

Principios fundamentales del derecho electoral latinoamericano

Daniela Urosa Maggi
Abogado*

Resumen: *El Derecho Electoral Latinoamericano está conformado por los principios fundamentales de Estado constitucional y democrático de Derecho, reconocimiento del derecho fundamental al voto y demás derechos políticos, alternancia, pluralismo político e integridad electoral recogidos en los tratados e instrumentos multilaterales interamericanos. Tales principios son recogidos y reproducidos en las diferentes Constituciones y legislaciones electorales de los países latinoamericanos y de allí que, si bien hay diferencias en ciertas regulaciones normativas de cada país, las bases y principios generales son comunes.*

Palabras Clave: *Derecho Electoral, Integridad Electoral, Elecciones, Justicia Electoral, Derecho Latinoamericano.*

Abstract: *The Latin American Electoral Law encompasses basic principles of the constitutional democracy, the recognition of the right to vote and other political rights, the political pluralism and alternance, and the electoral integrity conditions established in the Inter American Treaties. Those principles are developed in Constitutions and electoral Laws in Latin American countries that have several grounds despite the differences in each country.*

Key words: *Electoral Law, Electoral Integrity, Elections, Electoral Judicial Review, Latin American Law.*

SUMARIO

- I. INTRODUCCIÓN
 - II. FUENTES DEL DERECHO ELECTORAL LATINOAMERICANO
 - III. LOS DERECHOS POLÍTICOS Y EN ESPECIAL, EL DERECHO AL SUFRAGIO
 - IV. EL DERECHO A LA PARTICIPACIÓN CIUDADANA Y LAS INSTITUCIONES DE DEMOCRACIA PARTICIPATIVA
 - V. LAS AUTORIDADES O ADMINISTRACIONES ELECTORALES
 - VI. PLURALISMO POLÍTICO, PARIDAD DE GÉNERO Y COMPETITIVIDAD ELECTORAL
 - VII. CAMPAÑAS ELECTORALES
 - VIII. FINANCIAMIENTO ELECTORAL
 - IX. OBSERVACIÓN ELECTORAL
 - X. JUSTICIA ELECTORAL
 - XI. CONCLUSIONES
- BIBLIOGRAFÍA

* Abogada, Universidad Católica Andrés Bello. Doctora en Derecho, Universidad Complutense de Madrid. Profesora de Derecho Constitucional y Derecho Administrativo, Universidad Católica Andrés Bello. Visiting Scholar, Boston College Law School 2017-2019. Coordinadora del Programa Constitucionalismo latinoamericano, Clough Center for the study of Constitutional Democracy, Boston College, 2018-2020.

I. INTRODUCCIÓN

Por Derecho Electoral entendemos el conjunto de principios y normas que desarrollan y garantizan los derechos fundamentales de contenido político de los ciudadanos, mediante la elección de sus representantes y el ejercicio de los medios de participación ciudadana directa (Nohlen and Sabsay 2007, 27; Aragón 2007, 162). Principios y normas que pueden tener distinta jerarquía, pues pueden estar en la Constitución, en las leyes, regulaciones administrativas e incluso en normas y principios supranacionales o internacionales que determinen el sentido y alcance que el Derecho local pueda tener. Por ello, en principio, no podría hablarse de un Derecho Electoral Latinoamericano, sino que habría que estudiar la legislación de cada país por separado.

Sin embargo, dada la historia común que enlaza desde siglos atrás a los países latinoamericanos, la transición a la democracia que la gran mayoría de estos países vivió durante la década de los 80 del siglo XX y dado también el sistema presidencialista como denominador común a todos ellos, es posible determinar una serie de principios sociopolíticos y electorales que les son comunes y generales y que pueden considerarse como principios fundamentales del Derecho Electoral Latinoamericano. Asimismo, el estudio comparado de los sistemas electorales en esta región permite detectar varios aspectos o temas que tienen una especial relevancia en el ámbito latinoamericano, bien por razones históricas, políticas o sociológicas, que ameritan una atención especial al estudiar sus procesos electorales e integridad electoral.

Las siguientes páginas se dedican al análisis de esos principios comunes y los tópicos electorales de mayor relevancia en Latinoamérica, advirtiendo que no se trata de un estudio pormenorizado de cada una de las legislaciones electorales latinoamericanas sino, se insiste, los rasgos fundamentales que son denominador común a todas ellas.

II. FUENTES DEL DERECHO ELECTORAL LATINOAMERICANO

En Latinoamérica no existe un sistema supranacional similar al que, por ejemplo, existe en Europa con la Unión Europea, que implica un verdadero ordenamiento jurídico superior a los ordenamientos domésticos que abarque a todos los países de la región. Hay, ciertamente, algunos sistemas subregionales, como lo es el Mercosur y como lo fue la Comunidad Andina de Naciones (CAN) en su momento. No obstante, en temas de democracia y derechos humanos encontramos en Latinoamérica ciertos instrumentos regionales que nos permiten delinear ese Derecho Electoral Latinoamericano común que estamos buscando.

Así, la Carta de la Organización de los Estados Americanos (OEA)¹, la Convención Americana sobre Derechos Humanos² y muy especialmente la Carta Democrática Interamericana³ constituyen instrumentos multilaterales de alcance regional de los que se desprenden principios fundamentales que vinculan a los Estados miembros en sus respectivas legislaciones electorales.

La Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José reconoce en su artículo 23 los siguientes derechos humanos de contenido político: (i) el derecho a participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos; (ii) el derecho al voto y el derecho a “ser elegido en elecciones periódicas

¹ Suscrita en Bogotá en 1948 y reformada por los Protocolos de Buenos Aires (1967), Cartagena de Indias (1985), Washington (1992), y Managua (1993).

² Suscrita en San José de Costa Rica en 1969.

³ Aprobada el 11 de septiembre de 2001 en la Asamblea General de la OEA.

auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores”; (iii) el derecho a tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país y (iv) el derecho a la igualdad en el ejercicio de los derechos políticos, de modo que la ley de cada país solo podrá reglamentar o limitarlos “exclusivamente por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena, por juez competente, en proceso penal”.

