



Mauricio Funes
Presidente de la República

ASAMBLEA LEGISLATIVA	
Gerencia de Operaciones Legislativas	
Sección de Correspondencia Oficial	
HORA:	14:04
Recibido el:	14 NOV. 2011
Por:	

San Salvador, 14 de noviembre de 2011

SEÑORES SECRETARIOS:

El día 1 de noviembre del presente año, recibí de parte de esa Honorable Asamblea Legislativa, para su correspondiente sanción, el Decreto Legislativo N° 897 aprobado el día 27 de octubre de 2011, el cual contiene Reformas al Código Electoral.

Al respecto y haciendo uso de la facultad de **VETO** que me otorga la Constitución de la República en su artículo 137 inciso primero, y por el digno medio de Ustedes, devuelvo a esa Honorable Asamblea Legislativa el Decreto Legislativo N° 897, por considerarlo **INCONSTITUCIONAL**, por violación al artículo 78 de la Constitución, en virtud de las razones que a continuación expongo:

CONSIDERACIONES SOBRE EL VOTO LIBRE E IGUALITARIO

La reforma presentada a consideración del suscrito tiene como finalidad actualizar y armonizar disposiciones del Código Electoral, y modificar ciertas disposiciones referentes al sistema de listas y su marcación, previamente reformado en el Decreto Legislativo No. 758 del 16 de junio de 2011.

En relación con la reforma presentada al suscrito, se considera que existen disposiciones que generan una contradicción con el artículo 78 de la Constitución, especialmente en lo atinente a la libertad e igualdad del voto: de manera específica el artículo 7 de la reforma, que sustituye al artículo 238 del Código Electoral y el artículo 9 que sustituye el literal d) del inciso 4° del referido cuerpo legal.

Tal como el suscrito manifestó en ocasión anterior por este mismo conducto, el artículo 78 de la Constitución establece que el voto será libre, directo, igualitario y secreto. En este punto, interesa la libertad que debe existir al momento en que los ciudadanos seleccionan a sus representantes.

La calificación del voto como libre implica no solo el hecho de que los ciudadanos puedan votar sin que intervenga castigo o presión alguna sobre su elección, sino que envuelve el hecho de que se tenga plena capacidad de opción al momento de emitir el sufragio. Es decir, que no deben existir



Mauricio Funes
Presidente de la República

cortapisas de ninguna índole, que impidan que la voluntad del elector se despliegue de la manera más plena, tanto en el proceso electoral en sí, como en los efectos de su decisión.

Se hace necesario manifestar, por tanto, que en las disposiciones reformadas apuntadas no se da cumplimiento de manera efectiva al Art. 78, en cuanto al voto libre, pues aunque se da la opción a los electores de manifestar su preferencia por medio del procedimiento de marcación de papeletas, es evidente que el mecanismo de asignación de los votos al partido, consignado en las disposiciones citadas, lleva a una distorsión de la voluntad del electorado, por medio de la imposición de la voluntad del partido sobre la de los ciudadanos, aun cuando estos ya la han expresado de manera clara, generándose una limitación injustificada a la libertad de voto consagrada en la Constitución.

Desde el punto de vista de la igualdad en el voto, debe tenerse en cuenta que esta implica que la situación política de cada ciudadano en el momento de ejercer el sufragio debe ser idéntica a la de los restantes electores, sin que exista diferenciación alguna entre los efectos generados por uno u otro grupo de estos.

En este sentido, al pretender que la única forma en que una marca se contabilice como preeminencia a favor de un candidato en particular sea aquella en que se señala exclusivamente a ese candidato, dando un efecto distinto a otras marcas en que la voluntad del elector es clara al indicar la preferencia por un candidato o un grupo de candidatos de la lista, degenera en que la decisión final sobre quiénes ocuparan los escaños recae en aquellos que optaron por marcar la bandera, y en consecuencia prefiriendo la lista del partido. Dicho mecanismo tiene como consecuencia otorgar un voto diferenciado y con un peso mayor a los votantes que optan por la lista en detrimento de aquellos que deciden votar por los candidatos individualmente considerados, quebrantando de esta forma el carácter igualitario del voto.

SOBRE LA SENTENCIA INCONSTITUCIONALIDAD 57-2011

El suscrito considera sumamente importante resaltar que en Sentencia de las quince horas con cuarenta minutos del día siete de noviembre de dos mil once, la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia declaró de modo general y obligatorio que los artículos 253-C inc. 4º, letras c) y d); 262 inc. 1º, letra f) número 1, 2, 3 y 5; 238 inc. 3º; 250 inc. 3º, segunda frase; y 217 inc. 2º son inconstitucionales.

Como puede observarse, entre los artículos afectados por la declaratoria se encuentran disposiciones que son objeto de la reforma presentada al suscrito y de las cuales se concluye, luego de realizarse un examen de fondo, que regulan ciertas temáticas de manera similar a las normas



Mauricio Funes
Presidente de la República

que ya fueron declaradas inconstitucionales en la fecha expresada; por lo que de entrar en vigencia crearían una distorsión en la normativa electoral, al introducir nuevamente en el ordenamiento jurídico disposiciones equivalentes a aquellas sobre las que ya pesa una declaratoria de inconstitucionalidad y que, además, se encontrarían insertadas de manera aislada en el Código Electoral, al haberse expulsado del ordenamiento jurídico otras normas que contextualizaban su aplicación.

La Sala de lo Constitucional, en la referida sentencia expresa en lo tocante al literal d) del artículo 253-C inc. 4°, entre otros argumentos, los siguientes:

"Así, se advierte que el art. 253-C inc. 4° letras c) y d) CE establece que, a pesar de que el electorado ha decidido votar por uno o más candidatos o candidatas de un partido político o coalición al marcar la papeleta de votación, los votos válidos se contabilizarán a favor del respectivo partido político o coalición al que pertenecen dichos candidatos, sin otorgarles preeminencia a éstos.

