

Observación electoral como *amicus curiae*. Un ensayo sobre la dimensión jurídica del monitoreo de elecciones

Leandro Damián Ríos*

https://doi.org/10.35242/RDE_2023_35_8

Nota del Consejo Editorial



Recepción: 5 de octubre de 2022.

Revisión, corrección y aprobación: 21 de noviembre de 2022.

Resumen: Enmarcado en el estudio de las diferentes clases de «monitoreo o monitorización electoral» y con especial atención a la «observación electoral», se brega por la juridificación de esos conceptos electorales y se los pone en relación con el instituto procesal *amicus curiae*, destacando cierto “aire de familia” existente, todo ello con la finalidad de contribuir al debate acerca de la verificación electoral como teoría y práctica de optimización de la calidad epistémica de la democracia.

Palabras clave: Observaciones electorales / Observadores nacionales / Observadores internacionales / Actores electorales / Asistencia electoral / Auditoría ciudadana / Proceso electoral / Fortalecimiento de la democracia.

Abstract: Framed in the study of the different types of "electoral monitoring or monitoring" and with special attention to "electoral observation", this article strives for the juridification of these electoral concepts and puts them in relation to the *amicus curiae* procedural institute, highlighting a certain existing "air of family", all with the purpose of contributing to the debate about electoral verification as a theory and practice of optimizing the epistemic quality of democracy.

Key Words: Election observations / National observers / International observers / Electoral actors / Electoral assistance / Citizen audit / Electoral process / Strengthening democracy.

* Argentino, abogado, correos lrios@fcjs.unl.edu.ar y ldr@doctorleandrorios.com. Doctor en Derecho, magíster y abogado especialista en Derecho Penal egresado de Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional del Litoral (FCJS-UNL) de la República Argentina. Profesor adjunto ordinario de Derecho Penal-parte general, de grado y de posgrado, en la UNL. Ha sido becario de la Red Interuniversitaria Alfa, del Grupo Coimbra y del Programa de Erasmus Mundus. Es disertante y docente invitado en universidades argentinas, españolas y de México. Autor de publicaciones sobre temáticas relativas al derecho penal, procesal penal, electoral, ambiental, de género y a la teoría general del derecho. Juez federal con competencia penal y electoral en la ciudad de Paraná-Entre Ríos, República Argentina, desde 2012 hasta la actualidad. ORCID ID: 0000-0002-0394-1880. Sitio web personal: <https://doctorleandrorios.com/>

1. INTRODUCCIÓN

Ni siquiera democráticamente se puede abolir la democracia, pero ese mínimo republicano inserto en la noción de democracia requiere ser robustecido elección tras elección en una línea evolutiva de calidad procesal. Desde hace algún tiempo las actividades de monitoreo o monitorización electoral en sus distintas versiones han contribuido a ese propósito cualitativo asistiendo al perfeccionamiento de los procesos electorarios en distintos países y en variados contextos institucionales.

Sin embargo, se advierte que desde la teoría jurídica aún luce escaso el desarrollo teórico sobre esta práctica ciudadana y, para peor, aún no se la ha puesto en relación con otros institutos jurídicos ni, así tampoco, se la ha integrado a un marco conceptual común en el derecho.

Frente a lo que se considera un déficit, el presente ensayo aspira a proponer un avance en su juridificación destacando las semejanzas estructurales con el instituto jurídico procesal del *amicus curiae*. De esa vinculación o equiparación material y estructural pueden surgir pistas para futuros desarrollos de ambos conceptos en referencia a aspectos compartidos tales como la necesidad o no de su regulación legal y el establecimiento de recaudos formales e imposición de limitaciones en las intervenciones en los procesos electorales o judiciales, respectivamente.

2. TERMINOLOGÍA PARA IR AVANZANDO

En el plano metodológico, observar consiste en el acto de distinguir para la producción de información y, a su vez, el tratamiento de esa información bajo esquemas de diferenciación. La diferencia permite categorizar aquello que se observa para su análisis y comprensión. Analizar y comprender son operaciones propias de la observación, pero en direcciones opuestas y curiosamente complementarias. Mientras en el análisis se persigue lo diverso entre lo común, en la comprensión se busca lo común entre lo diverso.

Apoiados en un concepto altamente instrumental, es posible definir a la democracia como aquella modalidad de decisión que se vale de condiciones formales sobre la competencia y los procedimientos para generar normas jurídicas vigentes en el ámbito de lo susceptible de ser decidido por la mayoría. En ese orden de ideas, la competencia fija quién decide (la mayoría) y el procedimiento cómo se decide (por mayoría). Como sistema

competitivo presupone la igualdad de oportunidades para los participantes, condensado en el sufragio universal e igualitario y expresado en el axioma “un ciudadano/a, un voto”. Esta condición esencial positiva, junto con la condición negativa que impide que democráticamente se pueda abolir la democracia, integran el mínimo contenido republicano del concepto *democracia*.

Anudado a esta noción se encuentra el concepto de elección, en tanto procedimiento de selección característico de la democracia que torna operativa la voluntad de la mayoría. Dicho mecanismo selectivo conforme a legislación electoral vigente reconoce como presupuestos lógicos a la titularidad del derecho fundamental a elegir y ser elegido libremente (sufragio)¹, por un lado, y a la regularidad competencial y procedimental (vigencia), sumado a la autenticidad (validez) de los comicios², por el otro, como marco o contexto necesario para el ejercicio de dicha libertad electoral.

En la relación de los conceptos de observación, análisis, comprensión, democracia, elección, sufragio y comicios, debe ubicarse el monitoreo o monitorización electoral en sus distintas variantes, de manera tal que sea posible identificar, con diferente grado de intensidad, las acciones técnicas política-jurídica, colectivas y concertadas de producir información en orden a describir y valorar procesos electorales con el propósito de analizar y comprender, en un primer momento, para luego de manera consecuente, informar y proponer medidas e incluso colaborar en su implementación, con el objetivo (ratio) de optimizar de la calidad epistémica de la democracia.

¹ Se distingue el derecho de sufragio “activo” cuyo ejercicio se les reconoce a los ciudadanos electores incluidos debidamente en el padrón electoral, del derecho de sufragio “pasivo” —elegibilidad— cuyo ejercicio se les reconoce a las y los ciudadanos electores que satisfacen los recaudos constitucionales y legales para ocupar el cargo para el cual se candidatean. Las reglamentaciones de ambas modalidades de ejercicio del sufragio deben observar los principios jurídicos de legalidad, necesidad y proporcionalidad. Las restricciones reglamentarias del derecho de sufragio “activo” son menores en comparación con las del derecho de sufragio “pasivo”. Ninguna de las modalidades de ejercicio indicadas puede ser restringida de manera general, automática e indiscriminada a los ciudadanos detenidos penalmente.

² En una primera acepción y antiguamente, el *comitium* era el lugar de reunión del pueblo o de las asambleas del pueblo romano, en número de tres: los comicios, centuriados y tributos. En una segunda acepción, del siglo XIX, se refiere a las reuniones de electores para el nombramiento de los miembros de asambleas deliberantes. Finalmente, el uso más extendido es como sinónimo de elecciones.

3. MONITOREO ELECTORAL. NOCIONES Y VARIANTES

Es sabido que históricamente el monitoreo electoral surgió como una actividad eminentemente política–diplomática, en contextos institucionales lábiles (Boneo, Carrillo y Valverde, 2007 y Galván y Ramella, 2017). Lo que aquí interesa subrayar es el inicial carácter político de las figuras de participación institucional y la tendencia a desarrollar su dimensión jurídica.

Como supraconcepto el monitoreo o monitorización electoral abarca diversas intervenciones, las cuales pueden ordenarse conforme el grado de intensidad de su intervención³.

Sin dudas, la supervisión electoral es la intervención de mayor implicación en la elección, en la medida que las actividades de análisis y comprensión finalmente están destinadas a la organización del proceso electoral. Esta clase de injerencia, sin dudas la de mayor alcance, suele verificarse en situaciones de restablecimiento del sistema democrático, particularmente en escenarios de postconflictos bélicos o posteriores a la caída de regímenes autoritarios o totalitarios.

Por su parte, la denominada asistencia electoral incluye el asesoramiento técnico especializado a las autoridades electorales que organizan y realizan el proceso electoral. En la medida en que ese apoyo experto tutele la dirección de los organismos electorales competentes, puede calificarse la asistencia con un grado elevado de intervención, distinguiéndosela de aquel otro apoyo especializado que se realiza posteriormente y relacionado con una observación electoral culminada.