Por su parte, la Carta Democrática Interamericana es un compromiso que asumen los Estados que la suscriben mediante el cual reconocen “*que la democracia representativa es indispensable para la estabilidad, la paz y el desarrollo de la región y que uno de los propósitos de la OEA es promover y consolidar la democracia representativa dentro del respeto del principio de no intervención*”. Si bien la Carta no tiene la naturaleza de un tratado internacional, es un instrumento multilateral que genera obligaciones para los Estados que lo suscriben (Perina 2012, 7).

Como elementos esenciales de esa democracia representativa, el artículo 3 de la Carta dispone “*el respeto a los derechos humanos y las libertades fundamentales; el acceso al poder y su ejercicio con sujeción al estado de derecho; la celebración de elecciones periódicas, libres, justas y basadas en el sufragio universal y secreto como expresión de la soberanía del pueblo; el régimen plural de partidos y organizaciones políticas; y la separación e independencia de los poderes públicos*”. Por ello, de acuerdo al artículo 23, los Estados miembros deberán organizar y garantizar “*procesos electorales libres y justos*” y podrán solicitar a la OEA asesoramiento o asistencia para el fortalecimiento de sus instituciones y procesos electorales, mediante misiones de acompañamiento y observación electoral.

De tales instrumentos supranacionales se desprenden entonces varios principios fundamentales del Derecho Electoral en Latinoamérica, los cuales se proyectan en las legislaciones de todos los países, con mayor o menor intensidad:

.- Principio de *democracia constitucional*, el cual implica (i) el principio de Estado constitucional de Derecho en el que el ejercicio del Poder Público se realiza con sujeción a la ley, (ii) el principio de Estado Democrático, en el que impera la democracia representativa mediante la elección de los representantes para el ejercicio del poder público, en complemento de la democracia participativa.

.- Principio de reconocimiento de los *derechos de contenido político*: (i) El derecho al sufragio universal, directo y secreto; (ii) el derecho a ser electo; (iii) el derecho a ejercer cargos públicos y (iv) el derecho a la participación ciudadana en los asuntos públicos, de manera directa o indirecta, a través de los representantes electos y referendos, entre otras.

.- Principios de alternancia y pluralismo político, que implica que *las elecciones deben ser periódicas, libres, justas y sus resultados deben ser reflejo de la soberanía popular*.

.- Principios de igualdad y competitividad electoral, que deben reflejarse en varios ámbitos: (i) *el sistema de partidos y organizaciones políticas*, donde haya pluralismo político e igualdad de condiciones durante todas las fases del proceso electoral, muy especialmente en las campañas electorales y el financiamiento de partidos. (ii) *igualdad de género en materia electoral*, no solo en las condiciones para ser candidatos sino además en la conformación de órganos colegiados y durante el ejercicio de sus cargos.

.- Principio de *observación electoral*, como modo de asistencia a los Estados miembros para el fortalecimiento de sus instituciones y procesos electorales.

.- Principios de independencia, imparcialidad y profesionalización de las *autoridades o árbitros electorales*, durante la organización y control de los procesos electorales.

.- Principio de *justicia electoral* y derecho de acceso a la justicia frente a las actuaciones electorales, mediante tribunales electorales autónomos e imparciales.

Tales principios serán analizados con más detalle en las siguientes páginas. Conviene también señalar los aspectos que no trataremos en este estudio. Así, no estudiaremos los sistemas electorales latinoamericanos, esto es, cuáles son los métodos de gobierno que existen en Latinoamérica para escoger y ejercer cargos públicos (sistemas presidencialistas o semipresidencialistas de una o dos vueltas, con reelección limitada o no) ni los métodos de elección parlamentaria (método D' Hondt, sistemas de circuitos electorales, entre otros). Asimismo, este trabajo no pretende un análisis exhaustivo de la legislación de cada país, sino un esbozo de los principios fundamentales y comunes a todos, en especial los países de la región cuya legislación electoral es particularmente relevante: México, Costa Rica, Colombia, Venezuela.

Finalmente, se trata de una investigación de Derecho electoral y no un análisis de ciencia política latinoamericana ni un análisis empírico de la práctica electoral de esa región. De ese modo, no haremos referencia a las vicisitudes y defectos que en la práctica pueden tener los sistemas electorales de Latinoamérica ni a los retos de integridad electoral que afronta la región, muy en particular algunos de sus países en situación de crisis como Venezuela y Nicaragua. Es, se insiste, un análisis del Derecho Electoral común latinoamericano.

III. LOS DERECHOS POLÍTICOS Y EN ESPECIAL, EL DERECHO AL SUFRAGIO

Las Constituciones latinoamericanas dan especial importancia al reconocimiento y garantía de los derechos políticos, los cuales son regulados de manera detallada, mucho más de lo que sucede con las constituciones europeas y norteamericana. Tales regulaciones constitucionales son a su vez desarrolladas y complementadas por las leyes electorales, las cuales determinan el modo de ejercicio y de protección de los derechos políticos.

En Latinoamérica, como es usual en democracias constitucionales, el derecho de contenido político por excelencia es el derecho al sufragio activo o derecho al voto. Prácticamente todas las Constituciones latinoamericanas son enfáticas al reconocer el derecho al sufragio como un derecho fundamental, el cual se ejercerá de manera libre, universal, directa y secreta (Argentina, Bolivia, Brasil, Chile, Venezuela, Colombia, Costa Rica, Ecuador, México, Guatemala, Honduras, entre otros).

La condición de elector, es decir, quiénes pueden votar es también materia de regulación constitucional en Latinoamérica y como regla general casi todas las Constituciones disponen que para las elecciones de alcance nacional (presidenciales y legislativas) la única exigencia es que sean ciudadanos y mayores de dieciocho años⁴. Las leyes electorales respectivas establecen ciertas condiciones formales para ese ejercicio, por ejemplo, estar previamente inscrito en el Registro electoral y no estar sujeto a inhabilitación.