Lo anterior implica que, aún cuando se posibilite que el electorado elija libremente –por medio de una lista cerrada y desbloqueada– a los candidatos que lo representarán, la voluntad electoral es alterada por el Legislador y la desvía hacia un tipo de votos que no fueron la intención del ciudadano: es decir, hacia la lista completa de un partido político o coalición.

Asimismo, su voluntad sería tergiversada al momento de convertir los votos válidos en escaños, pues este tipo de votos que prescribe la disposición impugnada se contabilizarán a favor del partido o coalición a la que pertenece el candidato o candidata votado y –posteriormente– se trasladarían a los primeros lugares de la lista y según el orden de preferencia proporcionado por el partido, hasta el número de escaños que abstractamente haya logrado (...)"

En ese sentido, cuando el art. 253-C inc. 4° letras c) y d) CE prescribe que –en relación con los supuestos regulados en la misma disposición– los votos válidos serán contabilizados a favor del partido o coalición respectiva, y en el orden de precedencia previamente decidido por el partido, se vuelve a implementar una especie de lista bloqueada, contraria a la determinación del voto libre. Ya que si la representación la asumen personas concretas, y no los partidos políticos, el sujeto representado –el elector– debe tener la posibilidad de elegir directamente a sus representantes (...)

En efecto, la decisión del elector debe ser determinante y coherente con su voluntad, en el momento de contabilizarse los votos y distribuir los escaños que a cada partido correspondan, pues



Mauricio Funes
Presidente de la República

estos deben ser otorgados a los candidatos que han sido seleccionados por los ciudadanos y no alterar la voluntad de éstos para interpretar que ha optado por toda la lista, y luego trasladar sus votos hacia el orden propuesto por el partido o coalición correspondiente.

De permitirse el traslado de los votos válidos emitidos para dos o más candidatos hacia los primeros lugares en la lista del partido, no existiría respeto a la libertad de elección de los ciudadanos para legitimar a sus representantes, y por tanto, se perdería el carácter libre del voto (...)."

El artículo 9 literal d) propuesto en la reforma mantiene la misma estructura y sentido que el declarado inconstitucional por la Sala, con la diferencia de que en el proyecto presentado se modifica un supuesto en el que se otorgaba preeminencia al candidato, eliminando tal posibilidad. Por ende, del estudio de la reforma propuesta al artículo 9 literal d) se puede comprobar fácilmente, que los argumentos por los que la Sala declara inconstitucional dicho literal no solo persisten sino que se acentúan, en cuanto se elimina un supuesto en el que al candidato se le otorgaba preeminencia: la marca por bandera y un candidato.

En la misma línea expuesta, en consideración a la propuesta de reforma al artículo 238, la misma Sala expone, entre otros argumentos, los siguientes:

"El art. 78 Cn. consagra una serie de garantías que deben respetarse en el momento en que se ejerce el derecho al sufragio, las cuales sirven de defensa al elector y de título de legitimidad para la elección. Entre ellas se encuentra el carácter igualitario del voto.

Tal garantía postula que el voto de todos los ciudadanos debe tener la misma influencia – igualdad cuantitativa–. A ello, se opone el voto de clase (subdivisión del electorado en grupos de desigual composición que eligen números fijos de representantes) y al voto plural (...)

Esta valoración igual de todos los ciudadanos en el ejercicio del sufragio no se agota con el acto de emisión, sino que se extiende hasta el resultado electoral. En este sentido, el sufragio igualitario significa que el voto de un elector debe tener la misma fuerza que los demás en la conformación de los órganos de representación. Es más, la idea fundamental que subyace a esta igualdad es la de asegurar que los votos emitidos tengan eficacia (...)



Mauricio Funes
Presidente de la República

De ello se infiere que las consecuencias jurídicas que se producen en relación con la asignación de escaños, según lo prescrito en los arts. 262 inc. 1º letra f) n° 1, arts. 238 inc. 3º frase final; 250 inc. 3º frase final; y 253-C inc. 4º letras c) y d) frase final en ambas CE son incompatibles con el carácter igualitario del voto, porque la voluntad del elector que haya optado por la votación individual de uno de los candidatos –partidarios o no– no se transformaría en una verdadera representación política, al estar en desventaja con respecto los votos atribuidos a la prelación determinada por los partidos políticos (...)"

El inciso segundo de la propuesta de reforma del artículo 238, guarda el mismo sentido que el inciso tercero del mismo declarado inconstitucional, siendo válidos los argumentos esgrimidos por la Sala para este, por cuanto al igual que en el caso expuesto en párrafos anteriores, la contradicción constitucional no solo subsiste sino que se amplía, en tanto se elimina un supuesto en el que al candidato se le otorgaba preeminencia: la marca por bandera y un candidato.

Por todo lo expuesto, hago uso de la facultad que la Constitución de la República me concede en su artículo 137 inciso primero, **VETANDO** el Decreto Legislativo N° 897, por las razones de **INCONSTITUCIONALIDAD** ya señaladas, dejando constancia de mis consideraciones sobre el particular a los Honorables Diputados y Diputadas en el presente escrito, por lo que me permito devolverles el cuerpo normativo y haciendo uso del control inter-órganos que la misma Constitución me concede frente a la Asamblea Legislativa, en este caso, el derecho de veto contra los proyectos de Ley que violentan la Constitución de la República.

DIOS UNIÓN LIBERTAD



**SEÑORES
SECRETARIOS DE LA HONORABLE
ASAMBLEA LEGISLATIVA,
PALACIO LEGISLATIVO
E. S. D. O.**