Sin dudas el concepto de referencia o medio en el monitoreo es el de observación electoral, cuya estructura de definición conceptual reconoce dos aspectos, fases o actividades: 1) producir información de manera metódica y sistemática con la finalidad de 2) informar y –eventualmente– recomendar medidas. Son numerosas las definiciones que ya se han desplegado sobre dicha actividad y que transcurren bajo dos tipologías, según puedan ser calificadas como internacional o doméstica. En razón de erigirse como el modelo ideal del monitoreo electoral y conforme los objetivos del presente estudio, repasaremos una serie de definiciones que suelen utilizarse para su entendimiento. De momento, basta con señalar

³ V. C. Pascual (2017, pp. 128-129, nota 2), bajo la denominación genérica de la monitorización alude de forma neutra a las actividades de observación, monitorización o verificación de elecciones, sin valorar el grado de exhaustividad, autonomía o especialización técnica de dichas misiones.

que la observación en sentido estricto es exhaustiva, independiente, neutral, científico-técnica y procedimental (V. C. Pascual, 2017, pp. 130-131).

La auditoría electoral integra el catálogo genérico de la monitorización de las elecciones, en tanto consiste en el relevamiento técnico y sistemático de un proceso específico, ya sea contable, financiero, informático o logístico. A partir de las tecnologías disponibles en la actualidad, son susceptibles de ser auditables la calidad del procesamiento de los padrones, la inscripción de las candidaturas, el conteo y cómputo de los votos, la transmisión de los resultados y la cartografía electoral en forma georreferenciada. Así se verifican mediante auditorías los códigos fuentes, el comportamiento funcional (legalidad y buenas prácticas), la propia estructura tecnológica y de comunicaciones, incluso las contrataciones del material e insumos necesarios para los procesos electorales (Tulio, 2022).

Por su parte, el acompañamiento electoral consiste en una actividad presencial de índole política-institucional, simbólica y no técnica, de alcance limitado en lo cualitativo y cuantitativo, generalmente restringida al día de los comicios. La presencia de expertos se vincula con el apoyo actuado en orden a fortalecer las labores del órgano electoral (Tulio, 2022).

La veeduría electoral u observación ciudadana electoral ostenta una configuración más difusa o difundida en tanto constituye un mecanismo de control social/ciudadano sobre lo público (en sentido amplio) y que adquiere significación mediante las nuevas tecnologías para la observación electoral. La producción de información, generalizada y diversificada en red, puede ser cuantiosa, pero su calidad, conducencia, pertinencia, por eso su utilización técnica requiere de la intervención analítica especializada para ponderarla, compensarla y compararla en orden a arribar a conclusiones (V. C. Pascual, 2022 y Tulio, 2022).

En el ámbito de los conceptos disruptivos sobre el monitoreo electoral, se apunta la denominada observación/accompañamiento electoral (intervenido), caracterizada por la ausencia de independencia para observar y operar libremente en el terreno donde se desarrollan los comicios, en lo relativo a las indemnidades e inmunidades de las personas y bienes que integran la misión y en lo referido a la selección y aplicación de criterios técnicos propios de observación, confección de informes y recomendaciones a las autoridades. La observación/accompañamiento intervenido se encuentra condicionado temporal, espacial y sustancialmente en su

despliegue y actividad de recolección de una clase de información que necesariamente termina siendo sesgada y en las conclusiones y propuestas que son visadas por el Estado anfitrión previamente a su publicación a la comunidad internacional y nacional (V. C. Pascual, 2017, pp. 141-147).

Junto a la distorsión señalada, es posible computar dos prácticas desviadas que suelen confundirse con las genuinas actividades de observación electoral. La primera se refiere a las denominadas invitaciones especiales⁴ y las segundas corresponden al partidismo solapado. Así, la actividad estrictamente protocolaria y de camaradería entre representantes y autoridades de otros Estados y organizaciones o instituciones públicas o privadas, sin habilitación normativa para evaluar el desarrollo de las elecciones, ni observa ni informa y, por ende, resulta inocua. Mientras que la presencia de líderes políticos y sociales pertenecientes a partidos políticos, sindicatos, organizaciones sociales y no gubernamentales, con el objetivo oculto de apoyar el desempeño de determinadas propuestas electorales y con la tendencia a formular juicio de valor, implícitos o explícitos, durante el proceso electoral y en particular en momentos previos o concomitante a los comicios, constituye una turbación e injerencia inadmisibles en la tarea monitorear elecciones (Galván y Ramella, 2017, pp. 410-412).

4. JURIDIFICACIÓN DEL MONITOREO ELECTORAL

Sobre la delimitación conceptual propuesta en los apartados 2 y 3, es posible, entonces, ahora esbozar la tesis que inspira el presente estudio; en ese sentido, se sostiene que todas las variantes del monitoreo electoral, concretamente: supervisión, asistencia, observación, auditoría, veeduría u observación ciudadana e incluso acompañamiento electoral, con exclusión de la observación/accompañamiento electoral (intervenido), de las invitaciones especiales y del partidismo solapado, materialmente se identifican con la institución jurídica procesal del *amicus curiae* o asistente oficioso.

Con el propósito de demostrar la correspondencia aludida, es que entrecruzaremos la genuina noción de monitoreo de elecciones, en particular la icónica observación electoral con la figura de intervención procesal del *amicus curiae* y a partir de esa identificación por aproximación,

⁴ Coloquial y peyorativamente etiquetado como «turismo electoral».

se expandirá el estudio hacia las otras variantes admisibles y se criticarán los conceptos excluidos.

Como suele ocurrir con casi todas las nociones e insumos terminológicos electorales, su textura política-jurídica rara vez presenta un desarrollo ecuilibrado; esa es la razón epistemológica, incluso estética, por la cual la relación conceptual que aquí se alega se inscribe en el desarrollo de la dimensión teórica-jurídica de una actividad que surgió siendo diplomática y aún es definida por la doctrina de manera preferentemente política.

Asumiendo como referencia el concepto de observación electoral, se vuelve conducente repasar, aunque sea sumariamente, las definiciones y caracterizaciones de este tipo ideal de monitoreo electoral.

Usualmente suele entenderse por observación electoral a la búsqueda de información sobre un proceso electoral, con el propósito de llegar a una adecuada evaluación de este sobre la base de la información recogida (Instituto Internacional para la Democracia y Asistencia Electoral [IDEA], 1997).

En un sentido cercano, aunque referida a la observación electoral internacional se la considera como la recogida de información sistemática, global y ajustada sobre las leyes, los procesos e instituciones relativas al desarrollo de elecciones, y otros factores relacionados con el ambiente electoral, un análisis imparcial y profesional de dicha información y la elaboración de conclusiones acerca del proceso electoral con base en los más elevados estándares en la veracidad de la información y la imparcialidad de análisis. La observación electoral –internacional– debería, de ser posible, proporcionar recomendaciones en orden a mejorar la integridad y la efectividad del proceso electoral (Organización de las Naciones Unidas [ONU], 2005).

A la observación electoral –internacional– también se la concibe operativamente como aquel:

procedimiento mediante el cual un grupo organizado de personas ajenas al país anfitrión lleva a cabo, en forma sistemática, un conjunto de acciones y actividades complejas para constatar en forma directa, completa y exacta un proceso electoral, el cual constituye su objeto (Organización de Estados Americanos [OEA], 2013, p. 10).

Correlativamente, la observación electoral –doméstica o nacional– ha sido conceptualizada como el monitoreo no partidario de elecciones realizado por organizaciones ciudadanas, consistente en la movilización de ciudadanos/as de forma políticamente neutral, imparcial y no discriminatoria en ejercicio de sus derechos de participación en asuntos públicos, quienes observan y reportan sobre los acontecimientos electorales a través de la evaluación independiente, sistemática y global de los marcos normativos, instituciones, procesos y el contexto político relacionados con los procesos electorales (ONU, 2012).

En tanto instituto, la observación electoral ha sido definida como el ejercicio consistente en “examinar presencialmente el desarrollo de un proceso electoral y confrontar su realización con las prescripciones legales nacionales y con los principios y normas internacionales aplicables” (Thompson, 2008, p. 45), todo ello en el marco de la expansión de la dimensión internacional de la democracia y las elecciones.

Incluso y en lo que puede resultar relevante para nuestro estudio, a la observación electoral se la ha relacionado directamente con la participación o iniciativa ciudadana, ya sea como práctica y como meta, en la descripción de la elección con base en el marco de respeto a los derechos políticos y civiles de los actores (Acuña, 2010).