Aspecto interesante en el Derecho Electoral Latinoamericano es que el derecho al voto es al mismo tiempo un derecho y un deber. Así, la mayoría de las Constituciones y legislaciones electorales lo reconocen como un derecho-deber e incluso disponen expresamente su

⁴ Las Constituciones de Brasil y Nicaragua permiten el voto desde los 16 años de edad. Solo en el caso de Argentina se deja a la Ley la determinación de quiénes pueden ser electores.

obligatorio ejercicio (Argentina, Bolivia, Brasil, Ecuador, Honduras, y República Dominicana), lo que no ha estado exento de críticas, pues un derecho solo es tal cuando es libre, es decir, cuando su titular puede libremente decidir si lo ejerce o no. Además, cuando el voto se considera un deber se produce su excesiva funcionalización y se le entiende como un medio para alcanzar la expresión popular y la democracia, más que como un derecho subjetivo individual, que es su esencia primordial. Tal vez por ello en ciertos países de la región se observa un giro del voto-obligación al voto-derecho (Venezuela en 1999; El Salvador en 2004; República Dominicana en 2010; Chile en 2012 y Perú en 2013).

Pero el derecho al voto no es, por supuesto, el único derecho político reconocido en la región latinoamericana. Como se dijo, éstas tienden a ser prolíficas a la hora de reconocer y garantizar derechos fundamentales. Así, todas las Constituciones de la región incluyen el derecho al sufragio pasivo o derecho a ser elegible para el ejercicio de cargos públicos, y muchos países también incluyen el derecho de los electores a la rendición de cuentas o derecho de acceso a la información (Venezuela, Argentina), el derecho a la asociación con fines políticos (México, Costa Rica, El Salvador, Nicaragua, Venezuela, entre otros) y el derecho a la manifestación pacífica (Venezuela, Costa Rica).

En consecuencia, puede decirse que los derechos políticos y en especial el derecho al sufragio son la piedra angular del Derecho Electoral en Latinoamérica, pues la garantía de su ejercicio implica la garantía misma de la democracia representativa.

IV. EL DERECHO A LA PARTICIPACIÓN CIUDADANA Y LAS INSTITUCIONES DE DEMOCRACIA PARTICIPATIVA

El derecho a la participación ciudadana es también un derecho fundamental de contenido político que otorga a los ciudadanos la facultad de intervenir activamente en los asuntos públicos más allá del solo ejercicio del derecho al sufragio.

Este derecho ha sido reconocido en muchas legislaciones latinoamericanas, en especial y de manera exponencial desde la década de los 90, como reacción a la crisis de la democracia de partidos (Ramírez 2011, 11) y se ha entendido como base de la democracia participativa que es aquella que, en contraste con la democracia representativa, persigue la toma de ciertas decisiones políticas de manera directa por parte de los ciudadanos.

Es importante aclarar que, en nuestra opinión, la democracia participativa no es, en modo alguno, incompatible ni excluyente de la democracia representativa. Por el contrario, la representatividad es esencial a cualquier democracia, no puede por tanto ser sustituida por las nuevas formas de participación directa, las cuales complementan a aquélla facilitando la toma de decisiones en ciertos y específicos asuntos públicos. Afortunadamente, ese parece ser también el criterio asumido en el Derecho Electoral Latinoamericano.

De acuerdo con Zovatto, desde finales del año 2004 han sido 16 países de América Latina los que han incluido en sus Constituciones diferentes instituciones de democracia directa y de allí que el derecho a la participación ciudadana puede considerarse como un principio común de la legislación electoral latinoamericana. Así, aunque utilizando diferentes términos para denominar instituciones similares, los mecanismos de democracia directa son reconocidos en las Constituciones de Argentina, Bolivia, Brasil, Colombia, Costa Rica, Chile, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Honduras, Paraguay, Perú, Uruguay y Venezuela, mientras que Panamá lo dispone en su legislación electoral (Zovatto 2007, 141).

Los mecanismos o instituciones de democracia participativa son diversos, algunos de naturaleza consultiva –consultas populares, cabildos abiertos y plebiscitos– otros de carácter

vinculante, en el que resaltan los referendos aprobatorios, abrogatorios y revocatorios, así como las iniciativas legislativas. Tales mecanismos de participación ciudadana varían en cada país según su alcance nacional, regional o local, así como varían en relación a las materias que pueden ser sometidas a consulta popular, el procedimiento a seguir y las mayorías requeridas para entender aprobada o negada la votación. Asimismo, han tenido especial desarrollo los instrumentos de participación cuyo ejercicio proviene de la iniciativa popular y no solo que sean promovidos o convocados por el gobierno. Uruguay ha sido pionero en el uso de medios de participación ciudadana de iniciativa popular (Welp 2010, 27-28).

Los medios de democracia participativa son, sin duda, característica fundamental del derecho electoral latinoamericano, sin embargo han sido materia de debate político y académico acerca de su conveniencia o no, pues de una parte, como expresa Welp, “...*los instrumentos de democracia directa han sido eficaces para canalizar, institucional y democráticamente, las demandas ciudadanas, generando mayor consenso y gobernabilidad*” en la región (Welp 2010, 42), pero de otra, esos mismos mecanismos han sido en ocasiones utilizados como instrumentos de avance y consolidación de gobiernos populistas y autoritarios, desvirtuando así su razón de ser, como es la participación ciudadana directa en los asuntos públicos. Es en concreto la experiencia de Venezuela, Bolivia y Ecuador y más recientemente Nicaragua⁵.

V. LAS AUTORIDADES O ADMINISTRACIONES ELECTORALES

La autoridad electoral es la institución o conjunto de instituciones que organizan, dirigen y vigilan los procesos electorales durante todas las fases del ciclo electoral y que garantizan el efectivo ejercicio del derecho al voto y demás derechos políticos. De este modo, la administración electoral es el ámbito institucional u orgánico del Derecho electoral.

La autoridad electoral tiene una importancia fundamental en el Derecho Electoral Latinoamericano, pues ellas concentran la función de organización de las elecciones y comparten con los tribunales electorales la función de resolución de conflictos electorales en toda la región. Por ello se han creado como entidades especializadas y se les dota de autonomía funcional y presupuestaria a fin de asegurar su imparcialidad y objetividad.

