



Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM

---

[www.juridicas.unam.mx](http://www.juridicas.unam.mx)

## CAPÍTULO TERCERO

JUSTICIA ELECTORAL Y SUS DESAFÍOS ACTUALES EN AMÉRICA LATINA . . . . .	63
I. Introducción . . . . .	63
II. El desarrollo de la justicia electoral en América Latina . . . . .	65
III. Desafíos específicos recientes . . . . .	68
1. Judicialización de la política . . . . .	68
2. Negación de reconocer la labor imparcial y profesional de la justicia electoral . . . . .	69
3. Politización de la justicia electoral . . . . .	70
4. Subordinación de la justicia electoral . . . . .	72
IV. Consideraciones finales . . . . .	77

## CAPÍTULO TERCERO

### JUSTICIA ELECTORAL Y SUS DESAFÍOS ACTUALES EN AMÉRICA LATINA<sup>24</sup>

#### I. INTRODUCCIÓN

Quisiera iniciar mi conferencia con una reflexión conceptual. Justicia electoral es un concepto normativo, al igual que el concepto de justicia social, pero más fácil su definición. Podemos entender por él, la garantía de elecciones libres y honestas. En este sentido, es un objetivo para todo el proceso electoral en una democracia constitucional. Al mismo tiempo, el concepto se refiere al entramado institucional que se establece para organizar y controlar las elecciones en función de la justicia electoral.

Si tomamos como mayor desafío actual de la justicia electoral su contribución a la consolidación y la profundización de la democracia, las relaciones varían según los conceptos. En el primer entendimiento del concepto, a nivel teórico, nadie va a negar una relación positiva. La justicia electoral es parte importante de todo el edificio de la democracia. Les recuerdo la sentencia de José Ortega y Gasset que “la salud de las democracias... depende de un mísero detalle técnico: el procedimiento electoral. Todo lo demás es secundario... Sin el apoyo de un auténtico sufragio, las instituciones democráticas están en el aire”. Pero, mirado desde el objetivo —la consolidación de la democracia—, la justicia electoral es sólo un factor entre otros que influyen a su manera en los procesos políticos de la región. El desafío existe entonces en el impacto real que

<sup>24</sup> Conferencia pronunciada en la Oficina Nacional de Procesos Electorales (ONPE), Lima, 25 de agosto de 2007.

puede tener la justicia electoral frente a esos otros factores, sobre todo cuando son adversos al mencionado alto objetivo. El hecho de constituir sólo un factor entre otros que interactúan, es precisamente la circunstancia que hace difícil medir el aporte de la justicia electoral al objetivo de la consolidación democrática.

En el segundo entendimiento del concepto, a nivel empírico, el desafío se refiere al factor en sí mismo, hacia dentro, obviamente con efectos hacia fuera. Consiste en la institucionalidad, profesionalidad, imparcialidad y postura en general, con las que las instituciones y funcionarios, encargados de garantizar elecciones libres y honestas, implantan la justicia electoral, acorde con su concepto normativo, aplicado a circunstancias cambiantes. Consiste en ejecutar un oficio, cuyo resultado merece y logra efectivamente el reconocimiento público.

Respecto a esto, es cierto que la justicia electoral como sistema, aunque menos visible que otros órganos del Estado en las democracias consolidadas, constituye un elemento clave para la gobernabilidad democrática de los países (véase López Pintor 2000). Con relación a América Latina, sin embargo, es imperioso tomar en cuenta que la justicia electoral (como *electoral management*) no es un oficio rutinario dentro de una democracia establecida basado en una sociedad con fuertes raíces democráticas, sino una agenda en un proceso dinámico vacilante en el contexto de una cultura política generalizada no concordante con los principios éticos que están insertados en el concepto normativo de la justicia electoral. Por lo demás, la idea de la consolidación sugiere que América Latina está atravesando un proceso, aunque lento, unidireccional de consolidación de la democracia, o sea, de extensión e internalización de los valores de ética electoral por parte de la sociedad y especialmente por parte de los que quieren participar activamente en la política, tomando en cuenta que gracias a la emergente sociedad civil, la cantidad de gente que quiere participar, se ha extendido más allá de lo que se suele denominar la clase política. Estos nuevos participantes, considerados fundamento de la democracia del futuro de la región —“la democracia de ciudadanos” (PNUD

2004)—, tampoco profesan un ideario y una postura acorde con los valores que caracterizan la justicia electoral como concepto normativo —aunque hay que apreciar su función positiva en la observación de las elecciones—. Todos estos antecedentes llaman la atención al hecho de que, aunque se han notado en general progresos significativos durante los años noventa, la justicia electoral se encuentra frente al constante peligro del revés. El oficio rutinario no es entonces una realidad, sino una meta.

