

DV-17-2018

*Petición del licenciado José Andrés Rovira Canales
Presidente de Gran Alianza por la Unidad Nacional (GANA)
Diseño de papeletas de votación para Elección de Presidente y Vicepresidente de la
República*

TRIBUNAL SUPREMO ELECTORAL. San Salvador, a las catorce horas y cinco minutos del veintiocho de noviembre de dos mil dieciocho.

Por recibido el escrito presentado a las quince horas y veintiséis minutos del veintinueve de octubre de dos mil dieciocho, suscrito por el licenciado José Andrés Rovira Canales, en carácter de Presidente y representante legal del instituto político Gran Alianza por la Unidad Nacional (GANA).

A partir de lo anterior, este Tribunal formula las siguientes consideraciones:

I. 1. A través de su escrito, el licenciado Rovira Canales, para lo relevante del caso, expone que ha tenido conocimiento que el TSE aprobó un diseño de papeleta en el cual se han colocado las banderas de cada uno de los partidos políticos que participarán en el evento electoral. Sin embargo, señala que no están conformes con el diseño de papeleta aprobado, y pretenden que sea modificado previo al sorteo, por las razones que expone.

2. En ese sentido, hace determinadas referencias a la representación política y al contenido del derecho al sufragio y sus dimensiones activas y pasivas.

3. Posteriormente, expone lo siguiente: “consideramos que a efecto de hacer crecer el poder del ciudadano -y en consecuencia de la democracia representativa- al momento de ejercer el sufragio, este debe tener conciencia plena en el caso de las elecciones presidenciales de la persona a la que le está concediendo el mandato de administrar la cosa pública y ejecutar todas las facultades que el artículo 168 de la Constitución y demás normativa secundaria establecen. De modo que se observa que en nuestro país se ha ido dando avances al permitirse el voto por rostro para Diputados de la Asamblea Legislativa y del Parlamento Centroamericano, lo cual ha permitido que la ciudadanía escoja plena y directamente al candidato o candidata de su preferencia, independientemente de la bandera partidaria con la cual se encuentre ligado ya sea formal o ideológicamente”.

4. Agrega que: “...consideramos que cuando no se habilita esa posibilidad en las elecciones de Alcaldes y Concejos Municipales o para la Presidencia y Vicepresidencia de la República se está transgrediendo una de las características que el constituyente consagró



C

al voto y es que éste sea libre (art. 78 Cn.), lo cual únicamente se puede dar de forma plena, sin reservas cuando el ciudadano tiene la posibilidad incluso de abandonar la primera opción que sería votar por el partido político de su predilección mediante la marca sobre su bandera a fin de votar por una segunda opción, es decir, por el candidato o persona, marcando su fotografía, pudiendo incluso ser posible que el sistema electoral permita que la bandera aparezca al lado de la fotografía del candidato y de esa manera el ciudadano votante tiene libertad plena de dirigir su voto validando a la persona más apta para dirigir al país, independientemente de si está de acuerdo con la bandera que cobija a los candidatos”.

5. Y que: “...partiendo del hecho real que el artículo 185 letra a CE establece que solo se puede votar por el partido, y no por el candidato, esto ataca la libertad del voto, pues obliga al ciudadano a votar por una bandera, respecto de la cual pueda o no tener afinidad si al final lo que le interesa es el programa ideado por los candidatos, es decir, las personas de carne y hueso. Para dirimir adecuadamente este motivo de inconstitucionalidad, es preciso dotar de contenido el carácter libre del voto, pero teniendo presente las particularidades de la elección para el Presidente y Vicepresidente de la República”.

6. Aduce que: “Sabemos que este tema ha sido abordado por la Sala de lo Constitucional, pero por la característica de la igualdad del voto, no así por la característica de la libertad del voto...”, y apunta lo afirmado por dicho Tribunal al respecto.