Décadas atrás era común en la región que la autoridad electoral tuviera la condición de un órgano o agencia temporal, es decir, que solo se instalaba poco antes de las elecciones y se disolvía luego de éstas. En la actualidad, es una institución permanente en todos los países latinoamericanos, que no depende de la convocatoria a elecciones, pues como se dijo cumple funciones que requieren de actividad constante, como lo es el registro electoral, resolución de conflictos y regulación de partidos políticos.

En algunos países de la región como Venezuela y Nicaragua la autoridad electoral tiene el mismo rango y autonomía de los Poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial y se denomina Poder Electoral. En otros países, es una institución de naturaleza administrativa pero autónoma del Poder Ejecutivo (autonomía funcional) y en otros como Argentina, Brasil y Paraguay, está integrado al Poder Judicial. Se trata de una máxima autoridad electoral por cada país, es decir, una institución centralizada con alcance nacional o federal que suele tener oficinas regionales.

⁵ Nos referimos en este sentido al uso y abuso de los referendos y consultas populares durante los gobiernos de Chávez en Venezuela, Morales en Bolivia, Correa en Ecuador y Ortega en Nicaragua.

En la gran mayoría de los países de Latinoamérica la autoridad electoral y sus principales funciones están establecidas en la Constitución y desarrolladas en la ley. Sólo en Argentina la autoridad electoral no surge de la Constitución, en Guatemala la referencia constitucional a esta autoridad es muy breve y en Cuba fue recientemente incorporada en la Constitución de 2019.

Las funciones de las autoridades electorales son cada vez más amplias y diversas, y pueden clasificarse de la siguiente manera:

- Facultades administrativas. (i) la organización del proceso electoral, (ii) convocatoria a elecciones (menos en Argentina, Bolivia y Perú en los que la convocatoria la realiza el Poder Ejecutivo), (iii) aceptación de la postulación de candidatos (iv) escrutinio y totalización de votos, (v) proclamación de candidatos ganadores, (vi) producción de normas reglamentarias para regular las elecciones, (vi) reconocimiento y cancelación de partidos políticos, administración de fondos públicos para el financiamiento de campañas electorales, (vii) imposición de sanciones en caso de comisión de ilícitos electorales, y (viii) resolución de reclamos y recurso administrativos en contra de actos y resultados electorales.

- Facultades registrales. En particular, la inscripción de nuevos votantes en el registro electoral y la actualización periódica y depuración del mismo.

- Facultades jurisdiccionales. En algunos países latinoamericanos la autoridad electoral tiene doble naturaleza: administrativa –organización y vigilancia de las elecciones y decisión de reclamaciones administrativas– y jurisdiccionales –resolución de conflictos electorales–. De allí que en algunos países (Nicaragua, Bolivia) la autoridad electoral es considerada un Tribunal Electoral y resuelve conflictos jurisdiccionales, a diferencia de la mayoría de los países (México, Venezuela, Colombia) en los que la autoridad electoral es exclusivamente administrativa con capacidad para organizar elecciones y conocer reclamos administrativos, aunque sus actos puedan ser sometidos al control judicial de las cortes o jueces electorales.

En definitiva, las autoridades o árbitros electorales son pieza fundamental del Derecho electoral latinoamericano, pues participan en todas las fases del ciclo electoral y deben garantizar la eficiencia, imparcialidad y transparencia de los procesos electorales.

VI. PLURALISMO POLÍTICO, PARIDAD DE GÉNERO Y COMPETITIVIDAD ELECTORAL

Son esenciales a la democracia latinoamericana los principios de igualdad, pluralismo político y competitividad electoral, los cuales se reflejan en el Derecho Electoral Latinoamericano en varios ámbitos:

(i) En el sistema de partidos y organizaciones políticas, fomentando la libertad ideológica y evitando la hegemonía de un solo partido y la imposición de su pensamiento en la sociedad.

La misma Carta Democrática Interamericana establece que el pluralismo político es esencial a la democracia representativa y, por ende, los sistemas electorales latinoamericanos deben garantizar que la votación de los electores refleje la pluralidad política de la sociedad y partidos políticos, evitando a toda costa el pensamiento único, totalitario e impuesto por el partido de gobierno, y así también lo reconocen todas las Constituciones latinoamericanas.

(ii) En la igualdad política por razones de género para el acceso y ejercicio de cargos de elección popular, para la postulación de candidaturas, composición interna de los partidos políticos, y conformación de instituciones públicas colegiadas.

Para que haya esa igualdad se ha entendido necesaria una discriminación positiva a favor de la mujer como modo de impulso de sus derechos políticos especialmente reflejados en cuotas de representación política femenina en los parlamentos. La paridad de género ha sido tema fundamental del Derecho Electoral comparado, y a ello no ha escapado Latinoamérica.

Así, a partir de la firma de la Convención Interamericana para la prevención, sanción y erradicación de la violencia contra las mujeres (“Convención de Belém Do Pará”) en 1994, se intensificó el reconocimiento de los derechos políticos de la mujer y la igualdad de género en el ejercicio de los derechos políticos, no solo el derecho al voto, sino además el derecho a ser electo y al ejercicio de cargos públicos, en especial mediante la inclusión de cuotas de género en la postulación de candidatos en la mayoría de las legislaciones latinoamericanas.

Desde entonces la mayoría de las legislaciones latinoamericanas incluyen como principio la paridad de género, en algunos casos, como Argentina⁶, Ecuador y México es la propia Constitución la que prescribe una representación mínima para las mujeres. Otros países como Bolivia, Costa Rica, Nicaragua, Guatemala y Panamá regulan este aspecto en sus leyes electorales. Por su parte, Panamá y Honduras han incluido también reglas de paridad de género en los procesos de elecciones internas de los partidos políticos para postular candidaturas. Incluso, en varios países de Latinoamérica como son Bolivia, Costa Rica, Ecuador, Honduras, México, Nicaragua, Panamá, y Argentina las cuotas femeninas obligatorias se han incrementado de 30% a un 50%.

La especial atención que el Derecho Latinoamericano ha dado a este tema ha llevado a que esta región sea líder en términos de representación parlamentaria femenina, a través de las cuotas de participación, si bien persisten aún en la práctica algunos problemas de discriminación y violencia electoral que atentan contra la igualdad de género y la inclusión en el campo político (Alanís 2017, 231).

