ciudadanía y realizar el escrutinio de mesa...”*¹⁹⁶

Por último, se afirma que el Tribunal Supremo Electoral, tiene hoy en día las grandes funciones: administrativa, jurisdiccional, pero además se suma la función electoral.

¹⁹⁶ Tribunal Supremo Electoral, *Instructivo para juntas Receptoras de Votos* (El Salvador, Ed. TSE, 2015), 4.

**CAPÍTULO V ANÁLISIS DE LA SENTENCIA DE LA SALA DE LO
CONSTITUCIONAL CON REFERENCIA: 139-2013, CIUDADANIZACIÓN
DE LOS ORGANISMOS ELECTORALES TEMPORALES**

El propósito de este último capítulo es exponer al lector, el núcleo central de esta investigación, la sentencia de referencia 139-2013 que desarrolla la temática de la Ciudadanización de los Organismos Electorales Temporales. Además, de establecer la necesidad prioritaria de una regulación jurídica de la Ciudadanización, y como está se vincula con la descentralización de funciones y despartidización del Tribunal Supremo Electoral.

El contenido de este capítulo es presentar las sentencias más relevantes de la Sala de lo Constitucional que han modificado medularmente el Sistema Electoral salvadoreño, el estudio de forma amplia de la sentencia 139-2103, como esta sentencia cumple con normativa nacional e internacional, el concepto jurídico de igualdad y la relación que guarda con la sentencia 139-2013, el derecho de vigilancia de los partidos políticos. Por último, la necesidad de la descentralización de funciones y despartidización del TSE.

En este apartado de la investigación, se expondrá los cambios que se producen en el Sistema Electoral salvadoreño, producto no de las iniciativas del Tribunal Supremo Electoral, ni de la Asamblea Legislativa.

Dichas iniciativas fueron a través de la sentencia emitida por la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, que fueron llevados a cabo, por medio de los procesos de inconstitucionalidad presentados por ciudadanos (debido a que ni la Asamblea Legislativa ni los partidos políticos han dado muestras de querer modernizar y actualizar el Sistema Electoral salvadoreño).

5.1 Génesis de la Jurisprudencia de la Sala de lo Constitucional que desemboca en la Ciudadanización de los Organismos Electorales Temporales

En este apartado se buscará presentar la jurisprudencia, que muestra una intervención constante por parte de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, que emite finalmente la sentencia con referencia 139-2013, relativa a Ciudadanizar los Organismos Electorales Temporales.

Para realizar un trabajo más completo, se presenta dentro de los anexos una tabla Creada por el exmagistrado del TSE, “*Doctor Félix Ulloa.*”¹⁹⁷ Donde se plasma la mayoría de las sentencias de las cuales la Sala de lo Constitucional se ha pronunciado al respecto del Sistema Electoral Salvadoreño.

El Licenciado William Ernesto Santamaría Alvarenga en el libro, Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano, menciona que se ha dado un cambio de timón Jurisprudencial, el cual inicia “...*la Asamblea Legislativa -a través del Decreto Legislativo N°71 de fecha 16 de julio de 2009, publicado en el Diario Oficial N°133, Tomo 384, de fecha 17 de julio de 2009 nombrando- a cinco nuevos magistrados propietarios y suplentes de la Corte Suprema de Justicia, cuatro de ellos para la Sala de lo Constitucional, cuyo período de ejercicio concluye el 15 de julio de 2018...*”¹⁹⁸ Referente a lo antes expuesto se concatena que, “*con la integración de la Sala de lo Constitucional para el periodo 2009/2018 se produjo un cambio cualitativo en la producción de jurisprudencia constitucional...*”¹⁹⁹

¹⁹⁷ Félix Ulloa hijo, “El Sistema Electoral, 25 años después de la firma de los acuerdos de paz”, Revista Fesamericentral, n. 13 (2016): 20-25.

¹⁹⁸ Fundación Konrad Adenauer, *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano 22 años Anuario 2016*, (Colombia, Konrad Adenauer, 2016), 275.

¹⁹⁹ *Ibíd.*, 272.

La Sala de lo Constitucional en todas las sentencias que intervinieron en materia electoral, utilizo *“...El argumento, -siguiente-: en un Estado democrático de derecho, son los ciudadanos los actores protagónicos, frente al rol instrumental de los partidos políticos. Esto, en interpretación constitucional, se estudia como el principio pro homine...”*²⁰⁰

El argumento central de la Sala de lo Constitucional para intervenir en el Sistema Electoral, se enfatiza que, *“Esta Sala... ha venido a concretar la tesis doctrinaria sobre la competencia de los tribunales constitucionales de ejercer el control en todas las esferas de la vida pública e institucional, adentrándose a resolver sobre actos políticos del gobierno y de la legislatura; ha utilizado métodos teleológicos e históricos en la interpretación de las normas constitucionales, alejándose de la exegesis tradicional; y, en temas de alta trascendencia política y electoral, ha observado la preeminencia constitucional justipreciando la persona humana, el ciudadano y la soberanía popular (Arts. 1 y 83 Cn) sobre cualquier otro interés corporativo o partidario.”*²⁰¹

La Sala de lo Constitucional en la sentencia con referencia 7-2012 emitida en el año 2013, determina criterios que se apegan al análisis realizado en los párrafos posteriores. Los Criterios Jurisprudenciales que emite la Sala de lo Constitucional son los siguientes:

- 1) La Sala infiere que *“...Esta Sala es, sobre todo y mediante el desempeño de las funciones previstas en el art. 174 Cn., el máximo intérprete y, en consecuencia, el supremo aplicador de la Constitución.*
- 2) La Sala determina que: *la jurisprudencia de este tribunal es también fuente suficiente de derechos fundamentales que se integra en la Constitución, esto es, en el cuerpo jurídico de máxima jerarquía en*

²⁰⁰ Ulloa, “El Sistema Electoral”, 18.

²⁰¹ *Ibíd.*

*nuestro ordenamiento jurídico... la atribución de sentido que realiza esta Sala en su jurisprudencia queda incorporada en el contenido normativo de las disposiciones constitucionales.*²⁰²

Otro Criterio Jurisprudencial que emita la Sala de lo Constitucional es en la sentencia de referencia 66-2013. Que postula lo siguiente:

- 3) *“-Sobre los efectos que producen sus sentencias-... en cambio, en el control concentrado de constitucionalidad se genera un pronunciamiento de carácter general y obligatorio -efecto erga omnes (art. 183 Cn.)-, el cual produce consecuencias jurídicas para todos los poderes públicos y para los ciudadanos.*²⁰³

En resumen, la Sala de lo Constitucional concluye diciendo que es: 1) la máxima interprete de la Constitución de la República, 2) sus decisiones forman parte de la misma Constitución y 3) sus decisiones tienen el efecto Erga Omnes, es decir, tienen un sentido obligatorio para toda la sociedad salvadoreña. Estos Criterios Jurisprudenciales de la Sala de lo Constitucional, se apegan a lo indicado en los arts. 174 y 183 de la Constitución de la República.

Es menester hacer una referencia histórica, sobre el porqué de la conformación del Consejo Central de Elecciones por magistrados propuestos por partidos políticos. En razón que más adelante se ejecutara una propuesta de despartidización del TSE.

En la exposición de motivos de la Constitución de 1983, se manifestó que *“En el transcurso de sus discusiones se planteó la Comisión diversas alternativas sobre el Consejo Central de Elecciones: Desde la conformación de un consejo*

²⁰² Sala de lo Constitucional, *Sentencia de Inconstitucionalidad*, Referencia: 7-2012 (El Salvador, Corte Suprema de Justicia 2013).

²⁰³ Sala de lo Constitucional, *Sentencia de Inconstitucionalidad*, Referencia: 66-2013 (El Salvador, Corte Suprema de Justicia, 2014).

integrado como tribunal por personas ajenas al quehacer político, hasta otro formado exclusivamente por representantes de partidos políticos. Muchos argumentos se vertieron a favor de una u otra tesis. Pero sin duda la experiencia salvadoreña inclinó la opinión de la mayoría en el sentido de que la integración del Consejo tuviera un fuerte contenido político, no sin descuidar el aspecto necesario de su imparcialidad, por eso se decidió por integrarlo con dos representantes de partidos y uno electo de entre una terna propuesta por la Corte Suprema de Justicia. En esta forma los partidos minoritarios no representados en el Consejo podrán contar con una mayor garantía de imparcialidad que la que pueden ofrecerle los representantes de los partidos mayoritarios.”²⁰⁴

Es decir, el TSE, debía estar compuesto por algunos magistrados elegidos por partidos políticos, en razón que dichos partidos políticos son sujetos fundamentales en los eventos electorales y así estos observarían el correcto desempeño del TSE, sin desfavorecer a ningún partido político que fuese minoritario o mayoritario. Y para verificar el cumplimiento de la Constitución de la República y leyes electorales respectivas, la CSJ propondría también magistrados para este ente electoral. La idea que alude la exposición de motivos de la Constitución de la República de 1983 va encaminada a determinar, que los partidos políticos deben integrar el TSE, en virtud que estos institutos políticos son medulares para nuestro Sistema Político y electoral. Retomando el siguiente ejemplo, podríamos decir que es impensable una conferencia episcopal sin arzobispos de la Iglesia Católica o una federación de futbol sin representantes de equipos de futbol, etc. De igual manera para los Constituyentes, es impensable un TSE sin magistrados

²⁰⁴ Exposición de Motivos de la Constitución de la República de 1983 (El Salvador: Comisión de estudio del Proyecto de Constitución, 1983) Fecha de emisión 22 de junio de 1983. D.O 22 de julio de 1983.

propuestos por partidos políticos y sin estar involucrados los partidos políticos dentro del TSE.

En este punto se mencionará algunas de las sentencias, que han logrado cambios significativos en el Sistema Electoral Salvadoreño entre ellas están:

La sentencia con referencia 61-2009, tenía como pretensión la declaratoria de “inconstitucional los artículos 211 inc. 1º y 215 inc. 2º números 3 y 5 del Código Electoral, que exigía la obligación de afiliación partidaria, así como la postulación al cargo de Diputados a la Asamblea Legislativa, por violar... los Artículos 72 Ord. 3º y 126 Cn.; además, cuestionaba que el sistema de lista cerrada y bloqueada, establecido en los artículos 215 inc. 2º Núm. 3 y 5, 216, 218 Inc. 1º, 239 Inc. 1º, 250 inc. 1º y 262 inc. 6º del CE y disposiciones conexas, violaban el carácter libre y directo del sufragio.”²⁰⁵

Dicha sentencia fue la que permitió las candidaturas no partidarias, el fundamento central de la Sala de lo Constitucional, para realizar ese enorme cambio a nuestro sistema electoral fue determinar que en “...la 1ª frase del inc. 2º del art. 85 Cn. de ninguna manera excluye que los ciudadanos como tales, ya sea individualmente (candidaturas independientes) o colectivamente (movimientos cívicos), puedan optar al cargo de diputado sin la mediación de los partidos políticos:

Primero, porque en tales casos la finalidad de dichos ciudadanos coincide plenamente con la de los partidos políticos. Segundo, porque la frase 1ª del inc. 2º del art. 85 Cn. excluye que otras entidades diferentes a los partidos políticos medien entre los ciudadanos y sus representantes; pero, cuando los

²⁰⁵ Mayron Roberto Aguilar Parada, Jessica Jassmin Quijada Landaverde, José Víctor Rivera Guardado, “El voto cruzado y sus incidencias en el Sistema Electoral salvadoreño” (Tesis de Licenciatura, Universidad de El Salvador, 2016), 47.

ciudadanos ejercen su derecho al sufragio pasivo directamente, no existe mediación alguna.

El fundamento de esta apertura descansa en que el ciudadano y su participación en la vida pública constituyen la esencia de la democracia, por encima de los partidos políticos y de grupos con intereses particulares. Además, la Constitución asegura también la participación de los ciudadanos que no se sienten representados por los partidos políticos. Recapitulando, entonces: Si hemos dicho que el derecho a optar a cargos públicos de elección popular (art. 72 ord. 3º Cn.), que se integra con la norma que prescribe la mediación de los partidos políticos (frase 1ª del inc. 2º del art. 85 Cn.), incluye el derecho de todo ciudadano a postularse, individualmente o asociado con otros, como candidato independiente, también, en -concordancia con la Normativa Internacional en el- art. 23.1.b de la Convención Americana de Derechos Humanos (CADH)... -que literalmente postula-: Derechos políticos 1. Todos los ciudadanos deben gozar de los siguientes derechos y oportunidades: b) de votar y ser elegidos en elecciones periódicas auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de las elecciones.”²⁰⁶

Con la emisión de la sentencia 61-2009, “...se dio un proceso de interpretación progresista y democratizador de la Constitución de la República. La sentencia 61-2009, representa un avance significativo para nuestra incipiente democracia, pues permite una nueva forma de elegir a nuestros diputados, lo cual es diferente a la tradición de votar únicamente por los partidos políticos...”²⁰⁷

²⁰⁶ Sala de lo Constitucional, Referencia: 61-2009.

²⁰⁷ Arias, “Avances Democráticos”, 283-286.

Como consecuencia de lo anterior, la sentencia en cuestión, “...dio lugar a dos reformas legislativas de gran importancia, por ello se pueden denominar: reformas sustanciales, la primera, fue la que incorporó las candidaturas independientes como una nueva forma de postulación de candidatos a la Asamblea Legislativa, y la segunda, aquellas reformas que configuran el sistema de voto preferencial experimentadas en las elecciones legislativas del año 2012...”²⁰⁸

Puntualmente la Sentencia 61-2009 emitida por la Sala de lo Constitucional “...abrió dos posibilidades...: en primer lugar, se reconoció a los ciudadanos el derecho de votar libremente por los candidatos a diputados de la Asamblea Legislativa, a través del desbloqueo de las listas de candidatos de un partido político determinado; en segundo lugar, se permitió la existencia de candidatos no partidarios (independientes) para las elecciones de diputados a la Asamblea Legislativa.”²⁰⁹

Un análisis al respecto “de esta sentencia, es la relación entre la Sala de lo Constitucional y el poder político... se transformó de forma histórica. La Sala había sido vista siempre como una especie de apéndice subordinado al órgano legislativo y, por ende, a los partidos políticos, por lo que para las organizaciones de la sociedad civil no constituía un espacio para canalizar sus demandas en materia de democracia electoral. No obstante, a partir de la Sentencia 61-2009 se produjo una ruptura en la correlación Sala de lo Constitucional-Asamblea Legislativa, al mismo tiempo que se fortaleció la confianza hacia la Sala por parte de la sociedad civil en materia de democracia en las elecciones.”²¹⁰

²⁰⁸ Parada, “El voto cruzado”, 53.

²⁰⁹ Adenauer, *Anuario de Derecho Constitucional*, 276.

²¹⁰ *Ibid.*, 277.

La sentencia de inconstitucionalidad 66-2013, donde el demandante buscaba que *“se declare la inconstitucionalidad del art. 34 inc. 2° del Reglamento Interior de la Asamblea Legislativa, (RIAL); y por conexión, el Acuerdo de Junta Directiva N.º 1722, de 24-IV-2013, por el que se reconoce a Diputados propietarios... -y una- Diputada suplente, como nuevo grupo parlamentario denominado "Unidos por El Salvador"... por vulnerar supuestamente el derecho al sufragio activo (art.72 Ord. 1° de la Cn), el carácter igualitario del voto (art. 78 Cn.), el principio de representación proporcional (art. 79 inc. 20 Cn.), el principio de la democracia representativa (art. 85 inc. 10 Cn.) y el principio del pluralismo político (art. 85 inc. 2° Cn.).”*²¹¹

Desde un enfoque Doctrinario la Sala determina que el Transfugismo *“...se configura por las alteraciones que puede sufrir uno o varios grupos parlamentarios durante una misma legislatura, relacionadas a su composición por el cambio o traslado de Diputados de un grupo parlamentario a otro. En dichas alteraciones se comprenden los cambios parlamentarios voluntarios que se producen por el retiro de un Diputado... o bien el cambio de Diputados de un grupo parlamentario a otro. En el primer caso, una determinada composición representativa sufre un cambio en su integración parlamentaria; y en el segundo no se altera la composición de un sólo grupo sino de dos, pues implica la disminución de integrantes de un grupo parlamentario y, correlativamente, un incremento en la integración del grupo receptor.”*²¹²

La Sala de lo Constitucional declara que hay fraude al elector en la figura del transfugismo, que implica abandonar a su fracción parlamentaria, incorporándose a otro partido político o crear uno nuevo.

²¹¹ Sala de lo Constitucional, Referencia: 66-2013.

²¹² *Ibíd.*

Por ello la Sala concluye que el Transfuguismo es inconstitucional por violentar la decisión de los ciudadanos que es tomada en los eventos electorales respectivos.

Además, la Sala manda a que “Los Diputados no están habilitados para abandonar la posición política representativa en el grupo parlamentario que les corresponde por decisión soberana del pueblo... Los Diputados no podrán abandonar el grupo parlamentario del partido político que lo postuló para el cargo, ni declararse independientes... Los Diputados que sean expulsados de sus partidos políticos o renuncien de los mismos, no podrán ingresar a un grupo parlamentario existente, ni crear con otros Diputados un nuevo grupo parlamentario autónomo... Los Diputados no podrán ingresar al grupo parlamentario de un partido político que no participó en las elecciones correspondientes, y que por tanto no contó con el apoyo del electorado.”²¹³

La sentencia 10-2011 emitida por la Sala de lo Constitucional, es otro ejemplo a través del cual la Sala, se involucra en la temática del Derecho Electoral. En razón que la sentencia de referencia 10-2011, la Sala de lo Constitucional expulsa del ordenamiento jurídico, las reformas que la Asamblea Legislativa había realizado a las Disposiciones para la Postulación de Candidaturas No Partidarias en las Elecciones Legislativas, debido a la vulneración del Principio de Igualdad del art 3 de la Constitución de la República.

En esta sentencia se buscaba que se declarará “...*inconstitucionalidad, por vicio de contenido, de los arts. 2 inc. 2º, 5 inc. 1º, 6, 8 letras c) y d), 9 letras c) y d), 10 inc. 4º y 11. Que contiene las Disposiciones para la postulación de candidaturas no partidarias en las elecciones legislativas, por la supuesta vulneración a los arts. 3, 72 Ord. 3º y 144 inc. 2º Cn., en relación con el art.*

²¹³ *Ibíd.*

21 de la Declaración Universal de Derechos Humanos (DUDH) y art. 23 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH).”²¹⁴

Los artículos que la Sala considero que eran inconstitucionales fueron; “...art. 9 letra c) del DL 555/2010, por la... vulneración del art. 246 inc. 1º Cn., en relación con el art. 72 ord. 3º Cn... Como premisa, debe señalarse que la medida impugnada constituye una intervención legislativa intensa, esto es, una genuina limitación del derecho al sufragio pasivo, ya que impide a los ciudadanos que incurran en la causal respectiva, optar como candidato no partidario, al cargo de Diputado durante tres años, que se contarán desde el momento en que dejó de ser Diputado... Por la razón anterior, se determinó que existe la inconstitucionalidad del actual art. 9 letras c) [antes letra d) del DL 555/2010, por la vulneración del art. 246 inc. 1º Constitución de la República., en relación con el art.72 ord. 3º Constitución de la República...”²¹⁵

Igualmente la Sala de lo Constitucional determina que el“...art. 6 del DL 555/2010 es inconstitucional pues, en la medida en que establece que, dentro del plazo de tres días después de la convocatoria a elecciones, los interesados deberán solicitar su reconocimiento como candidatos no partidarios -cuando a los partidos políticos se les convoca a elecciones con cuatro meses de anticipación y se les conceden 90 días para proselitismo de afiliación-, se vulnera el principio de proporcionalidad, consagrado en el art. 246 inc. 1º Cn., en la regulación del ejercicio del derecho al sufragio pasivo –art. 72 ord. 3º Cn...”²¹⁶

El fundamento de la Sala de lo Constitucional para declarar ambos artículos inconstitucionales es el siguiente: 1) que el candidato no partidario se

²¹⁴ Sala de lo Constitucional, *Sentencia de Inconstitucionalidad*, Referencia: 10-2011 (El Salvador, Corte Suprema de Justicia, 2011).

²¹⁵ *Ibíd.*

²¹⁶ *Ibíd.*

circunscriba a un evento electoral específico y 2) que el candidato no partidario no haga uso de cierto proselitismo previo, pues ello podría dar lugar a una medición de cálculos electorales, con miras a estorbar y producir resultados electorales que distorsionen la realidad.

La sentencia 7-2012 (mencionada en párrafos anteriores), Es importante acotar sobre ella. En esta se buscaba que, se *“declarara la inconstitucionalidad, por vicios de contenido, del art. 1 del Acuerdo de Reforma Constitucional N.º 1...que reformó el art. 126 Cn... Según los actores, tal precepto contraviene el art. 248 inc. 4º, en conexión con los arts. 3 (relacionado con el art. 72 ord. 3º), 2 (vinculado con el art. 78) y 72, todos de la Constitución.”*²¹⁷

La reforma que buscaba implementar la Asamblea Legislativa era al art. 126 de la Constitución de la República, esta reforma, postulaba que para poder ser candidato a diputado debía ser propuesto exclusivamente por un partido político o coalición partidaria.

La Sala de lo Constitucional aclara a la Asamblea Legislativa que ellos solamente tienen un poder constituyente derivado y por lo tanto *“...es un poder creado y regulado por la Constitución, que tiene limitaciones formales y materiales. En ejercicio del poder de reforma constitucional, la Asamblea Legislativa no puede cambiar totalmente la Constitución; ni puede cambiarla parcialmente...”*

*Por tanto, como la Asamblea Legislativa es un órgano cuyo poder de revisión está jurídicamente normado en la Constitución, cualquier acuerdo tendente a reformarla puede ser examinado por esta Sala.”*²¹⁸

²¹⁷ Sala de lo Constitucional, Referencia: 7-2012.

²¹⁸ *Ibíd.*

Al final la Sala falla “...*Declárase inconstitucional, de un modo general y obligatorio, el art. 1 del Acuerdo de Reforma Constitucional N. ° 1, adoptado en Sesión Plenaria N. ° 59 de la legislatura 2009-2012, realizada los días 28 y 29 de julio de 2010, mediante el cual se acordó la reforma del art. 126 de la Constitución, en lo relativo al “orden de precedencia que el partido o coalición establezca”; por vulneración del art. 248 inc. 4° de la Constitución.*”²¹⁹

Otra sentencia interesante de analizar, para dejar en evidencia que la Sala de lo Constitucional se ha involucrado en las funciones del Órgano Legislativo, es la sentencia de referencia 156-2012, en ella los Magistrados de la Sala de lo Constitucional, determinaron que había una omisión de legislar por parte de la Asamblea Legislativa, por ende, mandaron al Órgano Legislativo a realizar la función de legislar.

El demandante buscaba que se “*declarara la inconstitucionalidad por omisión total porque el legislador ha omitido desarrollar las garantías para el ejercicio del sufragio activo -para votar en las elecciones legislativas y municipales- y pasivo -para ser votado en las elecciones presidenciales, legislativas y municipales- de los ciudadanos salvadoreños aptos que residen en el extranjero...*”²²⁰

La honorable Sala de lo Constitucional determina que la Constitución de la República, ni la Ley de Procedimientos Constitucionales regula la inconstitucionalidad por omisión, pero, “...*tal instrumento de protección reforzada es aplicable en nuestro Derecho Procesal Constitucional por derivación directa de las funciones de la jurisdicción constitucional y el carácter normativo de la Constitución...* A tenor de lo indicado, puede

²¹⁹ *Ibíd.*

²²⁰ Sala de lo Constitucional, *Sentencia de Inconstitucionalidad*, Referencia: 156-2012 (El Salvador, Corte Suprema de Justicia, (2016).

concluirse que en El Salvador el control de las omisiones inconstitucionales es una figura de origen jurisprudencial...”²²¹

Además, la Sala agrega que “La interpretación funcional, finalista y sistemática que esta sala ha hecho sobre el art. 183 Cn. ha determinado que las fuentes que se indican allí no son las únicas controlables en el proceso de inconstitucionalidad. Además de las “leyes, decretos y reglamentos”, las omisiones legislativas también deben considerarse incluidas en dicha disposición y, por tal razón, susceptibles de control constitucional...”²²²

Y termina estableciendo que el efecto de la sentencia consistía en regular los eventos electorales para los ciudadanos que viven en el exterior del país en un plazo determinando dentro de la misma sentencia.

La sentencia del año 2014 (referencia 18-2014) emitida por la Sala de lo Constitucional, fue de gran impacto en el ámbito electoral, en ella el demandante pedía que se “...declarara inconstitucional el artículo único del Decreto Legislativo N° 87... en lo relativo a la elección del señor Eugenio Chicas... como magistrado del Tribunal Supremo Electoral... por la supuesta contradicción con los arts. 85, 172 inc. 3°, 208 inc. 1° y 218 de la Constitución de la República.”²²³

La Sala de lo Constitucional expuso que ellos podían conocer sobre Decretos Legislativos, “el objeto de control en el proceso de inconstitucionalidad -puede ampliarse y hacerse extensivo a actos concretos que se realizan en aplicación directa e inmediata de la normativa constitucional...”²²⁴

²²¹ *Ibíd.*

²²² *Ibíd.*

²²³ Sala de lo Constitucional, *Sentencia de Inconstitucionalidad*, Referencia: 18-2014 (El Salvador, Corte Suprema de Justicia, 2014).

²²⁴ *Ibíd.*

Posteriormente la Sala Falla declarando *“inconstitucional, de un modo general y obligatorio, el artículo único del Decreto Legislativo N.º 87, de 31-VII-2009, publicado en el Diario Oficial N.º 144, tomo N.º 384, de 31-VII-2009, en lo relativo a la elección del señor Eugenio Chicas Martínez como magistrado del Tribunal Supremo Electoral, porque al tratarse de una persona afiliada a un partido político, su elección a un cargo con funciones jurisdiccionales viola los principios de la democracia representativa y republicana, así como el principio de independencia judicial, reconocidos en los arts. 85, 172 inc. 3º, 208 inc. 1º y 218 Cn.”*²²⁵

Es importante hacer un llamado al Lector, con miras a especificar que la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la actualidad, ha creado nuevos criterios jurisprudenciales, con elementos jurídicos vinculados a *“principios”*²²⁶ tales como: Principio Democrático, Principio de Conservación de las Normas Jurídicas, Principio de Seguridad Jurídica, Principio de Supremacía Constitucional, Principio de Unidad Constitucional, Principio de Soberanía Popular, Principio de Igualdad ante la Ley, entre otros. Principios que son el soporte y eje fundamental de las resoluciones en las sentencias que emite este ente Jurídico, asimismo, son constructores y forjadores de la actual democracia que ostenta nuestro país.

En el mismo sentido de ideas, el Lic. William Santamaría menciona que *“El rol de los magistrados de la Sala de lo Constitucional en el período 2009-2018 ha sido y sigue siendo importante en el proceso de democratización del Estado salvadoreño, a través del control constitucional al poder de los partidos políticos...”*²²⁷

²²⁵ *Ibíd.*

²²⁶ Ulloa, “El Sistema Electoral”, 25

²²⁷ Adenauer, *Anuario de Derecho Constitucional*, 291.

La Honorable Sala de lo Constitucional ha intervenido en diversos temas fundamentado sus decisiones con base a nuestra Carta Magna y leyes respectivas. Aplicando sobre todo el principio pro homine o pro-persona, es decir, cimentándose en el art. 1 de la Constitución de la República. Todo esto hace que las decisiones plasmadas en sus sentencias tengan una mayor base teórica jurídica.

Además, la Sala de lo Constitucional, ha modificado diversos aspectos del Sistema Electoral salvadoreño. Cada uno de estos cambios al Sistema Electoral de El Salvador ha tocado zonas medulares de dicho sistema, entre ellas se menciona la participación en procesos electorales a candidatos no partidarios y la aplicación del voto cruzado.

Es prioritario también realizar algunas aseveraciones respecto a la jurisprudencia de la Sala de lo Constitucional. Si se retoma un análisis más amplio sobre sus sentencias, podemos observar una contradicción latente dentro de dicha Sala. En razón que, si se examina, por ejemplo: la sentencia de referencia 66-2013 donde se habla de la prohibición del Transfuguismo para los diputados de la Asamblea Legislativa.

Por un lado, la Sala de lo Constitucional prohíbe que los diputados se pasen a otro partido político existente o crear uno nuevo, ni declarase diputado independiente.

Pero la Sala de lo Constitucional obvio tomar en cuenta el art. 125 de la Constitución de la República donde literalmente, el Legislador manifiesta que: *“Los Diputados representan al pueblo entero y no están ligados por ningún mandato imperativo...”*²²⁸

²²⁸ Constitución de la República (El Salvador: Asamblea Legislativa, 1983) D.C. N°38, del 15 de diciembre de 1983, D.O. N°.234, Tomo 281, del 16 de diciembre de 1983.

Es decir, la Constitución de la República manda que los diputados solamente respondan y representen al pueblo, pero esto es detenido por la Sala de lo Constitucional, en el momento en que la sentencia 66-2013, no permite que un diputado se salga de un partido político. Muchas de estas salidas de diputados de las fracciones legislativas podrían ser en virtud de las decisiones tomadas en el interior de los partidos políticos, que busca favorecerse ellos, al observar esto los diputados saldrían de las fracciones legislativas y buscarían integrarse a otro partido político, crear uno nuevo o declararse diputados independientes.

De lo anterior se puede dilucidar que la Sala de lo Constitucional no está permitiendo que los diputados del Órgano Legislativo representen solo al pueblo, en razón que, por mandato de la Sala, no pueden salir de una fracción partidaria, aun cuando observen decisiones de los partidos políticos, que no favorezcan a la sociedad salvadoreña.

La Sala de lo Constitucional también no toma en cuenta los precedentes que este mismo ente pronuncio en el pasado, el Amparo siguiente literalmente determina que los diputados *“una vez elegidos y en el ejercicio de sus cargos, éstos no tienen obligación de atender ni defender los intereses especiales de sus partidos políticos, electores o de la clase o demás grupos o instituciones que los han electo, y a seguir sus intereses. Y es que, en tanto que los diputados son representantes del pueblo en su conjunto, no ligados a mandatos ni instrucciones y sujetos únicamente al interés general, deben guiarse por la decisión que más corresponda al bien común, el cual prevalece sobre los intereses particulares de una circunscripción electoral, de una clase o cualesquiera otros grupos.”*²²⁹

²²⁹ Sala de lo Constitucional, *Sentencia de Amparo*, Referencia 34-A-96 (Corte Suprema de Justicia El Salvador).

Toda la jurisprudencia de la Sala de lo Constitucional está encaminada también a perpetuar el Sistema Democrático Representativo que tiene el Sistema Político salvadoreño.

En ningún momento se busca darle mayor oportunidad de decisión a la sociedad salvadoreña por medio de los mecanismos de participación ciudadana; referéndum, iniciativa popular, revocatoria de mandato etc. Siempre se direcciona solamente a una participación política moderna del ciudadano, en búsqueda de mantener el Sistema Democrático Representativo.

5.2 Síntesis de la Sentencia 139-2013, Generalidades

El veintidós de julio de dos mil quince, fue promovido el proceso de inconstitucionalidad de los artículos 91 inc. 1°, 95 inc. 1° y 99 inc. 1° del Código Electoral, por la vulneración al artículo 3 de la Constitución de la República. Este proceso de inconstitucionalidad fue promovido por el ciudadano José Oscar Morales Lemus.

