

EL DERECHO A SER VOTADO INCLUYE LA POSIBILIDAD DE POSTULACIÓN COMO CANDIDATURA INDEPENDIENTE

Sinopsis: En la sentencia que se presenta a continuación la Corte Suprema de Justicia de El Salvador se pronunció sobre la alegada inconstitucionalidad de algunos artículos del Código Electoral. Uno de ellos establecía como requisitos, entre otros, que los candidatos a diputados de la Asamblea Legislativa y del Parlamento Centroamericano debían hacer mención expresa del partido o coalición por los cuales se postulan los candidatos así como la certificación del punto de acta en el que consta la designación del candidato postulado hecha por el partido político o coalición postulante. El alegato de inconstitucionalidad hecho por el promovente consistía en que tales requisitos implicaban que la postulación debía hacerse necesariamente a través de un partido político o coalición, limitando esa posibilidad a candidatos independientes.

La Corte Suprema de Justicia hizo diversas consideraciones. Entre ellas, sostuvo que la dimensión pasiva del sufragio consiste en el derecho a optar a cargos públicos, y que con relación a los cargos de elección popular, se refleja en el derecho a ser elegible, lo que a su vez presupone la presentación como candidato a las elecciones. Como ocurre en la dimensión activa, señaló que el ejercicio democrático del sufragio implica la oportunidad de todo ciudadano a participar en la gestión democrática de los asuntos públicos y, al mismo tiempo, la protección de la regularidad de los procesos electorales. En este sentido, un ciudadano que quiera postularse de manera independiente llega a tener los mismos fines que un partido político.

Refiriéndose a la figura de los partidos políticos, la Corte Suprema indicó que las constituciones democráticas los contemplan como la concreción del derecho fundamental a asociarse y como un componente esencial del sistema democrático. Asimismo, en

DERECHO A SER VOTADO INCLUYE POSTULACIÓN

relación con su función en la democracia representativa, afirmó que son instrumentos cualificados de la representación política dado que agrupan las propuestas de solución sobre la problemática nacional que vienen de toda la población, canalizan las aspiraciones y pretensiones de los ciudadanos a través de un programa político, formulan dichos programas e informan a la ciudadanía dándole más criterio para analizar los problemas sociales, elaboran listas de candidatos, ofrecen su capacidad organizativa e igualmente hacen estable el sistema político y propician la defensa del sistema democrático pluralista y representativo. Al respecto, precisó que si bien el derecho a presentarse como candidato a un cargo público está supeditado a que el ciudadano cumpla con los requisitos que para tal efecto se hayan prescrito en la Constitución y en las leyes, el hecho de que los partidos políticos sean entendidos como instrumentos para el ejercicio de la representación política no excluye que los ciudadanos puedan optar al cargo de diputado sin dicha mediación. Señaló que la norma constitucional excluye que otras entidades diferentes a los partidos políticos medien entre los ciudadanos y sus representantes, pero no que ciudadanos que ejercen su derecho al sufragio pasivo directamente puedan hacerlo de forma independiente.

La Suprema Corte estableció durante su análisis que la norma constitucional salvadoreña a través de la cual se exige a los partidos políticos cumplir con su función mediadora en las elecciones de diputados, admite excepciones en virtud del texto constitucional. Dicho carácter relativo implica que, igualmente, debe dársele cabida a otra excepción, la contenida en el artículo 23.1.b de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Esta disposición establece, entre otros, el derecho de todo ciudadano 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”. En virtud de lo establecido en la Constitución salvadoreña, en coordinación con los tratados de derechos humanos, como la Convención Americana, todo ciudadano tiene derecho a postularse, individualmente o asociado con otros, como candidato a diputado, esto es, sin contar necesariamente con la mediación de los partidos políticos.

Asimismo, haciendo referencia a jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la Corte Suprema de Justi-

cia señaló que no existe disposición en la Convención Americana que permita sostener que los ciudadanos sólo pueden ejercer el derecho a postularse como candidatos a un cargo electivo a través de un partido político. Igualmente señaló que, sin desconocer la importancia de los partidos políticos como formas de asociación esenciales para el desarrollo y fortalecimiento de la democracia, reconocía que existen otras formas a través de las cuales se impulsan candidaturas para cargos de elección popular con miras a la realización de fines comunes. Por otra parte, también con base en jurisprudencia de la Corte Interamericana, estableció que si bien el artículo 23.2 de la Convención Americana establece ciertas limitaciones para la regulación del ejercicio del derecho al voto pasivo, la ley tiene que establecer regulaciones que van más allá de aquellas relacionadas con los límites del Estado para restringir tal derecho, pues debe organizar los sistemas electorales y establecer un complejo número de condiciones y formalidades para que sea posible el ejercicio del derecho a votar y ser votado. Por lo tanto, señaló que no es posible establecer en un Estado solamente las limitaciones que se derivan del artículo 23.2 de la Convención Americana, relativas a la edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena, por juez competente, en proceso penal.

Por lo anterior, la Suprema Corte de Justicia concluyó que las disposiciones pertinentes del Código Electoral que establecían como requisitos de postulación a diputados la mención expresa del partido o coalición y la certificación de tal designación no eran inconstitucionales, pero que debía realizarse una interpretación conforme a la cual tales requisitos solamente son exigibles cuando el candidato sea postulado por tales asociaciones, no cuando se presenta de manera independiente.

En su decisión, la Suprema Corte de Justicia de El Salvador se basó, entre otros, en la Convención Americana sobre Derechos Humanos y en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos que se desprende de los casos *Yatama vs. Nicaragua* y *Castañeda Gutman vs. México*.

THE RIGHT TO BE ELECTED INCLUDES THE POSSIBILITY OF RUNNING AS AN INDEPENDENT CANDIDATE

Synopsis: *In the judgment presented next, the Supreme Court of Justice of El Salvador ruled on the alleged unconstitutionality of certain articles of the Elections Code. An established requirement, among other, is that candidates for the Legislative Assembly and Central American Parliament must expressly mention the party or coalition on behalf of which they propose themselves as candidates, as well as the certification of the agreement in the minutes whereby the candidate was appointed by the political party or coalition. The claim of unconstitutionality made by the petitioner was based on that these requirements implied that the postulation had to be performed through a political party or coalition, thus limiting this possibility to independent candidates. The Supreme Court of Justice expressed several considerations, including that the passive dimension of voting consists of the right to run for public positions, and that in relation to positions elected through popular vote this reflects on the right to be elected, which in turn presumes the presentation as a candidate for elections. In the active dimension, the democratic exercise of voting entails the opportunity of all citizens to participate in the democratic management of public affairs, as well as in the protection of the regularity of elections processes. In this regard, any citizen who wants to postulate himself independently has the same goals as a political party. Regarding the legal concept of political parties, the Supreme Court indicated that democratic constitutions consider it as the realization of the fundamental freedom of association and as an essential component of the democratic system. In addition, in relation to its function in a representative democracy, it stated that political parties are qualified instruments of political representation given that they group proposals for solutions to national*

problems by the entire population, channel the aspirations and wishes of citizens through a political program, formulate these programs and report them to the citizenry, giving them more criteria to analyze social problems. They also prepare candidate lists, offer their organizational capacity, make the political system stable and promote the defense of a pluralist and representative democratic system. In this regard, it clarified that although the right to present oneself as a candidate for a public position is conditioned to meeting all of the requirements established for that purpose in the Constitution and in the body of law, the fact that political parties are understood as instruments for the exercise of political representation does not exclude citizens from running for the position of member of the national assembly without said intermediary. It stated that constitutional standards exclude all entities other than political parties among citizens and their representatives, but do not exclude citizens from exercising their passive right to voting, given that they may do so independently.