VII. CAMPAÑAS ELECTORALES

La campaña electoral puede ser entendida, grosso modo, como el conjunto de actividades llevadas a cabo por las organizaciones políticas y candidatos electorales para dar a conocer al electorado su oferta política y estimular la voluntad electoral a su favor. La campaña electoral es una fase esencial de todo proceso electoral y su correcto desenvolvimiento es indispensable para garantizar la competitividad e igualdad entre candidatos y la integridad de las elecciones.

En el Derecho Electoral Latinoamericano la campaña electoral es uno de los tópicos de mayor relevancia. La profundización de la democracia en Latinoamérica en las últimas décadas y la rehabilitación de los procesos electorales como mecanismo para dotar el ejercicio de cargos públicos, ha realzado el protagonismo de los partidos políticos y la competencia político-electoral, lo que ha traído como consecuencia un importante foco en las campañas electorales como factor determinante del éxito electoral (Zovatto 2007, 745-746).

La regulación de las campañas, el financiamiento de las mismas, los modos, duración y límites de la propaganda electoral, el proselitismo político, compra de votos, prohibiciones y sanciones en caso de incumplimiento de las normas de campaña electoral son temas de estu-

⁶ Argentina, de hecho, fue el primer país del mundo en establecer cuotas de género en 1991. Su Constitución recoge el principio de paridad de género de la siguiente manera: “*La igualdad real de oportunidades entre varones y mujeres para el acceso a cargos electivos y partidarios se garantizará por acciones positivas en la regulación de los partidos políticos y en el régimen electoral*”.

dio y debate constante en los países del sistema interamericano y de especial regulación en sus leyes electorales. Es, además, uno de los temas a acometer para mejorar las condiciones de integridad electoral en América Latina.

La mayoría de las constituciones latinoamericanas disponen los principios básicos en materia de campaña electoral, acordes con los lineamientos generales de la Carta Democrática Interamericana y demás instrumentos normativos del Sistema Interamericano. Tales principios son luego desarrollados en las distintas leyes electorales, algunas de manera sistemática, dedicando un título o capítulo de la ley electoral (caso de Bolivia, Brasil, Nicaragua, República Dominicana, Honduras) o bien de manera dispersa en diversos cuerpos legislativos, como Argentina, Colombia, Chile, Ecuador. En otros casos, como Venezuela, si bien la Ley establece principios generales en un solo Capítulo, deja excesiva libertad a la autoridad electoral para regular esta materia, lo que implica una excesiva deslegalización que trae como consecuencia inseguridad jurídica y arbitraria modificación de las normas con fines partidistas (Alarcón, Trak, Torrealba and Urosa 2016, 95-96).

Sin embargo, bien que la regulación sea sistemática, dispersa, legal o sublegal, es denominador común en Latinoamérica una regulación exhaustiva y detallada de las campañas electorales, sus limitaciones, prohibiciones y sanciones, y en muchos casos constantes reformas de la materia antes de los procesos electorales.

En relación a las condiciones de campaña, es común en las legislaciones de la región el principio de libertad e igualdad en la realización de campañas y propagandas electorales (con excepción de Argentina, México y Uruguay). Asimismo, se señala expresamente el deber de imparcialidad y neutralidad de los funcionarios públicos durante la campaña. Todos los países de la región tienen una detallada regulación del uso de recursos del Estado a favor o en contra de determinado candidato, salvo Bolivia, Guatemala y Paraguay, aún pendientes de establecer tales limitaciones en sus respectivas leyes. Entre las más frecuentes prohibiciones encontramos la de hacer campaña electoral y colocar propaganda electoral en edificios públicos y equipamientos urbanos, la de propagandas anónimas e irrespetuosas y prohibición de promoción de actos de gobiernos con fines electorales durante el período de campaña electoral.

En cuanto al período y duración de la campaña electoral, existe en las legislaciones latinoamericanas una tendencia general de establecer con cierta precisión una fecha de inicio y de término de la misma, si bien varía la duración de la campaña, en algunos casos es de solo 30 días y en otros hasta de seis meses (Lauga and García 2007, p. 736).

Tema de especial relevancia es el de la influencia de la ciberpolítica, redes sociales y fake news en las campañas electorales en Latinoamérica. Se trata de un aspecto novedoso que no consigue aun regulación en las legislaciones latinoamericanas, no obstante, se ha considerado un problema de especial relevancia en la región pues contribuye negativamente a la desinformación y a la polarización de los votantes, con clara incidencia en los recientes resultados electorales latinoamericanos, como es el caso de México, Venezuela y Brasil en 2018 (Fernández 2018, p. 147). La regulación y control de las ciber-campañas electorales es, por ende, tarea pendiente del Derecho Electoral Latinoamericano.

VIII. FINANCIAMIENTO ELECTORAL

Decíamos anteriormente que los partidos políticos y las campañas electorales tienen especial protagonismo en las elecciones en Latinoamérica. Sin embargo, ha habido un progresivo encarecimiento de las campañas, dado que los medios de promoción son cada vez más sofisticados, por lo que los gastos electorales han experimentado un crecimiento exponencial. Paralelamente, ha habido un indeseado incremento del financiamiento ilegal de campañas en

la región interamericana, predominio de fuertes grupos económicos, tráfico de influencias e incluso narco financiamiento, y de allí que la legislación electoral en Latinoamérica dé cada vez más atención al financiamiento electoral y al control de la corrupción electoral (Zovatto 2007, p. 746).

Como rasgos generales de la legislación latinoamericana sobre financiamiento electoral encontramos los siguientes: (i) en todos los países, excepto Venezuela, se establece un sistema de financiamiento mixto, en el que los partidos políticos reciben aportes provenientes de fondos públicos y de fondos privados para campañas electorales y gastos de funcionamiento. (ii) el financiamiento público se distribuye según varios criterios: en algunos países el aporte es proporcional a la fuerza electoral de cada partido (Bolivia, Colombia, Costa Rica, Chile, Guatemala, entre otros), es decir, de acuerdo al porcentaje del número de votos obtenidos en anteriores elecciones, (ii) en otros se aplica un criterio mixto, donde se otorga un aporte de porcentaje fijo a todos los partidos por igual y un porcentaje variable según la fuerza electoral de cada uno (Argentina, Brasil, Ecuador, México, Perú, entre otros).