Subrayando el aspecto político de la observación electoral, se la identifica con la actividad de carácter político y contenido técnico que tiene por objeto exponer, en forma detallada y a la luz de las normas internas de cada país, su institucionalidad, su cultura política y las buenas prácticas democráticas, la regularidad de los procesos electorales y el contexto en que se desarrollan. En tal sentido, esta concepción aleja de la actividad de observar las aspiraciones de ejercer controles, dado que el relevamiento sistemático de los aspectos preparatorios y del desempeño de todos los protagonistas electorales (ciudadanía, partidos políticos, órganos electorales y gobierno), debe realizarse de manera respetuosa y comprensiva de los pueblos, de los Estados democráticos y de la autonomía de los órganos y autoridades electorales. La observación de hechos, acontecimientos, incidencias y procesos debe arrojar la imagen reflejada de la organización electoral en un análisis comparativo con el deber ser constitucional y legal (Tulio, 2022).

También se ha propugnado la formalización conceptual de la observación electoral con los propósitos de llamar la atención sobre la proliferación de definiciones, en especial en América Latina, y para desarrollar una noción

básica sobre la cual puedan apoyarse investigaciones de mayor escala que habiliten la discusión acerca de sus alcances y limitaciones, sus mecanismos de control democrático y las herramientas para mejorar la calidad de la participación democrática. Ese esfuerzo teórico se ha plasmado con base en los atributos conceptuales de la observación electoral, ordenado por las indagaciones acerca de quién, qué, cómo, dónde, por qué se observan los procesos electorales y a quienes se habilitan para esa tarea. En ese orden de ideas, se afirma que la observación electoral consiste en la recolección de información sobre un proceso electoral, llevada a cabo por actores públicos o privados, domésticos o internacionales, habilitados a tal fin, en función de objetivos políticos o técnicos (Galván, 2015; Galván y Ramella, 2017 y Galván, 2019).

El último esfuerzo teórico consignado, en tanto formaliza el concepto de observación electoral mediante la reunión de sus atributos, resulta necesario aunque insuficiente, y es precisamente a partir del déficit sustancial de la definición propuesta desde donde debemos avanzar consignando el complemento material jurídico indispensable y hasta ahora omitido o no suficientemente destacado⁵, que no por casualidad se corresponde con la esencia del instituto del *amicus curiae* en los procesos judiciales. Ello será evidente a partir de identificar la función capital o básica, apartando las accesorias o tangenciales del monitoreo electoral, en particular en la observación electoral, lo que hace posible luego avanzar hacia la juridificación de estas clases de asistencias oficiosas.

Como fácilmente se advierte, la estructura conceptual del monitoreo en general y de la observación electoral en particular reconoce el presupuesto de producción de la información en orden a la descripción y valoración del proceso electoral con el propósito de analizar y comprender, para luego de manera consecuente informar y proponer medidas, pudiendo -eventualmente- colaborar con su implementación; todo ello bajo la ratio de optimizar la calidad epistémica de la democracia.

Si bien el cumplimiento de todas las fases, presupuesto/consecuente/ratio, depende del grado de intensidad del monitoreo, interesa distinguir las funciones o prestaciones que se le han atribuido a las tareas de verificación.

⁵ Talacón (2022) señala al derecho internacional público relacionado con las elecciones, como un instrumento inequívoco para desarrollar criterios para evaluar elecciones, partiendo de las obligaciones asumidas por los Estados, tal como son consignadas en tratados e instrumentos internacionales. En el mismo sentido, se lo adopta como punto de referencia para el consenso de la comunidad internacional en torno a los principios básicos que se consideran esenciales para el disfrute de los derechos a lo largo del ciclo electoral.

5. FUNCIÓN DEL MONITOREO POR OBSERVACIÓN ELECTORAL

Existe consenso en distinguir generaciones del monitoreo electoral. A la primera generación se la ubica desde que se inició la tercera ola de democratización a partir del último tercio y hasta finales de los años 80 del siglo XX; se caracterizó por ser de tipo práctico sobre procesos de transición de regímenes autoritarios hacia democráticos en atención a la legitimidad de las elecciones⁶. El objetivo se centraba en la promoción de elecciones libres, transparentes, limpias y periódicas con énfasis en la regularidad de los procesos electorales, el régimen de libertades y derechos políticos implicados, la instalación de organismos electorales con capacidad de dirección y organización de los procesos.

En la segunda generación, ubicada en la última década del siglo XX, continuaron los objetivos similares, pero a mayor escala de desarrollo de las misiones, y el interés del monitoreo se comenzó a dirigir hacia la calidad de la legitimidad de las elecciones en torno al perfeccionamiento de la administración y logística de las elecciones, a transparentar los recursos económicos y financieros volcados a la competencia electoral, el acceso a los medios masivos de comunicación y la gestión de redes de internet y al desempeño de los mecanismos de decisión y resolución de conflictos electorales (Boneo, Carrillo y Valverde, 2007). Por último, la tercera generación, en lo que va del siglo XXI y computada para el ámbito americano desde la adopción de la Carta Democrática Interamericana (CDI) en 2001, profundiza en el objetivo del fortalecimiento y desarrollo de las instituciones y los procesos electorales (artículos 23,24 y 25)⁷.

Son variadas y diversas las prestaciones que se suelen adjudicar al monitoreo electoral. Así se les adscribe funciones evaluativas, de psicología social, de control, de gestión, pedagógicas y operativas. En el propio proceso electoral observado y en tiempo real se les suele adjudicar a las intervenciones de verificación la función de examinar la adecuación y/o

⁶ De Icaza (2022), en referencia a las observaciones electorales realizadas por la Organización de los Estados Americanos (OEA), distingue aquellas primeras misiones de índole diplomática y caracterizadas por ser de número reducido, realizadas desde 1962 en República Dominicana y Costa Rica hasta 1990 en otros países de la región, luego el acrecentamiento de los grupos de monitoreo a partir de 1992 en la experiencia de las elecciones en Nicaragua, donde el objetivo se dirigía a disuadir y denunciar el fraude electoral y, por último, desde mediados de la década del 90 del siglo pasado hasta la actualidad en donde las misiones de observación electoral se han ido profesionalizando y concentrando en el mejoramiento técnico de los procesos electorales.

⁷ V. C. Pascual (2017), ilustra las funciones de la observación electoral, diferenciándola del acompañamiento, con la respuesta cursada por el expresidente de los EEUU, Jimmy Carter con ocasión de declinar la invitación realizada por el expresidente de Venezuela, Hugo Chávez, para que el Centro Carter acompañara el proceso electoral venezolano del 2012.

cumplimiento del proceso electoral a la normativa constitucional y legal vigente; contribuir o crear confianza en el electorado; detectar, evitar e inhibir el fraude electoral; disuadir maniobras de alteración o supresión de la voluntad popular y otros ilícitos electorales, disminuir la violencia política; legitimar la organización de las elecciones democráticas; informar y educar a la ciudadanía y a la comunidad internacional; promover el intercambio cooperativo de información entre organismos electorales y hasta mediación en situaciones conflictivas (Boneo, Carrillo y Valverde, 2007). También se le requiere garantizar la transparencia de las elecciones; erradicar los distintos vicios del sistema electoral (Galván y Ramella, 2017) y neutralizar el desequilibrio en las condiciones de participación política (Acuña, 2010).

Pero ante el catálogo de funciones apuntado luce supererogatorio y requiere la aclaración acerca de su condición de tangencial, accesorio, eventual e hipotético. En primer lugar, porque no existen evidencias empíricas sólidas que demuestren la consecución de los objetivos que pueden reconocerse detrás de cada una de ellas, es decir, el impacto del monitoreo (Meilán y Tuccinardi, 2015). En segundo lugar, porque del modo en que son enunciadas por la doctrina parecen referir a su prestación de modo inmediato en relación con el proceso electoral presente o en desarrollo que se observa y, por último, porque se relativiza la estructura completa y final del monitoreo y se aplanan las distintas fases, (presupuesto/consecuente/ratio), sin destacar que la aportación de las verificaciones se alcanza con el informe como culminación de una labor compleja, sistemática e integral.

Ocurre que las recomendaciones constituyen el principal legado de una misión de observación electoral y dicho producto, de capital importancia, resulta consustancial al monitoreo electoral. Además, de esa aportación se deriva con claridad que aquello que se propicie y promueva como optimización de los procesos electorales con base en el diagnóstico fundamentado previo reconocerá en el futuro inmediato, es decir, en las próximas elecciones, su auténtica y genuina influencia y utilidad.