En la primera parte de mi charla, voy a marcar las tendencias generales del desarrollo de la justicia electoral en el medio sociopolítico de América Latina, llamando la atención a su innegable desarrollo positivo y a desafíos generales. En la segunda parte, me voy a referir a cuatro desafíos específicos que se pueden observar, precisando un poco lo que hemos considerado anteriormente en nuestras reflexiones generales. Se trata de los desafíos de judicialización de la política, negación de la labor de la justicia electoral por motivos políticos, politización de la justicia electoral y, finalmente, subordinación de la justicia electoral al poder político.

## II. EL DESARROLLO DE LA JUSTICIA ELECTORAL EN AMÉRICA LATINA

Si entendemos por justicia electoral la garantía de elecciones libres y honestas, conviene insistir en que en los últimos dos decenios, ésta se ha extendido como concepto y como realidad en América Latina. El más claro indicio que lo confirma es la celebración, hoy en día, de elecciones libres en casi todos los países de la región. En comparación histórica, destaca la casi ininterrumpida permanencia de estos actos de soberanía popular que organizan y velan las instituciones encargadas de la justicia electoral. En una comparación intercontinental, América Latina es la región del mundo de las democracias de la tercera ola de democratización con el mayor grado de justicia electoral. Por un lado, parece ya rutina la organización de elecciones libres y honestas, lo que se ex-

presa también en el concepto de democracia electoral, aunque es un concepto diminutivo y peyorativo de la democracia porque percibe a la democracia realmente existente reducida a lo electoral (véase más adelante). Sin embargo, se reconoce en él que las elecciones funcionan, lo que no conviene subestimar. Es un avance sustancial en el desarrollo de la democracia en América Latina.

Respecto a los sistemas de justicia electoral, es justo subrayar que en general han sabido cumplir con sus funciones, de modo que podrían servir de modelo de ética, eficiencia y eficacia para otras instituciones encargadas de imponer la justicia más allá de lo electoral. En algunas encuestas, la confianza en la justicia electoral se ubica por encima de la que se expresa por la justicia en general. Sin embargo, los valores que la justicia electoral representa, aún no han sido internalizados del todo por los individuos y los partidos. Es por ello que la justicia electoral debe seguir luchando no sólo por hacer prevalecer sus valores, sino también por hacer respetar su desarrollo profesional y ético.

Por otro lado, es asimismo cierto que América Latina sigue sin avanzar mucho en la consolidación de la democracia. Este hecho se expresa en la progresiva desconfianza en las instituciones políticas y el grado decreciente de satisfacción con la democracia, como señalan las encuestas de Latinobarómetro. Resulta evidente que la justicia electoral en América Latina, en sus múltiples dimensiones, es comprensible sólo con referencia al contexto sociocultural y político de la región. Los factores determinantes en su desarrollo en buena parte de América Latina son el legado del fraude electoral, la desconfianza generalizada en las instituciones y la facilidad con la cual el individuo y los colectivos desobedecen las reglas y la ley. No sorprende que en este contexto aparezcan actores que quieran instrumentalizar la desconfianza para fines políticos. Al mismo tiempo proceden de este contexto exigencias de funcionamiento a la justicia electoral que olvidan el contexto en el que ella está insertado, que justamente constituye el desafío principal para que la realidad se acerque a la norma. Por otra parte, no se distingue bien entre irregularidades y fraude. Se magnifican y sobreestiman irre-

gularidades que ocurren en cualquier proceso electoral que no deberían deslegitimar el proceso electoral, pero que afirman un prejuicio profundamente enraizado: que las elecciones son fraudulentas. Entonces, la persistente falta de legitimidad de las instituciones que emanan de las elecciones fomenta la permanencia del desafío con el que se sigue enfrentado la justicia electoral.