La demanda fue basada bajo los argumentos siguientes:

- a. Los objetos de control protegen solo el derecho de conformar los organismos electorales de los partidos políticos con representación legislativa;
- b. Se veda de dicha prerrogativa al resto de partidos contendientes porque no tienen tal representación;
- c. Dichas disposiciones legales son gravosas y laceran la esfera jurídica en detrimento de la posibilidad de conformar los organismos electorales por parte de aquellos partidos políticos que participen en las elecciones pero que no tienen representación en el Órgano Legislativo;
- d. La Asamblea Legislativa no puede dictar leyes a su arbitrio, sino que su actuación debe ceñirse a la Constitución de la República, por ser la máxima ley en su jerarquía.

La honorable Sala de lo Constitucional, determino que existía una inconstitucionalidad por conexión; *“...este Tribunal ha fijado una línea jurisprudencial, relativa a la inconstitucionalidad derivada o por conexión. Esta figura se presenta para aquellos supuestos de supervivencia de las disposiciones jurídicas hacia las cuales se extiende el pronunciamiento estimatorio por ser incompatibles con la Constitución de la República.”*²³⁰

Por ende, los artículos a analizar fueron: arts. 91 inc. 1°, 95 inc. 1° y 99 inc. 1° CE y art. 13 inc. 2° DPCNP. En relación con el artículo 3 de la Constitución utilizado como parámetro de control.

La Sala de lo Constitucional determina que el demandante (José Oscar Morales Lemus) en el proceso de inconstitucionalidad 139-2013 había *“identificado los siguientes elementos: (i) los sujetos comparados (partidos contendientes en una misma elección); (ii) la diferenciación prevista legalmente para ellos (integrar o no las Juntas Electorales Departamentales, Municipales y Receptoras de Votos); (iii) el término de comparación (tener representación legislativa) y, (iv) la desventaja de dicha diferenciación (falta de representación en las Juntas mencionadas). Así, se determinó que el problema jurídico que debía ser resuelto era determinar si los arts. 91 inc. 1°, 95 inc. 1° y 99 inc. 1° CE conculcan el art. 3 Cn., en tanto que excluyen de la integración de las respectivas Juntas a aquellos partidos contendientes que no tienen representación en la Asamblea Legislativa.”*²³¹

²³⁰ Sala de lo Constitucional, *Sentencia de Inconstitucionalidad*, Referencia: 139-2013 (El Salvador, Corte Suprema de Justicia, 2015).

²³¹ *Ibíd.*

Desde esta misma perspectiva, el argumento de la Sala de lo Constitucional gira en torno del artículo 3 de la Constitución para determinar por la vía jurisprudencial las reglas aplicables al principio de igualdad. Las cuales son: *“(i) tratar de manera idéntica las situaciones jurídicas iguales, (ii) tratar de manera diferente las situaciones jurídicas que no comparten ninguna característica común, (iii) tratar de manera igual aquellas situaciones jurídicas en las cuales las similitudes son más relevantes que las diferencias, y (iv) tratar de manera distinta aquellas situaciones jurídicas en las cuales las diferencias son más relevantes que las similitudes.”*²³²

Luego de la disertación realizada por la Sala de lo Constitucional de la sentencia en estudio, esta culmina con el fallo, que de forma puntual y concreta se presenta al lector con el fin de tener un análisis completo.

1. *“Declárase inconstitucional, de un modo general y obligatorio, el siguiente texto de cada uno los arts. 91 inc. 1°, 95 inc. 1° y 99 inc. 1° del Código Electoral: ... El quinto o quinta será elegido o elegida por sorteo de entre el resto de partidos o coaliciones que, habiendo participado en esa misma elección, hayan obtenido representación legislativa... Esta declaratoria se fundamenta en que dicha regla establece un trato desigual negativo implícito dirigida hacia los partidos políticos sin representación legislativa para postular miembros de los organismos electorales temporales, con relación a los partidos políticos que si cuentan con tal condición.*
2. *Declárase inconstitucional por conexión, de un modo general y obligatorio, el inciso 2° del art. 13 de las Disposiciones para la Postulación de Candidaturas No Partidarias en las Elecciones*

²³² *Ibíd.*

*Legislativas, por compartir el mismo vicio de inconstitucionalidad explicitado anteriormente...*²³³

5.3 Análisis del fallo de la sentencia 139-2013

En el subcapítulo anterior se presentó de forma literal y puntual el fallo que emana de la Sala de lo Constitucional. En los siguientes apartados, se expondrá el estudio que se desarrolló del fallo de la sentencia 139-2013, esto en razón que dicho fallo, se puede descomponer en varios análisis jurídicos, de los cuales es pertinente estudiarlos de forma separada, con el fin de hacer una disertación más entendible y concreta para el lector.

Descomponiendo el fallo de la sentencia 139-2013, emitido por la Sala de lo Constitucional. Se puede observar que la Sala mandaba:

1. Declarar como inconstitucional (de un modo general y obligatorio) las disposiciones siguientes: artículos. 91 inc. 1º, 95 inc. 1º y 99 inc. 1º del Código Electoral;
2. Declarar la inconstitucional por conexión (de un modo general y obligatorio), el inciso 2º del art. 13 de las Disposiciones para la Postulación de Candidaturas No Partidarias en las Elecciones Legislativas;
3. Mandar al Órgano Legislativo, a emitir (con suficiente anticipación al próximo proceso electoral), la normativa que posibilite que partidos políticos contendientes –independientemente que tengan o no representación legislativa– y los candidatos no partidarios, sean parte de un sorteo para poder proponer al quinto miembro de los Organismos Electorales Temporales;

²³³ *Ibíd.*

4. Expulsión del ordenamiento jurídico, del inciso 2º del art 13 de las Disposiciones para la Postulación de Candidaturas no Partidarias en las Elecciones Legislativas (DPCNP), debido a que todo el inciso transgrede el principio de igualdad;
5. Mandar al Órgano Legislativo a adecuar la legislación electoral para garantizar la adopción e implementación del proceso de ciudadanización de los organismos electorales temporales.

5.3.1 Puntos del Fallo que se cumplieron

El punto número uno y dos fueron cumplidos a cabalidad, en razón que la Honorable Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia declaró la inconstitucionalidad de los artículos; 91 inc. 1º, 95 inc. 1º y 99 inc. 1º del Código Electoral y el artículo 13 inciso dos de las Disposiciones para la Postulación de Candidaturas No Partidarias.

El punto tres también fue cumplido por parte de la Asamblea Legislativa, pues dada la declaratoria de inconstitucionalidad, por parte de los Magistrados de la Sala de lo Constitucional, se realizó la reforma de los artículos; 91 inc. 1º, 95 inc. 1º y 99 inc. 1º del Código Electoral.

5.3.2 Puntos del Fallo que no se cumplieron

El punto número cuatro estaba encaminado a la expulsión del ordenamiento jurídico del art. 13 inciso segundo, de las Disposiciones para la Postulación de Candidaturas no Partidarias en las Elecciones Legislativas (DPCNP).

Es fundamental decir que al momento de realizar esta investigación se verifico que el inciso segundo se encuentra vigente dentro de la disposición jurídica antes mencionada, por tanto, la Asamblea Legislativa no atendió la obligación impuesta por la Sala de lo Constitucional, que mencionaba la orden de expulsar del ordenamiento jurídico dicha disposición legal.

En base a lo expuesto anteriormente, se puede decir que existe un posible problema de Antinomia, entre las Disposiciones para la Postulación de Candidaturas no Partidarias en las Elecciones Legislativas en su artículo 13 inciso segundo, en relación con los artículos 91 inc. 1, 95 inc. 1, y 99 inc. 1 del Código Electoral.

Para realizar una explicación completa, se presenta al lector en que consiste un problema de antinomias y la solución jurídica que se le puede brindar.

El problema de Antinomias: implican que dos normas de jerarquía igual o diferente colisionan entre sí, es decir, existe un choque de normas entre el Código Electoral y las Disposiciones para la Postulación de Candidaturas no Partidarias en las Elecciones Legislativas, debido a que el primero sí permite que los candidatos independientes propongan ciudadanos para ser parte de los Organismos Electorales Temporales, mientras que el segundo, en el artículo 13 inciso segundo, establece una prohibición expresa para ciudadanos para la conformación de los Organismos Electorales Temporales.

Este problema de Antinomias puede ser resuelto por medio de las siguientes figuras jurídicas:

a) Elemento Finalista: consiste en observar la finalidad de la norma jurídica, es decir, lo que el Legislador quiso regular con el ordenamiento jurídico que crea, en este caso al analizar cuál fue la finalidad de los diputados (o legisladores) al reformar los arts. 91 inc. 1°, 95 inc. 1° y 99 inc. 1° del Código Electoral, se puede elaborar el siguiente razonamiento:

El Legislador buscaba que los candidatos no partidarios, puedan ser parte de los Organismos Electorales Temporales, (en razón que esto, era lo mandado hacer por la Sala de lo Constitucional en el fallo de la sentencia 139-2013 al Órgano Legislativo) por ello, reforma específicamente los artículos

correspondientes del Código Electoral que no permitían la conformación dentro de estos Organismos Electorales Temporales, aun en contra de lo que indique el art. 13 inciso segundo de las DPCNP. Es decir, en el fondo la Asamblea Legislativa (cumpliendo el mandato de la Sala de lo Constitucional) debía permitir a los candidatos no partidarios la posibilidad de ser parte de los Organismos Electorales Temporales.

b) Criterio de jerarquía, consistente en: considerar al sistema jurídico gráficamente en forma de pirámide, el cual es usado para representar la jerarquía de dichas normas, unas sobre otras, está dividida en niveles, en el primer nivel fundamental (o la cúspide de la pirámide) se encuentra la Constitución, considerada como la suprema norma de un Estado y de la cual se deriva el fundamento de validez de todas las demás normas que se ubican por debajo de la misma, en los siguientes niveles se encuentran los tratados, leyes, etc.

Bajo esta perspectiva, el Código Electoral tiene mayor jerarquía sobre la Disposiciones para la Postulación de Candidaturas no Partidarias en las Elecciones Legislativas. Es decir, aunque las DPCNP determinen que los candidatos independientes no pueden presentar propuestas para que ciudadanos sean parte de los Organismos Electorales Temporales, el Código Electoral sí permite que lo sean, y este último tiene preeminencia sobre el primero.

Aplicando ambos elementos jurídicos, tanto el elemento finalista como el criterio de jerarquía de las normas jurídicas se puede dar solución a este problema jurídico de antinomias.

El punto número cinco consistía en que: la Asamblea Legislativa estaba en la obligación de cumplir con el mandato vertido por la Sala de lo Constitucional, dicho Órgano Legislativo debía adecuar la legislación en materia electoral,

para garantizar la adopción e implementación del proceso de ciudadanía de los Organismos Electorales Temporales. En relación con lo dispuesto en la Constitución de la Republica específicamente en el artículo 131 N°5, el cual establece que a dicho Órgano Legislativo le corresponde decretar leyes secundarias.

Es indispensable establecer la íntima relación que existe entre la obligación de legislar una ley que integre todos los aspectos que rodean el inicio, desarrollo y culminación de la Ciudadanización de los Organismos Electorales Temporales, con el principio de seguridad jurídica.

Es por vía jurisprudencial que la Sala de lo Contencioso administrativo y la Sala de lo Constitucional, han establecido lo que se debe entender por seguridad jurídica, siendo esta *“la certeza que el individuo posee de que su situación jurídica no sea modificada más que por los procedimientos regulares y autoridades competentes, ambos establecidos previamente...”*²³⁴

Asimismo, *“...la seguridad jurídica tiene dos manifestaciones: la primera, como una exigencia objetiva de regularidad estructural; y la segunda, como exigencia subjetiva de certeza del Derecho en las situaciones personales, en el sentido que los particulares puedan organizar sus conductas presentes y programar expectativas para su actuación jurídica futura bajo pautas razonables de previsibilidad.”*²³⁵

La seguridad jurídica presenta exigencias básicas, las cuales son “a) *Corrección funcional, que implica la garantía de cumplimiento del Derecho por todos sus destinatarios y regularidad de actuación de los órganos*

²³⁴ Sala de lo Contencioso Administrativo, *Sentencia de Juicio Contencioso Administrativo*, Referencia 132-2005 (El Salvador, Corte Suprema de Justicia, 2011).

²³⁵ Sala de lo Constitucional, *Sentencia de inconstitucionalidad*, Referencia 42-2012AC (El Salvador, Corte Suprema de Justicia, 2014).

encargados de su aplicación... y b) Corrección estructural, en cuanto garantía de disposición y formulación regular de las normas e instituciones integradoras de un sistema jurídico.”²³⁶

De manera que, la corrección funcional se vincula con el principio de legalidad, *“su alcance se proyecta sobre todo el ordenamiento jurídico al propiciar una interpretación del término ley, que se desglosa en los requisitos de: a) Ley promulgada, b) ley manifiesta, es decir, la ley debe ser clara para que nadie induzca al error por su oscuridad... d) ley previa, porque el derecho a través de sus normas, introduce la seguridad en la vida social, al posibilitar la previa culpabilidad de los efectos jurídicos de los comportamientos y e) ley perpetua...”²³⁷*

En conclusión, ningún cuerpo normativo (ya sea en el Código Electoral, Reglamento o Ley electoral) regula el procedimiento de Ciudadanización del Sistema Electoral, por ende, esto crea inseguridad jurídica.

5.4 Voto razonado del Magistrado Presidente José Óscar Armando Pineda Navas

El Magistrado Presidente de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, infiere en su análisis, que está de acuerdo en algunos aspectos jurídicos de la sentencia 139-2013 y en otros elementos jurídicos de esta sentencia se encuentra en desacuerdo.

El Magistrado Pineda Navas determina en su voto razonado, que el demandante en el proceso de inconstitucionalidad, (de referencia 139-2013) logro especificar elementos jurídicos fundamentales para un proceso de inconstitucionalidad, estos son:

²³⁶ Sala de lo Contencioso Administrativo, Referencia 132-2005.

²³⁷ *Ibíd.*

- a) Sujetos comparados: partidos contendientes en una misma elección.
- b) Diferenciación prevista legalmente para ellos: integrar o no las Juntas Electorales Departamentales, Junta Electorales Municipales, y Juntas Receptoras de Votos.
- c) Término de comparación: tener representación legislativa.
- d) La desventaja de dicha diferenciación: falta de representación en los organismos electorales temporales.

Es así como determina el Magistrado Pineda Navas, que el problema jurídico que debía ser resuelto era pronunciarse acerca de la constitucionalidad o inconstitucionalidad de los artículos:

91 inc. 1° y 95 inc. 1°. y 99 inc. 1°, del Código Electoral en relación con el art. 3 Cn., en tanto que excluyen de la integración de los respectivos órganos electorales temporales a aquellos partidos contendientes que no tienen representación en la Asamblea Legislativa.

En el voto razonado deja en evidencia el Magistrado Navas que, por medio de la figura de la inconstitucionalidad por conexión, se incluyó el análisis del inciso 2° del art. 13 de las Disposiciones para la Postulación de Candidaturas no Partidarias en las Elecciones Legislativas, en razón que también se daba un trato desigual a los candidatos no partidarios en la conformación de los Organismos Electorales Temporales. Dicho artículo era prioritario su análisis para tener todo el cuerpo normativo nacional en concordancia.

En este punto, será expuesto de forma concreta y separada (buscando hacer una exposición más entendible y fácil para el lector), de los elementos del fallo que el magistrado, sí comparte y los que no. En virtud que son aspectos esenciales para comprender dicho voto razonado, en el cual se dará a conocer su postura legal, permitiendo así que el lector tenga todas las aristas de dicha sentencia que es la parte medular de esta investigación.

5.4.1 Elemento del fallo que sí comparte el Magistrado Presidente

- 1) La expulsión del ordenamiento jurídico salvadoreño de los arts. 91 inc. 1°, 95 inc. 1°, 99 inc.1°. del Código Electoral, e inciso 2° del art. 13 de las Disposiciones para la Postulación de Candidaturas no partidarias en las Elecciones Legislativas, (esto se encuentra en el Fallo, en los numerales 1 y 2 inciso 1° y la letra (i) de la sentencia 139-2013). En razón que estos artículos generan un trato desigual en injustificado por la Asamblea Legislativa, hacía los candidatos sin representación legislativa y los candidatos no partidarios, debido a que limitan el derecho de proponer ciudadanos para ser incluidos en un sorteo, para elegir el quinto miembro de los Organismos Electorales Temporales.

5.4.2 Elemento del fallo que no comparte el Magistrado Presidente

- 1) La aplicación e implantación de la figura jurídica de la Ciudadanización de los Organismos Electorales Temporales en nuestro Sistema Electoral, que está referida de forma sintetizada a las condiciones o cualidades que deben reunir los miembros de dichos Organismos Electorales Temporales.

En el análisis que realiza el Magistrado Presidente de la Sala de lo Constitucional, él postula, que la pretensión de inconstitucionalidad en todo proceso de esta naturaleza consiste: En un alegato sobre la contradicción entre una disposición normativa o acto identificado y como objeto de control el contenido constitucional propuesto por el demandante en el proceso de inconstitucionalidad. Siendo este el parámetro por medio del cual la Sala de lo Constitucional analizará la sentencia.

El Magistrado Presidente Pineda Navas, infiere que la pretensión del proceso de inconstitucionalidad (139-2013) consistía en determinar: la forma de elegir

al quinto miembro de los Organismos Electorales Temporales, en relación con el derecho de igualdad de los candidatos sin representación legislativa.

Pero que en ningún momento la pretensión del proceso 139-2013, debía versar sobre aspectos cualitativos que deben reunir todos los miembros de los Organismos Electorales Temporales.

Es así como deja en evidencia el Magistrado Pineda Navas, que la pretensión fue distinta a la planteada en la demanda por el señor José Oscar Morales Lemus

Al agregar otros aspectos a la pretensión original del demandante, se llega a decidir sobre requisitos que deben reunir todos los miembros de las Juntas Electorales Departamentales, Juntas Electorales Municipales y Juntas Electorales Receptoras de Votos, regulados en los artículos 92, 97 y 101 del Código Electoral. Esto lleva a confrontar el art. 209 de la Constitución de la República y produce que el análisis jurídico de la Sala de lo Constitucional se aleje de la pretensión original del demandante.

Es decir, el Magistrado Presidente de la Sala de lo Constitucional, está en desacuerdo con un elemento eminentemente procesal. En razón que el análisis de la Sala de lo Constitucional se alejó de la pretensión original del demandante.

Ahora este aspecto procesal, no es algo que se deba tomar a la ligera, en razón que la ley de Procedimientos Constitucionales infiere en su art. 6 que el demandante debe de cumplir con determinados requisitos. Si se aplica en un sentido amplio el ordenamiento jurídico de El Salvador, se puede aseverar lo siguiente:

El art. 20 del Código Procesal Civil y Mercantil determina que se puede utilizar las normas de ese Código de forma supletoria. Si a esto se relaciona el art. 94

del CPrCM donde infiere que la pretensión debe ser establecida por las partes, concluiremos diciendo que, la Sala de lo Constitucional está sujeta a la pretensión que alega el demandante en el proceso de inconstitucionalidad y no puede ni debe alejarse de ella bajo ninguna excusa.

Por esto el Magistrado Presidente, estuvo en desacuerdo con el segundo fallo de la Sala de lo Constitucional en la sentencia 139-2013, en razón que el análisis de la Sala versaba sobre la calidad de cualidades que debe cumplir los ciudadanos que quieran ser miembros de los Organismos Electorales Temporales y está no era parte de la pretensión del demandante, haciendo que la Sala de lo Constitucional se extralimitara en su fallo.

El Magistrado Pineda Navas manifiesta, que esta introducción de la figura jurídica de la Ciudadanización de los Organismos Electorales Temporales, a nuestro Sistema Electoral; debió ser fruto de un proceso de inconstitucionalidad independiente del que se realizó en el proceso 139-2013.

Debido a que posiblemente, en el análisis de la Sala de lo Constitucional surgirían diversas interpretaciones basadas en otros derechos fundamentales o elementos fácticos que ameritaban una valoración más completa en un proceso de inconstitucionalidad diferente del que se realizó en la sentencia 139-2013.

De este subcapítulo se concluye que, la Sala de lo Constitucional (excepto el presidente de dicha Sala, Magistrado Pineda Navas) emplearon la figura jurídica, Ultra Petita, que de forma concreta consiste en que: el juez otorga más de lo pedido por las partes. Y aquí, ese es el caso, el demandante José Oscar Morales Lemus, solicitó solamente a través de su pretensión, que la Sala de lo Constitucional se pronunciara sobre la Constitucionalidad o Inconstitucionalidad de la forma de elegir al quinto miembro de los Organismos Electorales Temporales, relacionado esto con el Derecho de Igualdad (del art.3

de la Constitución de la República) de los candidatos sin representación legislativa.

Pero los Magistrados de la Sala de lo Constitucional, (con la excepción antes mencionada) aplicando la figura jurídica Ultra Petita, entraron a conocer sobre las cualidades que debían poseer los ciudadanos que formarán parte de las Juntas Electorales Departamentales, Juntas Electorales Municipales y Juntas Receptoras de Votos, es decir al resolver sobre otras temáticas, otorgaron más de lo pedido por el Demandante (señor José Oscar Morales Lemus) y configuraron así la figura jurídica Ultra Petita.

5.5 Análisis de la sentencia y Normativa Nacional Correspondiente

Es necesario incorporar un análisis amplio que abarque algunos aspectos sobre el proceso de inconstitucionalidad y el control ejercido por la Sala de lo Constitucional, previo a conjeturar sobre la normativa que permite conocer sobre temáticas referidas al Sistema Electoral salvadoreño a la Sala de lo Constitucional.

El Control de Constitucionalidad desde el ámbito doctrinal puede ser entendido como, *“...una expresión de la prioridad o superioridad de los derechos constitucionales sobre y contra la legislación infraconstitucional. Su base lógica es el concepto de contradicción. La declaración de una ley como inconstitucional implica que estas contradicen como mínimo un -Principio Constitución...”*²³⁸

Para el doctrinario Luiz Guilherme Marinoni, el objeto del Control constitucional es *“...-una- ley o acto originado en el Poder... -y, además- los*

²³⁸ Luiz Guilherme Marinoni, *Control de Constitucionalidad* (El Salvador, Cuscatleca, 2015), 53.

*tratados y convenios internacionales -también puede ser objeto de Control Constitucional-...*²³⁹

Para el autor Constitucionalista “*Luiz Guilherme Marinoni*”²⁴⁰ Los tipos de Control Constitucional son los siguientes:

- 1) Preventivo y Posterior. Los primeros son anterior a la publicación en el diario oficial del al acto o ley. El segundo Luego de la entrada en vigencia de la ley o el acto.
- 2) Concreto y Abstracto. El primero es realizado por un único órgano. El segundo, se necesita previo a la interposición de la inconstitucionalidad, la solución del caso y siempre es ante un único órgano.
- 3) Incidental y Principal. El primero dentro de un litigio las partes o el juez observa la inconstitucionalidad. El segundo No existe un litigio previo.
- 4) Concentrado y Difuso. El primero realizado por la Sala de lo Constitucional. El segundo ejecutado por los jueces de determinadas materias.

En el caso concreto que se analiza (sentencia 139-2013), la Sala de lo Constitucional realizo un control de constitucionalidad concentrado, en razón que fue el ente que conoció de la constitucionalidad; también es un control constitucional concreto ejecutado por un único órgano que en este caso es la Sala de lo Constitucional y por último es un control constitucional posterior, en virtud que la inconstitucionalidad alegada se produce posterior a la publicación (en este caso nos referimos al Código Electoral y al Decreto

²³⁹ *Ibíd.*, 59.

²⁴⁰ En razón que la temática de esta tesis, no se concreta sobre el tópico del Control de Constitucionalidad, no se ha mencionado de forma más amplia esta clasificación. Se puede indagar más sobre este tema en el capítulo II del libro del autor Marinoni Control de Constitucionalidad.

sobre las Disposiciones para la Postulación de Candidaturas no Partidarias en las Elecciones Legislativas).

La Sala de lo Constitucional ha determinado cuales son los tipos de control constitucional que son retomados por ellos. *“...la Sala de lo Constitucional es quien tiene la última palabra con respecto a la interpretación de la Constitución salvadoreña... nuestro país ha adoptado dos sistemas de control constitucional, el concebido a los tribunales ordinarios, conocido como control difuso, establecido en el art. 185 de la Cn. y el control concentrado, referido al art. 183 de la misma Constitución conferido a la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, como interprete máximo y final de la Constitución.”*²⁴¹

Sobre el Control Concentrado de Constitucionalidad, la Sala de lo Constitucional ha mencionado que, *“... Entre los efectos más eficaces que se pueden atribuir a las decisiones del Tribunal Constitucional, cuando constata una violación se encuentra precisamente la invalidación del acto que transgrede el orden Constitucional...”*²⁴² Es así como desde un ámbito jurisprudencial, nuestra la Sala de lo Constitucional aplica el Control Concentrado de Constitucionalidad, a la sentencia con referencia 139-2013.

Es prioritario dejar claro al lector, que, a nivel internacional, la sentencia de referencia 139-2013, no es el primer caso en el cual un Tribunal Constitucional interviene para modificar el Sistema Electoral de un país. Para dejar claro este punto, a continuación, se mencionarán dos ejemplos:

1) El ex presidente de Costa Rica Oscar Arias *“...-acudió- a la Sala IV de la Corte Suprema de Justicia, solicitando mediante un recurso de Amparo, se le*

²⁴¹ Marinoni, *Control de Constitucionalidad*, 249.

²⁴² *Ibíd.*

*habilitara su postulación para un segundo mandato. El 4 de abril del año 2003 -la Sala de lo Constitucional de Costa Rica realiza-, un fallo que revocó una norma jurídica constitucional aprobada en el año 1969 que prohibía la reelección...*²⁴³ (Sentencia de Referencia 2003-2771).

2) La Sala de lo Constitucional de la República de Nicaragua, intervino en el ámbito electoral (por medio de la Sentencia con referencia N°06 de fecha 30 de septiembre del 2010) en donde un “...recurso de Amparo permitió presentarse a las elecciones presidenciales en el periodo inmediato al que estaba ejerciendo -al presidente Daniel Ortega-. La Sala lo favoreció declarando inconstitucional la norma de la constitución que prohibía la reelección continua, por violar derechos humanos.”²⁴⁴

Se puede concluir entonces, que la sentencia de referencia 139-2013, emitida por la Sala de lo Constitucional, no es el primer caso en el cual un Tribunal Constitucional regula y modifica el Sistema Electoral de un país.

La exposición de motivos, de la Constitución de la República de El Salvador del año 1983, determinó que; “...el control de la constitucionalidad de las leyes y a la legalidad de los actos gubernamentales, es el eje alrededor del cual gira el ordenamiento democrático... -En- la Constitución... existe un organismo y unos procedimientos capaces de hacer valer sus disposiciones y de interpretarlas de acuerdo, no solo con el espíritu y la intención -del Legislador- sino de las necesidades cambiantes de los pueblos.”²⁴⁵

La exposición de motivos de la Constitución de la República de El Salvador del año 1983 manifiesta que la Constitución de El Salvador, regula un sistema judicial en el cual, un órgano (es decir la Corte Suprema de Justicia)

²⁴³ *Ibíd.*, 17.

²⁴⁴ *Ibíd.*

²⁴⁵ Exposición de Motivos de la Constitución de la República de 1983.

tiene una Sala de lo Constitucional, que conoce de los procesos de inconstitucionalidad, de las leyes, decretos y reglamentos. Buscando así el respeto a cada uno de los Principios que contienen la Constitución de la República de El Salvador del año 1983.

Ahora concretamente estas ideas postuladas en la exposición de motivos de la Constitución de la República de El Salvador del año 1983 quedaron consolidadas en los siguientes artículos de la Constitución de El Salvador; “Art. 174.- *La Corte Suprema de Justicia tendrá una Sala de lo Constitucional, a la cual corresponderá conocer y resolverlas demandas de inconstitucionalidad de las leyes, decretos y reglamentos...*”²⁴⁶

Además, el Constituyente determino en el Art. 183 que, “...*La Corte Suprema de Justicia por medio de la Sala de lo Constitucional será el único tribunal competente para declarar la inconstitucionalidad de las leyes, decretos y reglamentos, en su forma y contenido, de un modo general y obligatorio, y podrá hacerlo a petición de cualquier ciudadano.*”²⁴⁷

Es preciso mencionar que existe una Ley de Procedimientos Constitucionales, que en su art. 1 iniere que, “...*Son procesos constitucionales, los siguientes: ... 1)- El de inconstitucionalidad de las leyes, decretos y reglamentos.*”²⁴⁸

Además el art.2 expone que, “...*Cualquier ciudadano puede pedir a la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, que declare la inconstitucionalidad de las leyes, decretos y reglamentos en su forma y contenido, de un modo general y obligatorio.*”²⁴⁹

²⁴⁶ Constitución de la República, diciembre de 1983.

²⁴⁷ *Ibíd.*

²⁴⁸ Ley de Procedimientos Constitucionales (El Salvador: Asamblea Legislativa, 1960) Fecha de emisión 14 de enero de 1960, D.O. N°.15, del 22 de enero de 1960.

²⁴⁹ *Ibíd.*

Sobre la legitimación procesal, en el proceso de inconstitucionalidad, es importante decir que jurisprudencialmente también se determinó que *“...puede promoverse por los ciudadanos de forma personal -comprobando la calidad de tal mediante la presentación de su Documento Único de Identidad- ya sea en cumplimiento del deber establecido en el art. 73 inc. 1° ord. 2° Cn., o bien debido a un interés propio y directo; por tanto, considerando que todo ciudadano está legitimado para iniciar un proceso de inconstitucionalidad en aras de la defensa objetiva de la Constitución, es intrascendente la existencia de un agravio concreto.”*²⁵⁰

Los requisitos del Proceso de inconstitucionalidad están determinados en la Ley de Procedimientos Constitucionales. La sentencia de referencia 139-2013, el demandante cumplió con estos requisitos, en razón que, si no hubiera sido así, la Sala de lo Constitucional no hubiese entrado a conocer sobre la pretensión.

En los siguientes párrafos, se analizará algunos requisitos que exige cumplir la Ley de Procedimientos Constitucionales, en el Proceso de Inconstitucionalidad.

El art. 7 de la Ley de Procedimientos Constitucionales, menciona que se debe pedir informe a la autoridad que produce la inconstitucionalidad, en el caso de la sentencia 139-2013 es la Asamblea Legislativa. Esto fue cumplido si verifica dicha sentencia *“2. Mediante oficio N.º 2528, de fecha 28-X-2013, notificado el 20-XI-2013, se ordenó la intervención de la Asamblea Legislativa, requiriéndose a ese Órgano de Estado el informe al que se refiere el art. 7 de la Ley de Procedimientos Constitucionales...”*²⁵¹ También el art. 8 de la LPrCn, exige que se corra traslado al Fiscal General de la

²⁵⁰ Sala de lo Constitucional, Referencia: 66-2013.

²⁵¹ Sala de lo Constitucional, Referencia: 139-2013.

República. Esto fue cumplido en la sentencia que se analiza, al constatar el punto tres de dicha sentencia.

Pero Jurisprudencialmente también la Sala ha determinado que los requisitos fundamentales del Proceso de inconstitucionalidad son los siguientes; *“...el ord. 2° del art. 6 L.Pr.Cn. establece como requisitos de la demanda de inconstitucionalidad la identificación de "la ley, decreto o reglamento que se estime inconstitucional", lo que, doctrinariamente, se denomina objeto de control de constitucionalidad; y el ord. 3° que se citen "los artículos pertinentes de la Constitución" que se estimen vulnerados por la disposición o cuerpo normativo impugnado, lo que, también doctrinariamente, se denomina parámetro de control...”*²⁵²

En este caso cuando se analiza la sentencia 139-2013, *“el problema jurídico a resolver es determinar si los arts. 91 inc. 1°, 95 inc. 1° y 99 inc. 1° CE y el art. 13 inc. 2° DPCNP conculcan el principio de igualdad -art. 3 Cn.-, al establecer un trato diferenciado en perjuicio de los partidos políticos que no tienen representación legislativa y de los candidatos no partidarios, para postular al quinto integrante de los organismos electorales, en relación con los partidos políticos que sí tienen tal representación.”*²⁵³

Es decir, el objeto de control de constitucionalidad eran los arts. 91 inc. 1°, 95 inc. 1° y 99 inc. 1° Código Electoral y el art.13 inc. 2° Disposiciones para la Postulación de Candidaturas no Partidarias en las Elecciones Legislativas. Y el Parámetro de Control era el art.3 (Principio de igualdad) de la Constitución de la República.