El informe final, en el cual se vierten las propuestas y recomendaciones que dan sentido al monitoreo u observación, debe caracterizarse por ser reflexivo o meditado y claramente transmitido a sus destinatarios. No debe estar referido al sistema jurídico electoral en sí mismo y como tal, ya que entendemos por sistema jurídico electoral al conjunto unificado, limitado y complejo de normas electorales (principios y reglas, leyes y sentencias, acordadas y decretos), instituciones, prácticas operativas, ideologías

jurídicas, estructuras y funciones que interactúan entre sí y que, al hacerlo, se diferencian de un entorno (política, moral, economía, etcétera), con el que también se comunican y condicionan, a través de la regulación (programación) de determinadas relaciones sociales. Analíticamente, en el plano teórico es posible diferenciar las actividades jurídico-políticas "ordinarias o habituales" de las "extraordinarias o eleccionarias", es decir, las conductas vinculadas a la existencia y funcionamiento de los partidos políticos insertos en un sistema de partidos políticos, de las actividades electorales propiamente dichas, dirigidas de modo directo a la obtención de resultados positivos que habiliten el acceso de sus autoridades y candidatos a candidaturas y a los cargos partidarios o públicos, aunque en la práctica dichas dimensiones se entrecruzan diferenciándose. Se admite en la doctrina que la actividad electoral no se restringe únicamente a los períodos de las campañas políticas, sino que exceden esas temporadas y se fusionan con el quehacer diario de las formaciones político-partidarias, siempre con el objetivo incesante de mantener, ampliar y fortalecer su electorado, como así también formar y capacitar a sus dirigentes.

Por lo tanto el informe o monitoreo final, debe dirigirse a la optimización de los componentes del proceso electoral en las etapas preelectoral, electoral y poselectoral, a saber: 1) el marco jurídico (legalidad y protección de derechos fundamentales); 2) la delimitación de los distritos electorales (anticipación, regularidad y recursos eficaces de reclamo); 3) la administración electoral (capacidad e imparcialidad); 4) el calendario electoral (anticipación y recursos eficaces de reclamo); 5) el padrón electoral o registro de votantes (veracidad, actualización y carácter inclusivo); 6) la educación del electorado o de los votantes (información sobre sus derechos electorales y accesibilidad); 7) las candidaturas y campañas electorales (igualdad de condiciones, libertad de postulación, licitud de su financiación y límites de gastos); 8) el rol de los medios masivos de comunicación (coberturas imparciales y equilibradas e independencia editorial); 9) la logística de los comicios (accesibilidad y distribución de los centros de votación y mesas receptoras de votos y garantías sobre el carácter universal, igual y secreto del voto) y 10) el conteo de votos (transparente, verificable y seguro)⁸.

Por último, el informe final de recomendaciones y propuestas debe ostentar fundamentos concretos, fácilmente explicables, realistas, realizables y de

⁸ Talacón (2022), sobre las fases del ciclo electoral y sus puntos de observación.

carácter constructivo, que a su vez pueda operar como sustento para un seguimiento sistemático y sostenido con miras a la efectiva implementación de las medidas sugeridas. El impacto del monitoreo electoral no se mide tanto por el seguimiento formal de las recomendaciones, sino, antes bien, por la inserción de ellas en los procesos políticos internos del Estado como elemento o tópico de debate, diálogo y reformas institucionales.

En la medida en que las recomendaciones sean asumidas de modo claro y explícito por los protagonistas e interlocutores políticos del Estado, cuyo proceso electoral fue observado al extremo de identificarse con el contenido y la formulación de las sugerencias, será posible aseverar que la tarea de monitorización electoral ha contribuido a la calidad epistémica de la democracia y, por ello, cumplido con su ratio (Malián y Tuccinardi, 2015).

Habiendo subrayado la genuina importancia del monitoreo (observación) electoral, que no por casualidad -adelantamos- coincide con los fundamentos de la institución de legitimación procesal denominada *amicus curiae* o asistente oficioso, ya es posible excluir conceptualmente a las tres nociones distorsivas mencionadas. La observación/acompañamiento electoral (intervenido) no puede computarse como monitoreo o asistencia oficiosos por erigirse en una manifestación de estatalismo⁹ incompatible con el ejercicio independiente de robustecer la calidad epistémica de la democracia. La falta de independencia de las misiones intervenidas las limita y condiciona a tal punto que las somete a la voluntad del Estado censor que evita de ese modo que sus procesos electorales sean monitorizados (V. C. Pascual, 2017).

Por lo demás, las invitaciones especiales por su frivolidad inorgánica resultan inocuas o irrelevantes en orden a robustecer el debate procedimental de la democracia y, finalmente, el partidismo solapado no deja de ser una manifestación de competencia desleal partidaria por constituirse en una variante intolerable de publicidad partidaria dirigida a

⁹ Según Fioravanti (2007, pp. 46-53), la versión estatalista es una de las tres alegaciones posibles, junto con la individualista-contractualista y la historicista, acerca de las fundamentaciones teóricas de los «derechos fundamentales». Dichas categorizaciones tienen un valor primordialmente analítico, dado que es difícil detectar ejemplos históricos concretos en los cuales se verifiquen modelos “puros”. Para el modelo estatalista, la autoridad del Estado es la condición necesaria para que las libertades y los «derechos fundamentales» nazcan y sean alumbrados como auténticas situaciones jurídicas subjetivas de los individuos. La distinción entre sociedad y Estado desaparece, en tanto no existe aquella antes del único y decisivo sometimiento de todos a la fuerza imperativa y autoritativa del Estado. Pragmáticamente, esta postura aduce que jamás existió libertad ni «democracia» sin un Estado que las garantizase, argumento que conduce a ponerlo por sobre los «derechos fundamentales». Jellinek (2017, pp. 197-267), acerca de las doctrinas sobre la justificación y los fines del Estado.

infringir las vedas electorales y afectar así la equidad en la contienda electoral (Galván y Ramela, 2017).

6. *AMICUS CURIAE*. NOCIÓN, CARACTERÍSTICAS, VARIANTES Y FUNCIÓN

Traducido como "amigo del tribunal, de la corte", este asistente oficioso puede ser considerado "amigo de la causa o del proceso", pues es un instituto del derecho procesal que alude al tercero, ya sea persona física jurídica, que ostenta antecedentes reconocidos o suficientes sobre alguno de los temas debatidos en un proceso judicial o administrativo de interés o trascendencia colectiva, pública, general o grupal, quien democráticamente se presenta y alega fáctica o científicamente aportando argumentos relevantes, en orden a un pronunciamiento determinado (Köhler, 2021).

Consiste en un sujeto procesal calificado y colaborador de la función jurisdiccional que interviene en un proceso judicial o administrativo, expresando sus puntos de vista sobre aspectos controvertidos en la *litis* (Defensoría del Pueblo, 2006) lo que se considera un aporte en favor de la democratización (Corte Interamericana de Derechos Humanos [CIDH], 2008) y de la transparencia del debate judicial, cuando el caso en examen excede el mero interés de las partes o -por la proyección social y pública que la decisión pueda engendrar- resulta paradigmático. Al mismo tiempo, habilita la ampliación de participantes en el debate (Sola, 2003) alentando la participación popular en la toma de decisiones de interés público.

La propia Corte Internacional de Justicia ha ensayado una definición de los *amicus curiae* entendiendo que son presentaciones de terceros ajenos a la disputa que aportan a la corte argumentos u opiniones que pueden servir como elementos de juicio relativos a los aspectos de derecho que se ventilan ante aquella y, de ese modo, desarrollan una tarea de asistencia que reviste carácter objetivo (Corte Internacional de Justicia, 1981).

En la ampliación del marco de análisis del Tribunal sobre el caso, el *amicus curiae* es autorizado a:

participar en el procedimiento con el propósito de ofrecer información y o de argumentar en defensa del interés general a fin de que, más allá de los intereses de las partes, aquel también pueda ser considerado por quienes deben decidir o bien para desarrollar los argumentos jurídicos de una de las partes (Faúndez, 2004, p. 716).

En cuanto al modo de intervención, el asistente oficioso proporciona asesoramiento, brinda opinión experta, suministra información, o bien señala observaciones, mientras que en lo relativo al contenido de sus presentaciones, conforme el artículo 2.3 del Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, su participación se circunscribe a exponer razonamiento en torno a los hechos contenidos en el sometimiento del caso o a formular consideraciones jurídicas sobre la materia del proceso, a través de un documento o de un alegato en audiencia (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2009).

La figura del *amicus curiae* se caracteriza por tratarse de un tercero¹⁰ que no es parte en el proceso principal o en sus incidentes, que se presenta en procesos de interés público en los cuales el posible alcance de la decisión exorbita las pretensiones de las partes litigantes¹¹. Su intervención como tal depende de la respectiva admisión o habilitación por parte del órgano jurisdiccional competente, el cual posee una facultad discrecional para aceptar o rechazar sus alegaciones en función de la utilidad y pertinencia con el objeto de la *litis*. Su participación puede ser adoptada de forma escrita u oral y la finalidad de su intervención es asegurar la correcta administración de justicia (F. J. Pascual, 2011). Es por ello que los asistentes oficiosos son terceros ajenos al proceso, que no revisten carácter de parte ni mediatizan, desplazan, sustituyen o reemplazan a esta, y su opinión no debe ser confundida con la de un perito o consultor técnico. Su condición de "amigo del tribunal" se materializa a través de una actividad de alegación sobre el tema que constituye el objeto de la decisión judicial, introduciendo nuevas perspectivas de análisis y reflexión, tarea que realiza como persona ajena a la relación jurídico-procesal, es decir, como tercero pero interesado en el resultado (Bazán, 2006 y Losardo, 2014).