The Supreme Court established during its analysis that the constitutional standard that requires political parties to comply with the function as intermediaries in the election of members of the legislative assembly allows exceptions, based on the text of the constitution. This relative nature entails that another exception must be admissible, that included in Article 23.1.b of the American Convention on Human Rights. This provision establishes, among other, the right of all citizens “to vote and to be elected in periodic and true elections, performed through a universal vote that shall also be a secret vote to guarantee the free expression of the electors’ wishes.” Based on that established in the Salvadorean Constitution, in coordination with human rights treaties such as the American Convention, all citizens have the right to run for office, individually or in association with others, as candidates to the legislative assembly, with or without the intermediation of political parties.

In addition, referring to the case law of the Inter-American Court of Human Rights, the Supreme Court of Justice indicated that there is no provision in the American Convention to support that citizens can only exercise the right to postulate themselves as candidates to an elected position through a political party. Similarly, it indicated that, without disregarding the importance of political parties as forms of association essential for the develop-

DERECHO A SER VOTADO INCLUYE POSTULACIÓN

ment and strengthening of democracy, it recognized that there are other ways whereby candidacies are promoted for popularly elected positions, in order to reach common goals. On the other hand, also based on the case law of the Inter-American Court, it established that although Article 23(2) of the American Convention establishes certain limitations to regulate the exercise of the right to passive vote, the law has to establish regulations that go beyond the State's limits to restrict that right, as it must organize the electoral systems and establish a complex number of conditions and formalities to enable the exercise of the right to vote and to be elected. Therefore, it indicated that it is not possible to establish for a State only the limitations derived from Article 23(2) of the American Convention with regards to age, nationality, residence, language, education, civil or mental capacity, or conviction by a competent judge in criminal proceedings.

Based on the above, the Supreme Court of Justice concluded that the pertinent provisions of the Elections Code that establish as requirements for postulation the express mention of a party or coalition and the certification of said appointment were not unconstitutional, but should be interpreted as that these requirements are only applicable when the candidate is postulated through said associations, not when the candidate is independent.

In its decision the Supreme Court of Justice of El Salvador based itself, among other, on the American Convention on Human Rights and the case law of the Inter-American Court of Human Rights in the cases of Yatama v. Nicaragua and Castañeda Gutman v. Mexico.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA DE LO CONSTITUCIONAL
EL SALVADOR**

61-2009 INCONSTITUCIONALIDAD

29 DE JULIO DE 2010

...

El presente proceso de inconstitucionalidad ha sido promovido por el ciudadano Félix Ulloa... a fin de que este Tribunal declare la inconstitucionalidad de los arts. 211, 215, 216, 218, 239, 250 inc. 1º y 262 inc. 6º del Código Electoral (CE)..., por la supuesta violación a los arts. 72 ord. 3º, 78, 80 inc. 1º y 126 de la Constitución (Cn.).

Las disposiciones impugnadas establecen:

Código Electoral.

“Art. 211.- En la solicitud de inscripción de planillas totales para Candidatos a Diputados al Parlamento Centroamericano, se hará mención expresa del Partido o Coalición contendientes por los cuales se postula, con el objeto de ser registrados en el libro debidamente legalizado, que para tal efecto llevará el Tribunal. — Los partidos políticos podrán solicitar la inscripción de candidaturas de una misma persona para el cargo de Diputados al Parlamento Centroamericano y Diputados a la Asamblea Legislativa, pero en ningún caso podrán ejercerse ambos cargos simultáneamente.

Art. 215.- La solicitud de inscripción de planillas y todos los documentos necesarios se presentarán al Tribunal, dentro del período de inscripción. — Son documentos necesarios para la inscripción: 1) Certificación de la partida de nacimiento del Candidato postulado o el documento supletorio en su caso; 2) El carné electoral o fotocopia

DERECHO A SER VOTADO INCLUYE POSTULACIÓN

pia del mismo o constancia de inscripción en el Registro Electoral; 3) Certificación del punto de acta en el que consta la designación del Candidato postulado hecha por el Partido Político o Coalición postulante, de conformidad con sus estatutos o pacto de coalición; 4) Certificación de la partida de nacimiento o documento supletorio del padre o de la madre del Candidato postulado o de la resolución en que se concede la calidad de salvadoreño [a] cualquiera de los mismos; y 5) Constancia de afiliación extendida por el representante legal del Partido Político proponente. — Los candidatos antes mencionados contarán con un plazo de sesenta días a partir de la fecha de la toma de posesión para presentar ante el Tribunal Supremo Electoral la Solvencia de Impuesto de Renta, en su caso, finiquito de la Corte de Cuentas de la República y Solvencia Municipal del domicilio del candidato[;] en caso no las presentaran dejarán de ejercer sus funciones siendo sustituidos por sus respectivos suplentes hasta que cumplan con los requisitos mencionados.

Art. 216.- El conjunto de candidatos inscritos para Diputados por las quince circunscripciones, forman las planillas totales respectivas de los Partidos Políticos o Coaliciones contendientes a favor de las cuales se emite el voto.

Art. 218.- En la solicitud de inscripción de planillas totales de candidatos postulados; se hará mención expresa del Partido o Coalición de Partidos por los cuales se postula. — No podrá inscribirse la candidatura de una misma persona para el cargo de Diputado, más que por una sola circunscripción.

Art. 239.- El Tribunal elaborará el modelo de las papeletas conforme a las candidaturas inscritas, separando en el frente, claramente, el espacio correspondiente a cada uno de los Partidos Políticos o Coaliciones contendientes, en el que se imprimirá el nombre del Partido o Coalición, sus respectivos colores, siglas, distintivos o emblemas, las cuales en sus tonalidades y diseños serán previamente aprobados por los Partidos Políticos o Coaliciones contendientes, a más tardar cuarenta y cinco días antes de la celebración de las elecciones. En este mismo frente se imprimirá el tipo de elección de que se trate. — En el reverso, las papeletas llevarán impresos el sello del Tribunal, el escudo de la República, un número correlativo de orden por papeleta y un número que coincida con el de la Junta Receptora de Votos a que corresponde, con un espacio para la firma del Secretario y el sello de la Junta Receptora de Votos correspondiente. — Los espacios destinados en la papeleta para cada Partido Político o Coalición, serán sorteados entre los

Partidos Políticos o Coaliciones contendientes, con la presencia de los representantes de éstos ante el Tribunal, en la fecha que indique éste. — Los últimos tres dígitos del número correlativo correspondiente al número de orden de las papeletas, impreso en el reverso de éstas deberá ser retirado al ser entregadas al votante. Para tal efecto se perforará la esquina en que estén impresos los últimos tres dígitos de dicho número. El Secretario de la Junta Receptora de Votos será quien desprenda la esquina perforada en que aparezca[n] los referidos dígitos del número correlativo, y los colocará en un depósito especialmente destinado para ello. — Las papeletas de votación para los diferentes tipos de elección deberán estar impresas a más tardar veinte días antes de la celebración de las elecciones de que se trate y en la medida en que se vayan imprimiendo se irá poniendo a disposición, de los Partidos y Coaliciones contendientes así como de la Junta de Vigilancia, un modelo de cada una de ellas [sic] para Presidente y Vicepresidente, Diputados y Concejos Municipales, según el caso, a fin de que éstos constaten que en dichas papeletas estén los símbolos y divisas de los Partidos o Coaliciones contendientes y que no hayan demás [sic] o falte alguno en la papeleta de que trate.

