



Memorándum de propuesta de reforma electoral

Voto desde el exterior para elecciones legislativas y municipales en El Salvador

No.1 Septiembre 2019

Presentación

La Fundación Dr. Guillermo Manuel Ungo (FUNDAUNGO), la Universidad Centroamericana José Simeón Cañas (UCA), la Universidad Don Bosco (UDB), y la Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales (FLACSO) Programa El Salvador hemos realizado un proceso de monitoreo del ciclo electoral 2018-2019, en el marco del Proyecto: "Promoción de la Participación Ciudadana en el Proceso Electoral y Debate Público", ejecutado con el apoyo de la Agencia de los Estados Unidos para el Desarrollo Internacional (USAID). En nuestra calidad de instituciones de carácter académico, e interesados particularmente en la mejora del sistema y de los procesos electorales, presentamos el primer "Memorándum de propuesta de reformas electoral", dedicado al voto desde el exterior para las elecciones legislativas y municipales en El Salvador.

I. Introducción

En enero del 2013, luego de distintas iniciativas y debido a la importancia e incidencia de la comunidad de salvadoreños en el exterior, la Asamblea Legislativa aprobó la Ley Especial para el Ejercicio del Voto desde el Exterior en las Elecciones Presidenciales (LEVEX), un cuerpo normativo que permitiría el voto de las y los salvadoreños que viven fuera del territorio nacional, para las elecciones presidenciales. En el considerando III de dicha ley se expresa la relevancia de permitir esta votación "*debido a la creciente y significativa importancia que han adquirido las comunidades de salvadoreños en el exterior y la necesidad de garantizar de mejor manera el ejercicio de su ciudadanía política*". Esta ley permitió que en los años 2014 y 2019, las y los salvadoreños residentes en el exterior tuviesen la posibilidad de ejercer el sufragio a través de la modalidad del voto postal.

No obstante, en el año 2016, a raíz de la sentencia de inconstitucionalidad 156-2012, la Sala de lo Constitucional resolvió que la Asamblea Legislativa debía crear una normativa que permitiese a los salvadoreños en el exterior el ejercicio del sufragio en su dimensión pasiva y activa también para las elecciones legislativas y municipales. Tanto la Asamblea Legislativa como el Tribunal Supremo Electoral (TSE) estuvieron de acuerdo en no implementar

el voto en el exterior para las elecciones municipales y legislativas de 2018, que eran las más próximas, sino hasta las elecciones del 2021, una posibilidad que establecía la sentencia. Sin embargo, hasta la fecha no se cuenta con ninguna regulación, salvo una propuesta presentada por diputados del Partido de Concertación Nacional (PCN) a la Comisión de Reformas Electorales y Constitucionales de la Asamblea Legislativa.

El desafío de esta nueva regulación no es menor, ya que a nivel latinoamericano no se cuenta con experiencias comparadas que aborden el ejercicio del sufragio en el exterior para las elecciones municipales, sino solo a nivel legislativo en siete países¹. Asimismo, es importante dilucidar cómo se va a establecer el vínculo jurídico/político que permita a un salvadoreño votar en una circunscripción electoral determinada, de manera que quede claro el vínculo representante-representado.

II. Antecedentes

a. Antecedentes normativos

Existen distintas disposiciones constitucionales que sirven de fundamento para permitir el voto en el exterior; entre ellas, el artículo 72, que habla sobre los derechos

1. Esos países son: Argentina, Colombia, Ecuador, México, Paraguay, Perú, y República Dominicana. Instituto Nacional Electoral (2016): "Estudios electorales en perspectiva internacional comparada", (México, INE), p. 52.

políticos de la ciudadanía; el artículo 77, que indica que para el ejercicio del sufragio es condición indispensable estar inscrito en el registro electoral; el artículo 79, que señala que en el territorio de la República se establecerán las circunscripciones electorales que determina la ley, y que la base del sistema electoral es la población; y el artículo 83, que aborda el tema de la soberanía popular y este en relación con el artículo 86, que señala que el poder emana del pueblo. Asimismo, a partir del año 2013, El Salvador cuenta con la Ley Especial para el Ejercicio del Voto desde el Exterior en las Elecciones Presidenciales. Este cuerpo normativo surgió a iniciativa del Presidente de la República y fue presentado a través del Ministro de Relaciones Exteriores y de los diputados de todas las fracciones. El veinticuatro de enero de dos mil trece, la Asamblea Legislativa aprobó dicha ley *“con el objeto que las salvadoreñas y los salvadoreños residentes fuera del territorio nacional, puedan ejercer su derecho al sufragio activo en los eventos electorales para elegir Presidente y Vicepresidente de la República a partir del año 2014”*, artículo 1 LEVEX.