²⁵² Sala de lo Constitucional, *Sentencia de Inconstitucionalidad*, Referencia: 55-2012 (El Salvador, Corte Suprema de Justicia, 2013).

²⁵³ Sala de lo Constitucional, Referencia: 139-2013.

De todo lo anterior se puede inferir, que la Sala de lo Constitucional está facultada para conocer y decidir sobre la materia electoral. Esto es fundamental para consolidar la Democracia Republicana y Representativa que tiene nuestro país.

5.6 Análisis de la sentencia y Normativa Internacional Correspondiente

En este punto se buscará indagar si la sentencia 139-2103, está acorde a las normativas internacionales referentes a la temática electoral. Todo esto para postular un análisis más detallado de dicha sentencia.

El Salvador ha suscrito diversos tratados y convenios internacionales con Organismos Internacionales referentes a la materia electoral:

“Carta de las Naciones Unidas. (Fecha de emisión 14 de julio de 1993, Publicada en el Diario Oficial N° 191, en la fecha de 4 de septiembre de 1945); Convención Americana sobre Derechos Humanos. Pacto de San José. (Firmado en la fecha del 22 de noviembre de 1969, ratificado en la fecha del 20 de junio de 1978, documento depositado en la secretaria de la OEA en la fecha 23 de junio de 1978);

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (Fecha de emisión 26 de mayo del 2011, Publicado en el Diario Oficial N° 218, de fecha 23 de noviembre de 1979);

Declaración de Beijing. Conferencia Mundial sobre la mujer (Ratificado el 15 de septiembre de 1995);

Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer. Belém Do Pará (Ratificada el 9 de junio de 1994);

Convención sobre los Derechos Políticos de la Mujer (Ratificado 15 de diciembre de 1993);

VI Conferencia de los Estados partes de la Convención Belém Do Pará – Declaración Sobre la Violencia y el Acoso Político contra las Mujeres, 2015. (Ratificada 15 de octubre del 2015);

Conferencia Mundial de Derechos Humanos de Naciones Unidas celebrada en Viena, 1993. (Ratificada en la fecha del 25 de junio de 1993);

Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (CEDAW) (Fecha de Ratificación 2 de junio de 1981, por medio del Decreto Legislativo N°605);

Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (Fecha de Ratificación 4 de octubre del 2007, mediante el Decreto Legislativo N°420, publicado en el Diario Oficial N° 2015, Tomo N°377 de fecha 5 de noviembre del 2007);

Declaración del Milenio (Ratificada el 8 de septiembre del 2000);

Declaración Universal de Derechos Humanos (Fecha de emisión 23 de octubre del 2004, fecha de publicación 10 de diciembre de 1948);

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (Fecha de emisión 26 de mayo del 2011 Publicado en el Diario Oficial N° 218. de fecha 23 de noviembre 1979).²⁵⁴

La sentencia 139-2013 hace referencia sobre el Principio de Igualdad del art. 3 de la Constitución de la República, referente a la aplicación de este principio en el derecho de vigilancia en los Organismos Electorales Temporales, de los partidos políticos con representación parlamentaria, partidos políticos sin representación parlamentaria y candidatos no partidarios. El ordenamiento Internacional suscrito por nuestro país, que hace

²⁵⁴ Tribunal Supremo Electoral, *Plan Estratégico Institucional*, 16-17.

referencia a este principio (el de igualdad) es la Declaración Universal de Derecho Humanos (DUDH) establece en su *“Artículo 1 Todos los seres humanos nacen libres e iguales.”*²⁵⁵

En el mismo sentido de ideas se menciona que la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (DADDH), en su artículo 2 (Derecho de igualdad ante la Ley) determina que, *“...Todas las personas son iguales ante la Ley y tienen los derechos y deberes consagrados en esta declaración sin distinción de raza, sexo, idioma, credo ni otra alguna.”*²⁵⁶ Como es lógico pensar, la sentencia 139-2013 se adecua a lo regulado.

Sobre la temática de la democracia y derechos políticos se manifiesta, que la Declaración Universal de Derecho Humanos (DUDH) en su art. 21 determina qué; *“...1) Toda persona tiene derecho a participar en el gobierno de su país, directamente o por medio de representantes libremente escogidos. 2) Toda persona tiene el derecho de acceso, en condiciones de igualdad, a las funciones públicas de su país. 3) La voluntad del pueblo es la base de la autoridad del poder público; esta voluntad se expresará mediante elecciones auténticas que habrán de celebrarse periódicamente, por sufragio universal e igual y por voto secreto u otro procedimiento equivalente que garantice la libertad del voto.”*²⁵⁷

En este artículo se presenta la importancia que la comunidad internacional, le da al fomento de la democracia y pluralidad de participación de todos los sectores sociales.

²⁵⁵ Declaración Universal de Derecho Humanos, (Asamblea General de las Naciones Unidad 1948).

²⁵⁶ Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, (Bogotá, Colombia: pueblos americanos, 1948).

²⁵⁷ Declaración Universal de Derecho Humanos.

La Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH) en su Artículo 23 (Derechos Políticos) postula que, “1. *Todos los ciudadanos deben gozar de los siguientes derechos y oportunidades... a) de participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos... b) de votar y ser elegidos en elecciones periódicas auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores y c) de tener acceso, en condiciones generales de igualdad a las funciones públicas de su país...*”²⁵⁸ Al ser estudiada la sentencia base de este trabajo, se puede constatar que la Sala de lo Constitucional busca que todos los actores políticos tengan iguales condiciones de participación en las elecciones, acorde a lo postulado en este convenio.

La Carta de la Organización de los Estados Americanos, en el Artículo 2 presenta que; “...*La Organización de los Estados Americanos, para realizar los principios en que se funda y cumplir sus obligaciones regionales de acuerdo con la Carta de las Naciones Unidas, establece los siguientes propósitos esenciales... b) Promover y consolidar la democracia representativa dentro del respeto al principio de no intervención.*”²⁵⁹ Con la sentencia 139-2013 el Estado mejora la democracia, en razón que amplía el derecho de vigilancia de los partidos políticos durante el proceso electoral, esto se encuentra en correlación con el instrumento internacional mencionado.

Los siguientes artículos son del instrumento internacional denominado como: Carta Democrática Interamericana (CDI). Al primero que se hará referencia es el art. 1 del cual se desprende el siguiente mandato; “...*Los pueblos de*

²⁵⁸ Convención Americana sobre Derechos Humanos, (San José, Costa Rica: Estados Americanos, 1969).

²⁵⁹ Carta de la Organización de los Estados Americanos, (Bogotá, Colombia: Estados Americanos, 1948).

América tienen derecho a la democracia y sus gobiernos la obligación de promoverla y defenderla. La democracia es esencial para el desarrollo social, político y económico de los pueblos de las Américas... -en el mismo sentido de idea el- Artículo 2 El ejercicio efectivo de la democracia representativa es la base del estado de derecho y los regímenes constitucionales de los Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos. La democracia representativa se refuerza y profundiza con la participación permanente, ética y responsable de la ciudadanía en un marco de legalidad conforme al respectivo orden constitucional.”²⁶⁰

Los elementos fundamentales de la Democracia en la CDI se encuentran incorporados en el art. 3. Sobre ellos podemos mencionar; “...*el respeto a los derechos humanos y las libertades fundamentales; el acceso al poder y su ejercicio con sujeción al estado de derecho; la celebración de elecciones periódicas, libres, justas y basadas en el sufragio universal y secreto como expresión de la soberanía del pueblo; el régimen plural de partidos y organizaciones políticas; y la separación e independencia de los poderes públicos.*”²⁶¹

La CDI en su art. 4 menciona también que los; componentes fundamentales del ejercicio de la democracia la transparencia de las actividades gubernamentales... -además, el artículo 5 menciona que los Estados parte deben buscar el- fortalecimiento de los partidos y de otras organizaciones políticas es prioritario para la democracia. La CDI postula en su artículo 6 que la participación ciudadana, es un derecho inherente del ser humano, y que este es necesario para la consolidación de la democracia de un país.

²⁶⁰ Carta Democrática Interamericana, (Lima Perú: Asamblea General, 2001).

²⁶¹ *Ibíd.*

También la CDI menciona en su; *“Artículo 7 La democracia es indispensable para el ejercicio efectivo de las libertades fundamentales y los derechos humanos, en su carácter universal, indivisible e interdependiente, consagrados en las respectivas constituciones de los Estados y en los instrumentos interamericanos e internacionales de derechos humanos.”*²⁶²

Como podrá analizar el lector, la sentencia 139-2013 ha ayudado a que el estado salvadoreño cumpla con los mandatos sobre el tópico de la democracia que busca la Carta Interamericana para todos sus estados miembros. En razón que se amplió el derecho de vigilancia durante el proceso electoral para los actores participantes dentro del proceso electoral.

Por último, se hará mención de la Declaración del Milenio, de la Organización de las Naciones Unidas sobre los Derechos humanos, democracia y buen gobierno. En el N°24, postulan que, *“...-los Estados partes- No -escatimarán-esfuerzo alguno por promover la democracia... -y- Aumentar en todos nuestros países la capacidad de aplicar los principios y las prácticas de la democracia.”*²⁶³ Con la sentencia que se analiza en estas páginas, se deja clara la búsqueda de la Sala de lo Constitucional por incrementar la democracia y la aplicación de los principios democráticos en nuestro sistema jurídico.

De lo previamente analizado se concatena el siguiente análisis, nuestro sistema jurídico determina que los Tratados Internacionales son leyes de la república, por ende, todos los habitantes de la República deben cumplir y buscar que se cumpla lo que en dichos ordenamientos jurídicos internacionales se determina.

²⁶² *Ibíd.*

²⁶³ Declaración del Milenio de las Organización de las Naciones Unida Derechos humanos, democracia y buen gobierno, (Nueva York: Asamblea General de las Naciones Unidas, 2000).

Estos instrumentos internacionales obligan a nuestro país a aplicar el Principio de Igualdad, fomentar los derechos políticos y ampliar las prácticas democráticas.

Todos los instrumentos antes citados fueron leyes de la república previo a la emisión de la sentencia 139-2013, es decir los mandatos de cumplir cada uno de sus artículos están previo a la sentencia, además la sentencia no colisiona con normativas internacionales, sino todo lo contrario está acorde a ellas.

El hecho que la Sala de lo Constitucional haya emitido esta sentencia (139-2013), en la búsqueda de mejorar la democracia y aplicar de forma correcta el Principio de Igualdad, permite de forma indirecta que el Estado salvadoreño, cumpla con Tratados Internacional, que obligan a nuestro país a fomentar la democracia.

5.7 Concepción de Igualdad en el ordenamiento jurídico salvadoreño

Este sub-capítulo es un estudio doctrinal y jurisprudencial, referente al Principio de Igualdad, con el fin de entender de forma englobante el tópico de la igualdad, que es parte de la base de la sentencia 139-2013 aplicada al derecho de vigilancia de los partidos políticos en los organismos electorales temporales.

La igualdad *“...requiere circunstancias especiales de valoración. Precisa equilibrar las desventajas de los que están en posiciones desfavorables e impone un equilibrio cuando los sujetos están -en una situación- de igualdad...”*²⁶⁴

²⁶⁴ Salvador Héctor Soriano Rodríguez, “De la igualdad Constitucional Parte I”, Revista UCA Ciencias Sociales y Humanidades n. 80 (2001): S/P.

La igualdad puede ser vista desde diversas ópticas desde el ámbito doctrinario, como principio, valor y derecho. Sobre este último, Salvador Soriano infiere que, en la Constitución de la República de El Salvador, en su artículo 3 la igualdad es vista como un derecho fundamental para todos los ciudadanos.

El doctor (Constitucionalista Español) Antonio María Lorca Navarrete establece que *"...la naturaleza de la igualdad es ser un derecho fundamental y subjetivo... los ciudadanos son los titulares de este derecho. Además, los derechos de igualdad son verdaderos derechos de crédito ante el Estado y los poderes públicos, son exigibles a ellos... La igualdad, es entonces un derecho subjetivo de los ciudadanos para obtener un trato igual..."*²⁶⁵

La igualdad como ya se dijo en párrafos anteriores puede ser vista también como Principio de ello se puede postular que, *"Se destaca que el derecho en cuestión es algo más que un derecho fundamental: la naturaleza de ser un principio informador del ejercicio de los derechos fundamentales..."*²⁶⁶

La igualdad a su vez puede ser entendida tridimensionalmente, es decir, como un valor, principio y derecho, sobre ello el autor Francisco Puy Muñoz determina que, axiológicamente, es un valor; normativamente es un principio y en el postulativamente, es un derecho fundamental.

Pero la igualdad también puede ser comprendida desde dos enfoques, como igualdad formal e igualdad material, La igualdad formal o también llamada igualdad jurídica, es cuando es reconocida en una norma jurídica.

Es necesario decir que la igualdad formal, podría crear el error de pensar que a todas las personas deben tratarse de forma igual, pero la realidad jurídica

²⁶⁵ *Ibíd.*

²⁶⁶ *Ibíd.*

es que dentro de las leyes el legislador, tiene la facultad de establecer desigualdades cuando es necesaria la protección de los derechos de ciertos sectores que, por sus características, es necesario un auxilio particular del Estado.

La igualdad también puede ser material, al respecto se puede mencionar que este *“...es otro momento evolutivo del concepto de igualdad y se deriva en complementos de la igualdad formal. La visión material supone la observación de hechos que las formalidades no solventan...”*²⁶⁷

El elemento fundamental de la igualdad material una real protección e igualdad en la sociedad, ya no solamente materializada en una norma jurídica, sino en hecho concretos del diario vivir de los ciudadanos.

Al respecto del Juicio de Igualdad el Doctrinario constitucionalista español, Rubio Francisco Llorente determina que *“...sólo puede ser negada o afirmada con relación a un término de comparación. Se integran en este sentido un conjunto de elementos absolutamente homogéneos, que obligan a tomar en cuenta rasgos como: sexo, edad, estatura, etc.”*²⁶⁸

Es fundamental determinar que *“...El juicio de igualdad obliga a recurrir a un término de comparación –tertium comparationis-; lo cual coloca al juzgador en la facultad no arbitraria para elegir el criterio de valoración. Es la realización metodológica de la igualdad valorativa, que relaciona igualdades fácticas o parciales; y, como igualdad valorativa, relaciona un determinado tratamiento con determinadas consecuencias jurídicas...”*²⁶⁹

²⁶⁷ Salvador Héctor Soriano Rodríguez, “De la igualdad Constitucional Parte II”, Revista UCA Ciencias Sociales y Humanidades n. 80 (2001): S/P.

²⁶⁸ *Ibíd.*

²⁶⁹ *Ibíd.*

Como elemento fundamental de un sistema jurídico, la igualdad no solamente se ha quedado en el análisis doctrinario. A contrario sensu, la jurisprudencia de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia también se ha pronunciado al respecto.

La sentencia de inconstitucionalidad 10-2006, el Juzgador determina que la Igualdad es un derecho fundamental, un principio y valor. Sobre este último el *“...valor jurídico inherente a la condición democrática del Estado de Derecho...que también adquiere relevancia fundamental por su concepción personalista art. 3 Cn...”*²⁷⁰

Como Principio la igualdad, *“...supone una verdadera sujeción para todos los poderes públicos en el ejercicio de sus funciones, como una garantía de la legalidad y un imperativo de la justicia... el principio de la igualdad es un criterio informador no sólo de nuestro sistema constitucional, sino del entero ordenamiento jurídico del Estado. Es decir, debe existir respeto a este principio en actividades de aplicación, creación y ejecución de la ley, para que se convierta en una verdadera pauta de limitación de la actividad de los poderes públicos...”*²⁷¹

Como un derecho la igualdad la facultad que tiene todo ciudadano que se le trate de forma similar, es decir un trato de equivalencia en el actuar de los poderes públicos. Esta igualdad se dará siempre y cuando las personas se encuentren en situaciones similares.

Pero también la Sala de lo Constitucional reconoce la igualdad formal de la ley, manifestando que en principio debe tratarse a todos por igual. Pero también la Sala manifiesta la necesidad que existan desigualdades en el

²⁷⁰ Sala de lo Constitucional, *Sentencia de Inconstitucionalidad*, Referencia: 10-2006 (El Salvador, Corte Suprema de Justicia, 2011).

²⁷¹ *Ibíd.*

trato a ciertos sectores de la sociedad, por tener estas particularidades que llevan a la necesidad de una protección diferente de sus derechos fundamentales, en leyes aplicables solamente a ellos.

Ahora la igualdad también puede constituir un mandato de equiparación y de diferenciación. Sobre la equiparación el juzgador advierte que se debe dar trato igual a circunstancias o situaciones que a pesar de no ser idénticas, sus diferencias son irrelevantes para el disfrute o ejercicio de determinados derechos o para la aplicación de una misma disposición... En estos casos, lo decisivo es establecer la objetividad del criterio de relevancia a tenor del cual se van a considerar los datos como esenciales o irrelevantes para predicar la igualdad entre situaciones o personas distintas, según sus propios contextos y finalidades.

Sobre la igualdad como diferenciación la igualdad también conlleva una exigencia de diferenciación, ya que no se puede homologar arbitrariamente aquellas situaciones o personas entre las que se dan diferencias objetivamente relevantes. Aquí de lo que se trata es de brindar un trato diferenciado a circunstancias o situaciones que requieren una regulación jurídica distinta; ello supone no considerar la igualdad en sentido estático, sino dinámico.

Por ello la Sala concluye manifestado que dentro de la Constitución de la República no puede haber desigualdades arbitrarias, pero en las leyes el legislador tiene la potestad de establecer desigualdades, siempre y cuando estas estén justificadas.

Para saber si existe una igualdad permitida o prohibida por la Constitución de la República, existe el juicio de igualdad realizado por la Sala de lo Constitucional, al verificar la vulneración al art. 3 de la Constitución de la República.

Como también existe la posibilidad de una desigualdad, la Sala determina que los documentos que se deben presentar para justiciar dicha desigualdad son “...(i) el informe rendido por la autoridad emisora de la norma en el proceso, ya que se entiende que dicho informe contiene una argumentación reflexiva orientada primordialmente a la defensa de la disposición impugnada; (ii) los Considerandos de la ley; (iii) el texto mismo de la ley; y (iv) los documentos oficiales previos a la emisión de la ley que sean de contenido técnico, mediante los cuales se propone a la autoridad emisora la elaboración de la norma impugnada -trabajos preparatorios y exposiciones de motivos-.”²⁷²

Los elementos del Juicio de Igualdad “...son: (i) el elemento factual; (ii) el establecimiento de similitudes y diferencias sobre lo fáctico; y (iii) la finalidad y perspectiva de comparación.”²⁷³

Elemento factual, “...es decir los hechos, situaciones, regímenes o normas de carácter general en los cuales se basa la comparación que permita deducir la diferenciación de trato; al respecto, es necesario decir que dichos criterios deben ser comparables, es decir que las categorías comparadas deben pertenecer a la misma clase o, al menos, debe concurrir en ellas una cualidad común.”²⁷⁴

El elemento de la Similitud “se configura mediante el establecimiento de las similitudes o diferencias abstractas o generales del elemento factual que sirven de fundamento para reclamar un trato equiparador o diferenciado, respectivamente... En definitiva, sólo acreditándose una semejanza o una

²⁷² *Ibíd.*

²⁷³ Sala de lo Constitucional, *Sentencia de Inconstitucionalidad*, Referencia: 65-2012AC (El Salvador, Corte Suprema de Justicia, (2015).

²⁷⁴ Sala de lo Constitucional, *Sentencia de inconstitucionalidad*, Referencia 69-2012 (El Salvador, Corte Suprema de Justicia, 2014).

diferencia sustancial entre las personas o grupos sometidos a un mismo régimen jurídico o a uno distinto, se podrá entrar a examinar la constitucionalidad de un trato diferencial o equiparador.”²⁷⁵

El elemento Finalidad “...se refiere a las razones por las cuales se formula la comparación estableciendo, ya sea la necesidad o la irrelevancia del factor diferencial para la protección de bienes jurídicos; lo que para algunos autores se traduce en la razón de ser o el fundamento de la norma. En definitiva, la finalidad de comparación permite examinar la arbitrariedad en la selección del término de comparación por parte del legislador quien es el que toma la decisión sobre el tema de regulación.”²⁷⁶

Es por ello que la Sala de lo Constitucional determina que “...el principio de igualdad constitucional impone obligaciones a todos los poderes públicos y a los particulares, entre las que se pueden mencionar: (i) tratar de manera idéntica las situaciones jurídicas iguales; (ii) tratar de manera diferente las situaciones jurídicas que no comparten ninguna característica común; (iii) tratar de manera igual aquellas situaciones jurídicas en las cuales las similitudes son más relevantes que las diferencias; y (iv) tratar de manera distinta aquellas situaciones jurídicas en las cuales las diferencias son más relevantes que las similitudes...”²⁷⁷

De todo lo discursado se afirma que el elemento de la Igualdad es retomado por doctrinarios, que han determinado, que este puede ser visto desde enfoques diferentes, como un principio, un valor o un derecho subjetivo; pero también existe la posibilidad de entender la igualdad desde un punto de vista tridimensional, es decir, ver a la igualdad como principio, valor y derecho

²⁷⁵ *Ibíd.*

²⁷⁶ *Ibíd.*

²⁷⁷ Sala de lo Constitucional, *Sentencia de inconstitucionalidad*, Referencia 156-2012 (El Salvador, Corte Suprema de Justicia, 2016).

subjetivo. Nuestra Sala de lo Constitucional retoma este último enfoque. Además, la doctrina determina que la igualdad puede ser formal y material.

La Sala de lo Constitucional ha inferido que la igualdad formal y material existe en nuestro sistema jurídico. Además, ha incorporado la idea que puede existir casos donde se permita una desigualdad en la ley y está a su vez no sea inconstitucional. Siempre y cuando cumpla con requisitos previos que la misma Sala a dictado de los cuales los funcionarios públicos deben cumplir. Pero, para poder determinar si una desigualdad es constitucional o inconstitucional, la Sala utiliza el Juicio de igualdad que no es más que un razonamiento objetivo que se realiza a un caso concreto para saber si existe o no la vulneración al art. 3 de la Constitución de la República. Pero también este juicio de igualdad contiene elementos de los cuales se basa la Sala para determinar dicha vulneración a la norma de carácter constitucional antes mencionada.

El lector ya se habrá percatado, que la figura jurídica de la igualdad es utilizada ampliamente en nuestro sistema jurídico, pero, además, se permite la desigualdad en la ley. Y la única institución autorizada para determinar si existe o no dicha desigualdad es la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia a través de una sentencia.

5.8 Principio de igualdad entre partidos y candidatos no partidarios y juicio de igualdad al caso concreto

En definitiva, cuando se hace uso del principio de igualdad deben recurrirse a las semejanzas y a las diferencias para realizar un análisis completo. En este punto, el lector ya se habrá percatado que existen tres maneras de ver la igualdad. Es decir, se puede ver como: valor, Principio y Derecho.

En el caso de la sentencia que se analiza (139-2013) los magistrados de la Sala de lo Constitucional lo examinaron desde el punto de vista como un

Principio “...que según la sentencia de 25-XI-2008, Inc. 9- 2006, significa que la ley debe brindar a todos los ciudadanos el mismo trato... el principio de igualdad se traduce básicamente en un control sobre la justificación objetiva y la razonabilidad de la norma.”²⁷⁸

Sobre la igualdad formal y material, la sentencia que se analiza en este apartado (139-2013), la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, se orienta en una igualdad desde un enfoque Formal en un primer punto, en razón que se interpretó que el demandante buscaba una igualdad respaldada en la Constitución de la República en base al art.3 y que esta igualdad se diera también en los arts. 91 inc. 1°, 95 inc. 1° y 99 inc. 1° del Código Electoral y la igualdad formal es aquella que se plasma en una norma jurídica; en un segundo punto, se transformaría (la igualdad formal que solicitaba el demandante) en una igualdad material.

Debido a que, en términos finales, el demandante buscaba que se diera una igualdad real en los eventos electorales, donde se permitiera a los partidos políticos sin representación partidaria y a los candidatos no partidarios, proponer al TSE, ciudadanos para conformar los Organismos Electorales Temporales. Y es así, como en la sentencia 139-2013 se utilizó las dos modalidades de igualdad en su vertiente forma y material.

El juicio de igualdad está compuesto de diversos elementos que ya fueron definidos en párrafos precedentes. Aquí analizaremos si la sentencia 139-2013, cumple con cada uno de estos elementos fundamentales del juicio de igualdad.

²⁷⁸ Sala de lo constitucional, Referencia: 139-2013.

- a) Elemento factual: en él se analiza cual hecho o situación o normas se comparan. Este elemento fue cumplido por la Sala de lo Constitucional en la sentencia 139-2013, en razón que se comparó: 1) Los candidatos partidarios con representación legislativa, 2) Los: candidatos partidarios sin representación legislativa y 3) Los candidatos independientes. En relación con el artículo 3 de la Constitución de la República, arts. arts. 91 inc. 1°, 95 inc. 1° y 99 inc. 1° del Código Electoral y art. 13 inc. 2° de las Disposiciones para la Postulación de Candidaturas no Partidarias en las Elecciones Legislativas (DPCNP).

- b) Elemento similitud: la sala de lo constitucional realizo la similitud entre: los candidatos partidarios con representación partidaria, los candidatos partidarios sin representación partidaria en la Asamblea Legislativa y candidatos independientes, en razón que los tres, determino la Sala de lo Constitucional, son contendientes en el proceso electoral.

- c) Elemento finalidad: se analiza las razones que llevaron a la Sala de lo candidatos partidarios con representación partidaria, los candidatos partidarios sin representación partidaria en la Asamblea Legislativa y candidatos independientes. La razón en concreto fue, que todos ellos eran contendientes en el proceso electoral, por lo tanto, todos tiene que gozar con la posibilidad de proponer ciudadanos para que participen en el sorteo por el quinto miembro de los Organismos Electorales Temporales.

Documentos que debía presentar la Asamblea Legislativa para justificar la desigualdad formal y material son:

- a) Informe rendido por la autoridad emisora del proceso: Este documento si lo cumplió la “*Asamblea Legislativa.*”²⁷⁹
- b) Considerando de la ley: este apartado no fue cumplido ni justificado por la Asamblea Legislativa.
- c) El texto mismo de la ley: este elemento si lo cumplieron en razón que se encuentra en la “*sentencia.*”²⁸⁰
- d) Documentos oficiales previos a la emisión de la ley, trabajo preparatorio y exposición de motivos. Este elemento no se encuentra en la sentencia en razón que la Asamblea Legislativa al intervenir en el proceso de inconstitucionalidad no menciona documentos oficiales que se han de contendió técnico mediante los cuales se justifique la desigualdad.

Es fundamental afirmar que la Asamblea Legislativa, no cumplió con los documentos, que la misma jurisprudencia ha indicado que se debe presentar para justificar una desigualdad de un Órgano del Estado.

5.9 Derecho de Vigilancia de los partidos políticos

Es necesario hacer hincapié sobre lo que el Código Electoral en el art. 121 parte final establece por Derecho de vigilancia que literalmente dice “...*facultad que tiene los partidos políticos o coaliciones de velar porque en el proceso eleccionario se cumplan todas las disposiciones que establecen las leyes y denunciar ante el Tribunal y sus organismos cualquier anomalía que observen.*”²⁸¹

²⁷⁹ Sentencia 139-2013, 2 y 3.

²⁸⁰ Sentencia 139-2013, 3.

²⁸¹ Código Electoral (El Salvador: Asamblea Legislativa, 2013) D.C. N° 413, del 3 de julio de 2013, D.O. N° 138, Tomo 400, del 29 de julio del 2013.

Como consecuencias, nuestra Carta Magna en su artículo 209 inciso final establece el derecho de vigilar que tienen los partidos políticos y coaliciones en los procesos para la elección de los cargos de Presidente y Vicepresidente de la República, Diputados al Parlamento Centroamericano y Asamblea Legislativa y miembros de los Concejos Municipales, en este sentido de ideas, el proceso electoral comprende una *“secuencia de actividades y de interrelaciones desplegadas y sostenida por los... partidos y demás agrupaciones políticas y que tienen como compromiso y vigilancia del ejercicio de la función electoral.”*²⁸²

De tal forma, para celebrar unas elecciones transparentes y en igualdad de condiciones, se necesita de un conjunto de actividades que exige ser administrados de forma eficaz que condicionen y limiten el proceder de cada actor.

Bajo esta perspectiva, la Honorable Sala de lo Constitucional ha establecido por *“vía jurisprudencial”*²⁸³ que el artículo en cuestión garantiza la participación en el proceso electoral de los partidos políticos a través del derecho de vigilancia.

En este sentido, el Estado debe garantizar que los procesos electorales se desarrollen con transparencia, evitando el cometimiento de *“fraude electoral.”*²⁸⁴ Por tanto, *“Frente a estos comportamientos que amenazan deliberadamente el ejercicio libre del sufragio y, por ende, la directa manifestación de la voluntad popular en las elecciones es necesario que existan mecanismos de vigilancia periódica y permanente, mediante los*

²⁸² Instituto Interamericano de Derechos Humanos, *Diccionario electoral*.

²⁸³ Sala de lo Constitucional, Referencia: 18-2014.

²⁸⁴ Se refiere a cualquier forma de engaño, manipulación, falsificación, obstrucción o violencia, ejercida en cualquier fase del proceso electoral, que tenga por objeto impedir la celebración de elecciones periódicas, libres y equitativas o afectar el carácter universal, igual, libre y secreto del voto ciudadano.

cuales puedan investigarse y corregirse las adulteraciones del registro electoral y sancionarse -administrativa y/o penalmente- a los responsables.

Asimismo, la ciudadanía y especialmente los interesados deben vigilar y tener acceso a aquellos recursos que les permitan conocer si existe un mal manejo de la base de datos en cuestión o alguna situación que ponga en riesgo la fidelidad y legitimidad de la información.”²⁸⁵

5.9.1 Tipos de Vigilancia

El derecho de vigilancia se puede ver desde dos puntos de vista partiendo del artículo 121 del CE en el cual se reconoce a los partidos políticos la facultad de vigilar.

1. Vigilancia Temporal: este tipo de vigilancia abarca desde la convocatoria a elecciones hasta el cierre del plazo de inscripción de candidatos, lapso durante el cual, de acuerdo con los arts. 127 y 128 del CE, aquellos, entre otras facultades, podrán:
 - a. Consultar en las oficinas respectivas los registros, documentos y todo lo demás relacionado con el proceso electoral; e
 - b. Interponer en nombre del partido político o coalición que representa las demandas y recursos a que hubiere lugar.
2. Vigilancia Permanente: el art. 131 del CE regula la creación de la Junta de Vigilancia Electoral, la cual está integrada por un director propietario y suplente nombrado por cada partido político, es de carácter permanente y fiscaliza las actividades de las dependencias del TSE y el RNPN. Según los arts. 135, 137 y 138 del CE, entre sus facultades se encuentran:

²⁸⁵ Sala de lo Constitucional, *Sentencia de Amparo*, Referencia 209-2015 (Corte Suprema de Justicia El Salvador).