Art. 250 [inc. 1º].- El ciudadano emitirá su voto haciendo cualquier marca, en el espacio del Partido Político o Coalición de su simpatía, que evidencie inequívocamente el voto.

Art. 262 [inc. 6º].- Cuando un partido político o coalición obtenga uno o más Diputados, se entenderán electos los inscritos por orden de precedencia en la planilla.”

Han intervenido en el proceso, además del demandante, la Asamblea Legislativa y el Fiscal General de la República.

Analizados los argumentos y considerando:

I. En el trámite del proceso, los intervinientes expusieron lo siguiente:

1. A. Los motivos de inconstitucionalidad alegados por el ciudadano Félix Ulloa hijo pueden resumirse de la siguiente manera:

a. Violación a los arts. 72 ord. 3º y 126 Cn. por parte de los arts. 211 y 215 inc. 2º núm. 3 del CE.

DERECHO A SER VOTADO INCLUYE POSTULACIÓN

El demandante manifestó que en el texto de los arts. 72 ord. 3°, 126, 151 y 202 Cn. quedan claramente establecidos los requisitos constitucionales que deben reunir los candidatos que se presenten a cada uno de los tres tipos de elecciones para optar a cargos electivos que contempla nuestro sistema político en el art. 80 Cn.

Cumpliendo con el mandato constitucional —continuó—, todo candidato al cargo de Presidente de la República, además de reunir los requisitos de pertenecer al estado seglar, edad, moralidad e instrucción notarias y el estar en el ejercicio de sus derechos ciudadanos, debe estar afiliado a uno de los partidos políticos reconocidos legalmente.

A los candidatos a miembros de los concejos municipales —siguió— se les exige ser mayores de 21 años de edad y ser originarios o vecinos del municipio, no así el requisito de estar afiliados a uno de los partidos legalmente reconocidos. Sin embargo, el mismo art. 202 Cn. dejó al legislador secundario la potestad de adicionar dicho requisito cuando en su inc. 2° parte final concluye: “[...] y sus demás requisitos serán determinados por la ley”.

Diferente a los dos casos anteriores —observó— son los requisitos exigidos por nuestra Constitución para ser candidato a diputado (de la Asamblea Legislativa o del Parlamento Centroamericano [PARLACEN]). No se demanda el estar afiliado a uno de los partidos políticos reconocidos legalmente ni se deja al legislador secundario la facultad de adicionarle más requisitos, como en el caso de los concejos municipales.

Los arts. 211 y 215 inc. 2° núm. 3 del CE, al exigir la postulación por un partido político para ser candidato a diputado al PARLACEN y a la Asamblea Legislativa, violan el art. 126 Cn., que establece de manera taxativa los requisitos que se deben reunir para ser inscrito en dicha candidatura. Por tanto, solicitó que se declare la inconstitucionalidad de ambas disposiciones del CE.

Aclaró que, con lo expuesto, no estaba expresando ninguna opinión en contra de que los partidos políticos puedan y deban presentar sus propios candidatos. Dichos candidatos los pueden

presentar a los electores por medio de planillas totales o parciales. Su opinión es que los candidatos a diputados deben ser inscritos, tanto si los presentan los partidos políticos en sus listas o planillas como si se presentan por cualquier otro medio expresamente regulado en la ley.

Luego pasó a explicar porque —en su opinión—, además de los anteriores argumentos, el art. 85 Cn. no puede ser invocado para justificar que no se pueda optar a cargos de elección popular sin ser propuesto por un partido político.

(i) Argumento histórico.

...

(ii) El gobierno de El Salvador.

...

(iii) El Derecho Internacional y la protección de los derechos humanos.

El derecho a elegir y a ser electo —dijo— es un derecho humano fundamental. Seguidamente, citó el art. 21 de la Declaración Universal de Derechos Humanos.

Por diversas razones —manifestó— algunos Estados condicionan o limitan el ejercicio pleno de tal derecho, como es el caso de nuestro país. En la protección de derechos fundamentales que las normas del Derecho interno —por las razones que fuere— no garantizan plenamente, el Derecho de los derechos humanos provee herramientas interpretativas que son aplicables a la protección de derechos políticos y electorales. Entre ellos citó el principio “pro homine”, según el cual, siempre que haya una relación conflictual entre el Estado y el ciudadano, se presume que el Estado violenta los derechos del particular.

Por otro lado, manifestó que era conveniente examinar a nivel de Derecho comparado cómo otros sistemas jurídicos han evolucionado, favoreciendo la participación ciudadana en la vida política e institucional de la sociedad democrática. Citó el caso de México, que incluyó el principio de la interpretación expansiva en su reforma constitucional de 2007. Además, comentó el Caso Castañeda Gutman vs. Estados Unidos Mexicanos, sentencia de 6-VIII-2008, Serie C N° 184, en el cual la Corte Interamericana de Derechos Humanos falló que el Estado me-

DERECHO A SER VOTADO INCLUYE POSTULACIÓN

xicano debía modificar su legislación interna, a manera de garantizar los derechos político-electorales de sus ciudadanos que, por no pertenecer a un partido político, se sienten afectados en los mismos. Por último, mencionó que la Suprema Corte de Justicia de la Nación resolvió, para el Estado de Yucatán, que la Constitución no prohíbe las candidaturas independientes para cargos de elección popular.

Siguió diciendo que el art. 144 Cn. obliga a modificar las normas infraconstitucionales del CE que contravengan lo dispuesto en la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH). Al respecto, mencionó que el art. 23.2 de la CADH, que regula los derechos políticos, establece: “La ley puede reglamentar el ejercicio de los derechos y oportunidades a que se refiere el inciso anterior, exclusivamente por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena, por juez competente, en proceso penal”. Es decir que, dentro del marco regulatorio de los derechos políticos a elegir y a ser electo, no se considera la obligación de afiliación partidaria que ha impuesto el CE. Además, consideró que se debía tomar en cuenta el compromiso asumido por los Estados signatarios de la CADH de adecuar sus normas de Derecho interno a la misma (art. 2).

Por las razones anteriores, solicitó a esta Sala que declare la inconstitucionalidad de los arts. 211 y 215 inc. 2º núm. 3 del CE. Agregó que, entonces, las candidaturas de los ciudadanos que deseen postularse como candidatos a diputados a la Asamblea Legislativa y al PARLACEN pueden presentarlas tanto los partidos políticos como cualquier otra entidad u organización de conformidad con la ley, garantizándoseles el derecho a optar a cargos públicos (art. 72 ord. 3º Cn.).

b. Violación a los arts. 78 y 80 inc. 1º Cn. por parte de los arts. 215, 216, 218, 239, 250 inc. 1º y 262 inc. 6º del CE.

...

B. a. ...

...

2. La Asamblea Legislativa rindió el informe que establece el art. 7 de la Ley de Procedimientos Constitucionales (L. Pr. Cn.) en los siguientes términos:

...

II. Habiendo expuesto los argumentos de los sujetos intervinientes en el presente proceso, se precisarán, depurarán y ordenarán los motivos de inconstitucionalidad señalados en la demanda (II.1.A), luego se enunciarán aquellos motivos que son susceptibles de ser resueltos en el fondo (II.1.B), y por último, se indicará el orden lógico que seguirá esta Sala para fundamentar su fallo (II.2).