b. Antecedentes jurisprudenciales

El veintitrés de diciembre de 2016, la Sala de lo Constitucional se pronunció sobre una demanda de inconstitucionalidad que buscaba se declarase la inconstitucionalidad por omisión, porque el legislador había excluido desarrollar el sufragio en elecciones legislativas y municipales, para los salvadoreños residentes en el extranjero. Dicha omisión vulneraba los artículos 3, 72 ordinal 1º y 79 inciso 3º de la Constitución. Los demandantes sostuvieron, que el legislador había omitido desarrollar las garantías para el ejercicio del sufragio activo y pasivo de los ciudadanos salvadoreños, habilitados para ello y que residen en el exterior².

En síntesis, la Sala de lo Constitucional se pronunció sobre el principio de igualdad y el derecho al sufragio, señalando que se debía garantizar el cumplimiento de esos derechos para las elecciones municipales y legislativas. El mandato fue que la Asamblea Legislativa debía *“regular los procedimientos y condiciones que sean necesarias para que los ciudadanos salvadoreños con residencia en el exterior, que cumplan con los requisitos constitucionales y legales, puedan votar en elecciones legislativas y municipales —sufragio activo— y, además, para que puedan postularse a cargos públicos de elección popular en elecciones presidenciales, legislativas y municipales —sufragio pasivo—”*. En consecuencia, a raíz

de la sentencia de inconstitucionalidad 156-2012, en las elecciones legislativas y municipales del 2021 se podrá emitir por primera vez el voto desde el exterior para las elecciones municipales y legislativas.

Como un acto de seguimiento al cumplimiento de la referida sentencia, la Sala de lo Constitucional ha solicitado informe a la Asamblea Legislativa, sobre el trabajo que ha desarrollado en la elaboración del proyecto de ley que permita el voto desde el exterior a los salvadoreños residentes en el extranjero, para las elecciones legislativas y municipales del año 2021³.

III. Desafíos del voto en el exterior para las elecciones legislativas y municipales

El voto en el exterior es un tema complejo, y esto se acrecienta debido al reto que implica regular una elección de carácter local. Este tipo de votación supone tener en cuenta un aspecto importante a dilucidar: el criterio de representación en las elecciones legislativas y municipales. Es decir, ¿dónde se generará el vínculo jurídico-político para la o el salvadoreño en el exterior? y, en consecuencia, definir ¿en qué circunscripción a nivel departamental o municipal votará? Por tanto, es indispensable que en el nuevo cuerpo normativo se aborden estas preguntas, identificando uno o varios criterios de representación.

Otro desafío a tener en cuenta, es que de la sentencia de la Sala se deriva realizar un desarrollo normativo no solo para garantizar el ejercicio del sufragio activo, sino también para garantizar el sufragio pasivo en las elecciones legislativas y municipales. Hasta la fecha, aún no se cuenta con la normativa que regulará el proceso que garantice este tipo de voto para las elecciones legislativas y municipales del 2021, siendo necesario tener en cuenta que el sistema electoral no puede ser reformado un año antes del otro ejercicio electoral⁴.

IV. Aspectos a tener en cuenta para la elaboración de una propuesta de ley

Existen diversas consideraciones a tener en cuenta para elaborar la normativa que regule el voto en el exterior para las elecciones legislativas y municipales.

2. Ver Sentencia de inconstitucionalidad 156-2012

3. Ver Comunicado de la Sala de lo Constitucional en <https://www.laprensagrafica.com> Sala- pide- informe- a- diputados- sobre- reforma- para- voto- en -el -exterior, 14 de septiembre de 2019.

4. El artículo 291-A del Código Electoral establece la prohibición de normas electorales previo a elecciones, señalando que “un año antes de celebrarse cualquier tipo de elección, no se admitirá ninguna modificación a las reglas que rigen el proceso electoral, salvo aquellas que sean estrictamente necesarias para ejecutar algún aspecto de la elección”.

Primero: hay elementos de su estructura organizacional que deben considerarse, como las diferentes etapas de su operatividad y costos del proceso. Asimismo, no hay que perder de vista los plazos, requisitos y la necesaria simplificación del procedimiento de empadronamiento, a fin de procurar una mayor participación.

Segundo: específicamente sobre el voto desde el exterior en los distintos tipos de elección, para evitar la dispersión normativa, se debería contar con una sola ley que regule el ejercicio del voto desde el exterior para todas las elecciones (modificando o derogando la existente). Por otro lado, es importante no perder de vista que la sentencia de la Sala de lo Constitucional señala que se debe garantizar el derecho al sufragio en sus dos dimensiones, tanto activa (elegir) como pasiva (ser electo). Para ello, habrá que observar también las disposiciones constitucionales y legales que establecen los requisitos de postulación.