La democracia en su realización es dependiente de una cultura que sabe hacer uso de los derechos que ella concede con responsabilidad. El Estado constitucional democrático presupone la presencia en el seno de la sociedad de los valores, sobre los cuales él se erige y está encargado de hacer valer. Se dice que el Estado sólo puede ser tan justo como lo son sus ciudadanos. Esta idea presupone la lealtad al derecho de las personas y organizaciones participantes en política. Sin embargo, esta lealtad al derecho en América Latina no se da en un grado suficiente, lo que ha llevado en varios países a una arquitectura institucional extraordinariamente amplia y una sofisticación procedural muy costosa en la organización y en el manejo del evento electoral según criterios del Estado de derecho.

Este desarrollo ha incluido una constante ampliación de las funciones de la justicia electoral. Al reflexionar sobre su concepto, nos damos cuenta de este proceso. Una primera acepción se concentraba, conforme a Jesús Orozco Henríquez (1998: 40), en

la protección auténtica o tutela eficaz del derecho a elegir o ser elegido para desempeñar un cargo público, mediante un conjunto de garantías a los participantes (partidos políticos y, en su caso, ciudadanos y candidatos) a efecto de impedir que pueda violarse en su perjuicio la voluntad popular, contribuyendo a asegurar la legalidad, certeza, objetividad, imparcialidad, autenticidad, transparencia y, en general, justicia de los actos y procedimientos electorales.

Hoy en día, la acepción del concepto se ha ampliado a causa de las funciones reales que la justicia electoral está cumpliendo. El mismo autor incluye entre ellas:

todas aquellas medidas encaminadas a la óptima realización de la democracia representativa, como sería la celebración de elecciones periódicas, libres y auténticas, mediante el sufragio universal, libre, secreto y directo, lo cual incluye el establecimiento de una adecuada integración de los órganos objeto de la representación política; plena libertad de asociación, reunión y expresión políticas, acceso equitativo de los partidos políticos al financiamiento público; respeto estricto del pluralismo político, condiciones también equitativas para la contienda electoral, etcétera (*idem*).

### III. DESAFÍOS ESPECÍFICOS RECIENTES

La extensión de las funciones aparenta ser uno de los factores que promueve nuevos retos a la justicia electoral. Otros consisten en la actualización de fenómenos históricamente vinculados con tipos diferentes de sistemas políticos. Unos más se vinculan con nuevos desafíos al propio Estado constitucional.

#### 1. *Judicialización de la política*

La mencionada extensión de las funciones de la justicia electoral alberga el peligro de la judicialización electoral de la política. Primero, en vez de desarrollar una cultura política de adhesión a las reglas del juego, de honestidad, de negociación, de compromisos y acuerdos, los actores políticos siguen insistiendo en lo suyo en términos de no transar en absoluto, llevando la controversia a los tribunales. El estilo de su toma de decisiones concuerda plenamente con la tradicional percepción de la política: hay vencedores y vencidos. Segundo, en vez de hacer política de manera de aumentar la legitimidad de la democracia por medio de un buen desempeño, los actores políticos pretenden suplir la falta de legitimidad por involucrar el Poder Judicial en su quehacer. Se equivocan en la medida que la apreciación de la justicia por parte del pueblo no se distancia mucho de la de las demás instituciones. En este sentido, a través de confiar en decisiones jurisdiccionales, se posterga

el desarrollo de una cultura política que confía en que los conflictos se resuelven a través del diálogo, compromisos y consensos.