1. A. a. Advierte esta Sala que el ciudadano Ulloa ha sometido a control de constitucionalidad los arts. 211 y 215 inc. 2º núm. 3 del CE, por considerar que violan el derecho a optar a cargos públicos, al exigir más requisitos que los establecidos en los arts. 72 ord. 3º y 126 Cn, para los cargos de diputado a la Asamblea Legislativa y al PARLACEN.

Ahora bien, teniendo en cuenta los motivos de impugnación, una mera interpretación gramatical indica que en el caso del art. 211 del CE la impugnación realmente va dirigida únicamente en contra de su inc. 1º. Mientras que en el caso del art. 215 inc. 2º del CE la impugnación se dirige no sólo en contra de su núm. 3, sino también en contra de su núm. 5.

Por consiguiente, *en el presente proceso, esta Sala conocerá y se pronunciará sobre la supuesta inconstitucionalidad de los arts. 211 inc. 1º y 215 inc. 2º núms. 3 y 5 del CE, por violación a los arts. 72 ord. 3º y 126 Cn. En cambio, deberá sobreseerse la supuesta inconstitucionalidad del art. 211 inc. 2º del CE por la supuesta violación a los arts. 72 ord. 3º y 126 Cn.*

b. El demandante también ha impugnado los arts. 215, 216, 218, 239, 250 inc. 1º y 262 inc. 6º del CE por estimar que vulneran el art. 78 Cn., ya que el *sistema de listas* obliga a los ciudadanos a votar por un partido político, y no puede hacerse por los candidatos individualmente considerados, lo cual contradice el carácter libre y directo del derecho al sufragio activo.

(i) Sin embargo, una interpretación gramatical de los arts. 215, 218 y 239 del CE, aunado al motivo de impugnación, lle-

DERECHO A SER VOTADO INCLUYE POSTULACIÓN

van a la conclusión inequívoca de que sólo una parte de aquéllos se está sometiendo a control: *en el caso del art. 215 CE sólo su inc. 2º núms. 3 y 5; en el caso del art. 218 CE sólo su inc. 1º, y en el caso del art. 239 CE sólo su inc. 1º.*

Por lo anterior, *deberá sobreseerse la supuesta inconstitucionalidad de los arts. 215 inc. 1º, inc. 2º núms. 1, 2 y 4 e inc. 3º, 218 inc. 2º y 239 incs. 2º, 3º, 4º y 5º del CE, por la supuesta violación al art. 78 Cn.*

(ii) Por otro lado, se advierte que el actor, en su libelo, plantea la violación de los arts. 215 inc. 2º núms. 3 y 5, 216, 218 inc. 1º, 239 inc. 1º, 250 inc. 1º y 262 inc. 6º CE al art. 78 Cn. *aparentemente* por diversos motivos.

No obstante, estudiando cada uno de los argumentos por los cuales se someten a enjuiciamiento constitucional dichos preceptos, se concluye sin mucha dificultad que a todos ellos se les efectúa el mismo reproche: *la violación al carácter libre y directo del derecho al sufragio activo*, en la medida en que aquéllos establecen el sistema de lista, el cual obliga a los electores a votar por un partido político, y no pueden hacerlo por candidatos individualmente considerados.

En razón de lo anterior, no tiene sentido e iría en contra de la economía procesal, analizar por separado cada disposición impugnada con respecto al parámetro de control comúnmente propuesto. Por ello, *esta Sala conocerá y resolverá sobre la supuesta inconstitucionalidad de los arts. 215 inc. 2º núms. 3 y 5, 216, 218 inc. 1º, 239 inc. 1º, 250 inc. 1º y 262 inc. 6º del CE, que configuran el sistema de lista para elecciones de diputados a la Asamblea Legislativa y al PARLACEN, por violación al art. 78 Cn.*

c. Finalmente, también se observa que el demandante ha impugnado los arts. 215, 216, 218, 239, 250 inc. 1º y 262 inc. 6º del CE, por considerar que establecen un sistema —el de “lista cerrada y bloqueada”— que no permite a los ciudadanos expresar preferencias con respecto a los candidatos a diputados.

(i) Ahora, si bien el reproche aludido lo hace el actor de forma genérica —tanto en su demanda como en el escrito de subsanación de prevenciones—, esta Sala advierte que no todas las

disposiciones legales antedichas son constitutivas de ese sistema de candidatura, por lo que es necesario delimitar el objeto de control en ese punto.

Haciendo una interpretación gramatical y sistemática de las disposiciones aludidas, se concluye que *únicamente los arts. 239 inc. 1º, 250 inc. 1º y 262 inc. 6º del CE regulan el sistema de lista cerrada y bloqueada*, no así los arts. 215, 216 y 218 inc. 1º del CE, que se refieren al sistema de lista en general sin especificar el tipo de lista, y los arts. 218 inc. 2º y 239 incs. 2º, 3º, 4º y 5º del CE, que atañen a otros aspectos del sistema electoral.

En razón de lo anterior, *deberá sobreseerse la supuesta inconstitucionalidad de los arts. 215, 216, 218 y 239 incs. 2º, 3º, 4º y 5º del CE, en lo relativo al sistema de lista cerrada y bloqueada, por violación al art. 78 del CE.*

(ii) Por otro lado, hay que hacer notar que el sistema de lista cerrada y bloqueada lo configuran varias disposiciones, formando un todo coherente y sistemático. Por ende, no es posible ni tendría sentido tomar alguna de dichas disposiciones aisladamente, sino que, para apreciar los términos de impugnación del actor, es forzoso referirse a ellas en bloque. Ahora bien, entre ellas *la disposición que establece el sistema de lista cerrada y bloqueada es el art. 262 inc. 6º del CE*. Las demás disposiciones (arts. 239 inc. 1º y 250 inc. 1º CE), asumiendo ese sistema, complementan el art. 262 inc. 6º del CE.

En virtud de lo anterior, por economía procesal, *el análisis deberá circunscribirse a determinar si el art. 262 inc. 6º del CE viola el art. 78 Cn., y sólo en caso de estimarse la alegación, se pasaría a determinar si, por su conexión material con el art. 262 inc. 6º del CE, también debe declararse la inconstitucionalidad de los arts. 239 inc. 1º y 250 inc. 1º del CE por violación al art. 78 Cn.*

B. Habiendo precisado, depurado y ordenado la pretensión, ..., los motivos susceptibles de ser resueltos en el fondo se circunscriben a:

a. La supuesta inconstitucionalidad de los arts. 211 inc. 1º y 215 inc. 2º núms. 3 y 5 del CE, por establecer más requisitos

DERECHO A SER VOTADO INCLUYE POSTULACIÓN

que los señalados en los arts. 72 ord. 3º y 126 Cn., para optar a los cargos de diputado a la Asamblea Legislativa y al PARLACEN.

b. La supuesta inconstitucionalidad de los arts. 215 inc. 2º núms. 3 y 5, 216, 218 inc. 1º, 239 inc. 1º, 250 inc. 1º y 262 inc. 6º del CE, que establecen el sistema de lista para elecciones de diputados a la Asamblea Legislativa y al PARLACEN, ya que dicho sistema contradice el carácter libre y directo que debe tener el derecho al sufragio activo según el art. 78 Cn., en la medida en que obliga al ciudadano a votar por partidos políticos, sin que pueda hacerlo por candidatos individualmente considerados.

c. La supuesta inconstitucionalidad del art. 262 inc. 6º del CE (y disposiciones conexas), que establece el sistema de lista cerrada y bloqueada para elecciones de diputados, ya que en dicho sistema los partidos políticos establecen el orden de los candidatos, lo cual impide a los ciudadanos expresar preferencias entre ellos, contradiciendo así el carácter “libre” y “directo” que debe tener el derecho al sufragio activo según el art. 78 Cn.