7. A reglón seguido apunta que: “...el planteamiento que hago, es desde la perspectiva de la libertad del voto. Y ahí recordemos que el sufragio es libre en el momento de su emisión, significa que los ciudadanos votan sin que intervenga para ello recompensa, castigo o presión alguna por el sentido de su voto y con opción -votar sí o no, en caso de referéndum; por uno u otro candidato (partidario o no partidario), en caso de elecciones; y anular el voto, abstenerse o votar en blanco, en cualquier caso, (sentencia de 7-XI-2011, Inc. 57-2011)”.

8. Asimismo, que: “no puede obviarse que se está tratando distinto dos situaciones (eventos electorales) que tienen similares consecuencias en la vida de los ciudadanos y tienen enorme influencia en los aspectos sociales, económicos y políticos por lo cual debe concedérsele la misma posibilidad que se da para las elecciones de Diputados tanto para la Asamblea Legislativa y del Parlamento Centroamericano, puesto que en esos eventos el electorado tiene la opción de marcar la bandera del partido o coalición por cuyos candidatos

emite el voto, la fotografía de los candidatos o candidatas propuestos por un partido o coalición contendiente e incluso con la participación de candidatos no partidarios”; y que: “...para la elección de Alcaldes y Concejos Municipales, así como de Presidente y Vicepresidente de la República, si bien es cierto la victoria electoral solo es concedida cuando un candidato reúna la mayoría exigida de los votos válidos, consideramos que para un proceso de empoderamiento real del ciudadano éste no debe quedar a medias, sino que debe dársele esa posibilidad al elector de forma plena y sólo es posible habilitando el voto por rostro en las próximas elecciones a las cuales el TSE ha convocado para su realización”.

9. Pide en concreto que: “Se admita el presente escrito y se ordene en su calidad de ente máximo de la jurisdicción electoral, la habilitación de impresión de la fotografía de los candidatos y candidatas a la Presidencia y Vicepresidencia de la República junto a la bandera de los partidos que impulsan la candidatura de los mismos, todo con el objeto de potenciar el poder ciudadano dentro del sistema electoral salvadoreño”.

II. 1. Cabe señalar, que el derecho de petición estatuido en el artículo 18 de la Constitución de la República, posibilita a que toda persona - natural o jurídica, nacional o extranjera- se dirija a las autoridades para formular una solicitud por escrito y que los funcionarios respondan a dicha solicitud conforme a sus *facultades legales, en forma motivada y congruente, haciéndole saber a los interesados su contenido*. Lo anterior, no significa que tal resolución deba ser favorable a lo pedido, sino solamente que se dé la correspondiente respuesta -cf. Amparos 668-2006 y 705-2006, sentencias de 5-01-2009 y 14-12-2007 respectivamente; entre otras-.

2. Las peticiones pueden estar relacionadas con un derecho subjetivo o interés legítimo del cual el peticionario es titular y que pretende ejercer ante la autoridad; y un derecho subjetivo, interés legítimo o situación jurídica de la cual el solicitante no es titular, pero pretende su reconocimiento mediante la petición realizada -cf. Amparo 78-2011, sentencia de 15-07-2011-.

III. 1. En ese sentido -dado el interés del instituto político representado por el peticionario como contendiente en la Elección a Presidente y Vicepresidente de la República que se celebrará el 3-02-2019- resulta necesario aclarar al peticionario que las actuaciones de este Tribunal relacionadas con la impresión de papeletas de votación para la

C

Elección de Presidente y Vicepresidente de la República tienen como fundamento el sistema jurídico electoral *vigente*, es decir, la regulación constitucional y legal aplicable a dicha actividad al momento de tomarse las correspondientes decisiones, dentro de la cual, resulta relevante el artículo 185 inciso 1° literal a CE por él señalado.