En cuanto a las variantes del instituto procesal *amicus curiae*, es posible advertir que si bien inicialmente su intervención se caracterizaba por su imparcialidad, en el marco de una colaboración neutral con el órgano jurisdiccional, actualmente se admite la formulación de opiniones calificadas por quienes sin ser parte en un litigio judicial *a priori* ostentan un justificado interés en el modo o sentido en que se resuelva la controversia, por razones diversas, tales como tramitar un proceso semejante o asimilable, por

¹⁰ Puede tratarse de una persona humana o jurídica y, dentro de estas últimas, pública o privada.

¹¹ Köhler (2021), expresamente sostiene que entre tales procesos -de interés público-, habitualmente se tramitan aquellos por crímenes de lesa humanidad, cuestiones electorales, sobre estupefacientes e inconstitucionalidades, entre otros temas de repercusión general.

advertir que el caso puede tornarse en un *leading case*, o bien porque se percibe que la decisión afectará a la larga a determinados intereses de grupo o de clase (Köhler, 2021).

Por esa razón la cuestión relativa a la implicación o no del *amicus curiae* con las pretensiones de alguna de las partes en litigio, como así también las fuentes o el origen de su financiamiento, son aspectos que distinguen -al menos mínimamente- la intervención propia del asistente oficioso en colaboración con la causa o con el proceso, de aquella intervención interesada o impropia destinada a reforzar o complementar las posiciones de alguno de los sujetos procesales en pugna¹².

Ciertamente, este instrumento democrático de participación procesal, en su formulación propia, auténtica, neutra o imparcial, comparte notas cercanas pero diferenciables en materia procesal con otras figuras tales como el consultor técnico, el tercero de intervención voluntaria y adhesiva, el testigo, el ministerio público, la participación ciudadana por iniciativa popular, las acciones de clases y el denominado activismo de intereses (*lobby*)¹³.

Al igual que lo que acontece con el monitoreo electoral, las funciones adscriptas al instituto procesal del *amicus curiae* han sido variadas y existe acuerdo en que su intervención en las causas adquiere relevancia y realza *per se* el efecto o impacto del pronunciamiento judicial que se dicte (Köhler, 2021).

El propósito de la intervención oficiosa es acrecentar el conocimiento del órgano de decisión, aportando información científica -con incidencia jurídica- y enriqueciendo de ese modo la deliberación de cuestiones institucionalmente relevantes, con argumentos fundados de carácter jurídico, técnico o científico, relativos a las cuestiones debatidas (Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina, 2003). La misión que asume el asistente oficioso es volver asequible aspectos científicos relevantes para determinar el derecho aplicable al caso, y no probar aspectos fácticos¹⁴.

¹² Por esa razón, la Acordada 7/2013 de la Corte Suprema de Justicia de Argentina, al *aggiornar* la regulación y evitar abusos de la figura del *amicus curiae*, impuso el requisito de que la presentación en tal carácter funde su interés en el proceso con expresión de a qué parte apoya, si recibió alguna ayuda económica y qué beneficio le representará el resultado del proceso.

¹³ Köhler (2021, pp. 68-87) para una aproximación comparativa.

¹⁴ A mayor abundamiento y más allá del principio jurídico «*iura novt icuria*» (el derecho no debe probarse, presumiéndose conocido), cuando la controversia incluye derecho extranjero, la legislación procesal civil admitía la posibilidad de la magistratura de investigar la existencia y aplicabilidad a la relación jurídica materia del litigio.

Estos actores sociales que poseen conocimientos especiales relativos a la materia tratada en la causa o pleito al intervenir pluralizan el debate constitucional, vehiculizando bajo el formato procesal del *amicus curiae* la participación ciudadana (Köhler, 2021).

Asimismo, se considera que ostenta aptitud para brindar mayor transparencia a las decisiones jurisdiccionales de interés público y puede convertirse un relevante vehículo para fortalecer, transparentar y democratizar el debate judicial y, por extensión, asegurar el debido proceso, que involucra la emisión de sentencias razonadas, justas, jurídicamente sustentables, misión eminente a cargo de la judicatura, la cual cifra su legitimidad en la racionalidad de sus decisiones (Bazán, 2006). También se ha entendido que la admisión de la figura en los procesos judiciales se dirige a coadyuvar a un mejoramiento de la actividad judicial (Köhler, 2021) o bien asegurar una buena administración de justicia (Losardo, 2014)¹⁵, incluso transformando una acción de inconstitucionalidad entre dos partes en un debate amplio, y quizás amplificado, sobre una norma incluyendo a otras personas o sectores interesados en la problemática al habilitar la presentación de sus posiciones sobre la cuestión planteada (Köhler, 2021).

En definitiva, al *amicus curiae* se lo ha percibido como un instrumento más de activismo judicial en orden a promover y ampliar el proceso democrático en forma deliberativa, al volver más laxos los criterios de participación en el proceso judicial, y fortalecer, incluso, la representación de aquellos grupos o sectores desaventajados con menos posibilidades de injerencia real en las decisiones¹⁶.

7. MONITOREO ELECTORAL COMO *AMICUS CURIAE* DEL PROCESO ELECTORAL

Estamos en condiciones de afirmar que, en el lenguaje jurídico, existe cierto "aire de familia"¹⁷ entre las instituciones del monitoreo electoral y del *amicus curiae*. Ello se percibe en sus orígenes, nociones, funciones, limitaciones, variantes estables y disruptivas, regulaciones normativas, requisitos formales, productos finales e impactos.

¹⁵ En referencia a la admisión del instituto de asistente oficioso ante los tribunales internacionales.

¹⁶ Nino (1992), con ocasión del análisis del control judicial de constitucionalidad y refiriéndose al *amicus curiae* junto al reconocimiento de los intereses difusos, las acciones de clases y las acciones declarativas.

¹⁷ Abusamos del conocido concepto del segundo Wittgenstein utilizado para referirse a ciertas relaciones que se configuran en el lenguaje natural entre los conceptos.

a. ORÍGENES

Existe acuerdo en ubicar los comienzos del monitoreo electoral en la experiencia diplomática en Moldavia y Valaquia en 1857, realizada por una comisión integrada por representantes de Austria, Francia, Inglaterra, Prusia, Rusia y Turquía, pero fue después de la Segunda Guerra Mundial, cuando las misiones de monitoreo electoral acrecentaron su despliegue en distintos países y, en particular, en el ámbito americano ese incremento se verifica a partir de 1960, y se intensifica a partir de la década de los 90 del siglo XX (Boneo, Carrillo y Valverde, 2007; Thompson, 2008; Galván, 2015, Galván y Ramella, 2017 y V. C. Pascual, 2017).

En la mayoría de los países de la región el marco regulatorio referido al monitoreo electoral, tanto internacional como doméstico, opera aún por vía de creación pretoriana por parte de las autoridades electorales, mediante acordadas y resoluciones (Galván, 2019).

En Argentina, por ejemplo, ha sido la Cámara Nacional Electoral, el órgano jurisdiccional que en ejercicio de sus potestades ha regulado el acompañamiento cívico, como variante de monitoreo electoral doméstico, el cual consigna, en cuanto a la observación electoral internacional, que su solicitud y habilitación opera vía cancillería¹⁸. De ese modo, el monitoreo electoral nacional aún en la actualidad es regulado por acuerdos (Cámara Nacional Electoral, Acordada n.º 128/2011 y anexo) y resoluciones (Junta Electoral de la Provincia de Buenos Aires, Resolución 70/2012 y anexos; Tribunal Superior de Córdoba, Acuerdo reglamentario 1066-serie "A"/2011), a excepción de una reciente regulación del Código Electoral de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Por su parte, si bien los orígenes del *amicus curiae* pueden ser rastreados en la *praxis* romana de recurrir al consejo de personas competentes e imparciales para tomar una decisión importante, en el derecho anglosajón, desde la década del 60 del siglo pasado, se aprecia su surgimiento por vía pretoriana, así como su actual difusión en un alto porcentaje de los casos