2. Esta Sala, a fin de establecer un marco conceptual adecuado para resolver la cuestión de fondo, con base en la doctrina y la jurisprudencia constitucional, comenzará haciendo una breve exposición de los siguientes tópicos: el principio de soberanía popular (III. 1), la representación política (III. 2), el derecho al sufragio activo y pasivo (III. 3 y III. 4) y la función de los partidos políticos en la democracia representativa (III. 5).

Finalizada esta exposición, pasará a resolver las cuestiones de fondo sometidas en esta oportunidad a su conocimiento: primero, si los arts. 211 inc. 1º y 215 inc. 2º núms. 3 y 5 del CE, violan los arts. 72 ord. 3º y 126 Cn. (IV); segundo, si el sistema de lista, establecido en los arts. 215 inc. 2º núms. 3 y 5, 216, 218 inc. 1º, 239 inc. 1º, 250 inc. 1º y

262 inc. 6º del CE, viola el carácter libre y directo del sufragio (V), y tercero, si el sistema de lista cerrada y bloqueada, establecido en el art. 262 inc. 6º del CE (y disposiciones conexas), viola el carácter libre y directo del sufragio (VI); tras lo cual se emitirá el fallo que constitucionalmente corresponda.

III. 1. ...

La soberanía popular implica... (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 las minorías.

2. A. ...

... los componentes de la democracia representativa son los siguientes: (i) elección libre: que todo aquél que desee ser electo a un cargo público pueda aspirar a serlo, y que todo el que quiera votarlo pueda hacerlo; lo que dota de validez a la representación; (ii) mandato libre: que el representante pueda elegir sin influencia u orientación alguna entre distintas opciones...; (iii) regla de la mayoría: prevalece la decisión que cuenta con más apoyos, aunque respetándose los derechos de las minorías; y (iv) imputación: aunque la decisión la tome la mayoría, se atribuye y obliga a la generalidad.

B. ...

3. Pasemos ahora ... a analizar con mayor detalle el derecho al sufragio activo (art. 72 ord. 1º Cn.).

A. El derecho al sufragio descansa sobre tres elementos: el principio de soberanía popular; la democracia como forma de gobierno; y la representación política. ...

El sufragio también se justifica en la necesidad de conferir a la población un procedimiento organizado de expresión política. Así concebido, el sufragio se puede definir como un procedimiento institucionalizado mediante el cual el cuerpo electoral se manifiesta políticamente, a fin de designar a los titulares del poder político (sufragio electoral).

...

B. En la Sentencia de 26-VI-2000, Inc. 16-99, se señaló que el derecho al sufragio tiene un sentido subjetivo y un sentido objetivo.

Según el primero, el sufragio aparece como una facultad del ciudadano (derecho de libertad) garantizada por el ordenamiento jurídico. También son expresión de este sentido subjeti-

DERECHO A SER VOTADO INCLUYE POSTULACIÓN

vo las facultades de elegir y de presentarse como candidato. Conforme al segundo, el derecho al sufragio es un principio básico del ordenamiento democrático. Visto como principio, el sufragio tiene una dimensión institucional indiscutible que radica en el hecho de que sin sufragio no hay democracia.

Pero para considerar, además, que el ejercicio del sufragio es democrático, debe garantizarse que éste sea popular, directo, libre, igual y secreto (art. 78 Cn.).

a. Popular (o universal).

Significa que el derecho al sufragio se reconoce a todos los miembros del cuerpo electoral, sin que pueda hacerse ninguna distinción por razón de raza, sexo, religión o cualquier otro motivo de diferenciación arbitraria...

b. Directo (o de primer grado).

Implica que los ciudadanos eligen a sus representantes (a la mayoría, por lo menos) sin intermediación alguna...

c. Libre.

Supone que los ciudadanos votan sin que intervenga recompensa, castigo o presión alguna por el sentido de su voto y con plena capacidad de opción...

d. Igual.

Postula que el voto de todos los ciudadanos tiene la misma influencia ("igualdad cuantitativa")...

e. Secreto.

Mediante esta garantía se hace efectiva la libertad del voto, y consiste en que bajo ninguna circunstancia debe revelarse el sentido del voto de nadie...

4. Habiéndonos referido a la dimensión activa del derecho al sufragio, se procede ahora a examinar su dimensión pasiva.

...

Enfocado en los cargos de elección popular, el derecho al sufragio pasivo consiste en el derecho a ser elegible. Ahora bien, como para ser elegible es necesario ser proclamado candidato, el derecho en análisis supone primeramente el derecho a presentarse como candidato en las elecciones.

...

Establecido lo anterior, puede decirse que el reconocimiento constitucional del derecho al sufragio pasivo va encaminado a la protección, por un lado, de la oportunidad de todo ciudadano a participar en la gestión democrática de los asuntos públicos, y por otro lado, indirectamente, a la protección de la regularidad de los procesos electorales.

5. ... el último punto a abordar dentro del marco conceptual es el de la función de los partidos políticos en la democracia representativa.

A. Como punto de partida, podemos definir a los partidos políticos como una asociación de individuos unidos por la defensa de unos intereses, organizada internamente mediante una estructura jerárquica y de reparto de funciones, con vocación de permanencia y cuya finalidad es la de alcanzar el poder, ejercerlo y desarrollar un programa político.

...

... los partidos políticos son instrumentos cualificados de la representación política, en el sentido de que sirven para recoger las demandas de los individuos y grupos sociales y presentarlas a toda la población, para que ésta vote a favor o en contra. Esto explica el porqué las Constituciones democráticas reconocen a los partidos políticos.

B. Entonces, los partidos políticos son necesarios en las sociedades contemporáneas para que el pueblo pueda manifestar su voluntad dentro de un proceso organizativo, que formalmente se realiza a través del Derecho Electoral y materialmente a través de la acción de los partidos políticos. Éstos concretan el principio democrático realizando las siguientes funciones específicas:

a. Agrupan las propuestas de solución sobre la problemática nacional que vienen de toda la población; sólo así es posible elegir entre dichas propuestas.

b. Canalizan las aspiraciones y pretensiones de los ciudadanos y de los distintos sectores sociales, dándoles la forma de un programa político coherente y realizable.

...

DERECHO A SER VOTADO INCLUYE POSTULACIÓN

c. Formulan programas políticos que compiten con otros y tienen por objeto, tanto darles más criterios a los ciudadanos para analizar los problemas sociales —formando así opinión pública— como inspirar las acciones del Estado desde el gobierno o la oposición. ...

d. Elaboran listas de candidatos, de las cuales saldrán los futuros representantes, seleccionando y formando así a las élites del sistema político. Además, la presentación de candidaturas facilita la elección, en cuanto permite conocer la ideología de los partidos y los distintos candidatos.

e. Informan comprensiblemente a la población sobre los complejos asuntos nacionales y advierten a la ciudadanía sobre la conveniencia o no de determinadas acciones de gobierno; todo a fin de que el voto sea más racional.

f. Ofrecen al electorado su capacidad organizativa, lo cual permite que los deseos de la población se realicen en mayor medida y en proporción a los resultados electorales.

g. Todos los partidos, sean de gobierno o de oposición, refuerzan el sistema político, haciéndolo estable y garantizando de esa manera su propia supervivencia.

h. Propician la defensa del sistema democrático pluralista y representativo.