2. En relación con lo anterior, el Tribunal advierte que, contrario a lo señalado por el peticionario en el sentido que el diseño de las papeletas de votación para la Elección de Presidente y Vicepresidente de la República ha sido: "...abordado por la Sala de lo Constitucional, pero por la característica de la igualdad del voto, no así por la característica de la libertad del voto...", a través de la lectura de la sentencia proveída a las catorce horas con cuarenta y un minutos del día seis de septiembre de dos mil trece en el proceso de Inconstitucionalidad 16-2012, puede *constarse* que uno de los motivos de inconstitucionalidad examinado fue precisamente el *análisis del art. 185 inc. 1° letra a del CE por la contravención al carácter libre del voto (art. 78 Cn.)* –cf. considerando VII.1 de la citada sentencia-.

3. En la citada sentencia, cabe señalar, se dotó de contenido el carácter libre del voto teniendo presente las particularidades de la elección para el Presidente y Vicepresidente de la República –tal como lo refiere el peticionario en su escrito-; pero además, en el considerando VII.1 se afirmaron las siguientes situaciones relacionadas con el carácter libre del voto y el artículo 185 inciso 1° literal a CE:

a. El sistema electoral mayoritario aplicado a la elección de Presidente y Vicepresidente de la República: "...produce una consecuencia relevante con respecto al cuerpo electoral: el partido político que postula a su candidato no ofrece a los ciudadanos una pluralidad de opciones, más que la fórmula presidencial".

b. "...si para la elección presidencial no hay más opciones que votar por la fórmula propuesta por cada uno de los partidos políticos o coaliciones, se concluye que para obtener los votos los candidatos pueden presentarse visualmente agrupados bajo un símbolo partidista (la bandera) o por cualquier otro medio que los individualice, según lo determine el legislador. Por lo tanto, sería igual que en la papeleta de votación aparezca la bandera del partido político que postula a su candidato para Presidente y Vicepresidente de la República o que aparezca algún otro dato que identifique al candidato".

c. "...el carácter libre del voto en las elecciones presidenciales no implica necesariamente que en las papeletas aparezca el "rostro o nombre del candidato", tal como lo plantea el actor. Para ello, hay que tomar en cuenta que el Constituyente contempló expresamente el requisito de la afiliación partidaria para el cargo de Presidente y Vicepresidente de la República, en los arts. 151 y 153 Cn. Si esto es así, votar por la bandera del partido político o coalición equivale a votar por el candidato a Presidente y a Vicepresidente de la República, de modo que no hay riesgo de equívocos para el ciudadano".

d. "...el contenido del carácter libre del voto (art. 78 Cn.) viene delimitado por el art. 80 inc. 2º Cn. El voto libre, sobre todo en el momento de la emisión, no funciona de la misma manera en las elecciones para Diputados, que para las del Presidente y Vicepresidente de la República. En la emisión, la capacidad de opción del electorado es plena en el primer caso, mientras que dicha capacidad es relativa en el segundo. Esto se justifica en que aquellos y estos son elegidos con base en sistemas electorales diferentes: el de representación proporcional y el mayoritario, respectivamente".

e. "...el art. 185 inc. 1º letra a del CE no contraviene el carácter libre del voto contemplado en el art. 78 Cn., ya que no se afecta la plena capacidad de opción, al haber una sola fórmula para elegir en la propuesta electoral de cada partido o coalición política"—.