- a. Vigilar la organización, actualización, depuración y publicación del registro electoral, así como la emisión de los padrones electorales elaborados;
- b. Vigilar la emisión y entrega del DUI en el territorio nacional y extranjero, a través de sus directores o delegados, así como fiscalizar los sistemas del RNPN y de registro del DUI; y
- c. Requerir la información y documentación que lleva el TSE, cuando sea necesaria para cumplir con sus atribuciones, para lo cual el aludido organismo deberá brindarle la asistencia y facilidades correspondientes.

5.9.2 Sujetos que ejercen la vigilancia

- 1. Tribunal Supremo Electoral: el art. 208 de la Cn determina que el TSE será la autoridad máxima en materia electoral, en relación con los art.39 y 63 a) del CE el cual establece que dentro de las obligaciones del TSE se encuentran: convocar, organizar, dirigir y vigilar los procesos electorales relacionados con las elecciones de los funcionarios (Presidenciales, diputados al PARLACEN y Asamblea Legislativa, y miembros del Consejo Municipal).
- 2. Junta de Vigilancia Electoral: el art. 131 del CE, organismo de carácter permanente, en cargo de fiscalizar las actividades y funcionamientos de las dependencias del Tribunal y de los organismos electorales temporales, y el Registro Electoral de las Personas Naturales. En relación con el art. 135 del mismo cuerpo normativo literal h) que establece la facultad de vigilar el cumplimiento estricto de las disposiciones legales durante el proceso electoral.
- 3. Organismos Electorales Temporales:
 - a. Junta Electoral Departamental. Arts. 38, 94 literal e) y g) CE donde el Legislador determina que deberá vigilar el correcto funcionamiento de

las actividades electorales para el buen desarrollo del proceso electoral.

- b. Junta Electoral Municipal. Arts. 95, 98 literal k) CE. Adoptar medidas necesarias tendientes al buen desarrollo del proceso electoral en su jurisdicción.
 - c. Junta Receptora de Votos. Es el Organismo Temporal encargado de facilitar el derecho al voto al ciudadano y realizar el escrutinio de mesas.
4. Vigilantes: Fiscalización de los partidos políticos art. 121 CE, establece que todo partido político o coalición legalmente inscrita tendrá derecho a vigilar en forma temporal el proceso electoral desde la convocatoria a la elección hasta la fecha de cierre del periodo de inscripción de candidatos. De esta fecha en adelante, sólo los partidos políticos o coaliciones tendrá el derecho a la vigilancia. Art. 128 c) CE vigilar la recepción de materiales, la instalación de Juntas Receptoras de Votos, las votaciones y los escrutinios que se realizan en las respectivas juntas.

De todo lo planteado se puede aseverar que, el derecho a la vigilancia está reconocido constitucional, jurisprudencial y doctrinariamente. También que existen dos manifestaciones en el ejercicio del derecho de vigilancia de los partidos políticos y que esta a su vez puede ser ejercida por diversos sujetos. Todo ello ayuda a mantener la democracia que ostenta nuestro país.

5.10 Ciudadanización de los Organismos Electorales Temporales

La esencia de esta investigación es la sentencia 139-2013, en razón que de ella deviene la figura jurídica innovadora de la Ciudadanización de los Organismos Electorales Temporales. Es fundamental iniciar dicho apartado realizando algunas aclaraciones conceptuales, antes de ejecutar el análisis correspondiente que amerita esta sentencia.

Por ello, se define en que consiste la Ciudadanización del Sistema Electoral. La Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia infiere que la *“Ciudadanización de Sistema Electoral -es el-... proceso por medio del cual, la participación de los ciudadanos se vuelve más intensa, en la medida que se considera como un mecanismo de supervisión y control del desarrollo del proceso de elección de funcionarios con legitimación democrática directa. Estos derechos de participación que generan un conjunto de condiciones positivas para que el ciudadano incida en la vida política; en otros términos, son derechos que representan todos los instrumentos que posee el ciudadano para vincularse activamente en la vida pública o, si se quiere, el poder político con el que cuenta aquél para participar, configurar, incidir y decidir en la vida política del Estado...”*²⁸⁶

El instituto Federal Electoral (IFE) determina que *“...ciudadanizarse..., -es- actuar con autonomía de las autoridades y con independencia de los partidos políticos...”*²⁸⁷ Además, el IFE infiere que hay dos tipos de ciudadanización para un sistema electoral *“...1) aquella que considera suficiente la ciudadanización de los Órganos Electorales -permitiendo solamente a los ciudadanos ser parte de organismos electorales sin necesidad de ser afiliados a un partido político- y 2) la que apuesta por una ciudadanización con alcance mayores que permita incidir en las acciones del gobierno -despartidizando los organismos electorales-.”*²⁸⁸

Es decir, existen desde el ámbito doctrinal, dos puntos de vista sobre la Ciudadanización, 1) consistente en la simple ciudadanización de los órganos

²⁸⁶ Sala de lo Constitucional, Referencia: 139-2013.

²⁸⁷ Carlos Martínez Assad, “El IFE y la Ciudadanización política”, Revista Este País, n. 95 (1999): 2.

²⁸⁸ *Ibíd.*, 5.

electorales, permitiendo que los ciudadanos participen activamente en los organismos electorales sin necesidad de ser afiliados a partidos políticos y 2) aquel que alude, que la Ciudadanización va de la mano con la despartidización política del Órgano Electoral.

Es fundamental determinar que en nuestra realidad jurídica no se llevó a cabo la segunda forma de entender y aplicar la ciudadanización del sistema electoral. Se infiera también que la figura jurídica de la despartidización de los órganos electorales, de ha grosso modo, consiste, en que los Magistrados del Tribunal Supremo Electoral, no sean propuestos por los mismos partidos políticos, sino que en cambio sean propuestos por otra entidad generalmente el organismo judicial.

La Ciudadanización del Sistema Electoral se efectuara en nuestra realidad jurídica por medio de dos etapas:

“a. La primera etapa, institucionalización de un marco normativo que desarrolle los mecanismos y procesos de selección de quienes aspiran a desempeñarse como miembros de las Juntas Electorales Departamentales, Juntas Electorales Municipales y Juntas Receptoras de Votos; en el que se fije los requisitos, incompatibilidades, inhabilidades, para el acceso, permanencia y relevo en el cargo temporal...”

b. La segunda, la profesionalización de los órganos electorales por medio de una previa, constante y suficiente capacitación de sus miembros, y de la colaboración interinstitucional de las diferentes instituciones del Estado...”²⁸⁹

El Antecedente histórico de la Ciudadanización del Sistema Electoral se encuentra en el 1° Congreso Electoral del año de 1996.

²⁸⁹ Sala de lo Constitucional, Referencia: 139-2013.

En dicho Congreso los exponentes realizaban un análisis del sistema electoral salvadoreño del año de 1996. Partiendo de la idea que: *“...el Sistema Electoral -del año de 1996- se distinguía por su naturaleza o esencia partidista, sus leyes, reglamentos y estructuras todas, lo mismo que su fundamento filosófico, sus principios y fines no contemplaban la participación activa de las organizaciones de la sociedad civil en organismos electorales, ni en los procesos y eventos electorales.*

*El Tribunal Supremo Electoral por ejemplo amparándose en la legislación vigente, integra los organismos electorales únicamente con ciudadanos propuestos por los partidos políticos, dejando sin posibilidad alguna de participación a personas propuestas desde la sociedad civil. El mismo Tribunal mayoritariamente está compuesto por representantes de los partidos políticos...”*²⁹⁰

En dicho congreso también se determinó que *“...la solución a la crisis -del Sistema Electoral del año de 1996- es la ciudadanización integral del sistema electoral, incorporando la participación de la sociedad civil en todas sus estructuras...”*²⁹¹

Las propuestas concretas, del Congreso Electoral del año 1996 (que desde nuestro punto de vista) tiene mayor concordancia con la Ciudadanización de los Organismos Electorales Temporales de la sentencia 139-2013, son “1)...*la solución a la crisis -del Sistema Electoral del año de 1996- es la ciudadanización integral al Sistema Electoral, incorporando la participación en los Organismos Electorales Temporales a la sociedad civil -sin necesidad de ser propuesto por un partido político-...*

²⁹⁰ Tribunal Supremo Electoral, *Memoria 96, 1º congreso Electoral* (El Salvador, Ed. TSE, 1996), 39.

²⁹¹ *Ibíd.*, 40.

2) *La ciudadanía del sistema electoral debe contemplar la observación electoral de las organizaciones de la sociedad civil, antes durante y después del evento electoral, hasta que no se hayan declarado en firmes sus resultados...*²⁹²

En el mismo sentido de ideas, el Doctor José Humberto Morales en su obra *Nociones del Derecho Electoral Salvadoreño* determina que *“Las elecciones precisan de una intensa participación del conjunto de la ciudadanía: sea depositando sus votos en las urnas en los diferentes comicios, y/o se requiere de su actividad organizadora al constituir las juntas receptoras de votos, donde son encargados de realizar el escrutinio de los votos emitidos resuelvan e primera instancia sobre la validez de los mismos, elaboran el acta de los resultados y transmitan al órgano territorial inmediato (Junta Electoral Municipal) para que les sea transmitidas al órgano encargado del recuento final y proclamación de los resultados en nuestro caso al Tribunal Supremo Electoral.”*²⁹³

Luego de haber expuesto los elementos que conlleva la figura de la Ciudadanización de los Organismos Electorales Temporales, es prioritario hacer un análisis que vaya más allá, de la simple señalización de aspectos meramente teóricos como definiciones, etapas, e instituciones que son parte de la Ciudadanización. Por ello se debe realizar un estudio que saque a la luz, los verdaderos aspectos trascendentales de la sentencia 139-2013.

La Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, (como se mencionó en subcapítulos anteriores) ya había modificado por medio de sentencias, el Sistema Electoral Salvadoreño, ejemplo de ello es la sentencia

²⁹² *Ibíd.*, 42.

²⁹³ Morales, *Nociones del Derecho Electoral*. 64.

que permitió el voto cruzado y las candidaturas no partidarias (sentencia 61-2009).

La sentencia 61-2009, que modificó sustancialmente nuestro Sistema Electoral fue emitida el 29 de julio del 2010 y sería aplicada (las figuras jurídicas electorales del voto cruzado y las candidaturas no partidarias) hasta las elecciones del 11 de marzo del 2012, es decir el Tribunal Supremo Electoral, tenía un periodo de tiempo corto para planificar y organizar las elecciones del año 2012, adecuando a este proceso electoral lo mandado por la Sala de lo Constitucional a través de la sentencia 61-2009.

En el mismo sentido de ideas, la sentencia 139-2013, fue emitida por la Sala de lo Constitucional en la fecha del 22 de julio de 2015. Y la figura de la Ciudadanización del Sistema Electoral debe aplicarse al proceso electoral de marzo de 2018. Es decir, de nuevo la Sala de lo Constitucional, modifica sustancialmente el Sistema Electoral Salvadoreño, dejando un lapso extremadamente corto, para la organización de un proceso electoral. Esto en lugar de favorecer al Sistema Electoral lo perjudica, debido a que complica más el proceso electoral y deja sin efecto toda la planificación previa que ya había elaborado el TSE.

La aplicación de la Ciudadanización del Sistema Electoral conlleva mayor complejidad, en razón que debe capacitarse a los ciudadanos que formaran parte de los Organismos Electorales Temporales, además el TSE debe verificar que ninguno de ellos este afiliado a un partido político.

Solamente estos dos aspectos requieren de una amplia planificación antes del proceso electoral, y no se le ha brindado al TSE tiempo para poder organizar el proceso electoral de forma que puede aplicarse correctamente la Ciudadanización del Sistema Electoral, por ello existe la posibilidad, que suceda lo mismo que se llevó a cabo para las elecciones de consejos

municipales del año 2015, en donde la Sala de lo Constitucional por medio de una sentencia de amparo (referencia 117-2015) mando a realizar un recuento de todos los votos de San Salvador.

Es decir, por el poco tiempo que tendrá el TSE, para organizar el proceso electoral del año 2018, donde se votará por los consejos municipales y además debe aplicarse la Ciudadanización del Sistema Electoral, se pueden generar diversos errores, entre ellos podemos mencionar: desde personas que estén afiliadas a partidos políticos y sean miembros acreditados por el TSE, para ser parte de Organismos Electorales Temporales, hasta personas que no sepan cómo desenvolverse de manera óptima durante el proceso electoral, siendo miembros acreditados por el TSE, para formar parte de Juntas Electorales Departamentales, Juntas Electorales Municipales y Juntas Receptoras de Votos, por la poca o nula capacitación para ser parte de estos Organismos Electorales Temporales.

Esto daría pauta, para que cualquier ciudadano interponga un recurso ante la Sala de lo Constitucional, por la vulneración a algún artículo de la Constitución y esto a su vez generaría incertidumbre, poca confianza y desacreditación para el TSE, generando también desconfianza al proceso electoral de nuestro país y fracturando la democracia que ostenta El Salvador. Es fundamental aclarar que todo lo previamente mencionado, perjudicaría a la estabilidad de la sociedad salvadoreña y así consolidaría una preocupación latente de los eventos electorales.

Es necesario hacer la siguiente aclaración, la Ciudadanización del Sistema Electoral busca una participación más amplia en los procesos electorales para los ciudadanos, buscando que estos puedan integrar los Organismos Electorales Temporales sin la necesidad de ser parte de los partidos políticos, en la teoría esto generaría una participación de la sociedad

salvadoreña, en la cual las personas que integraron las Juntas Electorales Departamentales, Juntas Electorales Municipales y Juntas Recetoras de Votos, solamente tuviesen el objetivo de cumplir con lo preceptuado por la sentencia (139-2013) y no a los partidos políticos.

Pero en la realidad salvadoreña, la idea teórica de la Ciudadanización del Sistema Electoral, que postula la Sala de lo Constitucional en la sentencia 139-2913, se llevará a cabo poco o nada, en primer lugar porque es casi imposible que un ciudadano se desvincule completamente de su concepción política, esto por ende llevará a que muchos ciudadanos que formen parte de los Organismos Electorales Temporales, apoyen más a cierto partido político por estar estos en mayor concordancia con sus ideales políticos.

En segundo lugar, en la realidad salvadoreña, carece de una cultura política donde el ciudadano busque una participación política constante dentro de los procesos electorales. La regla que seguir por la sociedad salvadoreña durante los procesos electorales se enfoca más, en la baja o nula participación dentro de los procesos electorales.

En tercer lugar, en la realidad salvadoreña, el TSE permitirá que los partidos políticos propongan para las elecciones de marzo del 2018, a determinados ciudadanos para que conformes estos entes electorales, esto por obvias razones puede llevar a que las personas propuestas por los partidos políticos respondan más a los intereses de los partidos políticos que los propusieron, y no a darle cumplimiento a la sentencia de referencia 139-2013.

Otro aspecto importante de acotar es que el Tribunal Supremo Electoral, había solicitado al Ministerio de Hacienda dentro de su presupuesto del año 2017 \$ 39, 000,000 y en el mes de abril del presente año, se le informa al TSE, que solamente le darían \$25,000,000.⁸ Es decir se realizó una drástica reducción del presupuesto al TSE, con esto, se complica aún más la

profesionalización de los Organismos Electorales Temporales que mandaba a cumplir la Sala de lo Constitucional, a través de la Ciudadanización del Sistema Electoral y pone en riesgo el cumplimiento de la sentencia 139-2013.

La Ciudadanización del Sistema Electoral como se ha plasmado en los párrafos anteriores, producirá diversas problemáticas que perjudicarán en primer lugar al TSE y en segundo lugar a la democracia de El Salvador. Diversas son las reformas que se han realizado al Sistema Electoral salvadoreño. Pero una de las más importantes, es la Ciudadanización del Sistema Electoral, este tópico, permite que en estos apartados se analice, sobre dos temáticas fundamentales para la consolidación de una verdadera Ciudadanización al Sistema electoral, estas son: 1) la Descentralización de funciones del TSE y 2) la Despartidización del TSE.

El Doctor José Humberto Morales en su libro *Nociones del Derecho Electoral Salvadoreño*, manifiesta que *“...las pocas reformas electorales propuestas hasta la fecha, sólo hay una que requiere un cambio de orden constitucional: la relativa a la composición del Tribunal Supremo Electoral (art. 208 Cn) y su conversión en un real ente jurisdiccional, profesional, imparcial e independiente, integrado por jueces y no por representantes de los partidos políticos; la gran mayoría de los restantes sólo exigen reformas legales el típico ejemplo es la separación de funciones, la cual puede hacerse por vía legislativa ordinaria mediante la creación de una especie o institución de administración electoral en el que puedan tener representación los partidos políticos pero al margen del Tribunal Supremo Electoral.”*²⁹⁴

Es decir, bajo el análisis del Doctor José Humberto Morales, la reforma que conllevaría una modificación a la Constitución de la República sería la despartidización del TSE y la descentralización de funciones se podría hacer

²⁹⁴ Morales, *Nociones del Derecho Electoral*. 185-187.

mediante un Decreto Legislativo emitido por la Asamblea Legislativa, en donde se cree una institución diferente al TSE, a la cual se le delegue alguna de las funciones que ostenta en la actualidad el TSE.

Luego de lo previamente planteado, analizaremos primero la temática de la Descentralización de funciones del TSE y como está se vincula a la Ciudadanización de los Organismos Electorales Temporales, plasmada en la sentencia 139-2013.

Sobre el tópico de la Descentralización de Funciones del TSE, el Doctor José Humberto Morales, infieren que *“Una de las falencias que sí muestra el modelo de organización asumido por el Derecho electoral salvadoreño lo constituye el hecho... de que, aun mismo órgano se encomiende tanto las funciones administrativas de organización de las elecciones, como las jurisdiccionales de resolución de las controversias electorales... Por ello, se ha planteado en diversos foros la pertenencia y viabilidad de la separación entre la actividad administrativa que implica la administración de los eventos electorales, y la actividad propiamente jurisdiccional, las cuales, deben agenciarse en dos entidades distintas con diferencias en su denominación, conformación de sus cuerpos y organización, de limitación de facultades, origen y calidad de sus miembros, etc. ...”*²⁹⁵

En concordancia a lo previamente planteado el ex-Magistrado, Doctor Félix Ulloa manifiesta que *“Desde varios foros y en múltiples ocasiones desde la post guerra, hemos clamado por la despartidización de la entidad, así como por la separación de las funciones administrativa y jurisdiccional, en dos entes diferentes. Pero los partidos políticos se sienten cómodos con el*

²⁹⁵ *Ibíd.*, 186.

diseño actual y ninguno de los que tienen capacidad legislativa para realizar los cambios se decide a hacerlo.”²⁹⁶

También la Universidad de El Salvador, a través, de la Revista Política de la Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales se ha manifestado sobre la descentralización de funciones del TSE.

En dicha Revista, se presenta diversas propuestas que en años pasados se habían exhibido a la Asamblea Legislativa y no fueron tomadas en cuenta por este Órgano Legislativo “...*La propuesta fue formulada en el sentido de crear un Tribunal de Derecho y un organismo responsable de la administración del registro de electores y la organización electoral. Un Tribunal Supremo Electoral sería la máxima autoridad jurisdiccional integrada por tres Magistrados electos por la Asamblea Legislativa a propuesta de la Corte Suprema de Justicia. Un Consejo Nacional Electoral será el encargado de la organización y administración de los procesos electorales, integrada por tres miembros electos por la Asamblea Legislativa a propuesta de las universidades del país. La dimensión de la propuesta de Reforma estaba orientada a la gobernación.*

Una reforma de este tipo generaría un efecto... -de- una calidad superior en la administración de las elecciones, especialmente a su credibilidad... En tal sentido, -la reforma del TSE antes planteada- tendría una relación con la participación electoral puesto que mayor confianza en el proceso –habría- ...una mayor cantidad de votantes...”²⁹⁷

Pero el tópico de la Descentralización de Funciones, de un Organismos Electoral, no solamente ha sido retomado por revistas y doctrinarios

²⁹⁶ Ulloa, “El Sistema Electoral”, 29.

²⁹⁷ Luis Eduardo Ayala, “Una aproximación a las reformas electorales en el sistema electoral salvadoreño parte I”, Revista Ciencia Política Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales Departamento de Ciencias Políticas, n. 1 (2008): S/P.

salvadoreñas, sino que también ha trascendido al análisis internacional, al respecto de ello, se puede mencionar al maestro Constitucionalista italiano Luigi Ferrajoli, dentro de su obra (*Principia Iuris Teoría del Derecho y la Democracia*) determina cinco propuestas, que él considera necesarias para garantizar un ejercicio legítimo de la representación popular. La que interesa mencionar en este párrafo es la número dos, que busca:

“...2) la creación de instituciones electorales de garantía separadas e independientes de las funciones y de las instituciones representativas de gobierno y destinadas al control no sólo de las incompatibilidades sino, más en general, de la regularidad de los procedimientos electorales. Mucho más confiable que la «velicación» sucesiva operada por una comisión parlamentaria sería en realidad la comprobación de las incompatibilidades, lo más preventiva posible, confiada a autoridades independientes y/o a órganos jurisdiccionales. Instituciones de garantía de este tipo están presentes en muchos países de América Latina. Por ejemplo, en México una reforma del año de 1996 ha dado vida a dos instituciones electorales de garantía: el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, que es una institución de garantía secundaria... competente para decidir sobre todas las controversias en materia de elecciones, y el Instituto Federal Electoral, que es una institución predominantemente de garantía primaria...”²⁹⁸

Como el lector ya habrá comprendido, la Descentralización de Funciones de un Órgano Electoral (en nuestro caso el TSE) es un suceso que ha sido analizado y solicitado de forma reiterada por la academia y doctinarios salvadoreños, a la Asamblea Legislativa.

²⁹⁸ Luigi Ferrajoli, *Principia Iuris Teoría del Derecho y la Democracia*, Tomo II (Madrid, Trotta, 2013), 185.

Pero también la Descentralización de Funciones, de un ente de alto rango como lo es un Órgano Electoral, ha sido estudiado y requerido por Constitucionalistas internacionales como lo es, el Maestro Luigi Ferrajoli.

Es decir, la idea de una Descentralización de Funciones de un Órgano Electoral ha sido respaldada por diversos conocedores del derecho tanto de la materia constitucional como electoral.

En este punto, es fundamental decir que la Ciudadanización de los Organismos Electorales Temporales (plasmada en la sentencia 139-2013) da la pauta para discursar sobre la temática de la Descentralizaciones de Funciones del TSE, en razón que, la Ciudadanización de los Organismos Electorales Temporales conlleva un alto grado de organización y planificación para el TSE, que debe ser aplicada al proceso electoral de marzo del 2018 y a todos los procesos electorales consecuentes. El TSE tiene las funciones administrativas, jurisdiccionales y electorales, a estas debe sumársele la organización y planificación de la Ciudadanización de los Organismos Electorales Temporales, creando una saturación abrumadora en el actuar del TSE.

Además, el TSE en la actualidad, al ejecutar la función jurisdiccional, es juez y parte en razón que ellos son por mandato Constitucional la máxima autoridad en materia electoral, toda temática electoral debe ser promovida ante el TSE y son ellos los que en sus sentencias toman la última decisión sobre toda acción, excepción, petición, recursos e incidentes (en base al art. 64 letra a) romano v) del Código Electoral). Es decir, por un lado, el TSE, resuelve todo litigio en materia electoral, pero a su vez el TSE, a través de sus actuaciones crea estos litigios electorales, esto produce una injusticia clara en el TSE, que impide a su vez, que se resuelva de forma correcta y apegada a la Constitución de la República y las leyes correspondientes.

Como se estableció en párrafos anteriores, en base a lo postulado por el Doctor José Humberto Morales, la Descentralización de Funciones del Tribunal Supremo Electoral, puede llevarse a cabo por la vía legislativa.

Todo lo anteriormente establecido mediante un Decreto Legislativo que cumpla los requisitos que exige la Constitución para su emisión. Fecundando así una nueva institución en la cual se puedan delegar algunas de las funciones que debe ejercer el Tribunal Supremo Electoral.

En este punto de la investigación presentamos al lector las diversas modalidades a través de las cuales se puede desarrollar la Descentralización de Funciones del Tribunal Supremo Electoral, para posteriormente plasmar la opción más idónea de Descentralización de Funciones del Tribunal Supremo Electoral. Todo ello encaminado en dejar al lector un estudio amplio y profundo del tópico que se presenta.

La Descentralización de Funciones del TSE puede darse por medio de:

1. La conformación dentro de la Corte Suprema de Justicia de una quinta Sala denominada: Sala de lo Electoral, que retome la función exclusiva de jurisdiccionalidad. El TSE se quedaría con la función administrativa y electoral.
2. La creación de una institución dentro del mismo TSE que lleve exclusivamente la función administrativa y electoral. Y el TSE desarrollaría la función jurisdiccional.
3. La creación de Tribunales con jurisdicción en materia electoral, que ejercerían la función jurisdiccional y dejar que el TSE solamente se encargue de la función administrativa y electoral.
4. La creación de una institución independiente del TSE que sea la encargada de la función administrativa y electoral. Y el TSE ejecute la función jurisdiccional.

5. La creación de una institución ajena al Tribunal Supremo Electoral que se encargue exclusivamente de la función jurisdiccional y el TSE solamente se quede con la función administrativa y electoral.

La opción más adecuada para una Descentralización de Funciones del Tribunal Supremo Electoral, es la última plasmada anteriormente, es decir, la creación de una institución ajena al TSE que sea encargue exclusivamente de la función jurisdiccional y el TSE solamente se quede con la función administrativa y electoral es decir con la ejecución y organización de los procesos electorales (elecciones de Presidente y Vicepresidente de la República, Diputados de la Asamblea Legislativa, Diputados del Parlamento Centroamericano y miembros de los Consejos Municipales).

La opción antes planteada es la más idónea, en razón que eliminaría el problema que ostenta en la actualidad el TSE, (en ser juez y parte dentro de los litigios electorales) debido a que el TSE ya no sería la institución que se encargaría de la función jurisdiccional, sino que sería otra institución. Las siglas de esta institución (en nuestro análisis teórico) que desarrollaría la función jurisdiccional, serían IES: Instituto Electoral Salvadoreño.

El IES (Instituto Electoral Salvadoreño) puede ser creado por medio de un Decreto Legislativo, como determinaba en párrafos anteriores el Dr. José Humberto Morales, dicho decreto deberá ser emitido por la Asamblea Legislativa. Es decir, en base al art. 131 N°5 de la Constitución de la República, el Órgano Legislativo puede decretar una ley que permita la creación del IES (Instituto Electoral Salvadoreño) en la realidad jurídica salvadoreña y el Sistema Electoral salvadoreño, en donde se determine (aparte de las obligaciones, procedimientos, plazos entre otros aspectos) que el IES ejercerá la función jurisdiccional y el TSE las funciones administrativas y electorales.

Esto puede ser alcanzado por medio de una votación de la mitad más uno de los diputados de la Asamblea Legislativa (es decir de los 84 votos de los diputados de la Asamblea Legislativa, sólo se necesitaría 43 de ellos) en base al art. 123 de la Constitución de la República, en concordancia con el art. 4 del Reglamento Interno de la Asamblea Legislativa (RIAL).

Además, la Asamblea Legislativa deberá hacer las reformas correspondientes al Código Electoral, en razón que esté se encuentre en concordancia con el decreto legislativo que cree al IES.

En este segmento de la investigación expondremos la temática de la Despartidización del TSE y como está se relaciona con la sentencia 1139-2013, que contiene la Ciudadanización del Sistema Electoral.

Es importante mencionar que la Despartidización del TSE, fue planteada también por el Equipo de Soporte Académico de la Comisión Organizadora del TSE. *“Aspectos Legales a Evaluar su Pertinencia... N°7. Que exista una verdadera despartidización del TSE. -Por ellos- los magistrados deberán ser profesionales probos e independientes”*²⁹⁹

Sobre la temática de la Despartidización la Sala de lo Constitucional a menciona que existe *“...la necesaria despartidización de las instituciones públicas que tienen funciones constitucionales de control sobre el ejercicio del poder político.*

La exigencia de vinculación al ordenamiento jurídico formulada en el art. 86 inc.3° Cn., no implica sumisión a actos de la Asamblea Legislativa diferentes a la producción de la ley, ni un vínculo jurídico con los partidos políticos

²⁹⁹ Amílcar Claros, y el Dr. Iván Montes, Coordinadores de Equipo de Soporte Académico del Tribunal Supremo Electoral, *“Recomendación Electorales Externas”*, (San Salvador, El Salvador Centroamérica, 26 de noviembre del 2015), S/P.

representados en dicho órgano, que pudiera generar nexos de dependencia ideológica en la actuación del funcionario elegido.

Los partidos políticos ocupan sin lugar a duda una posición instrumental muy importante en el juego de la representación política, proclamados como la vía de expresión del pluralismo político y la tolerancia ideológica. Sin embargo, el funcionariado público, profesional y responsable (penal, administrativa y patrimonialmente) se debe al servicio del interés general por el cual se crea la institución a la que representa y no a un partido político determinado. Por ello, para garantizar el cumplimiento del mandato de interés público del funcionario elegido por la Asamblea para ciertos cargos, es imperativo, como mínimo, que los candidatos no tengan ninguna afiliación partidaria.”³⁰⁰

La Despartidización de las Instituciones públicas es una temática que ha sido analizada por diversos conocedores sobre este tópico, por ende, requerir la Despartidización del TSE es importante para la consolidación de la democracia.

La vinculación que tiene la Despartidización del TSE y la Ciudadanización del Sistema Electoral determinada en la sentencia 139-2013 por la Sala de lo Constitucional, es que para una autentica y completa Ciudadanización, el TSE debe estar compuesto por funcionario públicos que no sean afiliados a los partidos políticos, en razón que si se encuentra afiliados a estos, responderán solamente a los intereses de los partidos políticos.

Es decir, si la Ciudadanización de los Organismos Electorales Temporales se desarrolla en nuestro Sistema Electoral, y las personas que formarán parte de los Organismos Electorales Temporales ya no son propuestas por los partidos políticos y estás solamente responderán a la correcta aplicación de

³⁰⁰ Sala de lo Constitucional, Referencia: 18-2014.

la Constitución de la República, las leyes correspondientes que regulen los procesos electorales y lo que indique el TSE de nada servirá todo lo anterior, sino se rompe con el círculo vicioso de la composición del TSE.

En razón que aunque los ciudadanos ya no sean propuestos por los partidos políticos para ser parte de la Junta Electoral Departamental, Junta Electoral Municipal y Junta Receptora de Votos el Tribunal Supremo Electoral que por mandato Constitucional es la máxima autoridad en materia electoral, seguirá compuesto por los partidos políticos, que obviamente tiene intereses sobre las decisiones en materia electoral que se tomen dentro del Tribunal Supremo Electoral, (tres de los cinco magistrados que componen el TSE son propuestos por los partidos políticos y coaliciones partidarias que hayan obtenido la mayor cantidad de votos en la última elección).

Además, si el TSE continúa compuesto por Magistrados propuesto por los partidos políticos, continuará la inexistencia jurídica, sobre la temática de la obligación consistente: en que los Magistrados que compongan el TSE sean conocedores del derecho electoral, es decir, todos los Magistrados del TSE sean abogados con conocimientos en la materia electoral. Debido a que el TSE (en la actualidad) tiene la función Jurisdiccional y por ello debe estar compuesto por Magistrados que sean abogados y conocedores de la materia electoral, es inverosímil que esta exigencia no está contemplada dentro de los requisitos que debe cumplir los Magistrados del TSE para ser parte de él (art. 45 del Código Electoral).

Llevando a cabo la idea propuesta en párrafos anteriores por el Dr. José Humberto Morales, la Despartidización del TSE se debe realizar por una reforma Constitucional. Al realizar este análisis lo primero que se puede cuestionar el lector es: si la reforma al art. 208 de la Constitución de la República que determina la composición del Tribunal Supremo Electoral,

sería una modificación a una norma pétrea, en razón que, si esto es así, se concluiría que no podría llevarse a cabo.