En relación al financiamiento privado, la mayoría de los países dispone ciertos límites, como prohibición de aportes de gobiernos o instituciones extranjeras, contribuciones de contratistas del Estado y contribuciones anónimas. Los países con mayor número de prohibiciones son Argentina, Bolivia, Chile, Honduras, México y Paraguay, entre otros, a fin de evitar la corrupción electoral y el financiamiento de campañas mediante recursos provenientes de actividades ilícitas. Solamente El Salvador, Panamá y Uruguay no establecen limitaciones en este sentido.

Además, es cada vez más común que se establezcan límites legales a los aportes provenientes de financiamientos privados, tope máximos de gastos y límites a la duración de las campañas como modo de incentivar la reducción del gasto.

Asunto de especial importancia en las legislaciones latinoamericanas es el control del financiamiento electoral. La mayoría de los países de Latinoamérica han incluido en sus legislaciones el principio de transparencia y rendición de cuentas, algunos incluso, como Venezuela, en la Constitución, a fin de enfatizar que los ciudadanos tienen derecho a conocer el origen y destino de los fondos aportados a los partidos políticos y campañas electorales.

En la mayoría de los países de la región ese control del financiamiento electoral corresponde al árbitro electoral o bien a un órgano especial de control. Se establece además un completo régimen de sanciones administrativas y penales frente a los incumplimientos (prácticamente todos los países menos El Salvador y Uruguay disponen múltiples controles en este sentido) por parte de los partidos, candidatos y donantes.

Finalmente, de acuerdo con Zovatto, uno de los temas que aún requiere ser regulado con mayor detenimiento en Latinoamérica es el del acceso equitativo a los medios de comunicación, especialmente medios audiovisuales, el cual es un modo indirecto de financiamiento público, y que solo pocos países como México, Chile y Brasil incluyen regulaciones en ese sentido, fomentando la competitividad electoral (Zovatto 2007, 7936).

IX. OBSERVACIÓN ELECTORAL

Entre las garantías fundamentales de integridad electoral se incluye la observación electoral a fin de otorgar acompañamiento de organizaciones especializadas que legitimen la imparcialidad y transparencia del proceso electoral en sus distintas etapas, generen confianza en los votantes y propicien el buen desarrollo de la jornada electoral.

Las misiones de observación electoral en Latinoamérica comenzaron en la década de los 80, coincidiendo con el auge de las transiciones democráticas latinoamericanas. Desde entonces han sido una práctica generalizada (Boneo, Carrillo y Valverde 2007, p. 1076), en especial mediante las misiones de observación de la Organización de Estados Americanos (OEA), al punto que hoy en día la observación electoral ha alcanzado un desarrollo particularmente relevante y se han vuelto indispensables en todo proceso electoral en Latinoamérica (Thompson 2008, p. 37-38)⁷.

La observación electoral consigue varias dimensiones en Latinoamérica: puede ser llevada a cabo por organizaciones internacionales, regionales y domésticas. Si bien el objetivo de todas es el mismo, la esencia jurídica y política de una y otras es diferente: la observación internacional y la regional tienen como propósito el fortalecimiento democrático de la región con fundamento en pactos suscritos entre los países miembros, mientras que la observación local la realiza la sociedad civil como expresión del ejercicio de sus derechos políticos, en particular del derecho fundamental a la participación ciudadana en los asuntos públicos y al control social.

El Derecho Electoral Latinoamericano regula tanto la observación regional como la observación local. La observación regional, liderada por la OEA consigue base común en los artículos 23 al 25 de la Carta Democrática Interamericana, normas que fomentan las misiones de observación para el fortalecimiento y desarrollo de las instituciones y procesos electorales y establece los parámetros básicos de su procedencia.

Sin embargo, ni la observación electoral regional ni la observación local consiguen regulación en las Constituciones latinoamericanas, a pesar de que en nuestro criterio la observación electoral es expresión del derecho a la participación ciudadana en los asuntos electorales y es garantía fundamental de integridad electoral. En cambio, su desarrollo se ha dejado al legislador y se ha tratado como una materia operativa, de modo que su regulación consigue un contenido muy diverso en los diferentes países latinoamericanos. Solo en la Constitución de Ecuador se hace una tímida referencia a la observación electoral, cuando su artículo 223 dispone que “los órganos electorales estarán sujetos al control social”.

Por ende, los requisitos y procedimiento de la observación varían de uno a otro país. Aun así, en líneas generales las legislaciones latinoamericanas son muy favorables a la observación electoral local, regional e internacional y otorgan al árbitro electoral la función de acreditación del observador electoral antes de la elección correspondiente. En algunos países como en México se reconoce a la observación electoral como el derecho de los ciudadanos de presenciar y vigilar todos los actos que integran el proceso electoral.

Por el contrario, en el caso de Venezuela la observación electoral está regulada restrictivamente. Es el árbitro electoral y no la Ley quien regula esta materia con excesiva discrecionalidad al momento de acreditar observadores, negando que la observación sea un derecho y limitando su procedencia al mero “acompañamiento” electoral en el que las organizaciones no pueden emitir opinión u observación, lo que ha traído como consecuencia la denegatoria de las principales misiones de observación electoral como la OEA y la ONU y la sola acreditación de organizaciones afines al partido de gobierno (Alarcón, Track, Torrealba and Urosa 2016, p. 48).

⁷ Thompson señala que “En el continente americano, más que en ninguna otra parte del mundo, la observación electoral ha tenido más desarrollo y encuentra una base más firme en instrumentos fundamentales de derechos humanos y de defensa conjunta de la democracia”.

En definitiva, si bien en la práctica la observación electoral es fundamental en Latinoamérica, es una materia que requiere de mayor y mejor regulación legislativa, e incluso constitucional, partiendo del criterio de que hay un derecho a la observación electoral y de allí determinar con claridad las facultades y deberes de los observadores, señalar el valor jurídico de sus reportes y restar discrecionalidad al árbitro electoral.