C. Las Constituciones democráticas contemplan la figura de los partidos políticos desde dos perspectivas:

Por un lado, como una concreción del derecho fundamental a asociarse ..., que se ejerce con la finalidad de colaborar en la formación de la voluntad política, con base en una tendencia ideológica o un conjunto de creencias sobre aspectos políticos y socioeconómicos —entre otros—, que aspiran a influir en la formación de la voluntad estatal ...

Por otro lado, el partido se mira como un componente esencial del sistema democrático, cuya finalidad es la de contribuir a la formación de la voluntad política del pueblo...

...

Desde luego, la regulación tanto constitucional como legal de los partidos políticos también es objeto de desarrollo legal, el cual, con mayor o menor detalle, se ocupa de los derechos y

obligaciones de los partidos políticos, las relaciones entre afiliados y partido y la conformación de sus órganos de gobierno.

Pues bien, la regulación tanto constitucional como legal de los partidos políticos conforma su estatus de libertad externa e interna. El primer estatus se refiere a la autonomía de los partidos políticos frente al Estado y a los demás partidos en cuanto a su creación, existencia y actividades. El segundo estatus alude a que un proceso genuinamente democrático debe ser libre desde su origen ...

En cuanto a la naturaleza jurídica de los partidos políticos, se ha dicho que son órganos que cumplen una función constitucional (la de contribuir a formar la voluntad política del pueblo), pero no son órganos del Estado. Son, más bien, grupos libremente formados que enraízan en la esfera sociopolítica, llamados, por ello, a cooperar en la formación de la voluntad política del pueblo y a incidir en la estatalidad institucionalizada. Debe recalcarse que, para que los partidos cumplan su función, es importante que se asienten sobre los valores de un orden democrático, libre y pluralista.

IV. Habiendo establecido las anteriores premisas normativas, jurisprudenciales y doctrinales, se pasará ahora a resolver la primera cuestión de fondo: si los arts. 211 inc. 1º y 215 inc. 2º núms. 3 y 5 del CE son inconstitucionales, en la medida en que, para elecciones a diputados de la Asamblea Legislativa y el PARLACEN, exigen más requisitos que los establecidos en los arts. 72 ord. 3º y 126 Cn.

1. El ciudadano Ulloa fundamenta la supuesta inconstitucionalidad de las disposiciones legales antedichas —entre otros— en los siguientes argumentos: (i) la Constitución, en sus arts. 72 ord. 3º y 126, no exige estar afiliado o ser postulado por un partido político para ser candidato a diputado de la Asamblea Legislativa y el PARLACEN, ni faculta al legislador secundario a adicionar más requisitos que los que ella misma establece; (ii) mientras que para los cargos de Presidente y Vicepresidente de la República la Constitución previó expresamente el requisito de estar afiliado a un partido político ..., para el cargo de diputado no lo hizo ...; (iii) debido a su concepción presiden-

DERECHO A SER VOTADO INCLUYE POSTULACIÓN

cialista, el constituyente utiliza en el art. 85 inc. 2º Cn. el término “gobierno” como sinónimo de Órgano Ejecutivo, y (iv) el art. 23 de la CADH no permite reglamentar el ejercicio del derecho al sufragio pasivo por razón de afiliación partidaria.

...

2. Se comenzará por analizar el contenido normativo de la frase 1ª del inc. 2º del art. 85 Cn., en virtud de que éste se integra con las disposiciones constitucionales invocadas como parámetro de control.

A. La disposición precitada establece que: “[e]l sistema político es pluralista y se expresa por medio de los partidos políticos, que son el único instrumento para el ejercicio de la representación del pueblo dentro del Gobierno”. Aquí el término “gobierno” se utiliza...en un sentido amplio, como “el aparato de dirección jurídica y política del Estado en sus instancias de decisión, acción y sanción, en el que confluyen el conjunto de órganos o individuos investidos de autoridad a los fines del cumplimiento de la actividad del Estado” ...

...

B. El siguiente aspecto a dilucidar, entonces, sería porqué el constituyente contempló expresamente el requisito de la afiliación partidaria para el cargo de Presidente de la República en el art. 151 Cn. y guardó silencio con respecto al cargo de diputado en el art. 126 Cn.

...

... el requisito de afiliación establecido en el art. 151 Cn. se explica porque... el constituyente consideró que, dado que el Presidente de la República “ejerce una alta representación popular”, debía “pertenecer a un partido político cuya ideología, finalidades y programas” conociera el pueblo...

3. ...corresponde determinar el contenido de las disposiciones propuestas como parámetro de control: los arts. 72 ord. 3º y 126 Cn.

A. El art. 72 ord. 3º Cn. ... implica que “todo ciudadano, siempre que cumpla con los requisitos que para tal efecto se hayan prescrito, se puede presentar como candidato a ocupar un cargo público”, y “presentarse como candidato conlleva el

cumplimiento de otros requisitos que previamente se señalan ya sea por la Constitución o por las leyes”...

...

B. Ahora bien, el derecho al sufragio pasivo (art. 72 ord. 3º Cn.) y el derecho a optar al cargo de diputado (art. 126 Cn.) —como concreción de él—, al ser configurados por el legislador, deben tomar en cuenta lo establecido en la frase 1ª del inc. 2º del art. 85 Cn., en cuanto a que “los partidos políticos son el único instrumento para el ejercicio de la representación del pueblo dentro del Gobierno”.

Según la última norma citada, los partidos políticos deben cumplir su función mediadora cuando se trate de cargos públicos representativos —como el de diputado—, pero no prescribe medios específicos. La finalidad de dicha exigencia, desde un punto de vista objetivo, podemos decir que es la mejor organización del proceso electoral y la propia representación, lo que refuerza a los partidos políticos, por considerárseles instrumentos fundamentales de la democracia representativa.

Ahora bien, la norma referida, que exige que los partidos políticos cumplan su función mediadora en elecciones de diputados, no tiene carácter absoluto, ya que admite excepciones en virtud del propio texto constitucional. Ese carácter relativo, además, permite darle recepción a otra excepción proveniente del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, contenida en el art. 23.1.b de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH).

a. Respecto de la frase 1ª del inc. 2º del art. 85 Cn., es pertinente recordar el IUCEPC, en el cual se expresa: “El pluralismo político, propiamente dicho, consiste en la multiplicidad de instituciones que sin formar parte de la estructura gubernamental, influyen la formulación de las decisiones políticas. Estos grupos, generalmente, están organizados para la defensa de sus propios intereses y defienden o propugnan la ideología más conveniente para los mismos. Así, forman parte del sistema pluralista las asociaciones profesionales, gremiales, sindicales y políticas. [...] — Los excesos de un pluralismo político pueden inclusive llevar a concepciones totalitarias como la de

los [E]stados corporativistas que surgieron en la década de 1930. Por eso es que en el proyecto se califica y se limita este concepto. El sistema político no es sólo pluralista, es democrático y además representativo. — Pero hay algo más, para la defensa del sistema democrático y, conforme a las realidades nacionales, la Comisión incluye un concepto adicional de limitación: Circunscribe a los partidos políticos la expresión de ese pluralismo democrático representativo, de manera que no se permita que otra clase de *instituciones con distintas finalidades*, se arroguen la representación popular y la participación en el quehacer gubernamental” (resaltado nuestro).