Es fundamental aclarar al lector que el art. 208 de la Constitución de la República que determina la composición del Tribunal Supremo Electoral, no constituye una norma pétrea. En razón que las normas pétreas (como establece el art. 248 de la Constitución de la República) son aquellas normas constitucionales relacionadas con las temáticas de: 1) la forma y sistema de Gobierno, 2) territorio de la República y 3) la alternabilidad en el ejercicio de la Presidencia de la República.

En aras de realizar una exposición completa, sobre el tópico de la reforma a normas pétreas, y con ello no quede ninguna duda sobre esta temática, presentaremos lo que la Honorable Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia a menciona, sobre las normas pétreas. *“En el caso específico del art. 248 inc. 4° Cn., la Constitución prohíbe la modificación de las disposiciones constitucionales que desarrollen cláusulas pétreas o de intangibilidad. Sin embargo, esta prohibición está dirigida a aquellos cambios en el texto de la Constitución que pretenden desmejorar o suprimir los contenidos protegidos por esas cláusulas. La reforma de cláusulas pétreas relacionadas con los derechos fundamentales sí está permitida si con ella se mejoran los contenidos protegidos por ellas...”*³⁰¹

Es decir, de lo previamente mencionado, se puede inferir que la Sala de lo Constitucional permite la reforma a normas constitucionales aun siendo éstas normas pétreas, si estas reformas no desmejorar o suprimen los contenidos protegidos por las normas pétreas.

³⁰¹ Sala de lo Constitucional, Referencia: 7-2012.

Luego de haber aclarado que la reforma del art. 208 de la Constitución de la República que determina la composición del Tribunal Supremo Electoral, no constituye la reforma de una norma pétrea, y además haber mencionado la opinión jurídica de la Sala de lo Constitucional sobre las normas pétreas, es fundamental exponer la manera jurídica como esta reforma (al art. 208 de la Constitución de la República que determina la composición del Tribunal Supremo Electoral), se puede dar dentro de la Asamblea Legislativa.

El art. 248 incisos uno y dos, de la Constitución de la República infiere literalmente que: *“La reforma de esta Constitución podrá acordarse por la Asamblea Legislativa, con el voto de la mitad más uno de los Diputados electos.*

*Para que tal reforma pueda decretarse deberá ser ratificada por la siguiente Asamblea Legislativa con el voto de los dos tercios de los Diputados electos. Así ratificada, se emitirá el decreto correspondiente, el cual se mandará a publicar en el Diario Oficial.”*³⁰²

En base a lo expuesto anteriormente, se intuye que una Asamblea Legislativa debe reformar el art. 208 de la Constitución de la República, que determina la composición del Tribunal Supremo Electoral, mediante 43 votos de los 84 votos que componen este Órgano Legislativo. Posteriormente la Asamblea Legislativa siguiente, deberá ratificar dicha reforma, con el voto de los dos tercios de los Diputados electos para ese año. Es decir, de los 84 votos de los diputados, se necesitarían solamente 56 votos de ellos.

El contenido de la reforma del art. 208 de la Constitución de la República, que determina la composición del Tribunal Supremo Electoral, debe estar

³⁰² Constitución de la República, diciembre de 1983.

redactado de la siguiente manera, en razón que es necesario dejar plasmada la forma idónea de elaboración legislativa de dicho artículo.

Artículo 208.- Habrá un Tribunal Supremo Electoral que estará formado por cinco Magistrados, quienes durarán cinco años en sus funciones y serán elegidos por la Corte Suprema de Justicia, quienes deberán reunir los requisitos para ser magistrados de las cámaras de segunda instancia, y no tener ninguna afiliación partidista.

Habrá cinco magistrados suplentes elegidos en igual forma que los propietarios. El tribunal supremo electoral será la autoridad máxima en esta materia, sin perjuicio de los recursos que establece esta constitución, por violación de la misma.

En el mismo sentido, es necesario también la reforma a los artículos. 43 y 44 del Código Electoral, donde se postula los requisitos para ser Magistrados del Tribunal Supremo Electoral, para mantener en armonía toda la normativa relacionada a la materia electoral, constitucional e internacional. Este acto jurídico ayudaría a mantener el Estado Democrático de Derecho y fomentaría una fiscalización de la ciudadana hacia estos funcionarios públicos. Esta podría ser consolidada de la siguiente manera:

Artículo. 43.- El Tribunal Supremo Electoral, estará formado por cinco Magistrados, quienes durarán cinco años en sus funciones y serán elegidos por la Corte Suprema de Justicia, quienes deberán reunir los requisitos para ser magistrados de las cámaras de segunda instancia, y no tener ninguna afiliación partidista.

Habrá cinco magistrados suplentes elegidos en igual forma que los propietarios. El magistrado presidente será el propuesto por la Corte Suprema de Justicia.

Art. 44.- Son requisitos para ser Magistrado o Magistrada del Tribunal Supremo Electoral:

a. Los Magistrados o Magistradas deberán reunir los requisitos para ser Magistrado o Magistrada de las Cámaras de Segunda Instancia y no tener ninguna afiliación partidista.

Como último punto en el subcapítulo donde se aborda la temática de la Ciudadanización de los Organismos Electorales Temporales, se expondrá la propuesta normativa que deberá regular la Ciudadanización del Sistema Electoral.

Cuando se analiza el art. 133 de la Constitución de la República, donde se regula los sujetos que tiene Iniciativa de Ley, se observa que solamente tienen iniciativa de ley los:

1. Diputados de la Asamblea Legislativa;
2. El presidente de la República por medio de sus ministros;
3. La Corte Suprema de Justicia en materias relativas al Órgano Judicial, al ejercicio del notariado y de la abogacía, y a la jurisdicción y competencia de los Tribunales;
4. Los Concejos Municipales en materia de impuestos municipales;
5. Los Diputados del Parlamento Centroamericano, en materia relativa a la integración del istmo centroamericano.

Es decir, en ningún momento tiene iniciativa de ley el Tribunal Supremo Electoral (TSE), por ende, el TSE está a merced de las leyes que disponga la Asamblea Legislativa, el TSE sólo debe aplicar la Constitución de la República y las leyes que sean decretadas por el Órgano Legislativo.

Encaminados en el análisis antes planteado, debe decirse, que la sentencia 139-2013, realizaba un mandato por parte de la Sala de lo Constitucional, en

el sentido que la Asamblea Legislativa debía crear una normativa que regulase la Ciudadanización del Sistema Electoral. En la realidad esto no se dio, el Órgano Ejecutivo solamente reformo los arts. 91 inciso. 1°, 95 inciso. 1° y 99 inciso. 1° del Código Electoral. Y mucho menos, la Ciudadanización del Sistema Electoral, se podría resolver mediante un simple reglamento emitido por el TSE, es así como se presenta, una propuesta jurídicamente viable para la creación de una Ley que regule la Ciudadanización del Sistema Electoral.

La Ley que regule la Ciudadanización del Sistema Electoral, podría ser alcanzada mediante una votación de la mitad más uno de los diputados de la Asamblea Legislativa, (es decir, de los 84 votos de los diputados de la Asamblea Legislativa, sólo se necesitaría 43 de ellos).

En base al art. 123 de la Constitución de la República, en concordancia con el art. 4 del Reglamento Interno de la Asamblea Legislativa (RIAL). Esta ley podría denominarse: Ley para la Regulación de la Ciudadanización de los Organismos Electorales Temporales (LRCOET).

La Ley para la Regulación de la Ciudadanización de los Organismos Electorales Temporales (LRCOET), regularía los siguientes tópicos medulares:

1. Objetivo: La regulación del Procedimientos de la Ciudadanización del Sistema Electora.
2. Sujetos: Las personas que estarán sometidas a la LRCOET, es decir, los: ciudadanos que formen parte de los Organismos Electorales Temporales, Tribunal Supremo Electoral entre otros que tenga relación directa con el proceso electoral.
3. Definiciones: de lo que debe entenderse por Ciudadanización, ciudadanos, Organismos Electorales Temporales, Junta Electoral

Departamental, Junta Electoral Municipal y Junta Receptora de Votos, entre otros.

4. Deberes: qué deben cumplir los Ciudadanos que formen parte de los Organismos Electorales Temporales.
5. Funciones: que tendrán los Ciudadanos que formen parte de los Organismos Electorales Temporales.
6. Derechos de los ciudadanos que colaborarán en el evento electoral.
7. Requisitos: para ser miembro de los Organismos Electorales Temporales. Entre ellos estaría la edad, estar habilitados en sus derechos políticos, no estar afiliado a un Partido Político, entre otras.
8. Sanciones: que se impondrán a los sujetos que se inscriban en los Organismos Electorales Temporales y no se presenten el día de los procesos electorales
9. Procedimiento:
 - a) Determinar un plazo fijo de tiempo para que los partidos políticos presenten la planilla de personas que están afiliadas a ellos, para que sea constatada la veracidad de dichas planillas presentadas por los partidos políticos
 - b) Recepción de solicitudes de los ciudadanos que deseen de forma voluntaria ser parte de los Organismos Electorales Temporales, los cuales se deberán mantenerse en capacitaciones constantes a través de medios electrónicos en aras de hacer más fácil la incorporación de ellos en un Organismos Electorales Temporales.
 - c) Plazo establecido para que el TSE, verifique si los ciudadanos voluntarios que deseen formar parte de los Organismos Electorales Temporales se encuentran en la planilla de las personas afiliadas a los partidos políticos. Los ciudadanos que, si lo estén, serán eliminados de los listados de las personas

consideradas para formar parte de los Organismos Electorales Temporales.

- d) Plazo de tiempo para incorporar y capacitar a ciudadanos que sean parte de asociaciones civiles y universidades, que deseen ser miembros de los Organismos Electorales Temporales, si en dado caso, no se logrará el número requerido de ciudadanos voluntarios para componer los Organismos Electorales Temporales
- e) El día de las elecciones, los ciudadanos acreditados por el TSE se presentarán a las mesas donde han sido convocados, para ser parte de los Organismo Electoral Temporal.

Luego de todo lo previamente planteado, se puede determinar que la figura jurídica de la Ciudadanización de los Organismos Electorales Temporales, contiene elementos positivos

Pero a la vez es fundamental aclarar al lector, que si esta figura jurídica introducida a nuestro Sistema Electoral por la Sala de lo Constitucional, no es acompañada por otras reformas medulares al TSE (que fueron expuestas previamente), no tendrán ninguna incidencias positivas en nuestra realidad jurídica, Sistema Electoral y la Democracia que ostenta nuestro país.

Y además, si la Asamblea Legislativa solamente realiza un cumplimiento de la sentencia 139-2013 de forma parcial, es decir, solamente reformando los artículos del Código Electoral que regulan la composición de los Organismos Electorales Temporales y no crea un marco normativo (como fue mandado por la Sala de lo Constitucional) las posibilidades de incidir de forma positiva en nuestra realidad jurídica, Sistema Electoral y la Democracia que ostenta el país se ve aún más disminuidas. Es necesario un cumplimiento total de la sentencia 139-2013.

5.11 Conclusión

En la presente investigación mostrada al lector, se ha hablado de diversos temas, entre ellos la Democracia, este elemento es fundamental para la organización social, de toda comunidad. Muestra de ello es que desde el origen de la sociedad (griego y romana). La figura de la democracia ha sido estudiada y analizada, por diversos pensadores. La democracia a su vez se ha transformado y ampliado en el transcurso del tiempo.

El Sistema Político es un elemento que surge gracias a la figura de la democracia y que ha permitido mejorar y pluralizar la participación ciudadana. Además, dentro de los Sistemas Políticos, existen diversas clasificaciones de estos.

El tipo de Sistema Político que retoma una sociedad será en base a las necesidades que esta tenga y al tipo de Democracia que deseen aplicar. La historia salvadoreña al respecto del Sistema Político ha ido evolucionando de manera lenta pero constante, es importante agregar también que ha existido muchas prácticas antidemocráticas en la historia salvadoreña, pero esto no ha detenido la consolidación de instituciones democráticas, un ejemplo de ello es el Consejo Central de Elecciones que posteriormente fue transformado por un Tribunal Supremo electoral.

El Sistema Político contiene a su vez un Régimen Político, que dependerá de la situación fáctica de cada sociedad para elegirlo. Los Sistemas Políticos por excelencia son: los Sistemas Democráticos y los Sistemas No democráticos, dentro de los Sistemas Democráticos se encuentran los subsistemas: Régimen Político Presidencialista y Régimen Político Parlamentario. La Ciudadanización del Sistema Electoral es una figura jurídica que es parte de la Democracia, y que a su vez enriquece el Sistema Político y el Sistema Electoral salvadoreño, en razón que permite la participación ciudadana.

Pero también para la implementación de una verdadera Ciudadanización de los Organismos Electorales Temporales, es necesario que se hagan otras reformas fundamentales y medulares dentro del TSE, (que ya fueron expuestas en su totalidad en los subcapítulos anteriores) entre ellas se puede mencionar la despartidización y la descentralización de funciones del TSE.

La Ciudadanización puede llevarse a cabo en dos sentidos uno donde se busca la incorporación a los Organismos Electorales, a los ciudadanos sin necesidad de que estén afiliados a los partidos políticos y otro donde se busca la despartidización del Organismos Electoral. La Sala de lo Constitucional retoma la primera forma de Ciudadanizar, además lo modificación del Sistema Electoral, por medio de una sentencia de la Sala de lo Constitucional, no inicio por la sentencia 139-2013, posterior a dicha sentencia, la Sala de lo Constitucional ha cambiado el Sistema Electoral Salvadoreño por medio de otras sentencias.

La figura jurídica de la Ciudadanización de los Organismos Electorales Temporales es una propuesta eficiente para alcanzar niveles óptimos de democracia, pero esta no tendrá incidencia positiva si en la realidad salvadoreño, el TSE permitirá que sean los mismos partidos políticos los que propongan ciudadanos para conformar las JEM, JEM, JRV.

Además, la disminución presupuestaria realizada en el presente año al TSE es otro elemento que impedirá una verdadera profesionalización de los Organismos Electorales Temporales, que demanda la Ciudadanización.

El hecho que la Asamblea Legislativa solamente haya cumplido de forma parcial la sentencia 139-2013 emitida por la Sala de lo Constitucional, reformando solamente los arts. 91 inc. 1º, 95 inc. 1º y 99 inc. 1º del Código Electoral. Deja sin la parte fundamental que era la creación de un marco

normativa que regulase la Ciudadanización de los Organismos Electorales Temporales. Es por ello por lo que este incumplimiento por parte de la Asamblea Legislativa aumenta la ineficacia y poca incidencia que tendrá la Ciudadanización a nuestro Sistema Electoral y la Democracia salvadoreña.

Es necesario mencionar también que, la Ciudadanización de los Organismos Electorales Temporales, no debe partir únicamente de los Organismos Electorales Temporales, (JED, JEM y JRV) sino también de una Ciudadanización integral de todo el Sistema Electoral, que pasa por una reforma constitucional del art. doscientos ocho de la Constitución de la República, en donde se establezca que la integración del Tribunal Supremo Electoral, estará integrada por personas notables de la sociedad civil, así como también sus Organismos Electorales Temporales, y no como está integrado hoy en día dicho Tribunal, con representantes de los partidos políticos, así mismo debe crearse un organismo que dentro de su competencia ejerza la función jurisdiccional, por ejemplo (IES) Instituto Electoral Salvadoreño.

Esta reforma tendría la finalidad de separar las funciones administrativas y jurisdiccionales del Tribunal Supremo Electoral y así romper con el monopolio que tiene los partidos políticos en cuanto a la integración del Tribunal Supremo Electoral.

El objetivo general de esta investigación se ha cumplido, en razón que se presentó al lector una solución normativa viable que permita la regulación jurídica de la Ciudadanización de los Organismos Electorales Temporales.

Además, se plasmó la necesidad de descentralizar las funciones del TSE, donde el IES (Instituto Electoral Salvadoreño) ejerza la función jurisdiccional y el TSE se quede con la función administrativa y electoral, en último término se incorporó la aplicación de despartidizar, este ente electoral por medio de

una reforma constitucional, donde la Corte Suprema de Justicia, sea la institución que elija a los magistrados del Tribunal Supremo Electoral.

Es así como se ha expuesto desde los ámbitos normativos, doctrinales y jurisprudenciales, la temática de la Ciudadanización del Sistema Electoral con todos sus pros y sus contras que ostenta la figura jurídica (de la Ciudadanización de los Organismo Electorales Temporales).

5.12 Recomendaciones

5.12.1 Sala de lo Constitucional

1. Es prioritario que determinen plazos de cumplimiento en sus sentencias para las entidades a las cuales vayan dirigidas.
2. Deben de cumplir con las reglas metodológicas que enuncian la necesidad de citar las fuentes a las que aluden.

5.12.2 Asamblea Legislativa

1. Es fundamental que respeten el Estado de Derecho, a través del cumplimiento de las sentencias emanadas por la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, en razón que este ente es el máximo intérprete de la constitución y sus sentencias tiene el principio erga omnes.
2. En la búsqueda de tener todo el cuerpo normativo en concordancia, se debe derogar el artículo 13 de las: Disposiciones para la Postulación de Candidaturas no Partidarias en las Elecciones Legislativas, en razón que este artículo aun prohíbe la incorporación de los candidatos no partidarios a los Organismos Electorales Temporales.
3. Se debe crear una ley que regule la Ciudadanización del Sistema Electoral.

4. En aras de desarrollar una verdadera y completa Ciudadanización al Sistema Electoral, se debe Crear una institución ajena al TSE que se encargue exclusivamente de la función jurisdiccional, por ejemplo, el Instituto Electoral Salvadoreño (IES) y el TSE solamente se quede con la función administrativa y electoral.
5. Se debe reforma el art. 208 de la Constitución de la República que determina la composición del Tribunal Supremo Electoral, encaminado en la despartidización de este ente electoral. Construyendo así una verdadera Ciudadanización del Sistema Electoral.

BIBLIOGRAFÍA

Libros

Alexy, Robert. *Teoría de los Derechos Fundamentales*. Madrid. Centro de estudios constitucionales. 1993.

Amunetegui, Gabriel. *Regímenes Políticos, Colección de estudios jurídicos y sociales*. Jurídica de Chile. 1951.

Arango Morales, Xóchitl Amalia y Paz Hernández, Abraham. Comp; *Ciencia Política Perspectiva Multidisciplinaria*. México. TIRANT TO BLANCH. 2015.

Artiga González, Álvaro. *El Sistema Político Salvadoreño*. El Salvador. PNUD. 2015.

Ayala Figueroa, Luis Eduardo y Gutiérrez Castro, Evelin Patricia. *Estado Constitucional de Derecho y Democracia en El Salvador*. aequus. El Salvador. 2013.

Cañizares, Fernando Diego. *Teoría del Estado*. Cuba. Pueblo y Educación. 1979.

Díez Picazo, Luis María. *Sistema de Derechos Fundamentales*. Civitas 2013. España.

Ferrajoli, Luigi. *Principia Iuris Teoría del Derecho y la Democracia*. Tomo II. Madrid. Trotta. 2013.

García Moreno, Luis A. *La Democracia de ayer y hoy*. España. Gadir. 2008.

Gascón Abellán, Marina. *La interpretación Constitucional*. El Salvador. CNJ. 2013.

Gatala Ruiz, Marcelo. *Doctrina y legislación, historia y doctrina política social*. Madrid. Graficas González. 1952.

Jiménez de Parga, Manuel. *Los Regímenes Políticos Contemporáneos: Teoría general del Régimen las grandes democracias con tradición democráticas*. Madrid. TECNOS S.A. 1971.

Marinoni, Luiz Guilherme. *Control de Constitucionalidad*. El Salvador. Cuscatleca. 2015.

Martel, Juan José. *Fundamentos para la modernización de sistema político electoral salvadoreño: una propuesta de la sociedad civil, Fundación Friedrich-Ebert- Stiftung*. El Salvador. FES. 2010.

Merino, Mauricio. *La participación Ciudadana en la Democracia*. ed., 2. México. Instituto Federal Electoral. 2001.

Morales, José Humberto. *Nociones del Derecho Electoral Salvadoreño*. El Salvador. Aequus. 2015.

Nohlen, Dieter. *Ciencia Política y Justicia Electoral: Quince ensayos y una entrevista*. México. UNAM. 2015.

Orlandi, Héctor Rodolfo. *Democracia y poder la Polis Griega y constitución de Atenas*. Buenos Aires: Argentina. Ediciones pannedille. 1971.

Paniagua Soto, Juan Luis. *Regímenes Políticos; Gobernantes y Gobernados: El Poder y sus controles*. Barcelona. Salvat S.A. 1981.

Ruiz, Vicente Arangio. *Historia del Derecho Romano*. Madrid. REUS S.A., ed. 4. 1980.

Ulloa, Félix. *Democracia financiera de los partidos políticos, Democracia financiera de los partidos políticos*. UFG. El Salvador. 2015.

Ulloa, Félix. *El sistema Electoral y los partidos políticos en El Salvador*. El Salvador. Guayan Popo. 1999.

Vanossi, Jorge Reinaldo Agustín. *Estudios de teoría Constitucional*. México. UNAM. 2002.

Tesis

Aguilar Parada, Mayron Roberto. Quijada Landaverde, Jessica Jassmin. Rivera Guardado, José Víctor. “*El voto cruzado y sus incidencias en el Sistema Electoral salvadoreño*”. Tesis de Licenciatura Universidad de El Salvador. 2016.

Alas Guevara, Alejandra Beatriz. Serrano Morales, Claudia Esperanza. “*El tribunal Supremo Electoral y las garantías de acceso a la justicia electoral*”. Tesis de Licenciatura Universidad de El Salvador. 2007

Alvarado Arias, Luis Alfredo. Cente García, Evany Gicela y Santamaría Alvarenga, William Ernesto. “*Avances democráticos a partir de la sentencia 61-2009 de la Sala de lo Constitucional Como nuevo instrumento de decisión del cuerpo electoral*”. Tesis de Licenciatura. Universidad de El Salvador. 2012.

Echeverría, Yenni Lisseth. Sánchez Polio, Julio Ernesto. “*Jurisdicción electoral en El Salvador; administración actores y procesos*”. Tesis de Licenciatura Universidad de El Salvado. 2013.

Sibrián, Carlos Antonio. “*Los efectos jurídicos en el sistema político salvadoreño y en la constitución de la república, por la jurisprudencia de la*

sala de lo constitucional referente al surgimiento de las candidaturas independientes, el desbloqueo y apertura de las listas de votación”. Tesis de Licenciatura. Universidad de El Salvador. 2016.

Sigüenza Barrera Juan José, Oviedo Ramírez Maricela de Jesús, Aviles Rivera Roberto Carlos, “Composición Partidista del Tribunal Supremo Electoral y sus Repercusiones en los Procesos Electorales “.Tesis de Licenciatura. Universidad de El Salvador. 2007.

Legislación

Constitución de la República. El Salvador: Asamblea Legislativa, 1983. D.C. N°38, del 15 de diciembre de 1983, D.O. N°.234, Tomo 281, del 16 de diciembre de 1983.

Carta de la Organización de los Estados Americanos, Bogotá, Colombia: Estados Americanos, 1948
Constitución de la Republica. El Salvador, Asamblea Legislativa. 1962. D.O: del 08 de enero de 1962.

Carta Democrática Interamericana, Lima Perú: Asamblea General, 2001.

Convención Americana sobre Derechos Humanos, San José, Costa Rica: Estados Americanos. 1969.

Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, Bogotá, Colombia: pueblos americanos. 1948.

Declaración del Milenio de las Organización de las Naciones Unida Derechos humanos, democracia y buen gobierno, Nueva York: Asamblea General de las Naciones Unidas. 2000.

Declaración Universal de Derecho Humanos. Asamblea General de las Naciones Unidas 1948.

Exposición de Motivos de la Constitución de la República de 1983. El Salvador: Comisión de estudio del Proyecto de Constitución. 1983. Fecha de emisión 22 de junio de 1983. D.O 22 de julio de 1983.

Ley de Procedimientos Constitucionales. El Salvador: Asamblea Legislativa. 1960. Fecha de emisión 14 de enero de 1960. D.O. N°.15. Del 22 de enero de 1960.

Código Electoral. El Salvador: Asamblea Legislativa, 2013, D.C. N°413, del 3 de julio de 2013, D.O. N°.138, Tomo 400, del 26 de julio de 2013.

Jurisprudencia

Sala de lo Constitucional, *Sentencia de inconstitucionalidad*, Referencia 42-2012AC. El Salvador, Corte Suprema de Justicia, 2014.

Sala de lo Constitucional. *Sentencia de amparo*. Referencia 209-2015. Corte Suprema de Justicia El Salvador. 2017.

Sala de lo Constitucional. *Sentencia de Amparo*. Referencia: 44-C-96. El Salvador. Corte Suprema de Justicia. 1997.

Sala de lo Constitucional. *Sentencia de inconstitucionalidad*. Referencia 69-2012. El Salvador. Corte Suprema de Justicia. 2014.

Sala de lo Constitucional. *Sentencia de Inconstitucionalidad*. Referencia: 65-2012AC. El Salvador. Corte Suprema de Justicia. 2015.

Sala de lo Constitucional. *Sentencia de Inconstitucionalidad*. Referencia: 10-2006. El Salvador. Corte Suprema de Justicia. 2011.

Sala de lo Constitucional. *Sentencia de inconstitucionalidad*. Referencia: 6-2011. El Salvador. Corte Suprema de Justicia. 2011.

Sala de lo Constitucional. *Sentencia de Inconstitucionalidad*. Referencia: 10-2011. El Salvador. Corte Suprema de Justicia. 2011.

Sala de lo Constitucional. *Sentencia de Inconstitucionalidad*. Referencia: 7-2012. El Salvador. Corte Suprema de Justicia. 2013.

Sala de lo Constitucional. *Sentencia de inconstitucionalidad*. Referencia: 55-2012. El Salvador. Corte Suprema de Justicia. 2013.

Sala de lo Constitucional. *Sentencia de inconstitucionalidad*. Referencia: 66-2013. El Salvador. Corte Suprema de Justicia. 2014.

Sala de lo Constitucional. *Sentencia de Inconstitucionalidad*. Referencia: 18-2014. El Salvador. Corte Suprema de Justicia. 2014.

Sala de lo Constitucional. *Sentencia de Inconstitucionalidad*. Referencia: 139-2013. El Salvador. Corte Suprema de Justicia. 2015.

Sala de lo Constitucional. *Sentencia de Inconstitucionalidad*. Referencia: 156-2012. El Salvador. Corte Suprema de Justicia. 2016.

Sala de lo Contencioso Administrativo, *Sentencia de Juicio Contencioso Administrativo*, Referencia 132-2005. El Salvador. Corte Suprema de Justicia, 2011.

Institucional

Equipo de Soporte Académico Tribunal Supremo Electoral: Coordinador; Lic. Amilcar Claros, y el Dr. Iván Montes. Julio San Salvador, El Salvador, “*Recomendación Electorales Externas*”. Centroamérica. 26 de noviembre del 2015.

Fundación Konrad Adenauer. *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano 22 años Anuario 2016*. Colombia. Konrad Adenauer. 2016.

Instituto Interamericano de Derechos Humanos. *Cuaderno de CAPEL 57: Construyendo las condiciones de equidad en los Procesos Electorales*. Costa Rica. IIDH. 2012.

Instituto Interamericano de Derechos Humanos. *Representación, Partidos Políticos y Procesos Electorales*, Centro de Asesoría y Promoción Electoral. Cuaderno No. 2. Costa Rica. IIDH. 2012

Programa de las Naciones Unidas Para el Desarrollo. *“La Democracia en América Latina Hacia una democracia de ciudadanas y ciudadanos”*. ed., 2. Buenos Aires. PNUD. 2004

Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo. *Informe sobre Desarrollo Humano El Salvador 2003 desafíos y opciones en tiempo de globalización*. El Salvador. PNUD. 2003.

Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación *Apuntes de Derecho Electoral “una contribución Institucional para el conocimiento de la Ley como valor fundamental de la Democracia”* México. Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación. 2000.

<http://www.te.gob.mx/documentacion/publicaciones/Libros/completo.pdf>

Tribunal Supremo Electoral. *Instructivo para delegados y delegadas de Junta Electoral Municipal*. El Salvador. TSE. 2015.

Tribunal Supremo Electoral. *Memoria 96, 1º congreso Electoral*. El Salvador. TSE, 1996.

Tribunal Supremo Electoral. *Plan Estratégico Institucional TSE 2016-2019*. El Salvador. TSE. 2016.

Revistas

Aguilera Portales, Rafael Enrique. “Los Derechos Fundamentales en la Teoría Jurídica Garantista de Luigi Ferrajoli”. *Revista Jurídica* n.4. 2007.

Alvarado Beltrán, Ángela María. “El Cabildo Abierto en Colombia”. *Revista de Derecho UNED* n. 14. 2014.

Álvarez Briceño Miriam, Bertilda Schlingmann Maneiro, “La revocatoria del mandato como mecanismo de participación ciudadana en Venezuela: modelo estructural constituyente y su desarrollo postconstitucional”. *Revista de Filosofía Jurídica, Social y Política* Vol. 18, n. 1. 2011.

Añez, Carmen H., López Mirtha. “El Estado venezolano y la Participación Ciudadana”. *Revista Espacio Abierto*, n. 4. 2003.

Assad Martínez, Carlos. “El IFE y la Ciudadanización política” Instituto de Investigación Social UNAM. *Revista Este País* n. 95.1999.

Ayala, Luis Eduardo. “Una aproximación a las reformas electorales en el sistema electoral salvadoreño parte I”. *Revista Ciencia Política* Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales Departamento de Ciencias Políticas. n. 1. 2008.

Cárdenas Gracia, Jaime. “El Modelo participativo y Deliberativo”. *Revista de Cuestiones Constitucionales*. n. 11. 2004.

Collogos Amaya, Silvia. "El camino Tortuoso de la participación ciudadana: Una mirada al Cabildo abierto". Revista Jurídica n. 63. 2007.

Díaz Revorio, Francisco Javier. "La monarquía parlamentaria, entre la historia y la Constitución". Revista de Pensamiento Constitucional. n. 20. 2015.

Eberthardt, María Laura. "Democracia representativa en crisis, Democracia participativa y mecanismos de participación ciudadana como opción". Revista Araucaria Iberoamericana de Filosofía, Política y Humanidades n. 33. 2015.

Ferrajoli, Luigi. "Sobre los Derechos Fundamentales" Revista Cuestiones Constitucionales. n. 15. 2006.

Ferreya, Raúl Gustavo. "Poder, Democracia y Configuración Constitucional" Revista Cuestiones Constitucionales. n. 11. 2004.

Henrique Cardoso, Fernando. "La democracia en las sociedades contemporáneas" Revista Escenarios Alternativos. n. 6. 2000.

Illegua Ballester, José Eduardo. "El Derecho a la participación política directa. La iniciativa popular, Realidad y Posibilidades" Revista de Derechos UNED, n. 16. 2015.

Landa, César. "Teoría de los Derechos Fundamentales" Revista Cuestiones Constitucionales. n. 6. 2002.

Mafla Arango, Maximino. "Análisis comparado de los mecanismos de participación en el ordenamiento jurídico colombiano". Experiencias exitosas de Estados Unidos de Norteamérica, Italia, Suiza y Uruguay. Revista Entramado Vol.7. n. 2. 2011.

Moreno Cruz, Rodolfo. "Democracia y Derechos Fundamentales en la obra de Luigi Ferrajoli". Revista de Filosofía, Derecho y Política n. 3. 2006.

Nava Gomar, Salvador O. "Democracia Constitucional el Papel de la Justicia Electoral y el Derecho de Asociación Política". Revista Jurídica Cuestiones Constitucionales n. 20. 2009.