X. JUSTICIA ELECTORAL

Otra de las condiciones fundamentales de integridad electoral es la existencia de mecanismos efectivos e imparciales de solución de conflictos electorales y de revisión de todos los actos del proceso electoral. Esa revisión se realiza mediante la justicia electoral cuya finalidad es, precisamente, el control judicial de los actos y actuaciones de contenido electoral y la protección de los derechos e intereses de los ciudadanos en el marco de procesos electorales. La justicia electoral es el custodio final del ciclo electoral: cualquier falla en las condiciones de integridad electoral pueden y deben ser restablecidas por la justicia electoral.

La justicia electoral es condición de integridad electoral porque (i) es garantía del Estado de Derecho y de la democracia constitucional, (ii) es garantía el ejercicio de los derechos fundamentales de contenido político, (iii) es garantía del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, muy en especial del derecho de acceso a la justicia y al debido proceso, tanto desde una perspectiva individual como de derecho colectivo o difuso, tal como lo reconocen el artículo 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos y las Constituciones Latinoamericanas; y (iv) es garantía de los principios de transparencia, competitividad y auditabilidad de los procesos electorales.

Además, la justicia electoral es pieza fundamental del Derecho Electoral Latinoamericano, y está presente en todos los países de la región. Además, el modelo de justicia electoral latinoamericano es particular y diferenciado del que existe en otras latitudes, tanto así que según afirma Orozco, el modelo latinoamericano de justicia electoral es uno de los aportes más significativos de la región a la ciencia política y al derecho electoral, al haberse constituido en un factor importante para los recientes procesos de redemocratización y consolidación democrática en América Latina (Orozco 2012, p. 114).

Así, todos los países de esta región cuentan con órganos (tribunales, cortes, jurados, salas o concejos) especializados en materia electoral cuya función es resolver los conflictos electorales mediante la aplicación de la ley electoral, anular actos y procesos electorales cuando ello sea procedente y proteger los derechos fundamentales lesionados con ocasión de las elecciones. De ese modo, la resolución de los conflictos electorales en Latinoamérica se realiza por vías jurisdiccionales, conforme a derecho y no por vías políticas según criterios discrecionales o de negociación entre partidos políticos, de allí que se hable con frecuencia de la *judicialización de los conflictos electorales en Latinoamérica* (Fix-Zamudio 2001, p. 11).

Estos tribunales electorales latinoamericanos pueden, a su vez, variar en su naturaleza:

(i) En algunos casos son Cortes insertas en el poder judicial: Tribunal Electoral (México, Costa Rica), Sala Electoral del Tribunal de Justicia (Venezuela), o Tribunales contencioso-administrativos (Colombia) con competencia electoral.

(ii) En otros casos son Tribunales Electorales autónomos, es decir, órganos jurisdiccionales, pero fuera de la estructura del poder judicial, como Costa Rica, Chile, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Honduras, Panamá, Perú, República Dominicana y Uruguay.

(iii) Finalmente, órganos de naturaleza administrativa que resuelven conflictos electorales aplicando la ley a casos concretos (Nicaragua y Bolivia).

En todo caso, conviene señalar que, en la mayoría de los países latinoamericanos con excepción de Nicaragua, existen dos instancias de control de legalidad de los actos electorales: la instancia administrativa que es la que ejerce el árbitro o administración electoral, quien conoce de reclamaciones administrativas electorales, y la instancia jurisdiccional que, como se dijo, corresponde al tribunal electoral especializado, esté o no inserto en el poder judicial.

Asimismo, en algunos casos las decisiones de los tribunales electorales son definitivas y no pueden ser revisadas por ninguna instancia o tribunal superior (Costa Rica, Ecuador, México, Nicaragua, Perú, República Dominicana y Uruguay, Venezuela⁸), mientras que en otros países las decisiones del tribunal electoral pueden ser impugnadas ante la Corte Suprema de Justicia (Argentina, Brasil, El Salvador, Honduras, Panamá y Paraguay), ante una Corte Contencioso-administrativa (Colombia) o ante la Corte Constitucional (Bolivia, Guatemala, Chile).

Sea que se trata de uno u otro modelo, el principio común en América Latina es, como se dijo, la resolución de las controversias electorales mediante una jurisdicción electoral especial. Ese tribunal o Corte electoral especial tiene, grosso modo, las siguientes funciones o competencias:

(i) Control jurisdiccional de los actos electorales durante cualquier etapa del ciclo electoral (antes, durante y después de la elección) y del resultado final de las elecciones. Este control permite anular total o parcialmente resultados electorales, dictar medidas preventivas durante cualquier estado del proceso electoral y resolver conflictos entre partidos políticos⁹. Asimismo, en muchos países el Tribunal electoral tiene competencia para proteger los derechos políticos, lo cual realiza a través de una acción breve y sumaria especial, como Perú, Venezuela, Brasil, El Salvador, México, entre otros.

(ii) Control administrativo electoral, sólo en aquellos países en los cuales el tribunal electoral tiene naturaleza de órgano administrativo (Nicaragua). En ese caso, el tribunal tendrá también funciones de organización de elecciones, escrutinio de votos, proclamación de candidatos, potestad sancionatoria.

Finalmente, en cuanto al procedimiento a seguir para conocer de las reclamaciones electorales ante el Tribunal electoral, es común en los países de la región establecer medios breves y expeditos que permitan la rápida solución de los conflictos electorales, así como flexibilidad de medios probatorios y efectivos mecanismos cautelares y de ejecución de sentencias.

XI. CONCLUSIONES

En conclusión, puede afirmarse que existe un Derecho Electoral Latinoamericano, que parte de los principios fundamentales de Estado constitucional y democrático de Derecho, reconocimiento del derecho fundamental al voto y demás derechos políticos, alternancia, pluralismo político e integridad electoral recogidos en los tratados e instrumentos multilaterales interamericanos.

⁸ Tanto en Venezuela como en Perú se ha expuesto cómo en la práctica las decisiones de la Sala o Corte Constitucional influyen de manera directa en los juicios electorales, llegando a modificar sentencias del tribunal electoral, aunque, en teoría, estas son irrevisables.