Teniendo en cuenta lo expresado en dicho informe —el cual, según el art. 268 Cn., tiene el valor de “documento fidedigno” para la interpretación de la Constitución—, se concluye que *la intención de la norma que prescribe la mediación de los partidos políticos en la representación política —estatuída en la 1ª frase del inc. 2º del art. 85 Cn.—, actualmente, es la de excluir que grupos, asociaciones, organizaciones o cualquier otro tipo de entidades colectivas que de hecho posean o se hayan constituido jurídicamente con una finalidad diferente a la de los partidos políticos —que es la de alcanzar el poder político, ejercerlo y desarrollar un programa político—, sean utilizados como instrumentos para el ejercicio de la representación política*. Y es que —como se dijo en la Inc. 16-99 citada (Considerando VI.3)— “cualquier asociación, trátese de partidos políticos o de otro tipo, deben cumplir con los estatutos o finalidades que antes de surgir a la vida jurídica sus integrantes acordaron desarrollar, esto es, el giro —o mejor, la finalidad— que deseaban les fuera autorizada por la autoridad correspondiente”.

Sin embargo, 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 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.

b. Por otro lado, es necesario examinar cómo se encuentra regulado el derecho al sufragio pasivo en el sistema interamericano de derechos humanos.

El derecho mencionado lo contempla el art. 23.1.b de la CADH: “Todos los ciudadanos deben gozar de los siguientes derechos y oportunidades: [...] 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 en su párrafo 2 añade: “La ley puede reglamentar el ejercicio de los derechos y oportunidades a que se refiere el inciso anterior, exclusivamente por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena, por juez competente, en proceso penal”.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha interpretado las anteriores disposiciones diciendo que: “No existe disposición en la Convención Americana que permita sostener que los ciudadanos sólo pueden ejercer el derecho a postularse como candidatos a un cargo electivo a través de un partido político. No se desconoce la importancia que revisten los partidos políticos como formas de asociación esenciales para el desarrollo y fortalecimiento de la democracia, pero se reconoce que *hay otras formas a través de las cuales se impulsan candidaturas para cargos de elección popular con miras a la realización de fines comunes...*” ([Caso *Yatama vs. Nicaragua*, Sentencia de 23-VI- 2005, Serie C No. 127, párr. 215] resaltados nuestros).

DERECHO A SER VOTADO INCLUYE POSTULACIÓN

Agrega el tribunal internacional que: “[L]a participación en los asuntos públicos de organizaciones diversas de los partidos [...] es esencial para garantizar la expresión política legítima y necesaria cuando se trate de grupos de ciudadanos que de otra forma podrían quedar excluidos de esa participación” (*Caso Yatama vs. Nicaragua* citado, párr. 217).

Respecto a la recepción del Derecho Internacional de los Derechos Humanos en el Derecho interno, esta Sala, en la Sentencia de 1-IV-2004, Inc. 52-2003 (Considerando V.3), explicó que los tratados de derechos humanos y el catálogo de derechos fundamentales guardan entre sí una relación que no es de jerarquía, sino de compatibilidad o —como en una decisión posterior se precisó— de “*coordinación*”(Auto de 18-XI-2009, Inc. 47-2007 [Considerando II.1.B.]). Ello significa que los derechos fundamentales y los tratados internacionales de derechos humanos se concentran y reparten sus ámbitos de aplicación conforme a una finalidad común: realizar la concepción humanista del Estado y de la sociedad.

Recapitulando, entonces: Si hemos dicho que el derecho a optar a cargos públicos de elección popular ..., que se integra con la norma que prescribe la mediación de los partidos políticos ..., incluye el derecho de todo ciudadano a postularse, individualmente o asociado con otros, como candidato independiente, también, en virtud de la recepción del art. 23.1.b de la CADH en el Derecho interno salvadoreño, los miembros de grupos específicos de la sociedad, a quienes la propia exigencia de la mediación de los partidos políticos puede excluir de la participación política, tienen derecho a postularse como candidatos, conforme a la ley, sin la mediación de los partidos políticos.

4. Habiendo determinado el contenido de las disposiciones propuestas como parámetro de control, procede examinar la confrontación advertida por el actor entre los arts. 211 inc. 1º y 215 inc. 2º núms. 3 y 5 del CE y aquéllas.

De acuerdo con éstos, se exige a los candidatos a diputado del PARLACEN la postulación por un partido político (art. 211 inc. 1º CE) y a los candidatos a diputado de la Asamblea Legislativa, además de la postulación por un partido político (art.

215 inc. 2º núm. 3 CE), la afiliación a éste (art. 215 inc. 2º núm. 5 CE).

Puesto que la postulación y la afiliación son diferentes —como se verá—, se analizarán por separado, primero, las inconstitucionalidades atribuidas a los arts. 211 inc. 1º y 215 inc. 2º núm. 3 del CE, que exigen postulación (A); y luego, la inconstitucionalidad atribuida al art. 215 inc. 2º núm. 5 del CE, que exige afiliación (B).

A. a. Para comprender este punto, es necesario mencionar la diferencia que existe entre postulación y afiliación, ... Postulación [...] es un concepto que está relacionado con la presentación de una persona para un cargo público, es decir, hacer la propuesta para que alguien en el ejercicio pleno de sus derechos políticos alcance un cargo público —Diputado de la Asamblea Legislativa—; en tanto que afiliación a un partido político es un acto formal [...] de la que se [derivará] la relación jurídica entre el partido, persona jurídica, y un ciudadano, persona natural. La afiliación no es sino un acto formal meramente declarativo y no constitutivo...” ...

Así, se puede aseverar que, en el contexto de la mediación de los partidos políticos en la representación política, la postulación supone el grado de mediación más leve entre electores y representantes; mientras que la afiliación supone el grado más intenso de mediación.

b. Pues bien, hemos dicho que el derecho a optar al cargo de diputado... como concreción del derecho al sufragio pasivo..., es un derecho de configuración legal, en el sentido de que el constituyente encomienda al legislador regular las condiciones para su ejercicio.

... la exigencia de postulación contemplada en los arts. 211 inc. 1º y 215 inc. 2º núm. 3 del CE ... es una mera configuración del derecho en cuestión por parte del legislador, en ejercicio de la competencia que le confiere el art. 72 ord. 3º Cn, integrado con la frase 1ª del inc. 2º del art. 85 Cn.

El argumento de que los arts. 211 inc. 1º y 215 inc. 2º núm. 3 del CE contradicen el art. 23.2 de la CADH tampoco es válido, pues mientras aquéllos —como hemos dicho— sólo configuran

DERECHO A SER VOTADO INCLUYE POSTULACIÓN

el derecho a optar al cargo de diputado, es decir, establecen condiciones para su ejercicio, la norma internacional citada se refiere a limitaciones a los derechos políticos de difícil o imposible superación (edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, condena penal); por lo que estamos ante diferentes supuestos.