Orozco Henríquez, Jesús. "Justicia Constitucional Electoral y Garantismo Jurídico". Revista Cuestiones Constitucionales n. 13. 2005.

Osto Gómez, Zaida Mireya. "Los modelos Contemporáneos de democracia y las teorías sociológicas". Revista Estudios Culturales n. 6. 2010.

Pérez Tremps, Pablo. "Teoría General de los Derechos Fundamentales" Revista Justicia de Paz n. 2. 1999.

Rivera Suarez, Juan Francisca. "El sorteo, mecanismo para eficientar y legitimar la representación. Balance de nuestro sistema electoral dentro del entramado político mexicano de cara a la elección del 2012". Revista Jurídica de la Universidad Metropolitana n. 80. 2012.

Soriano Rodríguez, Salvador Héctor. "De la igualdad Constitucional Parte ii" Revista UCA Ciencias Sociales y Humanidades n. 80. 2001.

Soriano Rodríguez, Salvador Héctor. Salvador Héctor Soriano Rodríguez, "De la igualdad Constitucional Parte i". Revista UCA Ciencias Sociales y Humanidades n. 80. 2001.

Tole Martínez, Julián. "la teoría de la doble dimensión de los derechos fundamentales en Colombia, el estado de cosas inconstitucionales, un ejemplo de su aplicación". Revista Cuestiones Constitucionales n. 15. 2006.

Tribunal Supremo de Elecciones. "Revista de Derecho Electora" n. 16. 2013.

Ulloa, Félix. "El Sistema Electoral, 25 años después de la firma de los acuerdos de paz". Revista Fesamericentral n. 13. 2016.

Velasco Gómez, Ambrosio. "Democracia liberal y democracia republicana". Revista Araucaria Vol.1, n. 1. 1999.

Zovatto, Daniel. "Las Instituciones de la Democracia directa a nivel nacional en América Latina: Balance comparado: 1978-2010". Revista de Sociología n. 24. 2010.

Diccionario

Instituto Interamericano de Derechos Humanos. Diccionario electoral. San José Costa Rica. IIDH. 1989.

Páginas Electrónicas

Banco de la República. Actividad Cultural. *Régimen totalitario*. 2015

Recuperado de:

http://www.banrepcultural.org/blaavirtual/ayudadetareas/politica/regimen_totalitario

Ortiz, Claudia "*El Autoritarismo*" Fundación Nacional para el Desarrollo. El Salvador (junio 2014).

<http://www.repo.funde.org/939/7/AUTORITARISMO.pdf>

Real Academia Española. *Diccionario de la Lengua Española*. ed., °23. Ed., RAE. España. 2017. <http://dle.rae.es/?id=Y2AFX5s>

Rousseau, Jean Jacques. El Contrato Social. México. Instituto Latinoamericano de la Comunicación Educativo. 2013.
http://bibliotecadigital.ilce.edu.mx/Colecciones/ObrasClasicas/_docs/Contrato Social.pdf

ANEXO

139-2013.

Inconstitucionalida

d.

Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. San Salvador, a las diez horas con cuarenta minutos del día veintidós de julio de dos mil quince.

El presente proceso fue promovido por el ciudadano José Oscar Morales Lemus, a fin de que se declare la inconstitucionalidad de los arts. 91 inc. 1°, 95 inc. 1° y 99 inc. 1° del Código Electoral (contenido en el Decreto Legislativo 413, de 3-VII-2013, publicado en el Diario Oficial n° 400, de 26-VII-2013, [“CE”, en lo sucesivo]), por la supuesta violación al artículo 3 de la Constitución de la República (en adelante “Cn.”). Han intervenido en el proceso los actores, la Asamblea Legislativa y el Fiscal General de la República.

Las disposiciones legales impugnadas prescriben: **Código Electoral** “Integración y sede

Art. 91 *inc. 1°*.- Las Juntas Electorales Departamentales tendrán su sede en la cabecera departamental con jurisdicción en sus respectivos departamentos, se integrarán con un número máximo de cinco miembros o miembros propietarios y sus respectivos suplentes; cuatro de ellos o ellas participarán con derecho propio a propuesta de aquellos partidos políticos contendientes que hayan obtenido mayor número de votos en la última elección del mismo tipo en que hayan participado. El quinto o quinta será elegido o elegida por sorteo de entre el resto de partidos o coaliciones que habiendo participado en esa misma elección, hayan obtenido representación legislativa y serán nombrados por el Tribunal. Para el funcionamiento y toma de decisiones de las mismas, será necesario contar con la mayoría de los miembros y miembros. Las Juntas Electorales Departamentales podrán constituirse con un mínimo de tres miembros o miembros propietarios y sus respectivos suplentes”. “Integración y sede

Art. 95 *inc. 1°*.- Las Juntas Electorales Municipales tendrán su sede y jurisdicción en el municipio correspondiente, se integrarán con un máximo de cinco miembros o miembros propietarios y sus respectivos suplentes; cuatro de ellos o ellas a propuesta de aquellos partidos políticos contendientes que hayan obtenido el mayor número de votos en la última elección del mismo tipo en que hayan participado. El quinto o quinta será elegido o elegida por sorteo de entre el resto de partidos o coaliciones que habiendo participado en esa misma elección hayan obtenido representación legislativa, y serán nombrados o nombradas por el Tribunal. Para el funcionamiento y toma de decisiones de las mismas, será necesario contar con la mayoría de los miembros o miembros; asimismo para su constitución será necesario un mínimo de tres miembros o miembros propietarios y sus respectivos suplentes; en caso de que no hubiere propuestas de candidatos o candidatas a integrar dicha Junta, el Tribunal nombrará a las personas que considere aptas para ello”. “Nombramiento

Art. 99 *inc. 1°*.- Treinta días antes de cualquier evento electoral, el Tribunal nombrará a las Juntas Receptoras de Votos, las cuales estarán integradas por un número máximo de cinco miembros y miembros propietarios y sus respectivos suplentes, cuatro de ellos o ellas participarán con derecho propio a propuesta de aquellos partidos políticos contendientes que hayan obtenido el mayor número de votos en la última elección del mismo tipo en que hayan participado. El quinto o quinta será elegido o elegida por sorteo de entre las propuestas provenientes del resto de partidos o coaliciones que habiendo participado en esa misma elección, hayan obtenido representación legislativa. El Tribunal deberá distribuir equitativamente entre las propuestas, los cargos de presidente, secretario, primer vocal, segundo vocal y tercer vocal, con una asignación porcentual equivalente al veinte por ciento de cada cargo para cada instancia proponente. Las Juntas Receptoras de Votos podrán constituirse con un mínimo de tres miembros o miembros propietarios y sus respectivos suplentes”.

Analizados los argumentos, y considerando...

I. I. El ciudadano Morales Lemus alegó que los artículos objetados transgreden el principio de igualdad –art. 3 Cn.– porque no permiten a los partidos políticos que carecen de representatividad en la Asamblea Legislativa ejercer el derecho a conformar los organismos electorales, lo que produce una desventaja ante el resto de candidatos.

En cuanto a los términos de la impugnación, dijo que los objetos de control protegen solo el derecho de conformar los organismos electorales de los partidos políticos con representación legislativa; de tal manera que se veda de dicha prerrogativa al resto de partidos contendientes porque no tienen tal representación; no obstante que también participan en la elección con sus respectivos candidatos (tanto para elecciones presidenciales, como para las legislativas y municipales). Desde esta perspectiva, arguyó que dichas disposiciones legales son gravosas y laceran la esfera jurídica en detrimento de la posibilidad de conformar los organismos electorales por parte de aquellos partidos políticos que participen en las elecciones pero que no tienen representación en el Órgano Legislativo.

Así, concluyó que la Asamblea Legislativa no puede dictar leyes a su arbitrio, sino que su actuación debe ceñirse a la Constitución de la República, y en el presente caso estamos ante disposiciones legales con evidentes vicios de inconstitucionalidad por violación al principio de igualdad, al cimentar una evidente desigualdad y exclusión.

Por auto de 25-X-2013, este Tribunal admitió la demanda para enjuiciar la constitucionalidad de las disposiciones legales objetadas. En éste se dijo que el actor había identificado los siguientes elementos: (i) los *sujetos comparados* (partidos contendientes en una misma elección); (ii) la *diferenciación* prevista legalmente para ellos (integrar o no las Juntas Electorales Departamentales, Municipales y Receptoras de Votos); (iii) el *término de comparación* (tener representación legislativa) y, (iv) la *desventaja* de dicha diferenciación (falta de representación en las Juntas mencionadas). Así, se determinó que el problema jurídico que debía ser resuelto era determinar si los arts. 91 inc. 1º, 95 inc. 1º y 99 inc. 1º CE conculcan el art 3 Cn., en tanto que excluyen de la integración de las respectivas Juntas a aquellos partidos contendientes que no tienen representación en la Asamblea Legislativa.

2. Mediante oficio n° 2528, de fecha 28-X-2013, notificado el 20-XI-2013, se ordenó la intervención de la Asamblea Legislativa, requiriéndose a ese Órgano de Estado el informe al que se refiere el art. 7 de la Ley de Procedimientos Constitucionales (“LPrCn” en adelante).

A. Cumpliendo el requerimiento antes descrito, la autoridad demandada alegó que “...la igualdad está relacionada con la equidad, que no es más que la cualidad que mueve a dar a cada uno lo que merece, de tal manera que la igualdad nace de la estructura y conformación de dos conceptos universalmente conocidos, a saber: la igualdad y la justicia...”. Luego citó algunos fundamentos jurídicos de las sentencias de 14-XII-1995 y 8-IV-2003, Incs. 17-95 y 28-2002, respectivamente, relacionadas con el contenido, estructura y consecuencias del principio constitucional aludido.

En ese orden, sostuvo que el art. 38 CE detalla los organismos electorales; así, conforme al art. 64 de dicho cuerpo legal, el Tribunal Supremo Electoral es competente para nombrar y organizar a las Juntas Electorales Departamentales, Municipales y Receptoras de Votos, en consecuencia, expresó que “... las Juntas, independientemente de su tipo, estarán integradas por personas que aunque sean propuestas por partidos políticos, gozan de calidad de funcionarios del cuerpo electoral, por lo que deben, como deber principal, velar por la transparencia del evento electoral”.

Las Juntas Electorales deben constituirse conforme al número máximo de personas establecido por la ley, ya que en opinión del Órgano Legislativo, resultaría contraproducente a la seguridad jurídica, que este número fuera ilimitado. En esa línea, los partidos políticos que constituyen las Juntas, gozan de la legitimación del ciudadano, por lo que “... no se le puede dar cabida a todas las opciones políticas para integrar las Juntas...”, en conclusión, “es menester del legislador buscar un equilibrio.reservando un espacio a propuesta de aquellos institutos que gozan previamente de un respaldo popular...”.

B. Como segundo argumento, la Asamblea Legislativa precisó que, aunque el Código Electoral no se refiera expresamente a ello, “... la representación proporcional, que también se aplica analógicamente para la conformación de las Juntas deviene del mismo tipo de sistema de integración...”, que deriva de los arts. 78 y 85 incs. 1° y 2° Cn., por esta razón, el legislador otorgó las mismas facultades de representación a los organismos electorales.

Finalmente, señaló que la representación proporcional es la mejor forma para garantizar una pluralidad de participantes en el proceso electoral, que estén debidamente legitimados, por ello, aseveró que “el legislador, dentro de su facultades constitucionales, ha emitido esa disposición en aras del principio de proporcionalidad, representatividad e igualdad, que se dicen en la seguridad jurídica, pues, la conformación de las Juntas en general no puede ser

ilimitada”.

Con arreglo a lo anterior, la Asamblea Legislativa solicitó que no se declare la inconstitucionalidad alegada por el ciudadano Morales Lemus.

3. Por último, en lo pertinente, el Fiscal General de la República opinó lo siguiente: Después de dar contenido al parámetro de control, conforme a lo expuesto por esta Sala en la sentencia de 22-VI-2011, Inc. 2-2006, y relacionarlo con el desarrollo jurisprudencial de otros principios del sistema democrático (Sentencia 29-VII-2010, Inc. 61-2009), dicho interviene alegó que “el legislador justificó en la norma los parámetros del trato diferenciado basado en el número de votos válidos obtenidos...”. Por ello, enfatizó que los partidos políticos al participar en la contienda electoral, han tenido iguales oportunidades de participación y de acuerdo a lo normado, por ello, las posiciones fueron ganadas democráticamente.

En ese línea, explicó que “... no se puede pensar que hay un trato desigual a los partidos minoritarios, en la conformación de las Juntas Electorales, cuando a priori se ha manifestado las reglas del juego en la democracia representativa tienen derecho los votantes de elegir por quien votan y en consecuencia otorgar la posición privilegiada que hoy se trata de impugnar...”.

Finalmente, el Fiscal General de la República concluyó que “no todos pueden conformar las posiciones de prelación que les otorga la ley, pero sí se ha querido que la mayoría de institutos políticos que participan en la contienda electoral formen parte de las Juntas Electorales; sino respetar la que el pueblo les ha asignado en el ejercicio de la democracia representativa Art. 85 Cn.”.

Por los argumentos expuestos, pidió que no se declare la inconstitucionalidad de los objetos de control constitucional.

II. Habiendo expuesto los argumentos de los sujetos intervinientes en el presente proceso, en este apartado se enunciará el esquema de análisis de la pretensión planteada. Para hacerlo, es necesario identificar previamente el problema jurídico que debe ser resuelto a la vista de los motivos de inconstitucionalidad argüidos por el demandante y los argumentos de la autoridad demandada y del Fiscal General de la República.

1. Antes de avanzar en el análisis propuesto, este Tribunal ha fijado una línea jurisprudencial, relativa a la inconstitucionalidad o por conexión. Esta figura se presenta para aquellos supuestos de supervivencia de las disposiciones jurídicas hacia las cuales se

extiende el pronunciamiento estimatorio por ser incompatibles con éste, y sobre todo con las finalidades que con la misma se han querido alcanzar, ya sea por *contener el mismo reproche de inconstitucionalidad*, o por constituir preceptos, cuya única razón de ser es emitir una regulación instrumental o complementaria (Sentencia de 23-X-2010, Inc. 35-2002).

Dicho esto, el motivo de inconstitucionalidad alegado se fundamenta en una exclusión total de los partidos políticos que no tienen representación legislativa en la conformación de los organismos electorales, supuesto que también está contenido en el art. 13 inc. 2° de las Disposiciones para la Postulación de Candidaturas No Partidarias en las Elecciones Legislativas (Decreto Legislativo n° 555, de 16-X11-2010, publicado en el Diario Oficial n° 8, tomo n° 390, de 12-1-2011 “DPCNP”, que literalmente establece:

“Observación

Electoral

Art. 13 inc.2°.

Los candidatos no partidarios *no podrán* proponer miembros para conformar organismos electorales temporales en virtud de lo que estipula el artículo 209 de la Constitución de la República” énfasis del Tribunal.

Así las cosas, se observa que el trato desigual advertido por el ciudadano Morales Lemus en los arts. 91 inc. 1°, 95 inc. 1° y 99 inc. 1° CE, es similar a la situación jurídica prevista en el art. 13 inc. 2° DPCNP, lo cual constituye un supuesto de inconstitucionalidad por conexión.

Sobre este tema, debe recordarse que la inconstitucionalidad por conexión o derivada tiene por objeto expulsar del ordenamiento jurídico aquellas disposiciones cuya ilegitimidad constitucional se deriva por compartir el mismo vicio de inconstitucionalidad alegado.

Sin ánimo de taxatividad, la inconstitucionalidad por conexión o derivada puede presentarse cuando: (i) la declaración de inconstitucionalidad se extiende hacia otras disposiciones que coinciden con la impugnada en el efecto considerado como inconstitucional; y, (ii) la supervivencia de las disposiciones con respecto a las cuales se extiende el pronunciamiento plantea una incompatibilidad con la resolución estimatoria, sobre todo con las finalidades que con la misma se han querido alcanzar, ya sea por contener el mismo reproche de inconstitucionalidad o por constituir disposiciones que son una regulación instrumental o complementaria de la que es declarada inconstitucional.

Así, del tenor de los arts. 91 inc. 1°, 95 inc. 1° y 99 inc. 1° CE, se colige que el legislador *excluyó* de la conformación de los organismos electorales a los partidos políticos que no tienen representación en la Asamblea Legislativa, al permitir únicamente la participación de aquellos que sí la tienen; al art. 13 inc.2° DPCNP, dicha norma establece una *prohibición* que

inhibe a los candidatos no partidarios para postular miembros a las Juntas Electores Departamentales, Municipales y Receptoras de Votos; situaciones equiparables desde un punto de vista material, debido a la imposibilidad de unos y otros para proponer miembros de los organismos electorales.

Por tanto, el problema jurídico a resolver es determinar si los arts. 91 inc. 1°, 95 inc. 1° y 99 inc. 1° CE y 13 inc. 2° DPCNP conculcan el principio de igualdad –art. 3 Cn.–, al establecer un *trato diferenciado en perjuicio de los partidos políticos que no tienen representación legislativa y de los candidatos no partidarios, para postular al quinto integrante de los organismos electorales, en relación con los partidos políticos que sí tienen tal representación.*

2. Para resolver el cuestionamiento el Tribunal: (III) reiterará su jurisprudencia en relación con la interpretación del art. 3 Cn.; (IV) describirá la finalidad constitucional de los organismos electorales y aclara la participación de los partidos políticos en su conformación; luego, (V) realizará el control de constitucionalidad de las disposiciones jurídicas objeto de enjuiciamiento, por medio del test de igualdad; y, por último, (VI) determinará los efectos y el fallo de la presente sentencia.

III. 1. El art. 3 inc. 1° Cn. establece que todas las personas son iguales ante la ley. Para el goce de los derechos civiles no podrán establecerse restricciones que se basen en diferencias de nacionalidad, raza, sexo o religión”.

A. Desde un punto de vista principialista, el contenido material de la igualdad genera ciertas obligaciones, las cuales deben ser cumplidas por todas las autoridades públicas y particulares, que se concretan de la siguiente forma: (i) tratar de manera idéntica las situaciones jurídicas iguales, (ii) tratar de manera diferente las situaciones jurídicas que no comparten ninguna característica común, (iii) tratar de manera igual aquellas situaciones jurídicas en las cuales las similitudes son más relevantes que las diferencias, y (iv) tratar de manera distinta aquellas situaciones jurídicas en las cuales las diferencias son más relevantes que las similitudes. Por tanto, el principio de igualdad consagrado en el art. 3 inc. 1° Cn., impide tratar desigual a los iguales, pero no excluye la posibilidad de que se trate igualmente a los desiguales. Este precepto constitucional no consagra, sin más, un derecho a la desigualdad de trato, pero sí una concreción que conforma parte del moderno principio de igualdad (Sentencias de 4-V-2011 y 23-I-2015, Incs. 18-2010 y 86-2010, respectivamente).

De lo anterior se colige que, *si bien la igualdad se presenta como un mandato de carácter*

predominante formal, su correcta aplicación requiere del intérprete la valoración de las circunstancias fácticas concretas de las situaciones jurídicas comparadas, a efecto de determinar si procede equiparar a ciertos supuestos, o bien diferenciarlos. Inclusive, existen casos en los cuales se puede justificar constitucionalmente el trato diferenciado, por medio de acciones positivas, a fin de lograr la igualdad formal en el plano real; se habla, en ese sentido, de “igualdad material”. A partir de ello, puede entenderse que la igualdad no es un principio monolítico, preciso y absoluto, sino relativo, por medio del cual se puede justificar, por lo general, un tratamiento diferenciado; en consecuencia, no existen reglas o parámetros fijos que permitan llegar a considerar *prima facie* que un trato es desigual, sino que se dan si las circunstancias de hecho del caso lo ameritan; es decir, que el principio de igualdad no dice *a priori* lo que es igual, pues no proporciona ningún elemento o criterio para poder emitir un juicio de igualdad, por lo que ese criterio es preciso buscarlo fuera de la norma misma, es decir, en la justificación de la equiparación o diferenciación establecida por el legislador (Sentencia de 17- XI-2014, Inc. 59-2014).

B. Aunado a lo expuesto, es pertinente aclarar que, cuando se dice que dos personas, cosas o situaciones son iguales, ello no significa que sean idénticas, sino que comparten por lo menos ciertas características similares que permiten realizar una equiparación objetiva. En ese sentido, incluso, se puede afirmar que un juicio de igualdad parte de que existen diferencias entre las personas, cosas o situaciones comparadas. En definitiva, cuando se hace uso del principio de igualdad deben recurrirse a las semejanzas y a las diferencias para realizar un análisis con el cual se identificará qué concreción (optimización) del mencionado principio atiende de mejor manera el caso en concreto.

2. En esa línea, debe advertirse que la igualdad es un concepto relacional, es decir, no puede predicarse en abstracto de las personas o cosas, sino que se es igual con respecto a otra persona o cosa y con respecto a cierta o ciertas características. Para formular un juicio de igualdad, pues, debe contarse por lo menos con dos personas, cosas o situaciones (las que se comparan) y una o varias características comunes (Sentencias de 4-V-2011 y 2-VI-2011, Incs. 18-2010 y 2-2006, respectivamente); es decir, que debe existir un término de comparación idóneo, en el que se indague el sentido específico de las normas para determinar la relevancia de la equiparación o diferenciación introducida por los poderes públicos y así analizar si existe una justificación constitucional suficiente.

Además, es importante resaltar que los juicios de igualdad no describen la naturaleza ni la realidad de las personas o cosas comparadas. Más bien, descansan en la elección de una o más propiedades comunes –decisión libre de quien realiza el juicio– con respecto a las cuales se afirma o niega la igualdad. Por último, para que un juicio sobre igualdad tenga relevancia jurídica no basta con el establecimiento del término de comparación, sino que también es necesaria la imputación de consecuencias jurídicas a los sujetos comparados, como consecuencia de la igualdad o desigualdad encontradas. En términos más concretos, la afirmación de que dos situaciones jurídicas son iguales o diferentes servirá de justificación para formular una regla de trato igual o diferente un contexto determinado.

3. Descrita una aproximación general sobre el principio de igualdad, es ineludible hacer alusión a la igualdad en la formulación de la ley, que según la sentencia de 25-XI-2008, Inc. 9-2006, significa que la ley debe brindar a todos los ciudadanos el mismo trato. Pero es un hecho innegable que las personas, en la realidad, no siempre se encuentran en situación de igualdad. Por otro lado, la igualdad no deja de ser un principio estructural, que supone un programa de gobierno jurídico informado –entre otros criterios– por la igualdad material o real. Por tanto, es legítimo –desde el punto de vista constitucional– que el legislador adopte medidas para asegurar la igualdad real a las personas que se encuentran de hecho en condiciones de inferioridad.

A. Ahora bien, el problema jurídico implica la supuesta vulneración al art. 3 inc. 1° Cn., por lo que esta Sala debe realizar el “juicio de igualdad”, como una exigencia inicial para constatar la objetividad de la ley, lo que forzosamente obliga a realizar un análisis para establecer la existencia o no en la disposición impugnada de una *justificación* para el trato desigual brindado a las situaciones jurídicas comparadas, por lo que se hace ineludible hacer referencia a la *razonabilidad* como principio rector del tratamiento diferenciado, en relación con los fines perseguidos por el impuesto; por tanto, el principio de igualdad se traduce básicamente en un control sobre la justificación objetiva y la razonabilidad de la norma.

Para evaluar si una diferencia es compatible con el principio de igualdad, debe utilizarse la *regla de la razonabilidad*: el legislador puede crear categorías, grupos o clasificaciones que irroguen un trato distinto entre las personas, cosas y situaciones, siempre y cuando el criterio empleado para discriminar sea “razonable”.

De lo anterior deviene la posibilidad que el legislador pueda establecer medidas legales que establezcan un trato disímil para determinados sectores, por ello implica una *exigencia*

ineludible para el legislador, probar la razonabilidad y proporcionalidad de la diferenciación establecida. Es él quien en todo caso debe demostrar en un proceso de inconstitucionalidad, que la decisión legislativa adoptada en los términos anteriores, no responde a criterios arbitrarios, porque lo que está constitucionalmente prohibido es el tratamiento desigual carente de razón suficiente, la diferenciación arbitraria que existe cuando no es posible encontrar un motivo razonable que la justifique (Sentencias de 27-X-2004 y 22-XII-2004, Amp. 837-2003 e Inc. 8-2003, respectivamente).

B. En consecuencia, por regla general, el principal requisito que debe cumplir suficientemente el legislador cuando prescribe un trato desigual, es expresar clara y determinadamente las razones fácticas y jurídicas que, amparadas en la consecución de una finalidad constitucional, motivaron la adopción de una medida positiva o negativa en que se fundamenta una diferenciación legal –lo que en otros términos se denomina juicio de razonabilidad–.

Por lo tanto, la razonabilidad se erige como una regla interpretativa, que conlleva la adecuación y análisis de todos los elementos concomitantes para crear tratos diferenciados en las disposiciones jurídicas, que de forma sintética pueden resumirse en: (i) los motivos por los cuales se decidió realizar una desigualdad normativa (los cuales provienen de las circunstancias del caso en concreto); (ii) los fines que jurídicamente son contemplados por el ordenamiento jurídico; y (iii) los medios para conseguir los fines propuestos.

IV. 1. La estructura orgánica electoral representa un aspecto de particular trascendencia política con implicaciones en la legitimidad de los resultados electorales de los poderes públicos y, por tanto, en el proceso de consolidación democrática; y es que, mediante el desempeño de las funciones que el ordenamiento jurídico ha prescrito para los organismos electorales, tales entes contribuyen a la legalidad, legitimación, transparencia y credibilidad de los comicios, así como el control contra cualquier acto o intento de fraude.

El art. 209 inc. 1° Cn. dispone, por una parte, que “la ley establecerá los organismos necesarios para la recepción, recuento y fiscalización de votos y demás actividades concernientes al sufragio y cuidara de que estén integrados de modo que no predomine en ellos ningún partido o coalición de partidos”; aclarándose que esta disposición, no se refiere al Tribunal Supremo Electoral, cuya integración, competencia y la forma en que los partidos políticos intervienen en su composición y ordenamiento es materia de regulación del art. 208 de la Constitución de la Republica de El salvador ; y por otra, en el inc. 2° señala que

“los partidos políticos y coaliciones contendientes tendrán derecho de vigilancia sobre todo el proceso electoral”, facultad que no se circunscribe al día del evento electoral, sino que: (i) inicia desde la elaboración, organización, publicación y actualización del registro electoral, tal como lo establece el art. 77 inc. 2° de la Ley Suprema; (ii) comprendiendo el escrutinio público de las actuaciones administrativas y jurisdiccionales del Tribunal Supremo Electoral y de todos los intervinientes en los comicios, dentro de las posibilidades que el ordenamiento jurídico haya establecido; (iii) hasta llegar al desarrollo de la vigilancia que permite el art. 209 inc. 1° Cn.

A partir de la disposición constitucional comentada, puede colegirse los siguientes aspectos: (i) la obligación del Órgano Legislativo para legislar una estructura electoral que permita cumplir las diferentes funciones que la Ley Fundamental ha establecido en tomo a las elecciones y al sufragio; y, (ii) la 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.

2. Desde tal perspectiva, el *primer* mandato se cumple al emitirse el Código Electoral, que diseña la administración y la jurisdicción electoral en sus niveles inferiores, por medio de la intervención de los mismos ciudadanos en el ejercicio de sus derechos políticos –arts. 71, 74 y 75Cn.– conforme a la ley, la cual, específica y detalla los organismos electorales, su composición y funcionamiento –arts. 38 y del 91 al 120 CE–; determinándose legalmente la organización electoral, que responde esencialmente a la administración íntegra del proceso electoral, que comprende tanto la preparación, organización, dirección, vigilancia y promoción de los comicios, como la realización de los escrutinios, la resolución de las impugnaciones y la declaración oficial de la elección. El *segundo*, viene dado por la ineludible necesidad de establecer el equilibrio adecuado en la configuración subjetiva de cada uno de los diferentes organismos electorales temporales –Juntas Electorales Departamentales, Municipales y Receptoras de Votos–, en relación a cómo las personas son postuladas por los diferentes partidos políticos y las funciones que desempeñarán dentro de cada uno de dichos entes.

La última exigencia constitucional está regida por una serie de principios que orientan su configuración y funcionamiento: legalidad, igualdad, imparcialidad, verdad electoral, soberanía popular, representación democrática, entre otros; ante ello, el legislador debe desarrollar los mandatos de optimización constitucionales al momento de emitir la normativa

electoral correspondiente. Y es que, un proceso de elecciones transparente, ordenado y eficiente, debe tener especial cuidado en la igualdad entre todas las fuerzas políticas, de modo que ninguna disfrute de ventajas institucionales y se cumplan de manera rigurosa por parte de todos las reglas de juego, lo cual depende básicamente de una administración electoral adecuada.

En ese sentido, tal como lo ha considerado la *misma* Asamblea Legislativa –y que esta Sala igualmente comparte–, “... las Juntas, independientemente de su tipo, estarán integradas por personas que aunque sean propuestas por partidos políticos, gozan de calidad de funcionarios del cuerpo electoral, por lo que deben, como deber principal, velar por la transparencia del evento electoral” sin lo cual indica que, los miembros de los organismos electorales no deben responder a los intereses partidarios y particulares del instituto político que los haya propuesto, sino que, cumplir entre otros deberes, con el de garantizar el respeto al sufragio activo, denunciar y evitar –en la medida de sus posibilidades– todo acto que pueda conducir a la alteración ilegítima de las elecciones y, en general, cumplir y velar porque se cumpla la Constitución de la República –arts. 72 ord. 1º, 73 órd. 2º y 78 Cn.–;

3.A partir de lo expuesto y con la interrelación armónica de los principios constitucionales precitados, se llega a una fundamental premisa para el presente caso: *si bien, los partidos políticos tienen la facultad de proponer a las personas para conformar los organismos temporales, esto no significa que deban ser afiliadas o simpatizantes de los mismos; en efecto, tal como se establece en el art. 209 Cn. y en las disposiciones legales objetadas, los partidos políticos tienen la posibilidad de proponer a las personas que conformarán las Juntas Electorales Departamentales, Municipales y Receptoras de Votos, pero ello no representa, desde un punto de vista constitucional, 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, dado que entre sus deberes está, el garantizar la transparencia, igualdad y veracidad del proceso electoral.*

A. Conforme a lo anterior, la doctrina contemporánea en materia electoral denomina “*ciudadanización de sistema electoral*”, al proceso por medio del cual, la participación de los ciudadanos se vuelve más intensa, en la medida que se considera como un mecanismo de supervisión y control del desarrollo del proceso de elección de funcionarios con legitimación democrática directa, lo cual obliga a entender que la Ley Fundamental reconoce la existencia y el eventual ejercicio de derechos políticos por parte de los ciudadanos. Estos derechos de

participación que generan un conjunto de condiciones positivas para que el ciudadano incida en la vida política; en otros términos, son derechos que representan todos los instrumentos que posee el ciudadano para vincularse activamente en la vida pública o, si se quiere, el poder político con el que cuenta aquél para participar, configurar, incidir y decidir en la vida política del Estado (*Cfr.* con Sentencia de 1-X-2014, Inc. 66-2013).

Y es que, la “autonomía e independencia” de los órganos electorales temporales, además de producir efectos democratizadores, permiten garantizar la eficacia constitucional del derecho al sufragio del pueblo y, subsecuentemente la voluntad popular manifestada en las urnas, salvaguardando así los valores constitucionales que se desarrollan en el proceso de elección, todo con el objeto de que las personas electas cuenten con una mayor legitimidad democrática.