⁹ En algunos países, como en Venezuela, se ha dotado a la Sala Electoral de competencias para controlar los procesos electorales internos de entes de naturaleza privada, como serían sindicatos, corporaciones, incluso clubs de carácter social. Ello ha sido motivo de crítica, pues excede de las funciones que por naturaleza deberían corresponder a un tribunal electoral y constituye una indebida injerencia en la esfera interna de esas organizaciones (Urosa 2014, p. 388).

Tales principios son recogidos y reproducidos en las diferentes Constituciones y legislaciones electorales de los países latinoamericanos y de allí que, si bien hay diferencias en ciertas regulaciones normativas de cada país, las bases y principios generales son comunes.

En el Derecho Electoral Latinoamericano tienen especial relevancia el reconocimiento y desarrollo de los derechos políticos, base tanto de la democracia representativa como participativa, la Administración electoral, la paridad de género y cotas de participación electoral, las campañas electorales, el financiamiento electoral, la observación electoral y la justicia electoral.

Quedan, sin embargo, aspectos que ameritan una mejor regulación legislativa, en especial en materias como ciber campañas electorales y ciberpolítica. Asimismo, sería conveniente evitar las frecuentes reformas legislativas electorales en los países de la región, las cuales suelen obedecer a necesidades coyunturales o partidistas frente a venideros procesos electorales, lo que sin duda fortalecería el marco legal electoral y la integridad electoral en la región.

BIBLIOGRAFÍA

Alanis, María. “Violencia política hacia las mujeres, respuesta del Estado ante la falta de una ley en México.” In *Cuando hacer política te cuesta la vida. Estrategias contra la violencia política hacia las mujeres en América Latina*, eds. Freidenberg and Valle. UNAM, México DF 2017: 231-248.

Alarcón, Benigno, Juan Trak, Juan Berrios, Miguel Torrealba, and Daniela Urosa. 2016. *Propuestas para una reforma electoral. Buscando la integridad electoral en Venezuela*. UCAB. Caracas 2016.

Aragón, Manuel. “Derecho Electoral: sufragio activo y pasivo.” In *Tratado de Derecho Electoral Comparado de América Latina*, eds. Dieter Nohlen, Daniel Zovatto, Jesús Orozco and José Thompson. Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 2nd. ed., 162-173. México DF 2007.

Boneo, Horacio, Manuel Carrillo and Ricardo Valverde. “La Observación (internacional y nacional)”, In *Tratado de Derecho Electoral Comparado de América Latina*, eds. Dieter Nohlen, Daniel Zovatto, Jesús Orozco and José Thompson. Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 2nd. ed., 1072-1109, México DF 2007.

Fernández, Carmen. “Ciberpolítica 2018: tendencias en Latinoamérica.” In *Nuevas campañas electorales en América Latina*, ed. Wesemann. Fundación Konrad Adenauer, Montevideo 2018, 147-162.

Fix-Zamudio, Héctor. “Justicia constitucional y judicialización de la política.” In *Sistemas de justicia electoral: evaluación y perspectivas*, ed. Jesús Orozco. México DF 2001, IFE, 11-38.

Guizar López, Oscar. “La jurisdicción constitucional y sus atribuciones en materia electoral. Estudio comparado.” *Justicia Electoral* 15 (January-June), 2015, 133-170.

Lauga, Martín and Juan García R. “La campaña electoral: publicidad/propaganda, período, prohibiciones.” In *Tratado de Derecho Electoral Comparado de América Latina*, eds. Dieter Nohlen, Daniel Zovatto, Jesús Orozco and José Thompson. Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 2nd. ed., México DF 2007, 709-743.

Nohlen, Dieter and Daniel Sabsay. "Derecho Electoral" In *Tratado de Derecho Electoral Comparado de América Latina*, eds. Dieter Nohlen, Daniel Zovatto, Jesús Orozco and José Thompson. Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 2nd. ed., México DF 2007, 27-38.

Orozco Henríquez, Jesús. "Evolución y perspectivas de la justicia electoral en América Latina." *Revista Mexicana de Derecho Electoral* 1 (January-June) 2012: 107-131.

Perina, Rubén. "Los Desafíos De La Carta Democrática Interamericana." *Estudios Internacionales* 173, Chile 2012: 7-36.

Ramírez, Franklin. "Nuevas instituciones participativas y democráticas en América Latina." *Revista de Ciencias Sociales* 40, Quito 2011: 11-20.

Sobrado González, Luis. "Tendencias de la justicia electoral latinoamericana y sus desafíos democráticos." *Revista de Ciencias Jurídicas* 109 (January-April), 2006, 155-184.

Thompson, José. "La observación electoral en el Sistema Interamericano." *Diálogo Político* 4 (December) 2008, 37-67.

Tuesta Soldevilla, Fernando. "Sistemas electorales en América Latina." *Revista IIDH* 42 (July-December) 2005, 211-226.

Urosa, Daniela. "Resolución de conflictos electorales. Revisión administrativa y judicial de actos electorales." In *Proyecto Integridad Electoral Venezuela: las reformas impostergables*, eds. Benigno Alarcón and Jesús Casal. UCAB, Caracas 2014: 380-409.

_____. "Autoritarismo judicial electoral." *Revista Electrónica de Derecho Administrativo* 14 (January-April) 2018: 28-46.

Welp, Yanina. "El referendo en América Latina. Diseños institucionales y equilibrios de poder." *Revista Nueva Sociedad* 228 (July-August) 2010: 26-42.

Zovatto, Daniel. "Las instituciones de democracia directa", In *Tratado de Derecho Electoral Comparado de América Latina*, eds. Dieter Nohlen, Daniel Zovatto, Jesús Orozco and José Thompson. Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 2nd. ed., México DF 2007, 134-161.

_____. "El Financiamiento electoral: subvenciones y gastos", In *Tratado de Derecho Electoral Comparado de América Latina*, eds. Dieter Nohlen, Daniel Zovatto, Jesús Orozco and José Thompson. Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 2nd. ed., México DF 2007, 744-820.