¹⁸ Cámara Nacional Electoral, Acordada n.º 128/2011, Considerando 6.º en remisión a la Acordada n.º 18/09 del mismo tribunal, recuerda que por imperativo constitucional (artículo 99, inc. 11 y artículo 27) el manejo de las relaciones exteriores del Estado argentino como tal es potestad exclusiva del Poder Ejecutivo Nacional y por ello resulta una atribución de este formalizar los pedidos de monitoreo internacional, debiendo precisarse con la participación que corresponda a la propia Cámara Nacional Electoral, sus términos y alcances, así como las reglas que la regirán, pues la actuación de terceros debe necesariamente adecuarse a las normas que regulan los procesos electorales nacionales. Ver también, Galván (2015, p. 27).

que se tramitan ante la Corte Suprema de los EEUU¹⁹. En Argentina, también ha sido la vía pretoriana el canal de surgimiento del instituto procesal del asistente oficioso a partir de principios de la década del 90 del siglo pasado (Suprema Corte de Justicia de Mendoza, «Enríquez», 1992, Cámara Nacional Criminal y Correccional Federal, «Esma», 1995, CNC iv., Sala I, «Rabinovich», 1999, entre otros). Resulta pertinente a los intereses de nuestro estudio la mención de la figura del *amicus curiae* en causas electorales, entre las que se mencionan las siguientes: Cámara Nacional Electoral Mignone (2000), sobre el derecho al sufragio activo de los detenidos no condenados y Morale (2009), Novello (2009), como así también, Corte Suprema de Justicia de la Nación en los precedentes Alianza Frente por un Nuevo País (2003), Bussi (2001), (2003) y (2007)}, cuyas pautas de intervención se regulan mediante acordadas (se destacan: Corte Suprema de Justicia de la Nación, Acordada n.º 7/2003 y Cámara Nacional Electoral, Acordada n.º 85/2007).

La autorización del *amicus curiae* ante la Cámara Nacional Electoral, con pautas establecidas para su intervención, expresa que muchos pronunciamientos de ese órgano jurisdiccional exceden el interés de las partes y proyectan sus efectos sobre el sistema electoral y de partidos, e incluso sobre las instituciones de la república y, por ello, resulta conveniente admitir -en el marco de los asuntos que puedan dar lugar a decisiones de tal naturaleza- el aporte de información o de opiniones no vinculantes de quienes, sin revestir el carácter de parte en la causa, cuentan con una reconocida competencia o versación sobre la cuestión debatida. Agrega que la participación de la sociedad civil, al posibilitar que la Cámara Nacional Electoral cuente con la mayor cantidad de elementos de juicio al momento de resolver, fortaleciendo así sus decisiones, puede ser valiosa particularmente en el ámbito electoral, en tanto muchas de las resoluciones que el Tribunal adopta en garantía de los derechos que sirven de fundamento jurídico de la democracia representativa pueden afectar, directa o indirectamente, a la ciudadanía en su conjunto o a importantes sectores de ella (Cámara Nacional Electoral, Acordada n.º 85/2007, en especial considerandos 4.º y 5.º).

¹⁹ Köhler (2021), relativo a la jurisprudencia de la Corte Suprema de los EEUU, cita el *leading case* «Miranda v. Arizona» (1966), seguido por «Roe v. Wade» (1973), «United States v. Microsoft Corporation» (2000) y «George W. Bush v. Albert Gore Jr.» (2001) entre otros.

Las similitudes entre el monitoreo electoral y el *amicus curiae* son evidentes en cuanto a su origen y modo de reconocimiento, incluso si se comparan los tiempos en que surgen y se expanden ambas figuras.

b. NOCIONES

Las variantes del monitoreo o verificación electoral, con diverso grado de implicación, exhaustividad, autonomía y especialización técnica, constituyen actividades concertadas de grupo de personas con el propósito de observar, analizar y comprender instancias características de procesos democráticos, concentrado en la elección cuyos dos frentes son el sufragio, como derecho fundamental y los comicios como marco de regularidad competencial, procedimental y de autenticidad de la decisión electoral. Por su parte, el *amicus curiae* surge y se desarrolla como un instituto procesal de legitimación propia del Estado constitucional de derecho y en orden a su premisa de pluralismo deliberativo.

De ambas figuras, la doctrina ha ofrecido diversas definiciones (ver apartados 3, 4 y 6) las cuales exhiben sostenidamente rasgos instrumentales, democráticos, participativos y eminentemente procesales, que llamativamente resultan comunes. De otro modo, las intervenciones de terceros, ya sea en procesos electorales (político-jurídicos)²⁰ o en procesos judiciales (jurídicos), consisten formal y materialmente en asistencias oficiosas en orden a la optimización de los métodos de decisión.

c. FUNCIONES

La prestación funcional de ambas actuaciones procesales oficiosas también resulta parangonable, puesto que en ambos supuestos se perfecciona cualitativamente el método o modo de adoptar decisiones, ya sea por selección democrática (la mayoría por mayoría) de candidaturas dispuestas para ocupar cargos públicos o por deliberación judicial sobre cuestiones institucionalmente relevantes.

²⁰ Gonçalves Figueiredo (2017), acerca de principios y reglas en el proceso electoral. Aquino Britos (2018, pp. 99-103), sobre el debido proceso electoral.

Las similitudes se enfatizan si se realiza la comparación desde el prisma de la «democracia deliberativa»²¹, concepción según la cual también los requerimientos de un sistema electoral válido y el rol adecuado de los partidos políticos robustecen el valor epistémico de la democracia (Nino, 2003, p. 27).

d. LIMITACIONES

Curiosamente, tanto la monitorización electoral como el amigo de la causa padecen de restricciones en su actuación enmarcada en el proceso. Quienes observan o incluso acompañan tienen vedada cualquier actividad de incidencia sobre la voluntad de los electores, las decisiones de las autoridades electorales y respecto del desempeño de los representantes de los partidos políticos. En tal sentido, tienen prohibido asistirlos, asesorarlos, evacuar consultas o reclamos, como así tampoco pueden sustituir sus funciones u obstaculizar el desarrollo de las actividades electorales (principio de no interferencia).

Los sujetos procesales que intervengan bajo la legitimación del instituto del *amicus curiae* se encuentran inhibidos de desarrollar actividad probatoria, autónoma o complementaria, de subsanar la actuación procesal de las partes y tampoco se les permite alterar el objeto de la *litis* o el desarrollo del proceso judicial en el que intervienen (Köhler, 2021).

Uno de los fundamentos por los cuales los asistentes officiosos, por observación o por amistad con la causa o el proceso, tienen limitadas sus intervenciones, consiste en la preservación del objeto sobre el cual operan. Si se permitiese que quienes evalúan y argumentan en orden a robustecer la calidad epistémica de la elección o decisión, pudiesen incidir en el desarrollo de los procesos asistidos, esa habilitación los diferenciaría del resto de los sujetos que titularizan la relación jurídica-política procesal y, a la vez, les haría perder la especial posición de colaboración democrática.

²¹ Según Nino (2003) y en lo que resulta pertinente a este estudio, la democracia deliberativa se presenta como el método más confiable, basado en el diálogo, para alcanzar un consenso con valor epistémico significativo. La teoría de Nino en este aspecto enfatiza y se apoya en la capacidad de la democracia para transformar los intereses de las personas y sus preferencias (auto)interesadas e imparciales. También Nino (2014:186/191), acerca de su concepción dialogante de la democracia generadora de una dinámica de interacción con una mayor tendencia hacia un consenso imparcial.

e. VARIANTES ESTABLES

Otro aspecto comparable consiste en las diferentes especies o variantes que están contenidas en las nociones de «monitoreo o verificación electoral» y de *amicus curiae*.

Respecto de la primera y dependiendo del grado de implicación, exhaustividad, autonomía y especialización técnica, es posible distinguir las actividades de supervisión electoral, asistencia electoral, observación electoral, auditoría electoral, acompañamiento electoral y veeduría electoral u observación ciudadana electoral. Todas ellas, con sus diversas características, de un modo u otro, operan como instrumentos democráticos de participación procesal en la elección, optimizando la calidad epistémica de la democracia.

En cuanto a la segunda, es posible distinguir el *amicus curiae* en sentido propio, cuando la figura colaborativa actúa imparcialmente respecto de la pretensión de las partes del litigio, con el único propósito de coadyuvar al mejoramiento de la actividad jurisdiccional como un fin en sí mismo, de aquella intervención interesada, parcial o en sentido impropio, donde el *amicus curiae* aporta argumentaciones en apoyo de alguna parte, y adquiere relevancia -en tal supuesto- el financiamiento de la actividad y los beneficios actuales y eventuales que le representará al agente oficioso el resultado del proceso (Köhlher, 2021).