El anterior planteamiento coincide en lo esencial con la postura adoptada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el *Caso Castañeda Gutman vs. Estados Unidos Mexicanos*. En lo pertinente, ese tribunal manifiesta —en los párrafos 156, 157 y 161—: Para que los derechos políticos puedan “ejercerse directamente o por medio de representantes libremente elegidos, se impone al Estado una obligación positiva, que se manifiesta con una obligación de hacer, de realizar ciertas acciones o conductas, de adoptar medidas, que se derivan de la obligación de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos de las personas sujetas a su jurisdicción (artículo 1.1 de la Convención) y de la obligación general de adoptar medidas en el derecho interno (artículo 2 de la Convención). — Esta obligación positiva consiste en el diseño de un sistema que permita que se elijan representantes para que conduzcan los asuntos públicos. En efecto, para que los derechos políticos puedan ser ejercidos, la ley necesariamente tiene que establecer *regulaciones que van más allá de aquellas que se relacionan con ciertos límites del Estado para restringir esos derechos, establecidos en el art. 23.2 de la Convención*. Los Estados *deben organizar los sistemas electorales y establecer un complejo número de condiciones y formalidades para que sea posible el ejercicio del derecho a votar y ser votado*. — Como se desprende de lo anterior, la Corte estima que no es posible aplicar al sistema electoral que se establezca en un Estado solamente las limitaciones del párrafo 2 del artículo 23 de la Convención Americana” (resaltados nuestros).

Por todas las razones anteriores, se concluye que los arts. 211 inc. 1º y 215 inc. 2º núm. 3 del CE admiten una interpretación conforme con los arts. 72 ord. 3º y 126 Cn., en el sentido de que: (i) la mención expresa del partido político postulante o la

certificación del punto de acta en el que conste la postulación por el partido político correspondiente sólo se exigirán a los candidatos a diputado de la Asamblea Legislativa y del PARLACEN que opten por presentar su candidatura a través de un partido político; y (ii) los candidatos a diputado de la Asamblea Legislativa y del PARLACEN también pueden *presentarse en su condición de ciudadanos, individualmente (“candidatos independientes”) o asociados con otros (movimientos cívicos)*, o, tratándose de miembros de grupos específicos de la sociedad, pueden presentarse como candidatos sin la mediación de los partidos políticos, conforme lo establezca la ley. En consecuencia, los arts. 211 inc. 1º y 215 inc. 2º núm. 3 del CE, interpretados de la forma expuesta, no son inconstitucionales, y así deberá declararse en esta sentencia.

Ahora bien, se ha insistido que el derecho al sufragio pasivo y el derecho a optar al cargo de diputado —como concreción de él— son derechos de configuración legal. Por tal razón, *la Asamblea Legislativa deberá reformar los arts. 211 y 215 del CE, a fin de permitir que, en las elecciones a diputados de la Asamblea Legislativa y del PARLACEN, los ciudadanos puedan presentar candidaturas independientes o que —bajo las condiciones antes mencionadas— puedan prescindir de la mediación de los partidos políticos. Para tal efecto —entre otras cosas—, deberá regularse por ley: (i) un determinado número de firmas (basándose, por ejemplo, en cierto porcentaje de los votos válidos de la anterior elección de diputados en la circunscripción territorial respectiva) que apoyen las candidaturas referidas, para asegurar su representatividad; y (ii) mecanismos de control, supervisión y rendición de cuentas que garanticen que los recursos de las campañas tengan un origen y uso lícito, lo cual también es aplicable a los partidos políticos.*

...

V. El ciudadano Ulloa ha impugnado también los arts. 215 inc. 2º núms. 3 y 5, 216, 218 inc. 1º, 239 inc. 1º, 250 inc. 1º y 262 inc. 6º del CE, que establecen el sistema de lista para elecciones de diputados, por considerar que este sistema viola el carácter libre y directo del derecho al sufragio activo (art. 78 Cn.).

DERECHO A SER VOTADO INCLUYE POSTULACIÓN

... el sistema de lista —como forma de candidatura— es una consecuencia lógica de la postulación de los candidatos a diputado de la Asamblea Legislativa por parte de los partidos políticos, exigencia que constituye una regulación constitucionalmente admisible de los arts. 72 ord. 3º, 85 inc. 2º frase 1ª y 126 Cn. ...

En sistemas como el nuestro que, por un lado, consagran el sistema de representación proporcional (art. 79 inc. 2º Cn.), y por otro lado, contemplan —entre otras formas de participación— la mediación de los partidos políticos en la representación política (art. 85 inc. 2º frase 1ª Cn.), el sistema que el Derecho Electoral comparado para tales efectos ofrece es el de lista o planilla.

En virtud de lo anterior, se puede aseverar que los arts. 215 inc. 2º núms. 3 y 5, 216, 218 inc. 1º, 239 inc. 1º, 250 inc. 1º y 262 inc. 6º del CE no limitan, sino que configuran el derecho al sufragio activo, es decir que, lejos de afectarlo negativamente, lo que hacen es posibilitar su realización. Y es que, en virtud del derecho al sufragio activo, el ciudadano tiene la potencialidad de producir ciertos efectos jurídicos con respecto al Estado, mediante el acto de votar; pero además tiene derecho a que el Estado, por medio de la legislación ordinaria, facilite los procedimientos que posibiliten una participación en la formación de la voluntad estatal.

Nuevamente, recordamos la postura adoptada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el *Caso Castañeda Gutman vs. Estados Unidos Mexicanos* citado, ya que coincide con la interpretación que aquí sostenemos del derecho al sufragio. En lo atinente, dicho tribunal internacional sostiene —párr. 159— que: “En el ámbito de los derechos políticos la obligación de garantizar [del Estado] resulta especialmente relevante y se concreta, entre otros, en el establecimiento de los aspectos organizativos o institucionales de los procesos electorales, a través de la expedición de normas y la adopción de medidas de diverso carácter para implementar los derechos y oportunidades reconocidos en el artículo 23 de la Convención. Sin esa acción del Estado, los derechos a votar y a ser votado,

simplemente, no podrían ser ejercidos. [...] [S]i no hay códigos o leyes electorales, registros de electores, partidos políticos, [etc.] para el ejercicio del sufragio, éste sencillamente no se puede ejercer, por su misma naturaleza”.

Por las razones anteriores, se concluye que los arts. 215 inc. 2º núms. 3 y 5, 216, 218 inc. 1º, 239 inc. 1º, 250 inc. 1º y 262 inc. 6º del CE no son inconstitucionales, en cuanto a la supuesta violación al art. 78 Cn., y así deberá declararse en esta sentencia.

No obstante, *en virtud de la interpretación de los arts. 211 inc. 1º y 215 inc. 2º núm. 3 del CE conforme con los arts. 72 ord. 3º y 126 Cn. que esta Sala ha efectuado supra en el Considerando IV.4.A de esta sentencia, la Asamblea Legislativa deberá reformar los arts. 215 inc. 2º núms. 3 y 5, 216, 218 inc. 1º, 238, 239 inc. 1º, 250 inc. 1º y 262 inc. 6º del CE, a fin de armonizar el sistema de lista con el derecho de los ciudadanos de presentar candidaturas sin la mediación de los partidos políticos.*

VI. ...

Por tanto,

Con base en las razones expuestas... esta Sala

Falla:

...

5. Declárase que en los arts. 211 inc. 1º y 215 inc. 2º núm. 3 del Código Electoral no existe la inconstitucionalidad alegada..., en el sentido de que la acreditación de postulación partidaria sólo es exigible a los candidatos que opten por esa vía, pero éstos también podrán presentarse como candidatos independientes o, en otros supuestos especificados en esta sentencia, presentarse sin necesidad de la intermediación de un partido político.

...

12. *Notifíquese* la presente resolución a todos los intervinientes.

...