## *2. Negación de reconocer la labor imparcial y profesional de la justicia electoral*

Ha sido una característica de los procesos electorales, llevados a cabo en un contexto autoritario, que la oposición no aceptaba el resultado electoral como legítimo, salvo en caso de que ella ganara la contienda. Era el caso de Chile, en el referéndum de 1988, de Uruguay, en el referéndum de 1988, y de Nicaragua, en las muy controvertidas elecciones de 1990. En estas oportunidades, eran los contenedores del poder los que tenían problemas para aceptar el veredicto popular. Durante los años noventa, con el desarrollo de la justicia electoral y de la observación nacional e internacional de las elecciones, se ha generalizado la aceptación de los resultados por parte de los electoralmente vencidos. Pero a lo inverso, sigue vigente la idea que el reconocimiento del resultado electoral como legítimo es un criterio para juzgar la labor de las instituciones que velan por la justicia electoral. Sigue vigente también el criterio político y está disponible para quien lo quiere utilizar para fines políticos. El último caso dramático es el de México. El segundo en votación, Andrés Manuel López Obrador, no aceptó el resultado electoral (que por cierto era estrecho) considerándose él mismo como vencedor. Trató de presionar a los órganos de justicia electoral para que organizaran un recuento total de los votos. Organizó manifestaciones masivas de su militancia que incluso le voto “presidente legítimo” de México por aclamación. Nuevamente se comprobó: *a)* la baja legitimidad que las instituciones gozan en América Latina, lo que hace que el cuestionamiento de su labor tenga un rico caldo de cultivo, y *b)* la tendencia a deslegitimar los resultados que les son adversos, responsabilizando y atacando las instituciones que juzgaron tales resultados. En resumen: el reconocimiento general del resultado electoral como criterio de la buena labor de la justicia electoral falló en México, precisamente en el país que

cuenta actualmente con uno de los sistemas de justicia electoral más sofisticados (y costosos) de América Latina. Ni este enorme esfuerzo y ni el reconocimiento de su estándar profesional por parte de expertos nacionales e internacionales le sirvió al país en términos de conseguir un reconocimiento del resultado electoral como legítimo por todos los sectores de la sociedad. El desafío de la instrumentalización de la desconfianza para fines políticos sigue vigente.

### *3. Politización de la justicia electoral*

Otro desafío, generado en parte por la extensión de las funciones, consiste en una mayor politización de la justicia electoral. Se observa una tendencia que encajaría perfectamente bien en la cultura política predominante de la región. Así, el peligro consiste en que la justicia electoral se desenvuelva como objeto de la política, implicando que la composición personal de sus órganos sea de primer orden político, desatendiendo por completo que el servicio electoral consiste en una función de alto estándar profesional y ético en pro de la democracia y su consolidación. El peligro radica en que las resoluciones de la justicia electoral sean percibidas por los actores políticos y por la opinión pública en general como parte de la contienda electoral, involucrando a estos órganos de imparcialidad en la política misma.

Por otra parte, lo procedural es importante —y lo repito decididamente— pero la política no debe agotarse en esto. Existe el peligro de que los procedimientos y las resoluciones de la justicia electoral así como las controversias sobre ambas y acerca de la actuación del aparato administrativo y jurisdiccional electoral, atraigan toda la atención del público y de la política, desplazando a otros aspectos igualmente importantes en el desarrollo de la democracia en América Latina, especialmente los contenidos y objetivos mismos de la política. En México, por ejemplo, es bien llamativa la presencia del Instituto Federal Electoral (IFE) en el debate político nacional. Son casi cotidianas las referencias a su rol y sus resoluciones

en la prensa capitalina. Se corre el peligro de que esta alta visibilidad del árbitro del juego político en la democracia posautoritaria genere la crítica a la democracia representativa, percibida como centrada sólo en lo electoral, una crítica que ya se expresa con el concepto de “democracia electoral” como denominación para las democracias latinoamericanas, o de “electoralismo” como término para señalar su orientación y desdén por lo social, que se expresa finalmente en el difuso concepto de moda de la democracia de baja calidad. Estamos frente a una paradoja, ya que es ampliamente compartida en la región la idea de que a una democracia que se reduce a lo procesual y desatiende el contenido —los objetivos de la políticas públicas— le será muy difícil consolidarse.