En ese sentido, el art. 209 Cn. prescribe que el legislador tiene como límite para normar la forma en cómo se estructuran los organismos electorales temporales, la prohibición para que algún partido político o coalición pueda predominar en la proposición de sus miembros, pero esto no representa que los ciudadanos propuestos deban tener vinculación político – partidaria; por lo tanto, los partidos políticos no están habilitados para proponer ciudadanos con vinculación político – partidaria, ya que el alcance de la habilitación constitucional para su intervención en la conformación de los organismos electorales temporales, se limita a proponer a los ciudadanos que serán los miembros de las Juntas Electorales Departamentales, Municipales y Juntas Receptoras de Votos, lo cual no indica que los mismos puedan ser miembros de los partidos políticos.

En ese orden, si los partidos políticos –únicamente– pueden proponer ciudadanos –que no deben estar vinculados a los mismos– para la conformación del Tribunal Supremo Electoral, como máxima autoridad en materia electoral –art. 208 inc. 4° Cn.–, esta regla constitucional, con mayor razón, es predicable de los organismos electorales temporales que constituyen las instancias inferiores de la administración y jurisdicción electoral –art. 209 inc. 1° Cn.–. ya que la propuesta de los miembros de las Juntas Electorales Departamentales, Municipales y Receptoras de Votos, agrega un refuerzo de legitimidad en los ciudadanos que integran tales entes y en el ejercicio de las funciones que la Ley Fundamental y el resto del ordenamiento jurídico establecen en los procesos electorales de elecciones de primer grado (*Cfr.* con el Considerando V 2. de la Sentencia de 13-VI-2014, Inc. 18-2014, Caso *Elección del señor Eugenio Chicas Martínez como magistrado del Tribunal Supremo Electoral*)

.En consecuencia, esta limitación constitucional en la participación de los partidos políticos en los organismos electorales temporales –por medio de ciudadanos sin relación directa con los partidos– tiene basamento en una mayor ponderación del interés general que conllevan las elecciones de funcionarios de elección popular, sobre el interés particular de los institutos políticos de incluir a sus afiliados a efecto de garantizar la transparencia, confianza e imparcialidad en los comicios.

Y es que, el canon constitucional precitado establece la obligación del Órgano Legislativo de legislar una estructura electoral que permita cumplir las diferentes funciones que la Ley Fundamental ha establecido en tomo a las elecciones; para ello, el constituyente ha permitido que la Asamblea Legislativa, por medio de sus márgenes de estructuración u opción, diseñe los diferentes entes que participarán junto al Tribunal Supremo Electoral, en la administración electoral, el número de personas que las integrarán, las funciones de éstas en aquellas, así como la competencia y atribuciones que tendrán como entes colegiados, a efectos de cumplir las múltiples funciones relacionadas con el proceso electoral; empero, dicha libertad se ve limitada en virtud del equilibrio político que debe procurarse en la conformación de tales entes electorales, el cual se garantiza en la medida en que los miembros de las Juntas Electorales Departamentales, Municipales y Receptoras de Votos–, *no respondan a intereses, directrices u órdenes de los partidos políticos, dado que su finalidad constitucional es salvaguardar el ejercicio democrático del poder soberano (Cfr. con Auto de 6-III-2015, Inc. 110-2014), ya que como miembros de los organismos electorales temporales forman parte de un órgano autónomo e independiente, constituyéndose como representantes de los ciudadanos salvadoreños para efectos electorales, los cuales no deben atender los intereses de la fuerza política que propuso su nombramiento, sino más bien, los intereses y derechos fundamentales de los ciudadanos, en tanto soberanos, y valores propios de la democracia representativa.*

De esta forma, las Juntas Electorales Departamentales, Municipalidades y Receptoras de Votos, *no son mecanismos que únicamente constatan el cumplimiento formal de determinados requisitos, sino verdaderos filtros para la corrección del proceso electoral en aras de garantizar de forma previa la legalidad electoral, que determinan, conforme la Ley Fundamental y al resto del ordenamiento jurídico, el ejercicio de los derechos políticos de los ciudadanos que pretendan, por una parte, ejercer el sufragio en su manifestación activa; y, por otra, optar a un cargo público de elección popular (sufragio pasivo) –arts. 72 ords. 1º y 3º, 76 y 78 Cn.–, debido*

a que, como ya se ha explicitado, los organismos electorales temporales coadyuvan en la administración y jurisdicción electorales –art. 209 y 235 Cn. y configuran una parte fundamental para garantizar los principios de transparencia, veracidad y legalidad en tales procesos democráticos; en consecuencia, tales entes electorales deben velar por la debida participación del cuerpo electoral en la emisión del voto y verificar que los ciudadanos que pretendan ser candidatos a los diferentes cargos de elección popular, cumplan materialmente, los requisitos constitucionales y legales que requieren para optar a los mismos.

B. En ese orden, la ciudadanía del sistema electoral en relación con los organismos electorales temporales, en términos generales se lleva a cabo por medio de dos grandes etapas:

a. La *primera* etapa, *institucionalización de un marco normativo* que desarrolle los mecanismos y procesos de selección de quienes aspiran a desempeñarse como miembros de las Juntas Electorales Departamentales, Municipales y Receptoras de Votos; en el que se fije los requisitos, incompatibilidades, inhabilidades, para el acceso, permanencia y relevo en el cargo temporal. De esta manera, se garantiza la independencia del organismo electoral temporal y el cabal cumplimiento de las obligaciones propias de tales cargos.

b. La *segunda*, la *profesionalización de los órganos electorales* por medio de una previa, constante y suficiente capacitación de sus miembros, y de la colaboración interinstitucional de las diferentes instituciones del Estado; es aquí en donde cobra mayor importancia el papel del Tribunal Supremo Electoral como máxima autoridad en dicha materia – art. 208 Cn.–, dado que, en la actualidad, la eficacia, transparencia y legalidad del proceso electoral depende de que dicho ente constitucional adopte e implemente las medidas, decisiones y acciones que conlleven a tales fines.

Desde esta perspectiva, la capacitación a los miembros de los organismos temporales electorales, además de ser una obligación del Tribunal Supremo Electoral –art. 83 letra a CE–, debe verse como un eje transversal en todos los procesos eleccionarios, con el fin de que los mismos resguarden el poder soberano ejercido en las urnas.

En este punto, conviene recordar el grave incumplimiento del deber antes enunciado en las últimas elecciones para Diputados para la Asamblea Legislativa 2015, en la que la falta de capacitación –previa, técnica y oportuna– por parte del Tribunal Supremo Electoral, fue lo que obligó a esta Sala, con fundamento en el –art. 208 inc. 4° Cn.–, a ordenar en el proceso de Amparo 177-2015, el recuento de votos en la elección de diputados de la Asamblea Legislativa

por el departamento de San Salvador, en cuyo proceso se constató la existencia y validez de 20,990.99 votos más que en el escrutinio final practicado originalmente. No tomar en cuenta lo anterior, implicaría dejar de señalar la responsabilidad directa de los Magistrados del Tribunal Supremo Electoral, pues en definitiva, su función primordial, es la de preparar y fiscalizar el proceso electoral.

Por ello, para evitar circunstancias como la anteriormente enunciada, el proceso de ciudadanía de los organismos electorales debe conllevar 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.

C. Por lo anterior, a partir de esta decisión, debe distinguirse entre: (i) la participación de los partidos políticos en la *proposición* de los ciudadanos que integrarán los organismos electorales, los cuales, como ya se explicitó, no deberán tener vinculación político – partidaria sino que deben de ser independientes, y así, garantizar el respeto y legalidad en la emisión del sufragio activo; y, (ii) la *vigilancia* de los partidos políticos en el proceso electoral, la cual, como ya se aclaró, inicia desde la elaboración del registro electoral, las actuaciones del Tribunal Supremo Electoral y de los organismos electorales temporales y el desarrollo de las elecciones, según las facultades, derechos y límites que el ordenamiento jurídico les haya reconocido.

4. Por lo tanto, en términos generales, los organismos electorales son una manifestación contralora de la actividad regida por el Tribunal Supremo Electoral, que coadyuvan al cumplimiento de los fines y objetivos de dicha autoridad; a partir de ello, sus miembros asegurando así la imparcialidad requerida en el proceso electoral. Desde tal perspectiva, los organismos electorales temporales tienen dos funciones básicas: (i) la fiscalización objetiva de los eventos electorales; y, (ii) la preparación de los procesos electorales en sus respectivas localidades, fiscalizando y colaborando en el proceso eleccionario; en consecuencia, los miembros de las Juntas Electorales Departamentales, Municipales y Receptoras de Votos, al igual que los Magistrados del Tribunal Supremo Electoral, no están al servicio de intereses partidarios o no partidarios, sino que son miembros de un órgano autónomo, los cuales no deben tener los intereses de la fuerza política que propuso su nombramiento, sino más bien, los valores comunes de la competitividad del sistema y la limpieza del proceso electoral (*Cfr.* Con

Sentencia de 12-X-1998, Amp. 8-1997, y más recientemente, en el Auto de 6-III-2015, Inc. 110-2014 –ya citado–).

Por tanto, la intervención de los organismos electorales, en cuanto administración electoral, es básicamente para asegurar el correcto desenvolvimiento de los procesos electorales, tanto en la fase emisión del voto como en el escrutinio del mismo, lo cual garantiza el respeto al derecho del sufragio en sus dimensiones activa y pasiva, potenciando el principio de soberanía popular.

5. Dadas las características de los organismos electorales y su incidencia en los asuntos principales y accesorios de carácter operativo y competencial en el proceso de elección, la Asamblea Legislativa debe adoptar las medidas legislativas que permitan asegurar a todos los contendientes en el proceso eleccionario, en condiciones de igualdad y de transparencia, la participación en la conformación subjetiva de los mismos, ya que es fundamental que su composición no dependa de intereses partidarios.

V. A continuación se realizará el examen del motivo de inconstitucionalidad planteado.

1. Cuando se demanda la inconstitucionalidad de una disposición jurídica por la presunta vulneración a una concreción del principio de igualdad, debe realizarse un “juicio igualdad”. Este es un test de carácter progresivo compuesto de los siguientes pasos: (i) como consecuencia de la medida normativa cuestionada, debe determinarse si ésta ha introducido directa o indirectamente una diferencia de trato entre grupos; (ii) indagar si las situaciones subjetivas que se invoca para hacer la comparación son homogéneas o equiparables, (iii) determinar la licitud constitucional o no de la diferencia contenida en la norma, esto es, si está justificada.

2. A. El argumento central del actor consiste en que “los objetos de control protegen solo el derecho de conformar los organismos electorales de los partidos políticos con representación legislativa; porque no tienen tal representación; no obstante que también participan en la elección con sus respectivos candidatos”.

a. El primer aspecto que debe dilucidarse es si los arts. 91 inc. 1º, 95 inc. 1º y 99 inc. 1º CE establece la diferencia a la que el demandante se refiere. Los preceptos impugnados establecen que las Juntas Electorales Departamentales, Municipales y Receptoras de Votos serán

compuestas por un máximo de cinco personas, de las cuales cuatro serán propuestas por los partidos políticos *contendientes* que hayan obtenido el mayor número de votos en la última elección del mismo tipo en que hayan participado. El quinto miembro, en los tres organismos electorales, será elegido por sorteo de entre el resto de partidos o coaliciones que habiendo participado en esa misma elección hayan obtenido representación legislativa.

Esta última estructura normativa, al elegir a los partidos políticos o coaliciones con representación legislativa, *tácitamente excluye la posibilidad de los partidos políticos sin dicha representación para proponer al quinto miembro de los entes que conforman la administración electoral.*

Por su parte, el art. 13 inc. 2° DPCNP es claro al establecer que los candidatos no partidarios no podrán proponer miembros a los organismos electorales, lo cual es indicativo de una *prohibición expresa*, que se traduce en una exclusión para realizar tal postulación.

En consecuencia, del tenor de las disposiciones objeto de escrutinio constitucional, se infiere que la primera de las premisas indicadas por el actor debe aceptarse: el legislador ha establecido normativamente una diferencia para proponer al quinto miembro de los organismos electorales, entre: (i) los partidos políticos con representación en la Asamblea Legislativa y, (ii) aquellos partidos que no la tienen y con los candidatos no partidarios.

b. El juicio de igualdad permite también indagar si las situaciones subjetivas que se invoca para hacer la comparación son homogéneas o equiparables. En esa línea, la igualdad demanda para su análisis de un factor adicional denominado “patrón de igualdad” o “*tertium comparationis*”, según el cual debe establecerse previamente cuál es el criterio relevante de comparación, porque dos situaciones pueden ser iguales si se analizan desde una perspectiva, pero distintas cuando son vistas desde otra óptica. *En el presente caso, la comparación entre partidos políticos con representación legislativa y partidos políticos sin ella (y los candidatos no partidarios), depende o está restringida a la calidad de contendientes en el proceso electoral.* Este es el criterio que debe guiar el análisis en cuestión. En efecto, puede afirmarse que la representación legislativa es un patrón de igualdad inadecuado y carente de vinculación racional, pues no se infiere una relación directa entre la representación legislativa y una nueva contienda electoral; de aceptarse éste último *tertium comparationis*, se permitiría que un Órgano de Estado influyera a favor y en contra de determinados partidos políticos o de candidatos en las elecciones.

Naturalmente en relación a los candidatos no partidarios—, esta noción no obliga a

desconocer las diferencias que existen entre candidatos partidarios y candidatos no partidarios, según otros criterios de comparación. Por ejemplo, una diferencia fundamental entre ambas clases de sujetos se produce a partir de la vinculación formal con un partido político y con su programa ideológico, que aparece en los primeros, pero no en los segundos (Sentencia de 24-X-2011, Inc. 10-2011).

Sin embargo, la calidad de contendientes en los comicios habilita a considerar que deben gozar de la posibilidad de proponer ciudadanos para que participen en el sorteo para la elección del quinto miembro de las Juntas Departamentales, Municipales y Receptoras de Votos; por tanto, para la homologación o equiparación entre los partidos políticos, con o sin representación partidaria y los candidatos no partidarios, es un criterio razonable. Y es que, todos los candidatos a diputados ejercen su derecho político al sufragio en su dimensión pasiva; cada uno presenta a la población un programa político y propuestas electorales, y compiten por el mismo tipo de cargo público, parámetros que conllevan similitudes que permiten concluir que son equiparables en cuanto al término de comparación propuesto. Por ello, la segunda de las premisas alegadas por el demandante debe aceptarse porque las clases de sujetos antedichas son equiparables.

c. Finalmente, el juicio de igualdad permite determinar si la diferenciación de dos situaciones subjetivas o dos clases de sujetos está o no justificada, no obstante que ellos guardan semejanzas relevantes.

Al intentar justificar la razonabilidad del trato diferenciador, la Asamblea Legislativa planteó dos argumentos; el *primero*, de carácter axiológico, en el que hizo referencia a la justicia y equidad como fundamentos de la igualdad; a partir de ello, expuso una noción orgánica, competencial y funcional de los organismos electorales, para finalmente afirmar que las distintas “Juntas Electorales deben constituirse conforme al número máximo de personas establecido por la ley, ya que, resultaría contraproducente a la seguridad jurídica, que éste número fuera ilimitado, en conclusión, dijo que “es menester del legislador buscar un equilibrio reservando un espacio a propuesta de aquellos institutos que gozan previamente de un respaldo popular”.

A criterio de este Tribunal, este argumento debe ser descartado. El motivo de inconstitucionalidad no cuestiona el número total de miembros de los organismos electorales; tampoco implica reconocer que los partidos sin representación legislativa

y los candidatos no partidarios tengan el pleno derecho de designar un miembro en las Juntas Electorales, *sino de la posibilidad real y efectiva para todos los contendientes, de proponer a una persona para el sorteo en la elección del quinto miembro en los organismo electorales.*

El *segundo* argumento aducido por la autoridad demandada, se fundamenta en el principio de representación proporcional que “... también se aplica analógicamente para la conformación de las Juntas...” de conformidad con los arts. 78 y 85 incs. 1° y 2° Cn.; y agregó que tal principio “es la mejor forma para garantizar una pluralidad de participantes en el proceso electoral, que estén debidamente legitimados”. Tal argumento también debe ser rechazado por las siguientes razones: (i) dicha premisa es *contradictoria*, porque si se pretende garantizar la oportunidad real de proponer al quinto miembro en los organismos electorales, las disposiciones jurídicas objetadas regulan lo inverso,(ii) de la interpretación de los arts. 3 y 209 Cn., se colige que dicho canon constitucional no discrimina la clase de partidos políticos que pueden postular personas para ser el último miembro de organismos electorales, ya que en definitiva, los partidos políticos—así como los candidatos no partidarios— son contendientes en la misma elección, situación que los legitima para recibir un tratamiento paritario en la conformación de las Juntas Electorales Departamentales, Municipales y Receptoras de Votos, en consonancia con el art. 3 Cn.

El Fiscal General de la República arguyó que “el legislador justificó en la norma los parámetros del trato diferenciado basado en el número de votos válidos obtenidos...”, y es que, dijo, “... en la democracia representativa tienen derecho los votantes de elegir por quien votan y en consecuencia otorgar la posición privilegiada que hoy se trata de impugnar...”; por tanto, “no todos pueden conformar las posiciones de prevalencia que les otorga la ley, pero sí se ha querido que la mayoría de institutos políticos que participan en la contienda electoral formen parte de las Juntas Electorales; es de entender que no todos pueden quedar en la misma posición, sino respetar la que el pueblo les ha asignado en el ejercicio de la democracia representativa art. 85Cn.

El referido funcionario ha incurrido en el mismo error justificativo que el Órgano Legislativo, porque evade el objeto del debate. el argumento hace referencia a los cuatro miembros propuestos por los partidos políticos con mayor número de votos en la elección de que se trate; la segunda parte deriva del anterior, porque dichos institutos políticos

gozan de un posición privilegiada al proponer por *derecho propio* a uno de los miembros de los diferentes organismos electorales.

El último aspecto de la justificación expresada por el Fiscal General de la República, es una consecuencia natural de la conformación de los Juntas Electorales, debido a que no todos los designados por los contendientes podrán ser electos miembros de las mismas.

B.. Hay, en definitiva, una exigencia de equiparación. Si la autoridad a quien se dirige dicho mandato no lo cumple, tiene el deber o carga de justificar por qué no ha llevado a efecto la equiparación. Y si ningún tipo de justificación (fáctica o jurídica) que vuelva razonable el incumplimiento del mandato, entonces debe entenderse que se produce una violación a la exigencia derivada del principio de igualdad consistente en tratar de manera paritaria a las situaciones jurídicas o clases de sujetos cuyas similitudes más relevantes que sus diferencias.

En conclusión, la carga argumentativa está inclinada en favor de la igualdad, pues en todo caso la carga de la argumentación pesa sobre quien pretende el establecimiento de un trato diferenciado. En otras palabras, quien establece o pretende establecer un trato discriminatorio, debe justificarlo.

Por tanto, dado que los argumentos aducidos por la Asamblea Legislativa para justificar el trato desigual, y los candidatos no partidarios, *fueron descartados*, debe concluirse que esta diferencia en la regulación de estos sujetos carece de legitimidad constitucionalidad, en relación con la posibilidad proponer personas para el sorteo para la elección del quinto miembro de los organismos electorales temporales; en consecuencia, los arts. 91 inc. 1°, 95 inc. 1° y 99 inc. 1° CE; y 13 inc. 2° DPCNP, son *inconstitucionales*, y así deberá declararse en la presente sentencia.

VI. Finalmente, es necesario aclarar los efectos jurídicos de esta sentencia, que se producirán a partir de la notificación de la presente decisión y que se enuncian de la siguiente manera: (i) la inconstitucionalidad antes declarada sobre los arts. 91 inc. 1°, 95 inc. 1° y 99 inc.1° CE, abarca específicamente el texto relativo a “.el quinto o quinta será elegido o elegida por sorteo de entre el resto de partidos o coaliciones que habiendo participado en esa misma elección, hayan obtenido representación legislativa.”. En el caso, del art 13 DPCNP, la

inconstitucionalidad implica la expulsión del ordenamiento jurídico de todo el inciso 2º, ya que todas esas disposiciones transgreden el principio de igualdad, al establecer un trato diferenciado negativo para los partidos políticos sin representación legislativa y para los candidatos no partidarios, al negárseles la oportunidad de proponer a ciudadanos para el sorteo del quinto miembro de los organismos electorales. Por ello, el Órgano Legislativo deberá emitir, con suficiente anticipación al próximo proceso electoral, la normativa que posibilite que partidos políticos contendientes –independientemente que tengan o no representación legislativa– y los candidatos no partidarios puedan proponer ciudadanos para ser el quinto miembro a las Juntas Electorales Departamentales, Municipales y Receptoras de Votos; y, (ii) Asimismo, conforme al *Considerando IV 3*, el Órgano Legislativo deberá adecuar la legislación electoral para garantizar la adopción e implementación del *proceso de ciudadanía de los organismos electorales temporales*, según se ha explicitado en la presente sentencia, atendiendo el límite constitucional fijado respecto a los ciudadanos propuestos por los partidos políticos contendientes y los candidatos no partidarios, como miembros de las Juntas Electorales Departamentales, Municipales y Receptoras de Votos; y establecer además, las normas jurídicas que permitan la institucionalización y profesionalización de los organismos electorales temporales.

En consecuencia, de acuerdo con lo prescrito en los arts. 91 inc. 1º, 95 inc. 1º y 99 inc. 1º CE, tales entes electorales estarán conformados por cinco miembros; cuatro de ellos serán propuestos por aquellos partidos políticos contendientes que hayan obtenido el mayor número de votos en la última elección del mismo tipo en que hayan participado, no debiendo tener vinculación político – partidaria; y en el caso del quinto miembro, la Asamblea Legislativa – conforme al efecto anterior–, deberá adecuar la legislación electoral a fin de que todos los partidos políticos contendientes (a excepción de los que ya designaron) y los candidatos no partidarios, puedan proponer a los ciudadanos para el respectivo sorteo; siendo aplicable en este caso, la limitación constitucional antes descrita.

Conforme a lo dispuesto en el art. 172 Cn., que obliga a los tribunales a hacer cumplir las sentencias y resoluciones que emiten, esta Sala dará seguimiento y vigilará el cumplimiento efectivo de la presente sentencia.

Por tanto,

Con base en las razones expuestas, disposiciones y jurisprudencia constitucional citadas y en el artículo 10 de la Ley de Procedimientos Constitucionales, en nombre de la República de El

Salvador, esta Sala

Falla:

1. *Declárase inconstitucional, de un modo general y obligatorio*, el siguiente texto de cada uno los arts. 91 inc. 1º, 95 inc. 1º y 99 inc. 1º del Código Electoral: “... El quinto o quinta será elegido o elegida por sorteo de entre el resto de partidos o coaliciones que habiendo participado en esa misma elección, hayan obtenido representación legislativa...”. Esta declaratoria se fundamenta en que dicha regla establece un trato desigual negativo implícito dirigida hacia los partidos políticos sin representación legislativa para postular miembros de los organismos electorales temporales, en relación a los partidos políticos que si cuentan con tal condición.

2. *Declárase inconstitucional por conexión, de un modo general y obligatorio*, el inciso 2º del art. 13 de las Disposiciones para la Postulación de Candidaturas No Partidarias en las Elecciones Legislativas (contenidas en el Decreto Legislativo n° 555, de 16-XII-2010, publicado en el Diario Oficial n° 8, tomo n° 390, de 12-I-2011), por compartir el mismo vicio de inconstitucionalidad explicitado anteriormente.

A raíz de las anteriores declaratorias de inconstitucionalidad y de las consideraciones emitidas en la presente sentencia, los efectos serán: (i) la inconstitucionalidad antes declarada sobre los arts. 91 inc. 1º, 95 inc. 1º y 99 inc. 1º CE, abarca específicamente el texto relativo a “el quinto o quinta será elegido o elegida por sorteo de entre el resto de partidos o coaliciones que habiendo participado en esa misma elección, hayan obtenido representación legislativa...”. En el caso, del art.13 DPCNP, la inconstitucionalidad implica la expulsión del ordenamiento jurídico de todo el inciso 2º, ya que todas esas disposiciones transgreden el principio de igualdad, al establecer un trato diferenciado negativo para los partidos políticos sin representación legislativa y para los candidatos no partidarios, al negárseles la oportunidad de proponer a ciudadanos para el sorteo del quinto miembro de los organismos electorales. Por ello, el Legislativo deberá emitir con suficiente anticipación al próximo proceso electoral, la normativa que posibilite que partidos políticos contendientes –independientemente que tengan o no representación legislativa– y los candidatos no partidarios puedan proponer ciudadanos para ser el quinto miembro a las Juntas Electorales Departamentales, Municipales y Receptoras de Votos; y, (ii) asimismo, conforme al *Considerando IV 3*, el Órgano Legislativo deberá adecuar la legislación electoral para garantizar la adopción e implementación del *proceso de ciudadanía de los organismos electorales temporales*, según se ha explicitado en la presente

decisión, atendiendo el límite constitucional fijado respecto a las personas propuestas por los partidos políticos contendientes y los candidatos no partidarios, como miembros de las Juntas Electorales Departamentales, Municipales y Receptoras de Votos; y, el establecimiento de las normas jurídicas que permitan la institucionalización y profesionalización de los organismos electorales temporales; en consecuencia de acuerdo con lo prescrito en los arts. 91 inc. 1°, 95 inc.1° y 99 inc. 1° CE, tales entes electorales estarán conformados por cinco miembros; cuatro de ellos serán propuestos por aquellos partidos políticos contendientes que hayan obtenido el mayor número de votos en la última elección del mismo tipo en que hayan participado, no debiendo tener vinculación político – partidaria; y en el caso del quinto miembro, la Asamblea Legislativa

– conforme al efecto anterior–, deberá adecuar la legislación electoral a fin de que todos los partidos políticos contendientes (a excepción de los que ya designaron) y candidatos no partidarios puedan proponer los ciudadanos para el respectivo sorteo; siendo aplicable en este caso, la limitación constitucional antes descrita.

3. *Notifíquese* la presente decisión a todos los sujetos procesales, al Tribunal Supremo Electoral y a todos los partidos políticos.

4. *Publíquese* esta sentencia en el Diario Oficial dentro de los quince días siguientes a esta fecha, para lo cual se enviará copia al Director de dicha oficina.

F. MELENDEZ. ----- J. B. JAIME. ----- E. S. BLANCO R. -----R. E. GONZALEZ. -
----- PRONUNCIADO POR LOS SEÑORES MAGISTRADOS QUE LO SUSCRIBEN.-----
- E. SOCORRO C. -----SRIA. -----RUBRICADAS.

VOTO RAZONADO DEL MAGISTRADO PRESIDENTE JOSÉ ÓSCAR ARMANDO PINEDA NAVAS

Concurro con mi voto a formar la anterior sentencia – Inc. 139-2013– en los numerales 1 y 2 del fallo; siendo necesario, en mi opinión, efectuar algunas aclaraciones estrictamente de carácter jurídico - procesal, en cuanto a la parte final numeral 2.ii) relativo al Considerando IV. 3 del fallo de la sentencia, por las razones que a continuación expongo:

I. En el presente proceso la demanda fue promovida por el ciudadano José Oscar Morales Lemus, a fin de que declarara la inconstitucionalidad de los artículos 91 inc. 1°, 95 inc.1°, 99 inc.1°. del Código Electoral.

Fue así, que mediante auto de fecha 25- X-2013 esta Sala, admitió la demanda para enjuiciar la constitucionalidad de las disposiciones legales objetadas, y se dijo que el actor había logrado identificar los elementos siguientes: i) los sujetos comparados (partidos contendientes en una misma elección); ii) la diferenciación prevista legalmente para ellos (integrar o no las Juntas Electorales Departamentales, Municipales, y Receptoras de Votos); iii) el término de comparación (tener representación legislativa) y, iv) la desventaja de dicha diferenciación (falta de representación en las juntas mencionadas). Así se determinó que *“el problema jurídico que debía ser resuelto era determinar si los artículos 91 inc. 1° y 95 inc. 1°. y 99 inc. 1°. Código Electoral conculcan el art. 3 Cn., en tanto que excluyen de la integración de las respectivas Juntas a aquellos partidos contendientes que no tienen representación en la Asamblea Legislativa”*.

Es decir que, según el demandante, *la forma* de elegir el quinto miembro de dichos organismos implicaba un trato desigual para todos los contendientes, sin existir razones justificadas para ello.

Habiéndose delimitado así, el análisis constitucional sometido a control de esta Sala, en virtud de ello, se corrió traslado a los intervinientes, conforme a la Ley de Procedimientos Constitucionales: autoridad demandada, (Asamblea Legislativa) y Fiscal General de la República, quienes evacuaron sus respectivos pronunciamientos sobre el trato desigual o no ante la imposibilidad de los partidos sin representación legislativa para proponer personas para el sorteo, de donde resultara electo el quinto miembro de los organismos electorales.

Y en vista que el objeto de control, el referido trato desigual, al excluirles de la posibilidad de proponer personas para integrar organismos electorales, también estaba contenido

en el inciso 2° del art. 13 de las Disposiciones para la Postulación de Candidaturas no Partidarias en las Elecciones Legislativas, se decidió, por conexidad incluirlo en el análisis, ya que regula el mismo tema, solo que para diferentes sujetos como son, los candidatos no partidarios.

Por tanto, conforme a la pretensión constitucional planteada, objeto de control –trato desigual entre contendientes partidarios contenido en los artículos antes señalados– y el parámetro de control propuesto por el demandante –art. 3 Cn. derecho de igualdad en la formulación y aplicación de la ley– esta Sala ha valorado los pronunciamientos de los sujetos procesales y luego del respectivo análisis se concluye que efectivamente el referido trato desigual no está justificado, y por el contrario coloca en situación de desventaja a los candidatos de partidos sin representación legislativa y a los candidatos no partidarios.

II. En consecuencia, comparto plenamente lo dispuesto en el numeral 1 y 2 inciso 1° e i) del fallo de la sentencia, mediante el cual se expulsa del ordenamiento jurídico el texto de los artículos 91 inc. 1°, 95 inc. 1°, 99 inc.1°. del Código Electoral, e inciso 2° del art. 13 de las Disposiciones para la Postulación de Candidaturas no partidarias en las Elecciones Legislativas, cuyo mandato normativo dispone un trato desigual e injustificado para los partidos políticos que no cuentan con representación legislativa y candidatos no partidarios, limitando el derecho a proponer personas para ser incluidas en el sorteo, mediante el cual se elige al quinto miembro de las Juntas Electorales Departamentales, Juntas Electorales Municipales, y Juntas Receptoras de Votos.

III. En cuanto a lo dispuesto en el considerando IV.3 y numeral 2. ii) del fallo, que instituye lo que se ha denominado “proceso de ciudadanización de los organismos temporales electorales”, que refiere a la *condición o cualidades que deben reunir los miembros de dicho organismos*, el cual conlleva una importante finalidad, la de garantizar la mayor imparcialidad y transparencia de las personas directamente a cargo de la ejecución del proceso eleccionario, es necesario aclarar aspectos estrictamente procesales, de incidencia en la interpretación.

1. En el presente proceso, la demanda fue planteada, como se dijo en el romano I de la presente, por *la forma* de elegir el quinto miembro de dichos organismos, lo que implica un trato desigual para todos los contendientes, sin existir razones justificadas para ello, razón por la cual fue admitida la misma, y fue en virtud de lo cual se corrió traslado a los intervinientes, quienes tuvieron la oportunidad procesal de debatir sobre dicha pretensión.

Ahora bien, en materia procesal, tal como lo ha sostenido esta Sala – Inc. 106-2014 de

fecha 10-X-2014– la pretensión de inconstitucionalidad consiste en un alegato sobre la supuesta contradicción entre el contenido normativo de una disposición o acto identificado como objeto de control y el contenido normativo de una disposición constitucional propuesta como parámetro. El inicio y desarrollo de este proceso solo es procedente cuando dicha pretensión está fundada y determina la decisión del proceso.