La variante propia fue la característica inicial del tercero o amigo del tribunal, quien lo ayudaba imparcialmente aportando información sobre alguna materia específica de la cual la judicatura carecía de conocimientos suficientes. Actualmente ese rasgo de imparcialidad se ha disuelto en orden a una suerte de intervención interesada y comprometida con el auspicio de un justificado interés en la resolución judicial, ya sea porque el caso constituirá un *leading case* o bien por cuanto existen aspectos del litigio a resolverse que pueden repercutir en el interés sectorial al que se vincula el asistente oficioso (Köhlher, 2021).

f. VARIANTES DESVIADAS

Tanto el monitoreo electoral como el *amicus curiae* también presentan prácticas desviadas o disruptivas respecto de la finalidad de optimizar la calidad epistémica de los procesos de decisión.

Como ya se afirmó en ocasión de analizar la función del monitoreo por observación electoral (§5.), la observación/acompañamiento electoral (intervenido) constituye una deformación de corte estatalista de la monitorización, en tanto carece de la independencia indispensable para cumplir con la función propia de la misión, por lo que garantiza la imparcialidad y objetividad en toda la actividad y, en particular, en el informe final. Ese debilitamiento vuelve a la observación/acompañamiento un instrumento de acción política estatal (V. C. Pascual, 2017). Así también, las invitaciones especiales por su superficialidad resultan inermes en orden a robustecer el debate procedimental de la democracia, mientras que el partidismo solapado habilita la actividad partidaria de campaña por fuera de los principios y reglas vigentes, en especial en cuanto a los períodos de veda, ya que es una manifestación de competencia desleal partidaria con afectación de la equidad en la contienda electoral (Galván y Ramela, 2017).

Por su parte, el *amicus curiae* reconoce en el activismo corporativo de intereses (*lobby*) una alteración sustancial de sus cualidades y funciones. La amistad con el órgano de decisión o con la causa se condiciona o enturbia si existen gestiones de intereses de facciones o corporaciones las cuales, a diferencia de los partidos políticos, agrupan a las personas en torno a intereses crudos desprovistos de principios o ideologías que procuran justificar un cierto esquema de derechos o intereses agregativos de toda la comunidad vistos desde una perspectiva imparcial (Nino, 1992 y Köhler, 2021).

g. REGULACIONES NORMATIVAS Y PRECEDENTES

Al menos en el ordenamiento jurídico argentino, ambas figuras comparten el debate acerca de la conveniencia de su regulación legal (Galván, 2015, Galván y Ramella, 2017 y Galván, 2019, en referencia al monitoreo electoral y Köhler, 2021 sobre la necesidad de una ley nacional que regule la figura del *amicus curiae*). Mientras tanto, ambas han tenido reconocimiento de hecho en procesos electorales y en antecedentes jurisprudenciales, también normadas, mayormente, en acordadas, resoluciones y acuerdos reglamentarios.

La comparación de la regulación normativa y de los precedentes judiciales también permite reconocer cierta contemporaneidad en la consolidación de ambas figuras.

En el ordenamiento jurídico electoral argentino, se destaca la Acordada Extraordinaria n.º 128/2011 de la Cámara Nacional Electoral, la cual recepta la figura del acompañamiento cívico, por medio de la creación de un registro de entidades acreditadas para ejercerlo y con la aprobación de pautas de regulación a su respecto. También debe mencionarse la Resolución técnica n.º 70/2012 con anexos de reglamentos y modelos de planilla, dictada por la Junta Electoral de la Provincia de Buenos Aires; el Acuerdo reglamentario 1066-Serie "A"/2011 con anexos relativos a las misiones de observación electoral nacionales y de extranjeros y código de conducta, dictados por el Tribunal Superior de Justicia de Córdoba; y el Código Electoral de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Ley 6031 del 25/10/2018, cuyo texto regula la observación electoral en sus lineamientos, acreditación y registro, código de conducta y productos que deben ser entregados al organismo electoral competente.

Como dato ilustrativo de intentos de regulación normativa, actualmente a nivel nacional existen dos proyectos de ley de modificación del Código Nacional Electoral. El primero es el proyecto que se tramita en el expediente 1482-D-2019, el cual propone incorporar el monitoreo o acompañamiento cívico durante el proceso electoral, confiando la inscripción registral conforme las pautas que reglamente la Cámara Nacional Electoral (proyecto rubricado por las y los diputados Silvia Gabriela Lospennato, Pablo Gabriel Tonelli, Karina Banfi, Álvaro Gustavo González y Miguel Ángel Bazze, el 4/4/2019). El segundo proyecto de ley reglamentaria de las observaciones electorales propicia la incorporación de un título específico al Código Nacional Electoral, mediante la cual se codifican de manera más detallada las observaciones electorales en los procesos eleccionarios nacionales (proyecto rubricado por el diputado Alberto Gustavo Menna, el 22/10/2020).

En cuanto a los precedentes del monitoreo electoral, cabe mencionar que en Argentina, por ejemplo, desde la segunda década de este siglo se ha impuesto como costumbre la admisión de grupos de observadores electorales en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires²² y en provincias tales

²² La Junta Nacional Electoral de la Capital Federal, mediante acta n.º 14/2009, autorizó por primera vez la presencia de un grupo de observadores domésticos propuestos por la Defensoría del Pueblo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (CABA).

como Chaco, Córdoba, Salta y Santa Fe²³, a las cuales les han seguido las provincias de Neuquén, Tierra del Fuego y Tucumán (Galván, 2019).

También, para la regulación normativa del *amicus curiae* se constata que, hasta el momento, en el ámbito nacional han sido las acordadas números 28/2004, 14/2006 y 7/2013 de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y la Acordada n.º 85/2007 de la Cámara Nacional Electoral los instrumentos de regulación en cuanto al instituto procesal; mientras que, en lo que respecta al *amicus curiae*, el devenir jurisprudencial en la Argentina²⁴ reconoce un primer hito en el fallo Enríquez de Morales (1992)²⁵, y se mencionan, sin pretensión de exhaustividad, los precedentes Esma (1995)²⁶ y Rabinovich (1999)²⁷; y en el ámbito específicamente electoral Mignone (2000)²⁸, Bussi (2001)²⁹, (2003)³⁰ y (2007)³¹, Alianza Frente por un Nuevo País (2003)³², Morales (2009)³³ y Novello (2009)³⁴.

h. REQUISITOS FORMALES

Los recaudos explícitos que se exigen para el monitoreo y para el amigo del tribunal o de la causa -en Argentina- también resultan asimilables, dado que estructuralmente se exige registración y/o acreditación ante la autoridad electoral o ante la Secretaría General y de Gestión de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, según sea el caso, más una habilitación, sea por invitación o espontánea. Por último, en ambos casos se requiere una capacitación o reconocimiento de pericia en la materia.

²³ La provincia de Santa Fe, para las elecciones primarias, abiertas, simultáneas y obligatorias del 22 de mayo y las generales del 24 de julio de 2011, firmó un convenio de asistencias y cooperación en la materia con la Organización de los Estados Americanos (OEA).

²⁴ Para un estudio mayor, ver Köhler (2021, pp. 153-296).

²⁵ Suprema Corte de Justicia Mendoza, en pleno, 4/8/1992, LL 1993-A-551 y DJ 1992-2-804.

²⁶ Cámara Nacional Criminal y Correccional Federal, en pleno, 18/5/1995, ED 164-213.

²⁷ Cámara Nacional Civil, Sala I, 3/12/1999, LL 2001-C-824; JA 2000-III-630 y ED 185-412.

²⁸ Cámara Nacional Electoral, 10/10/2000.

²⁹ Corte Suprema de Justicia de la Nación, 11/10/2001, LL 2002-A-70 y JA 2001-IV-688.

³⁰ Corte Suprema de Justicia de la Nación, 4/11/2003, Fallos 326:4468 y LL 2004-D-3.

³¹ Corte Suprema de Justicia de la Nación, 13/7/2007, JA 2007-III-679 y DJ 2007-2-1276.

³² Corte Suprema de Justicia de la Nación, 4/6/2003, LL 2003-F-88.

³³ Cámara Nacional Electoral, 1/6/2009, LL 2009-C-612.

³⁴ Cámara Nacional Electoral, 1/6/2009, LL 2009-C-601, LL 2009-D-387 y LL 2009-F-119.

i. PRODUCTOS FINALES

Los informes finales y los memoriales o alegatos, como actos jurídicos en los cuales se decantan las intervenciones tanto del monitoreo electoral -en especial de la observación- como del *amicus curiae* respectivamente, también resultan comparables y pueden ser considerados como la materialización del aporte en orden a la optimización cualitativa del proceso democrático y de la deliberación judicial en cuestiones institucionalmente relevantes, según el caso.

j. IMPACTOS

La trascendencia que ostentan tanto la realización misma del monitoreo electoral como la intervención amistosa en el juicio es esencialmente prospectiva en ambas figuras.