Tercero: existen otros aspectos propios de la dinámica de votar desde el exterior, ya que hay diversas dificultades que complejizan el mismo. Las dificultades arrancan con la emisión del Documento Único de Identidad (DUI), pasando por las deficiencias en la divulgación de información acerca de la inscripción en el padrón electoral de residentes en el exterior, el desconocimiento sobre el llenado de un formulario especial y la aprobación del mismo, así como el resto de documentación del TSE y la forma de emisión del voto. También se han tenido dificultades logísticas en la entrega de los paquetes electorales, lo que refleja la necesidad de revisar y simplificar el proceso de inscripción⁵. Se necesita de un mayor esfuerzo por parte del TSE para divulgar esta información en las comunidades de salvadoreños en el exterior, lo cual además requiere que se le aprueben los recursos necesarios en tiempo.

También, es preciso revisar la posibilidad de cambiar la modalidad del voto postal por otro -el voto presencial o el voto electrónico-, o una combinación de ellos, con el objetivo de facilitar una mayor participación electoral.

Cuarto: el punto más álgido para la regulación de esta modalidad de voto es determinar a cuál circunscripción se van a sumar los votos de las personas que no tengan un domicilio dentro del territorio nacional, para lo cual, hay

que seguir un criterio de representación específico. En este sentido, hay que tener en consideración los siguientes casos:

- i) Las y los salvadoreños nacidos en El Salvador, y que obtienen por primera vez su DUI, con domicilio en el extranjero. En estos casos, en el DUI aparece el lugar de nacimiento, de donde se desprendería el vínculo y por tanto, la circunscripción para votar.
- ii) Las y los salvadoreños nacidos en El Salvador, a quienes se les ha expedido su DUI con domicilio en el extranjero, pero anteriormente tenían su DUI con domicilio en El Salvador. Estos salvadoreños podrán ser adjudicados en la circunscripción electoral de su última residencia en el país.
- iii) Las y los salvadoreños nacidos en el extranjero, que han realizado el trámite que señala la Ley Orgánica del Servicio Consular de El Salvador, es decir, los nacidos en el exterior que han acudido a registrarse a la sede consular y que por tanto, no han tenido último domicilio en El Salvador. En este caso, la Partida de Nacimiento se asienta en la Alcaldía de San Salvador, cuyo municipio sería su vinculación⁶ como circunscripción electoral. A estos salvadoreños, el Registro Nacional de las Personas Naturales (RNPN), les expide el DUI respectivo, previa presentación de la Partida de Nacimiento extendida por las autoridades de la Alcaldía de San Salvador.
- iv) Las y los salvadoreños nacidos en el extranjero, y que no han realizado el trámite de asentar su partida de nacimiento en las sedes consulares de El Salvador. A fin de establecer un criterio de representación, estos ciudadanos deberán iniciar el procedimiento administrativo señalado anteriormente (iii).

Quinto: Como se ha manifestado *supra*, el ejercicio del sufragio desde el exterior para elecciones municipales no ha contado con experiencias comparadas en América Latina. Su implementación implica establecer -en un primer momento-, los criterios de la vinculación representativa de los salvadoreños aptos para votar para la conformación de los 262 Consejos Municipales del país, y posteriormente, diseñar toda la logística para la emisión del voto, y su conteo.

5. "El empadronamiento para las elecciones 2019, ha resultado bastante inferior con respecto al de las elecciones 2014, - a nivel cuantitativo y porcentual en relación al total de inscritos en su Registro Electoral-, situación que amerita de parte del TSE, así como de las instituciones académicas, realizar investigaciones para identificar sus causas, revisar la normativa del voto desde el exterior en su modalidad y procedimiento, para convertirlo accesible a más salvadoreños y "garantizar de mejor manera el ejercicio de su ciudadanía política". FUNDAUNGO (2018): "Boletín Informativo No 1. Serie: Monitoreo Elecciones Presidenciales 2019", p. 4

6. El Art. 136 de la Ley Orgánica del Servicio Consular de El Salvador establece: "De toda partida de Registro Civil que asiente el funcionario consular, mandará una certificación por el correo más inmediato, en original y duplicado, al Ministerio de Relaciones Exteriores, quien a su vez remitirá un ejemplar a la Alcaldía Municipal del último domicilio que tuvo en la República la persona a que se refiere la partida, para su asiento en el libro respectivo y la otra se conservará en el archivo de dicha Secretaría. Si no se supiere cuál fue el último domicilio de la persona a quien se refiere la partida, se mandará la certificación antes mencionada a la Alcaldía Municipal de la capital para los mismos fines".