Por lo anterior, al emitirse la respectiva sentencia, ésta debe ser resultado de un proceso constitucional, en el cual el demandante haya planteado debidamente los alegatos objeto de análisis, respecto de los cuales los intervinientes como son, la autoridad demandada y el Fiscal General de la República, hayan tenido la oportunidad de exponer sus puntos de vista o justificaciones al rendir sus informes, que según lo establecido en los arts. 7 y 8 de la Ley de Procedimientos Constitucionales, deben acompañarlo cuando lo crean necesario, las certificaciones de actas, discusiones, antecedentes y demás comprobantes que fundamenten su actuación.

Al respecto, en el presente proceso, la pretensión constitucional, tal como se señaló en el romano I inciso 1° y 2° de este voto, se delimitó sobre la firma de elegir al quinto miembro de los organismos electorales en relación al derecho de igualdad de los candidatos sin representación legislativa y no sobre aspectos cualitativos que deben reunir todos los miembros de dichos organismos, configurándose una pretensión distinta a la planteada en la demanda.

En efecto, en la decisión se incluye, la exigencia de requisitos que deben reunir todos los miembros de las Juntas Electorales Departamentales, Municipales y Receptoras de Votos, regulados en los artículos 92, 97 y 101 del Código Electoral, y confrontándose con un parámetro de control, como el artículo 209 de la Cn. u otro, que si bien son aspectos electorales, difiere de la pretensión constitucional planteada en la demanda.

2. *Tal situación, no es la exigencia del cumplimiento ritualista de la forma procesal por ser forma, sino que su importancia radica en que los intervinientes aportan al proceso elementos que permiten realizar una interpretación constitucional conforme a los parámetros exigidos por la jurisprudencia de esta Sala.*

En el análisis que como tribunal constitucional se efectúa, al interpretar el texto de la Constitución y dar la solución justa, se valoran todas las circunstancias relativas a la pretensión, como parte del juicio de una norma secundaria, es decir se efectúa la más amplia comprensión sobre las diversas interpretaciones de una norma, dado que no se trata de una

interpretación literal, sino que se convertirá en el pronunciamiento del máximo intérprete de la norma suprema.

Ahora bien, resulta necesario destacar que los aportes que realizan los intervinientes en el proceso, inciden en el debate constitucional y en consecuencia en la interpretación que como función de administración de justicia efectúa el tribunal constitucional. Ya que al interpretar un precepto constitucional, se deben considerar todas las circunstancias de la realidad, a fin de dar la mejor solución al problema planteado por el demandante.

Así en el caso en concreto, instituir mediante la presente sentencia, lo que se ha denominado “*proceso de ciudadanía de los organismos electorales*” podría tener a la base una finalidad que permita dotar de mayor, transparencia, imparcialidad, objetividad, a los procesos electorales, que visto así, en abstracto, comparto el deseo de que nuestro proceso electoral este diseñado con la mayor rigurosidad a efecto de que la intención del votante no se vea alterada, pero ello debe ser parte de otro análisis constitucional integral.

No obstante la finalidad, al instituir el referido proceso, en aras del mayor nivel de eficacia en nuestra realidad, conlleva una mayor complejidad de análisis que, a mi juicio, debería ser valorada mediante una sentencia, producto de un proceso constitucional pleno y específico, en el cual podrían existir diversas interpretaciones, en razón de otros derechos fundamentales o elementos de la realidad que ameritan ser valorados de manera concreta – por ejemplo, entre otros, cómo garantizar plenamente la no vinculación material o la simpatía partidaria de las personas que integren las Juntas Receptoras de Voto, de quienes se podría alegar que les asisten otros derechos, considerando IV.3 inciso 1° de la sentencia- .

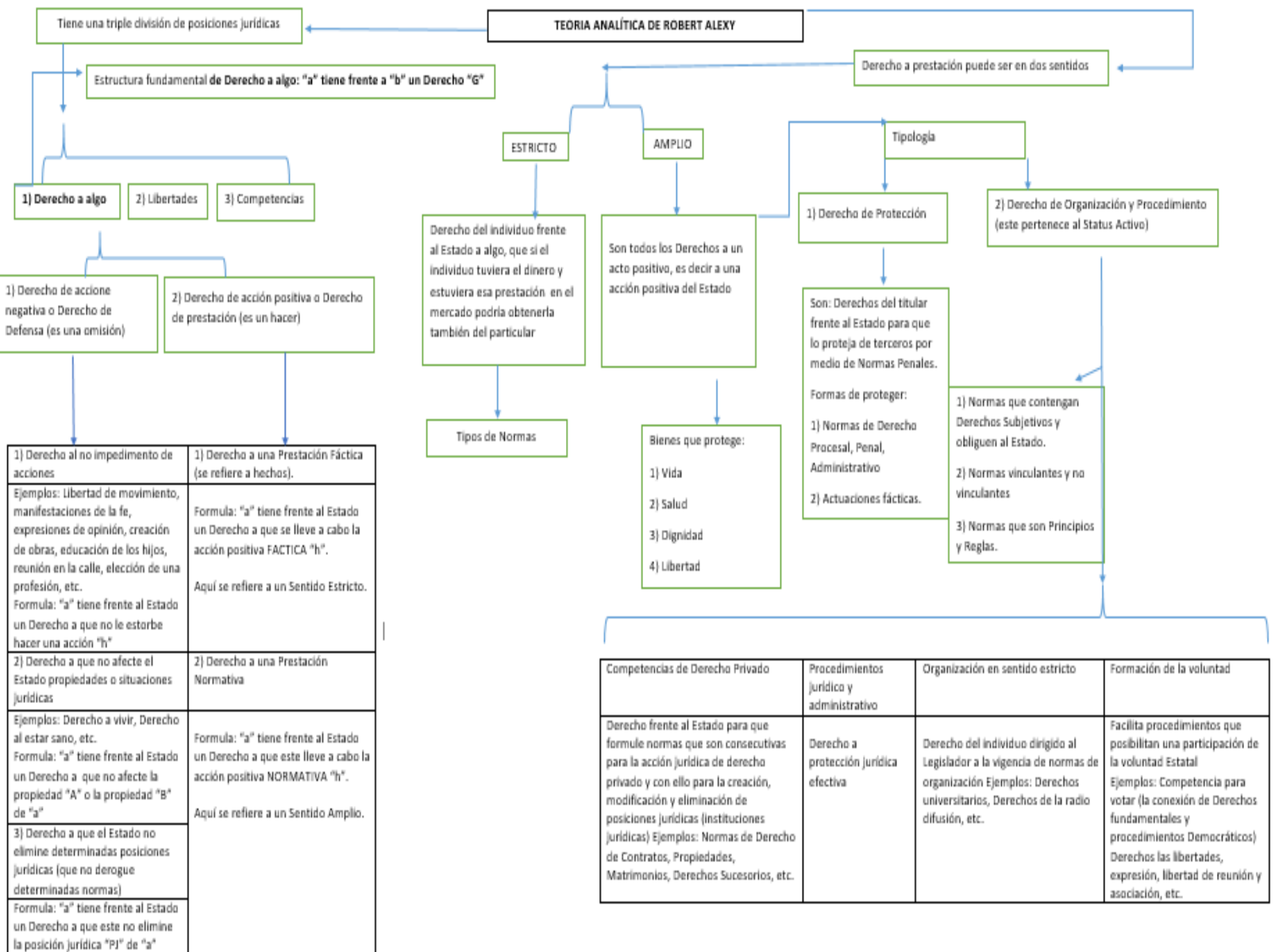
Lo anterior es de suma importancia ya que como ha aseverado esta Sala - sentencia de inconstitucionalidad 91-2007- las normas constitucionales, no pueden jerarquizarse en abstracto, ya que todas, *en principio tienen la misma fuerza normativa, solo en el caso concreto podrán establecerse relaciones de precedencia, pero derivadas de determinadas condiciones y observables si y solo si éstas concurren*. Al interpretarse se debe establecer en cada caso concreto qué norma tiene primacía, a partir del ejercicio práctico.

En tal ejercicio de ponderación, es imprescindible tener en cuenta los argumentos justificativos planteados por la autoridad emisora de la norma, para ser valorados dentro del análisis constitucional, en el respectivo juicio de proporcionalidad, a efecto de determinar si la medida, es la idónea, necesaria y estrictamente proporcional con el fin alcanzado.

De ahí que, en mi opinión, ante la ausencia del debate procesal, en relación con las cualidades exigidas, relativas a los arts. 92, 97 y 101 del Código Electoral, en relación al artículo 209 y otros de la Cn, que posibilite aportar todos esos elementos concretos y prácticos de la realidad, que permitan efectuar una interpretación constitucional integral conforme a las exigencias de la jurisprudencia, es que me inhibe de adherirme al pronunciamiento establecido en el considerando IV.3 y numeral 2 ii) del fallo, ya que al no considerarse todos esos aspectos prácticos en la interpretación, podría ser susceptible de incidir en la eficacia material de la sentencia.

A. PINEDA. ----- PROVEIDO POR EL SEÑOR MAGISTRADO QUE LO SUSCRIBE---E.
SOCORRO C. -----SRIA. -----RUBRICADAS.-





Teoría de los Status de Jellinck (o Teoría de las posiciones totales abstractas)

Status: Relación con el Estado que califica a un individuo o Relación del individuo con el Estado.

Hace una diferenciación entre

Las Estructuras Totales Concentradas

Las Estructuras totales abstractas (Jellinck sólo se preocupa por está)

PASIVO

NEGATIVO

POSITIVO

Relación de Contradicción

Uno es reflejo del otro

Relación

ACTIVO

STATUS

PASIVO O STATUS SUBIECTIONIS	NEGATIVO O STATUS LIBERTATIS	POSITIVO O STATUS CIVITATIS	ACTIVO O STATUS DE LA CIUDADANIA ACTIVA
Perspectivas: 1) "a" le impone mandatos o prohibición porque está facultado (aquí cambia Status) 2) La totalidad de mandatos y prohibiciones que impone el Estado (aquí si cambia el Status)	El Estado tiene prohibido perturbar todas las libertades de acción de "a". Libertades de acción: acciones que no son prohibidas ni permitidas	Reconoce la capacidad jurídica por reclamar para sí el poder Estatal para utilizar instituciones estatales y otorgar pretensiones positivas. Derechos de acciones positivas	Pertenecen las competencias que da el Estado para la participación en el Estado. Ejemplo: Derecho a votar.
<ul style="list-style-type: none"> Mandatos Prohibiciones 	<ul style="list-style-type: none"> Libertades 	<ul style="list-style-type: none"> Derecho a algo 	<ul style="list-style-type: none"> Competencias

TABULACIÓN DE ENTREVISTAS

(Estas entrevistas sólo fueron realizadas con el fin de ampliar los conocimientos sobre la temática de la Ciudadanización. A continuación solamente se han colocado, las preguntas con sus respectivas respuestas, que tienen mayor relevancia para esta investigación)..

En la página 14 de la sentencia 139-2013 la Sala de lo Constitucional determina que para llevar a cabo la ciudadanización del sistema electoral es necesario la *“...institucionalización de un marco normativo que desarrolle los mecanismos y procesos de selección de quienes aspiran a desempeñarse como miembros de ...”* los Organismos Electorales temporales, en el mismo sentido de idea en la página 16 de la misma sentencia la Sala infiere que *“...la Asamblea Legislativa debe adoptar las medidas legislativas que permitan asegurar a todos los contendientes en el proceso electoral, en condiciones de igualdad y de transparencia, la participación en la conformación subjetiva de los mismos...”* y en su página 21 postula que *“...el Órgano Legislativo deberá emitir, con suficiente anticipación al próximo proceso electoral, la normativa que posibilite que partidos políticos contendientes –independientemente que tengan o no representación legislativa– y los candidatos no partidarios puedan proponer ciudadanos para ser el quinto miembro a las Juntas Electorales Departamentales, Municipales y Receptoras de Votos...”*

- 1) ¿Cuáles considera usted que son los efectos jurídicos que produciría el incumplimiento de la Asamblea Legislativa al mandato vertido por la Sala de lo Constitucional?

Respuesta	Lic. William Santamaría	Lic. Edward Sídney Blanco Reyes	Lic. Miguel Ángel Cardoza Ayala
	Se dice que, cada vez que la Asamblea ha visto que una sentencia de la Sala, no favorece a sus intereses, son	Este es un problema de ejecución de sentencia y cumplimiento de las mismas en la experiencia que se ha	Tiene su pro y tiene su contra. Porque si hubiera un marco normativo el Tribunal

<p>Incide</p>	<p>bastantes renuentes y estas se instas a legislar lo menos posible. O sea en el fundo la Sala pude tomar algunas medidas represivas o si se quiere llamar de coerción. para sancionar a la Asamblea Legislativa, pueda ser que diga la Sala que hubo incumplimiento de esto, pueda ser que hayan personas por el simple hecho de no ser incluida en la ciudadanización de los organismos electorales declaren nulidad de las elecciones, pueden congelar fondos de los partidos políticos, clase de cosas así puede ser la Sala, pero no puede no van a ver elecciones mientras no se cumpla con la ciudadanización de los organismos temporales, no tiene esa atribución la sala de lo constitucional, es poco el marco de maniobra que puede llegar a tener,no</p>	<p>tenido específicamente en estos temas en algunos casos la Sala ha expresado consecuencias expresamente en la misma sentencia, frente a un eventual incumplimiento por parte de la Asamblea Legislativa aun mandato de Legislar.</p>	<p>se vería amarrado al marco normativo, mientras que así como está la cosa el Tribunal tiene la cancha abierta, o sea aquí depende del juez electoral, que es igual a los jueces del sistema judicial.</p>
---------------	--	--	---

	obstante creo que la Asamblea de alguna forma va a cumplir, lo va a cumplir chueco pero algo va hacer, siempre ha cumplido chueco las sentencias de la Sala..		
No incide		A estas alturas la Asamblea ha cumplido ya esa parte de la sentencia, respecto a incluir a quienes había excluido del sorteo para integrar el quinto.”	

Respecto de la pregunta antes planteada el Lic. William Santamaría manifiesta que la Asamblea Legislativa reiteradamente no ha cumplido con los fallos de la Sala de lo Constitucional o en dado caso cumple de forma parcial con lo mandado por la Sala de lo Constitucional.

Por el contrario el Magistrado de la Sala de lo Constitucional Edward Sídney Blanco, manifiesta que la Asamblea Legislativa no cumple de forma puntual las sentencias de la Sala de lo Constitucional se imponen sanciones al Órgano Legislativo sobre la sentencia 139.2013, la Asamblea Legislativa ya cumplió por lo dicho, la Sala de lo Constitucional. se le interrogo al Magistrado de la Sala de lo Constitucional, si él consideraba que el hecho que la Asamblea Legislativa no había expulsado del ordenamiento jurídico el art. 13 inciso 2 de las Disposiciones de Postulación de

Candidaturas No partidarias en las elecciones Legislativas, podría ser un obstáculo para la participación en los organismos electorales temporales de los candidatos no partidarios, a lo cual el Magistrado de la Sala de lo Constitucional, respondió que la sentencia 139-2013, tiene fuerza vinculante por ella misma.

El Magistrado del TSE Miguel Cardoza infiere que la Asamblea Legislativa no ha cumplido en su totalidad con la sentencia 139-2013, en razón que no existe un marco normativo que regule la Ciudadanización del Sistema Electoral, pero que el hecho que no exista regulación deja al TSE, libertad para tomar decisiones al respecto de esta temática.

De todo lo planteado se concluye que la Asamblea Legislativa no cumplió de forma correcta y completa lo mandado por la Sala de lo Constitucional en la sentencia 139-2013, en razón que no creo un marco normativa que regulase la Ciudadanización del Sistema Electoral, pero también es criticable que dentro de la misma sentencia 139-2013 la Sala de lo Constitucional no hay determinado un plazo concreto al Órgano Ejecutivo para cumplir con dicha sentencia y tampoco sanciones en dado caso no se cumpliera o se cumpliera de forma parcial.

- 2) Existe la Disposiciones para la Postulación de Candidaturas no Partidarias en las Elecciones Legislativas. Desde su punto de vista ¿cree que también se debió reformar está ley en razón de la contradicción que esta ostenta en la negativa de prohibir a los candidatos independientes ser parte de los organismos electorales temporales y la sentencia 139-2013 por el contrario permite la incorporación de los candidatos independientes a los organismos electorales temporales?

Respuesta	Lic. William Santamaría	Lic. Edward Sídney Blanco Reyes	Lic. Miguel Ángel Cardoza Ayala
	Hay un interés de los partidos políticos por hacer que ni una sola persona llegue a la Asamblea Legislativa de	son efectos generales vinculantes tanto para las autoridades como también para los particulares de	Ahora el Tribunal Supremo Electoral como máxima autoridad en materia

Incide	forma independiente porque obviamente les votan su estatus quo.	modo que el Tribunal Supremo Electoral está obligado a interpretar y a cumplir el mandato emitido por la sentencia aunque no esté expresamente legislado”	electoral al momento de resolver estos casos tiene que sopesar el tema de la legislación y las sentencias de la Sala, tiene que hacer esos juicios de ponderación y al final tomar decisiones.
No incide			

El Li. William Santamaría determina que el hecho de no haberse reformado las Disposiciones para la Postulación de Candidaturas no Partidarias en las Elecciones Legislativas, es una muestra que la Asamblea Legislativa busca poner más obstáculos a las candidaturas no partidarias.

El Magistrado de la Sala de lo Constitucional Sídney Blanco infiere que el TSE debe aplicar la Ciudadanización del Sistema Electoral aun sin la reforma a las

Disposiciones para la Postulación de Candidaturas no Partidarias en las Elecciones Legislativas.

El Magistrado del TSE Cardoza González, establece que el TSE debe ejecutar la Ciudadanización del Sistema Electoral aun sin la reforma a las Disposiciones para la Postulación de Candidaturas no Partidarias en las Elecciones Legislativas, pero al Sala de lo Constitucional, debe estar consciente de los incumplimientos de la Asamblea Legislativa.

De lo anterior podemos concluir que la falta de derogación del art.13 inciso dos de las Disposiciones para la Postulación de Candidaturas no Partidarias en las Elecciones Legislativas, era necesario en razón de tener en concordación todo el ordenamiento jurídico salvadoreño. Aunque también se debe especificar, que sin dicha reformar también es factible jurídicamente aplicar la Ciudadanización del Sistema Electoral.

3 ¿En el supuesto hipotético que la Asamblea Legislativa legislara la Ciudadanización del Sistema Electoral, cuáles serían los aspectos fundamentales que debería contener dicha normativa, para lograr el objetivo de profesionalizar los organismos electorales y la aplicación de la Ciudadanización del Sistema Electoral?

Respuesta	Lic. William Santamaría	Lic. Edward Sídney Blanco Reyes	Lic. Miguel Ángel Cardoza Ayala
	Es decir quiénes que requisitos van a tener, que limitaciones van a tener, quienes los van a controlar a ellos, la capacitación de donde va a venir, de los partidos políticos o del TSE, o la sociedad civil organizada tendrá participación amplia para capacitar; como riñe eso con el derecho de vigilancia de los partidos políticos en el proceso electoral, porque por		El hecho de no haber legislado en su momento nos dio una ventaja e manejarlo a nuestra manera. Un acuerdo con el PNUD, que nos está ayudando contratando empresas que van a preparar material virtual, de capacitación, aula virtual, publicada en la

<p>Incide</p>	<p>allí dice que los partidos electorales son los que tiene que estar en mesa. De donde van a sacar el dinero, cuánto va hacer el presupuesto entonces, porque no es lo mismo que el FMNL le pague a su gente, a que el TSE le pague a todo el mundo, eso es complejo. Esas son las cosas que se me ocurren a mí en grandes rasgos que tendría que tener, transporte, logística, escrutinio, tiene que ser una capacitación bien fuerte, porque no se sabe si las personas van a tener interés, porque no se puede obligar a una persona hacer parte de un organismo electoral, y si no quiere como van hacer, porque recuerden que la gente no está interesada en política.</p>		<p>página web del Tribunal también hemos pensado involucrar a las universidad para que realicen sus horas sociales a través de esta ayuda que ellos realizarían a través del voluntariado.</p>
<p>No incide</p>		<p>El tribunal junto a la asamblea legislativa debe trabajar en conjunto y colocar los requisitos mínimos.</p>	

El Lic. William Santamaría respondió que en el supuesto que la Asamblea Legislativa hubiese regulado la temática de la Ciudadanización del Sistema Electoral, esta debía contener; que limitaciones, requisitos tendrá esta figura jurídica, quienes capacitarán a los ciudadanos, entre otras.

El Magistrado de la Sala de lo Constitucional Sidney Blanco, solamente contesto que tanto el TSE y la Asamblea Legislativa deben trabajar conjuntamente para determinar los aspectos que deberá contener una regulación a la Ciudadanización del Sistema Electoral.

EL Magistrado del TSE Ángel Cardoza, infiere que el hecho que no se regule la Ciudadanización del Sistema Electoral, por parte de la Asamblea Legislativa, es una ventaja, en razón que deja al TSE que actúe de forma más libre, sin estar atado a una normativa y eso le permite al TSE ser creativo con la forma de aplicar la Ciudadanización del Sistema Electoral.

De las respuestas se concluye que la Ciudadanización del Sistema Electoral debe de estar regulada por una ley, creada por la Asamblea Legislativa, esta ley, debe contener los requisitos que deben cumplir los ciudadanos que formarán parte de los Organismos Electorales Temporales, los derechos y obligaciones que los ciudadanos tendrán, el procedimiento a seguir para la profesionalización de los Organismos Electorales Temporales, entre otros aspectos.

N.º	Referencia.	Fecha	Objeto de control	Tópico
1	Inconstitucionalidad 16-99	26-junio-2000	Arts. 215-217 y 284 C.E./1992	<p>Señala que el derecho al sufragio tiene un sentido subjetivo y un sentido objetivo.</p> <p>Según el primero, el sufragio aparece como una facultad del ciudadano (derecho de libertad) garantizada por el ordenamiento jurídico.</p> <p>También son expresión de este sentido subjetivo las facultades de elegir y de presentarse como candidato.</p> <p>Conforme al segundo, el derecho al sufragio es un principio básico del ordenamiento democrático.</p> <p>Visto como principio, el sufragio tiene una dimensión institucional indiscutible que radica en el hecho de que sin sufragio no hay democracia.</p>
2	Inconstitucionalidad 6-2000	17-mayo-2002	Art.12 C.E./1992	Se denuncia el diseño de los distritos electorales en base al territorio y no a la

				población como lo ordena el art.79 de la Constitución
3	Inconstitucionalidad 28-2002	8-abril- 2003	Art.13 C.E./1992	Declara inconstitucional la existencia de la circunscripción nacional conocida como La Plancha Nacional.
4	Inconstitucionalidad 5-2003	14- diciembre- 2004	Art.215 C.E./1992	Declara inconstitucional el plazo de sesenta días, contados a partir de la toma de posesión del cargo de Diputado, para presentar el finiquito de la Corte de Cuentas por una administración anterior, ya que la presentación del finiquito, total o parcial, de la administración o manejo de fondos públicos en razón de cargos anteriores, es una condición para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo en la etapa de postulación al cargo de Diputado
5	Inconstitucionalidad 11-2004	25-abril- 2006	Arts. 159 y 182 C.E./1992	Define la diferencia entre elección presidencial y legislativa como bases para establecer el umbral de

				votos de los partidos necesarios para mantener su registro
6	Inconstitucionalidad 11-2005	29-abril-2011	D. L. 586/2005	Cancelación de partidos que no alcanzaron el umbral de votos en la elección presidencial, necesario para mantener su registro en el TSE:
7	Inconstitucionalidad 7-2011	13-mayo-2011	D. L. 87/2009	Declara la inconstitucionalidad de la elección de un Magistrado Propietario y un Magistrado Suplente del Tribunal Supremo Electoral TSE.
8	Inconstitucionalidad 6-2011	25-mayo-2011	Art.198 C.E./1992	Se declara inconstitucional la presentación de listas incompletas de candidatos, por parte de los partidos políticos.
9	Inconstitucionalidad 2-2006	22-junio-2011	Arts. 307, 321, 322 y 324 C.E./1992	Se habilita a todos los ciudadanos a interponer recursos ante los organismos electorales competentes. Se declara inaplicable el art. 14 del Decreto Legislativo 743 del 2 de junio de 2011

10	Inconstitucionalidad 10-2011	24-octubre- 2011	Arts. 2, 5, 6, 8, 9, 10 y 11 del D. L. N.º 555/2010	Inconstitucionalidad de algunos requisitos y prohibiciones a los candidatos independientes, en relación con los exigidos a los partidos políticos en las elecciones legislativas.
11	Inconstitucionalidad 42-2005	7- noviembre- 2011	Art.262 C.E./1992	Sobre el sistema de cociente y residuos en la asignación de escaños legislativos: La consecuente adjudicación de escaños, ya sea por cociente o por residuo, pretende garantizar la participación de las minorías, sin que ello signifique la desigualdad en el valor de los votos; pues, la finalidad básica del sistema de representación proporcional es que exista el mayor grado de correspondencia posible entre la cantidad de votos y los escaños obtenidos por los diversos contendientes políticos –art. 79 inc. 2º Cn

12	Inconstitucionalidad 57-2011	7-noviembre-2011	Arts. 217, 238, 250, 253-C, y 262 C.E./1992	La Sala está privilegiando el voto por persona, a fin de que la sentencia refleje, claramente, la necesidad de respetar la libertad y plena capacidad de opción en materia electoral del ciudadano, quien es el sujeto fundamental de la democracia, y que, como tal, constituye el origen y el fin de la actividad del Estado salvadoreño, art. 1 Cn. Además, se autoriza a los candidatos no partidarios a inscribirse en distritos electorales, aunque no sean originarios ni residan en ellos.
13	Inconstitucionalidad 17-2008	20-febrero-2013	Art.205 C.E./1992	Sobre las candidaturas simultaneas a diversos cargos de elección popular
14	Inconstitucionalidad 16-2012	6-septiembre-2013	Art.238 C.E./1992	Rechaza la obligación de colocar en las boletas electorales, la fotografía de los candidatos en las elecciones presidenciales. También rechaza la

				intervención de la figura del amicus curiae.
15	Inconstitucionalidad 43-2013	22-agosto-2013	Arts. 24, 37 y 52 Ley de Partidos Políticos	Se declara inconstitucionalidad por omisión y se condena a la Asamblea Legislativa por no haber legislado sobre los principios de transparencia y democracia interna en los partidos políticos; y se le fija el plazo de dos meses, a partir de la fecha de la sentencia, a emitir las reformas a la Ley de Partidos Políticos, que regulen ambos principios.
16	Inconstitucionalidad 8-2014	28-febrero-2014	D.E. 181/2013	Declárase inconstitucional, de un modo general y obligatorio, el art. 1 inc. 2° de las Disposiciones para regular la Eficaz Gestión de la Administración Pública en el Marco del Proselitismo Electoral y de las Actividades que el mismo conlleva, pues habilita diversos modos de manifestación pública de apoyo a partidos políticos o candidatos prohibidas por la

				Constitución, realizadas mientras se conserva la condición institucional de funcionario y empleado público, lo cual genera una contradicción con lo establecido por el art. 218 Cn. cuando se efectúa aprovechándose o valiéndose de los cargos públicos para realizar política partidaria.
17	Inconstitucionalidad 18-2014	13-junio-2014	D.L. 87/2009	Declárese inconstitucional la elección del presidente del Tribunal Supremo Electoral, en tanto organismo con funciones jurisdiccionales, porque su afiliación a un partido político viola el principio de independencia judicial contenido en los arts. 85, 172 inc. 3°, 208 inc. 1° y 218 Cn
18	Amparo 249-2014 de Norman Quijano	26-marzo-2014	Resolución del TSE del 11-III-2014	Declárese improcedente la demanda suscrita por el doctor Norman Noel Quijano González, contra la resolución del Tribunal Supremo Electoral de 11-III-

				<p>2014, en razón de que esta Sala no está habilitada en el presente caso para ejercer el control constitucional de la citada resolución, porque existen deficiencias en la configuración de la pretensión; no reviste el carácter de un acto definitivo ni tiene trascendencia constitucional, ya que se trata de asuntos de mera legalidad electoral y denotan la inconformidad del demandante con lo resuelto por el organismo electoral.</p>
19	Inconstitucionalidad 163-2013	25-junio-2014	Candidatura Elías Antonio Saca	<p>2.Declarase inconstitucional, de un modo general y obligatorio, la resolución de fecha 31-X-2013 del Tribunal Supremo Electoral, en la que inscribió al señor Elías Antonio Saca González en el Registro de Candidatos a Presidente de la Republica, para las elecciones de 2-II-2014, por violación a los artículos 88,</p>

				<p>152 ord. 1º. y 154 Cn, así como de los arts. 127 ord. 6º. y 152 ord. 7º. Porque (I) el principio de alternabilidad en el ejercicio de la Presidencia de la Republica exige el transcurso de dos periodos del cargo antes de la eventual reelección de una misma persona; y (II) la separación formal de dicho ciudadano en relación con una persona jurídica que es concesionaria del Estado fue realizada en fraude a la Constitución.</p>
20	Inconstitucionalidad 52-2014	9-julio-2014	Art.2 Tratado Constitutivo PARLACEN	<p>Suspende los efectos de los arts. 2 inc. 2º y 3º del Tratado Constitutivo del Parlamento Centroamericano y Otras Instancias Políticas y 2 del Reglamento Interno del Parlamento Centroamericano, en el sentido de que el presidente, vicepresidente y los Designados a la Presidencia de la República de El Salvador, cuyo</p>

				mandato concluye el 1-VI-2014, deberán abstenerse de ser juramentados y asumir los cargos como diputados centroamericanos y, por tanto, de integrar el PARLACEN.
21	Inconstitucionalidad 66-2013	1-octubre-2014	Art. 34 RIAL	Declárase inconstitucional, de un modo general y obligatorio, el art. 34 inc. 2° del Reglamento Interior de la Asamblea Legislativa, aprobado por Decreto Legislativo N.º 756, de 28-VII-2005, publicado en el Diario Oficial N.º 198, tomo 369, de 25-X2005, por contravenir los arts. 72 ord. 1°, 78, 79 inc. 2° y 85 inc. 1° y 2° de la Constitución de la República, al desconocer la voluntad del electorado en la configuración de los distintos grupos parlamentarios, lo cual genera una desigualdad en la representación proporcional decidida por los votantes y produce una

				afectación al pluralismo político
22	Inconstitucionalidad 48-2014	5- noviembre- 2014	Arts. 185, 205 y 207 C.E./2013	Declarase inconstitucional la prohibición del voto cruzado y en consecuencia se da lugar a la regulación del sistema de listas abiertas y desbloqueadas en las elecciones legislativas
23	Inconstitucionalidad 59-2014	17- noviembre- 2014	Art.217 C.E./2013	Declárase que el art. 217 b) del Código Electoral, en la parte que prescribe que: "... en el caso de los candidatos y candidatas no partidarios, resultará electo quien o quienes alcancen el cociente electoral determinado para su circunscripción", es constitucional, siempre que se interprete que tanto los candidatos partidarios como los no partidarios podrán participar en igualdad de condiciones y oportunidades, especialmente en cuanto se refiere a la forma de presentar sus candidatos y

				someterlos a votación, como en la forma de realizar el conteo de votos y asignar los escaños, conforme al sistema de representación proporcional configurado por la Constitución.
24	Inconstitucionalidad 139-2013	22-julio-2015	Arts. 91 inc. 1°, 95 inc. 1° y 99 inc. 1° C.E./2013	Declarase inconstitucional la exclusión de los partidos políticos sin representación legislativa, en la integración de los organismos electorales temporales (JED, JEM, JRV). Extensiva a los candidatos no partidarios en las elecciones legislativas