Por fin hay que llamar la atención a una tendencia de protagonismo político de la justicia electoral en cuanto institucionalidad. Sus órganos a veces quieren jugar un rol activo, un rol más allá de ser imparcial, tomando parte en la contienda política, dejando de lado el *self restraint* judicial, en un ambiente que pierde de vista la sana diferenciación de funciones en un Estado constitucional. El caso actual más llamativo es Ecuador. El tiempo no me permite entrar en todos los detalles de un historia emocionante. Los principales actores eran el presidente y el Congreso Nacional, ambos recién elegidos en 2006. La controversia se concentró en el proyecto de *referendum* sobre la instalación de una asamblea constituyente para “refundar la democracia”, iniciado por el presidente Rafael Correa, y su propuesta de composición y competencias de tal asamblea. El Congreso Nacional rechazó esta propuesta por mayoría absoluta. En vez de esperar un acuerdo entre ambas instituciones, el Tribunal Supremo Electoral decretó la puesta en marcha del *referendum*, pasando por alto la inconstitucionalidad del intento del presidente de organizar un *referendum* en contra de la voluntad del Congreso Nacional, pues lesionaba los artículos 104 y 283 de la Constitución. Con esta decisión el conflicto iba a involucrar plenamente al Tribunal Supremo Electoral en sus siguientes etapas, prácticamente todas inconstitucionales: intento de destitución de su presidente por parte del Congreso Nacional, destitución de

57 diputados, o sea de quienes votaron esta medida, por parte de Tribunal Supremo Electoral (7 de marzo de 2007), medida igualmente inconstitucional, fundamentada en un artículo de la Ley Electoral que se refiere a la destitución de funcionarios en caso de que intervengan indebidamente en un proceso electoral. Lo aplicaron sin vacilar a representantes del pueblo, ejerciendo su mandato, medida que obviamente no está cubierta por este artículo. Así, era correcta la declaración de inconstitucionalidad de la destitución de los diputados por parte del Tribunal Constitucional (27 de abril de 2007), pero la actuación de la policía en pro del presidente y del Tribunal Supremo Electoral, impidiendo el acceso de los 57 diputados al Congreso Nacional, hizo que esta declaración no tuviera efecto ninguno. Podemos terminar el cuento aquí (para más detalles véase Albornoz e Hidalgo 2007). Por cierto, es un caso extremo, en el que ningún actor respetó la Constitución y se impuso el poder fáctico. Sin embargo, se desprende nítidamente el protagonismo político al que aspiró la institución electoral, en contra tanto del Parlamento como del Tribunal Constitucional. Es un protagonismo que no le corresponde al Tribunal Supremo Electoral en una democracia constitucional, y no va poder mantener en Ecuador, cuando el intento de establecer un poder autoritario, al cual apoya tal vez inconscientemente, acabe en una dictadura electoral.

#### *4. Subordinación de la justicia electoral*

El mayor desafío consiste en el mantenimiento de la independencia de las instituciones de la justicia electoral frente al poder político. Se puede decir que haber logrado esta independencia en todos los países durante los años noventa ha sido la precondition necesaria para el desempeño regional positivo de las instituciones de la justicia electoral en América Latina. Sin embargo, este logro no iba acompañado de la convicción realmente generalizada de que los actores políticos estén subordinados a las reglas. Sigue vigente la idea de que las reglas son disponibles y adaptables a los in-

tereses de los actores políticos. Este pensamiento está insertado en el supuesto de que el objetivo legitima a los medios.

En la actualidad, el proyecto de sustituir la democracia representativa por la que se llama democracia participativa es un desafío especialmente serio para la justicia electoral. El desafío no consiste en que sus instituciones tienen que organizar y controlar referenda y revocaciones de mandato, o sea, aumentar sus actividades. Consiste en que este proyecto alberga una tendencia autoritaria a la cual se someten las instituciones de la justicia electoral. Consiste en la exigencia de los gobernantes de que bajo la amenaza de sustituir a los funcionarios de la justicia electoral deben cooperar con el proyecto político y defender la manera como ellos quieren que se apliquen las reglas en su provecho. Bajo esta presión, en vez de velar por la justicia electoral como concepto normativo, las instituciones se prestan a tomar decisiones en contra de los principios del Estado constitucional.