V. Legislación Comparada en América Latina

En materia de elecciones legislativas, la experiencia comparada en América Latina muestra dos opciones que se han venido utilizando en la región: i) la circunscripción electoral a nivel nacional sin ninguna modificación en cuanto a la distribución de los escaños. Argentina, México, y Paraguay han optado por esta alternativa, aspecto que, sin embargo, no obstaculiza el sufragio activo y pasivo de los nacionales residentes en el extranjero; y ii) países que definen escaños reservados por medio de circunscripciones especiales como el caso de Colombia, República Dominicana, Ecuador, y Perú. En estos casos, el ejercicio del sufragio activo y pasivo que determina la representación política, está directamente identificada a favor de los nacionales residentes en el extranjero, es decir, tienen su propia representación.

En Colombia, los nacionales residentes en el extranjero tienen una circunscripción propia, denominada circunscripción internacional, que sirve para elegir a un representante para la Cámara de Representantes⁷.

República Dominicana⁸ y Ecuador⁹ se caracterizan por tener circunscripciones extraterritoriales. En República Dominicana, se eligen siete diputados distribuidos así: tres diputados, para los electores residentes en Estados Unidos, -a excepción del Estado de la Florida-, y Canadá; dos diputados para los electores residentes en el Estado de la Florida, Puerto Rico, las Antillas Menores, y los países de América Latina; y dos diputados, para los electores residente en Europa. En Ecuador, se eligen seis diputados, distribuidos así: dos diputados, por electores residentes en Europa, Oceanía y Asia; dos diputados, por electores residentes en Canadá y Estados Unidos; y dos diputados, por electores residentes en América Latina, el Caribe, y África.

Actualmente el caso de Perú merece una explicación especial. En el mes de agosto del presente año, por un “error”¹⁰, se reformó el artículo 21 de la Ley Orgánica de Elecciones, LOE, (Ley 30996), eliminando la posibilidad del voto del exterior, pese a que el artículo 90 de la Constitución les consagra ese derecho a los nacionales residentes en el extranjero. Antes de la reforma, el artículo 21 LOE establecía que *“los electores residentes en el extranjero son considerados dentro del Distrito Electoral*

de Lima”, es decir, tenían una representación propia asignada a una circunscripción en el interior del país. El Informe de la Comisión de Reforma Política, -que no fue tomado en consideración por los legisladores-, establecía que los peruanos en el extranjero tuvieran dos representantes en el Congreso.

VI. Hay que garantizar el sufragio activo y pasivo de los salvadoreños residentes en el extranjero.

En este marco, actualmente se han presentado propuestas para crear una circunscripción electoral para los salvadoreños en el exterior, pudiendo ésta ser de carácter extraterritorial o en el territorio nacional. Las experiencias comparadas de Ecuador y República Dominicana son ejemplo de circunscripciones extraterritoriales. Para nuestro país, este último caso se enfrenta a una discusión sobre el contenido del artículo 79 de la Constitución, pues dicha disposición estipula que *“en el territorio de la República se establecerán las circunscripciones electorales que determinará la ley”*. Por ello, si se pretende realizar una circunscripción en el exterior, sería necesario un procedimiento de reforma constitucional, que según el artículo 248 Cn., requiere la aprobación y ratificación del decreto correspondiente, por medio de dos Asambleas Legislativas consecutivas.

Otra modalidad es el caso de los países de Colombia y Perú, que presentan una circunscripción territorial especial en la que se fija un determinado número de escaños a favor de los nacionales residentes en el extranjero. Establecer esta clase de circunscripción en el país, es de plena competencia del legislador por medio de normas de carácter secundario, artículo 79 Cn.

Como es necesario garantizar el sufragio activo y pasivo en el ejercicio electoral del 2021, el legislador deberá configurar algún espacio legal que dé cuenta de una forma de representación de las y los salvadoreños residentes en el extranjero, a fin de permitir el derecho al sufragio en ambas dimensiones. En materia de voto pasivo, una posibilidad podría ser que para la próxima elección, los partidos políticos inscriban a candidatos provenientes del exterior, de acuerdo con las vigentes disposiciones constitucionales, y las nuevas disposiciones legales con base a la sentencia de inconstitucionalidad 156-2012.

7. Artículo 176 inciso cuarto de la Constitución.

8. Artículo 81 numeral tercero de la Constitución, relacionado con la Ley 136-11.

9. Artículo 62, y 63 de la Constitución, relacionado con el artículo 150 de la Ley Orgánica Electoral, Código de la Democracia.

10. Ver periódico El Comercio, Congreso eliminó el voto de los peruanos en el extranjero con reforma política, Redacción EC, 03.09.2019.