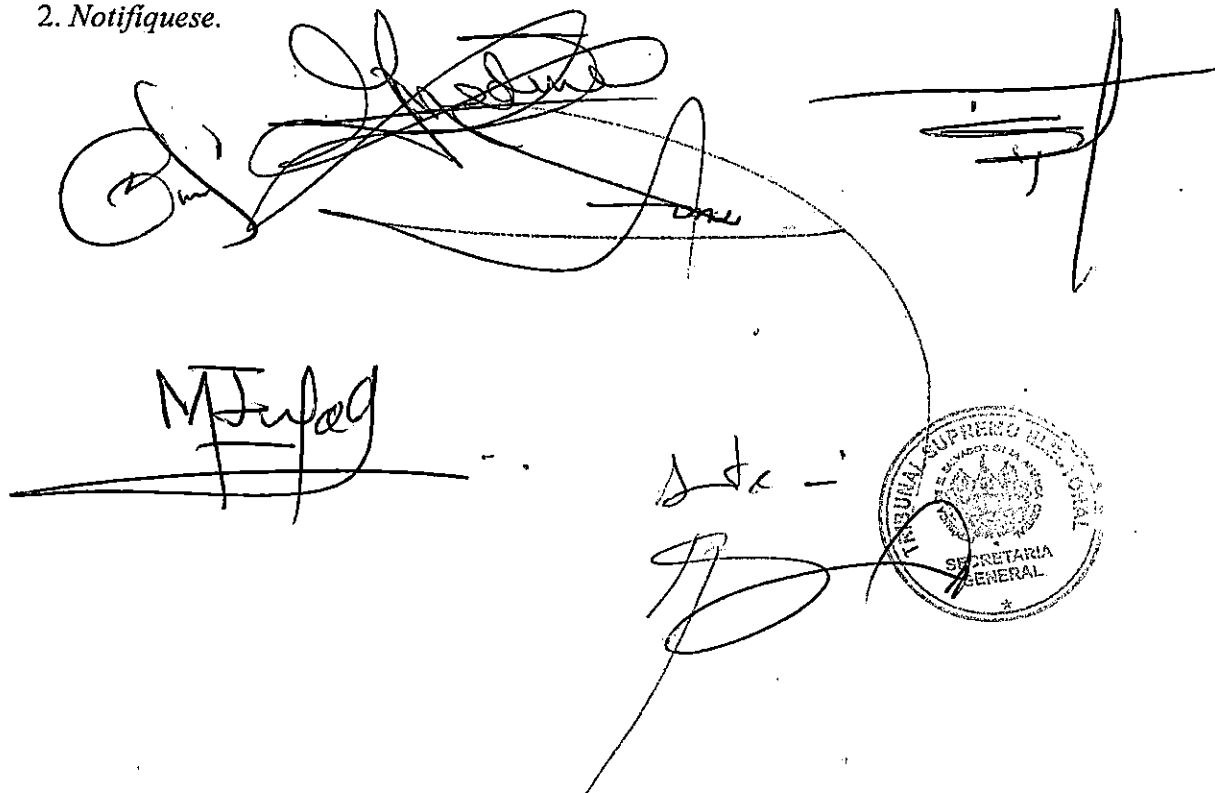
4. El no haber tomado en cuenta las situaciones citadas en el párrafo anterior, produce como consecuencia que la petición formulada tenga como fundamento una errónea interpretación del carácter libre del voto contemplado en el artículo 78 de la Constitución en relación con la disposición contenida en el artículo el art. 185 inciso 1º letra a del CE; razón por la cual deberá declararse su improcedencia.

Por tanto, en virtud de las consideraciones antes expresadas y conforme a lo establecido en los artículos 2, 18, 72, 208 inciso 4º de la Constitución de la República; las consideraciones expresadas en la sentencia de 6-09-2013 proveída en el proceso de Inconstitucionalidad 16-2012; así como el artículo 185 inciso 1º letra a del Código Electoral; este Tribunal **RESUELVE**:

1. *Declárese* improcedente la petición formulada por el licenciado José Andrés Rovira Canales, en carácter de Presidente y representante legal del instituto político Gran Alianza por la Unidad Nacional (GANU), en el sentido que se ordene la habilitación de

impresión de la fotografía de los candidatos y candidatas a la Presidencia y Vicepresidencia de la República junto a la bandera de los partidos que impulsan la candidatura de los mismos, todo con el objeto de potenciar el poder ciudadano dentro del sistema electoral salvadoreño; en virtud de las razones expresadas en la presente resolución.

2. Notifíquese.



The image shows several handwritten signatures and a circular official stamp. The stamp is from the Tribunal Supremo Electoral, Secretaría General. The signatures are written in black ink and are somewhat stylized and overlapping. One signature appears to be 'M. J. J. J.' and another is 'S. J. J. J.'. There is also a signature that looks like 'S. J. J. J.' and another that looks like 'S. J. J. J.'.