El caso más llamativo de una decisión que lesiona la justicia electoral como norma en sus más sensibles fundamentos, en la garantía de la igualdad electoral, se produjo recientemente en Venezuela. El conflicto se originó con relación a la interpretación del sistema electoral que es un sistema proporcional personalizado, introducido en 1989, que conforme a la norma constitucional se basa en el principio de la representación proporcional. En circuitos uninominales se eligen un poco más de la mitad de los mandatos, pero para la composición total del Parlamento es decisivo el porcentaje de votos de los partidos a nivel de las circunscripciones plurinominales (véase Molina-Thibaut 2005). El principio de la representación proporcional se realiza a través del mecanismo llamado compensación proporcional, o sea, por la deducción del número de candidatos que previamente se adjudicaron de manera uninominal, al número de candidatos del mismo partido que le corresponde por lista en la circunscripción plurinomial. Tal resta es necesaria para que el sistema pueda figurar empíricamente como de representación proporcional (véase Nohlen 2004).

La Exposición de Motivos de la Constitución Bolivariana de 1999 dejó bien claro que la personalización del voto “debe conciliarse con el principio de la representación proporcional, requerido para obtener órganos conformados de manera plural, en representación de las diferentes preferencias electorales del pueblo”. Sin embargo, en la práctica se presentaron candidatos para los escaños uninominales, llamados “morochas”, no vinculados con ninguna lista de partido, pero adictos a una misma corriente política. El objetivo era doblar su fuerza parlamentaria, evitando el mecanismo de compensación proporcional. El conflicto se produjo cuando las fuerzas gobiernistas utilizaron el sistema de postulación “las morochas” de forma masiva en las elecciones legislativas de diciembre de 2005 con perspectivas de diezmar a la oposición. Entonces, la oposición denunció la práctica como fraudulenta y su infructuoso intento de hacerla prohibir motivó su retirada de las elecciones (véase Molina 2005). Su posterior recurso de inconstitucionalidad ante el Tribunal Supremo de Justicia tampoco resultó. Como se lee en la Sentencia núm. 74 del 25 de enero de 2006, su sala constitucional negó “pruebas, alegatos o argumentos que permitieran evidenciar la contradicción entre el mecanismo de postulación denominado ‘las morochas’ y las normas superiores constitucionales”. Declaró que el mecanismo de “las morochas” no estaba prohibido ni por la Constitución ni por el resto del ordenamiento jurídico. Y concluía que lo que no esté prohibido, no puede estar en contra de la ley. Todos los argumentos pecan de ser muy dudosos. Respecto al último, no parece lícito traspasar un concepto del derecho penal al derecho constitucional. En este ámbito, no se regula todo por ley. Obvio que una conducta o un procedimiento pueden ser inconstitucionales aunque no existiera una ley que los prohibiera. Por lo tanto, la afirmación del Tribunal Supremo de Justicia de que la práctica de “las morochas” se encuadra dentro del orden jurídico, no significa más que su sala constitucional se resistía a aplicar sanos criterios de derecho constitucional en su juicio sobre una controversia de alcance constitucional.

Esta postura se desprende también de otros argumentos, por ejemplo del que la regulación de los principios de la personalización del sufragio y el sistema de representación proporcional corresponde a la Asamblea Nacional porque se trata de materias de reserva legal. Es cierto que la Asamblea Nacional puede aprobar una ley electoral que regule la interrelación entre voto nominal y voto de lista, pero sólo respetando la norma constitucional, y en caso de lesionarla, respetando el veredicto del Tribunal Supremo de Justicia. En la situación concreta, el Tribunal Supremo negó su propia competencia, argumentando equivocadamente que la sala constitucional, al declarar como inconstitucional el mecanismo de “las morochas”, pecaría de una interferencia indebida en el ámbito de competencias de otros órganos del poder público.

Otras consideraciones del Tribunal son a veces absurdas (véase Nohlen y Nohlen 2007). Se sostiene, por ejemplo, que el mecanismo de “las morochas” no afecta de ningún modo al principio de representación proporcional, “dado que no proscrib, rechaza, ni niega la representación proporcional”. Pero en realidad es todo lo contrario, ese mecanismo de candidatura lesiona la norma constitucional de representación proporcional, contradice lo expuesto en la Exposición de Motivos de la Constitución y afecta de la manera más extrema el principio de representación proporcional, pues lo niega, produciendo empíricamente resultados electorales que corresponden al concepto opuesto de representación por mayoría.

Se podría argumentar que los jueces venezolanos no lo supieron mejor. Sin embargo, la falta de voluntad de los miembros de responder a criterios de ética constitucional y profesionalidad queda plasmada por el hecho que la justa interpretación de la norma constitucional estaba presente en el debate de la sala constitucional, como revela el voto salvado de uno de sus miembros. Este voto dice textualmente:

El propio diseño del sistema por parte del legislador revela que el principio de representación proporcional —y con él el derecho al sufragio,

y, especialmente, al sufragio pasivo— sólo se garantiza a través de su relación indisoluble con el sistema nominal, en el sentido de que se estableció que la adjudicación de la totalidad de los cargos que corresponden a cada agrupación política se hace de conformidad con los cocientes que arroja el método d'Hondt, los cuales se calculan exclusivamente a través de los votos lista.

Para este voto

es evidente... que el argumento de la mayoría (de la Sala) es inaceptable en nuestro sistema electoral, no sólo porque es contra *legem*, sino porque implica la separación artificial de los dos elementos (del sistema proporcional personalizado), separación que impide... la garantía de satisfacción de sus principios fundamentales.

El voto disidente insiste correctamente en que la “adjudicación última a los candidatos por lista que fueron postulados por determinada agrupación política, se realiza luego de la deducción o resta del número de candidatos que previamente se adjudicaron de manera uninominal a esa misma agrupación”. Tiene razón el voto de la minoría al considerar “que el Consejo Nacional Electoral violó el derecho al sufragio y a la participación en los asuntos públicos de todos los electores y elegibles...”, cuando insiste en que

se trata de una tergiversación al sistema de adjudicación según la representación proporcional, jurídicamente se traduce en un fraude a la ley y más grave aún, en un fraude a la Constitución, a través de un evidente abuso de las formas jurídicas en pro de conseguir una finalidad distinta a la que las normas constitucional y legal establecieron respecto [del SPP] y a través de un evidente abuso de derecho de las organizaciones con fines políticos a postular candidatos.

Toda la crítica estaba presente en la sala constitucional. Sólo conviene añadir que el efecto anticonstitucional del mecanismo de “las morochas” va mucho más lejos. Infringe el principio de la

igualdad del sufragio, o sea, uno de los principios fundamentales de la democracia moderna.

Hay argumentos, sin embargo, que nos aclaran el contexto político en el que se ubica la sentencia (véase Kornblith 2006). El Tribunal entiende la personalización del voto en forma de candidatos no conectados con listas como expresión de la democracia participativa, que en el mejor de los casos, citando a Norberto Bobbio (1996: 49 y ss.), “refuerza y profundiza únicamente la democracia representativa”. Suena bien fundamentar la decisión en el derecho de participación y en la democracia participativa que el Tribunal reconoce como “ideas propias del proceso constituyente e integradoras de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela”. Sin embargo, con su postura el Tribunal Supremo de Justicia se alinea incondicionalmente con la transformación de la democracia venezolana de representativa a participativa, que en vez de ampliar y profundizar la democracia representativa implica su sustitución, negando sus principios constitucionales. A fin de cuentas, el caso venezolano es un deprimente testimonio de la subordinación de la justicia electoral al poder político (véase también Brewer Carías 2004 y 2007).

#### IV. CONSIDERACIONES FINALES

Los casos a los que me he referido no son representativos para América Latina. He tenido que hablar sobre los desafíos de la justicia electoral. Los casos escogidos son indicativo para los tipos de desafíos que la justicia electoral como institución tiene que esperar. Resolverlas va exigir mucho, tal vez demasiado. Lo digo, considerando el nuevo reto al que está expuesta la democracia constitucional representativa en América Latina por el proyecto de la democracia participativa que en realidad es un proyecto populista autoritario. Se presenta en países en los que los sistemas de partidos están sufriendo una profunda crisis, generando exigencias de participación que sobrepasan límites concordantes con la perma-

nencia del Estado constitucional. Como se demuestra en los casos de Venezuela y Ecuador, y también en el ideario de los candidatos con discursos antisistema, es allí donde la justicia electoral tiende a desaparecer como norma, como norte de la acción de la justicia electoral como institución.