Al monitoreo electoral se le adjudican una serie de efectos que pueden acaecer o no y, por esa razón, debemos considerarlos como incidencias colaterales o tangenciales. Concretamente, se indican como potenciales beneficios de la evaluación imparcial e independiente de los procesos electorales a la reducción de los niveles de fraude electoral, la mitigación de los conflictos políticos -en particular de la violencia-, el fortalecimiento de la confianza del electorado en el proceso electoral y en las instituciones locales.

Pero la repercusión central o capital del monitoreo no se encuentra en el propio momento de su realización, sino que se verifica hacia el futuro, dado que las recomendaciones, normativas y técnicas, dirigidas a la organización de próximos procesos electorales, con el propósito explícito de mejorar y robustecer la institucionalidad democrática, informando, proponiendo e incluso colaborando en la implementación de medidas, constituyen el genuino objetivo (*ratio*) de optimización de la calidad epistémica de la democracia.

Algo similar se puede predicar del impacto de la intervención del *amicus curiae*, puesto que, si bien su intervención tiende a ampliar y profundizar la calidad de la deliberación jurisdiccional, su auténtico objetivo (*ratio*) se dirige hacia la generación del precedente judicial y su trascendencia para la resolución de futuros conflictos en esas cuestiones institucionalmente relevantes que integran el caso.

8. RECAPITULACIÓN A MODO DE CONCLUSIONES

Repasamos ahora, sumaria y ordenadamente, lo expuesto:

- a) En el plano conceptual, el monitoreo o monitorización electoral con sus distintas variantes deben ser estudiados insertos en la trama tejida por las nociones de observación, análisis, comprensión, democracia, elección, sufragio y comicios, con especial referencia al objetivo (ratio) de optimizar la calidad epistémica de la democracia.
- b) El monitoreo o monitorización electoral abarca diversas clases o tipos de intervenciones, las cuales pueden ordenarse conforme el grado de intensidad de su intervención, dentro de las que se destaca la observación electoral como la modalidad más equilibrada e integral. También presenta versiones disruptivas o desviadas.
- c) La juridificación del concepto del «monitoreo o monitorización electoral» y sus variantes luce procedente con miras a ecualizar su comprensión tanto desde la dimensión política como jurídica.
- d) La función capital del «monitoreo o monitorización electoral» en general y de la «observación electoral» en particular, es la optimización de la calidad epistémica de la democracia. Esa nota material debe ser incluida en cualquier definición del concepto más allá de las características formales que puedan predicarse.
- e) Se constata que existe cierto “aire de familia” entre las instituciones del monitoreo electoral y del *amicus curiae*, si se comparan sus orígenes, nociones, funciones, limitaciones, variantes estables y disruptivas, regulaciones normativas, requisitos formales, productos finales e impactos.

REFERENCIAS

- Acuña Chaverri, I. A. (2010). La observación electoral como iniciativa ciudadana: Alajuelita en el referendun 2007 y las elecciones nacionales 2010. *Revista de Ciencias Sociales*, IV(130), 145-160.
- Aquino Britos, A. R. (2018). *El debido proceso electoral. La garantía innominada de la democracia y el sistema constitucional*. (1.ª ed.). Resistencia: ConTexto.
- Bazán, V. (2006). El *amicus curiae* en el derecho comparado y su instrumentación reglamentaria por la Corte Suprema de Justicia Argentina. *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*, (10), 15-50.

- Boneo, H., Carrillo, M. y Valverde, R. (2007). La observación (internacional y nacional) de las elecciones. En D. Nohlen, D. Zovatto, J. Orozco y J. Thompson (comps), *Tratado de derecho electoral comparado de America Latina* (2.ª ed., pp. 1072-1109). Fondo de Cultura Económica.
- Caso de la plataforma continental (Túnez/Libia), sentencia sobre la solicitud de intervención realizada por Malta, del 14 de abril de 1981.
- Castellanos Vásquez, J. (4 de agosto de 2022). Observación electoral doméstica. Sociedad civil y participación política. Observación electoral no partidaria. [Documento del curso de Diplomatura en Observación Electoral. Clase: Observación electoral doméstica]. Transparencia Electoral, Institución Educativa ALEPH, Fundación General de la Universidad de Salamanca.
- Código Electoral de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Ley 6031, del 25 de octubre de 2018 (Argentina).
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2009). *Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*. Aprobado por la Corte en su LXXXV Período Ordinario de Sesiones celebrado del 16 al 28 de noviembre.
- Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina. Acordada n.º 7/2003. Régimen que regula la participación de los Amigos del Tribunal. Modificaciones. Falta agregar la fecha.
- Defensoría del Pueblo. (2006). Propuestas básicas de la Defensoría del Pueblo para la reforma de la justicia en el Perú: Generando consensos sobre qué se debe reformar, quiénes se encargarán de hacerlo y cómo lo harán. *Informe Defensorial n.º 109*.
- Faúndez Ledesma, H. (2004). *El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos. Aspectos institucionales y procesales*. (3 edición). Instituto Interamericano de Derechos Humanos.
- Fioravanti, M. (2007). *Los derechos fundamentales. Apuntes de historia de las constituciones*. (5 edición). Trotta.
- Galván, F. G. (17 de marzo, 2015). La observación electoral: apuntes para su discusión conceptual en América Latina. *América Latina Hoy*, (70), 17-36.
- Galván, F. G. (9 de octubre de 2019). La regulación de la observación electoral: Avances y desafío pendientes. *Suplemento Jurisprudencia Argentina*, (117), 1- 4.
- Galván, F. G. y Ramella, S. L. (2017). La observación electoral: lecciones aprendidas de experiencias recientes, pp. 410-422.. En AAVV. *Reforma*

política en Argentina. Un debate democrático pendiente (pp. xx-xx). UNR Editora.

González Figueiredo, H. R. (2017). *Manual de derecho electoral. Principios y reglas. Teoría y práctica del régimen electoral y de los partidos políticos*. (2 edición). Di Lalla.

Icaza, G. de (28 de junio de 2022). Antecedentes y justificación de la observación electoral. Introducción a la Observación Electoral de la Organización de los Estados Americanos (OEA). [Documento del curso de Diplomatura en Observación Electoral. Clase: Introducción a la observación electoral. Fundamentos y criterios]. Transparencia Electoral, Institución Educativa ALEPH, Fundación General de la Universidad de Salamanca.

Instituto Internacional para la Democracia y Asistencia Electoral. (1997). *Code of conduct for the ethical and professional administration of elections*. IDEA International.

Jellinek, G. (2017). *Teoría general del Estado*. (4.ª reimpresión). Fondo de Cultura Económica.

Kimel vs. Argentina. Sentencia de 2 de mayo de 2008 (Fondo, reparaciones y costas).

Köhler, R. C. (2021). *Amicus curiae. Amigo de la causa*. (2 edición). Astrea.

Losardo, M. F. (2014). Amicus curiae en el plano internacional. *Lecciones y Ensayos*, (92), 101-128.

Meilán, X. y Tuccinardi, D. (18 de marzo, 2015). La observación electoral europea en América Latina. Un análisis de 15 años de recomendaciones (2000-2014). *América Latina Hoy*, (70), 77-90.

Nino, C. S. (1992). *Fundamentos de derecho constitucional. Análisis filosófico, jurídico y politológico de la práctica constitucional*. Astrea.

Nino, C. S. (2003). *La constitución de la democracia deliberativa*. Gedisa.

Nino, C. S. (2014). *Derecho, moral y política*. (2 edición). Siglo Veintiuno Editores.

Organización de Estados Americanos. Secretaría General. (2013). *Manual para la incorporación de la perspectiva de género en las misiones de observación electoral de la OEA (MOEs/OEA)*. Organización de Estados Americanos.

- Organización de las Naciones Unidas. (2005). *Declaración de principios para la observación internacional de elecciones*. Organización de las Naciones Unidas.
- Organización de las Naciones Unidas. (2012). *Declaración de principios globales para la observación y monitoreo no partidario realizado por organizaciones ciudadanas*. Organización de las Naciones Unidas.
- Organización de las Naciones Unidas. (2012). *Código de conducta para ciudadanas y ciudadanos observadores y monitores no partidarios de elecciones*. Organización de las Naciones Unidas.
- Pascual Planchuelo, V. C. (3 de febrero, 2017). La «observación» de la OEA vs. el «acompañamiento» de UNASUR en las recientes elecciones de Venezuela. *América Latina Hoy*, (75), 127-148.
- Pascual Planchuelo, V. C. (30 de junio, 2022). Variantes: veeduría, monitoreo, acompañamiento y observación. [Documento del curso Diplomatura en Observación Electoral. Clase: Introducción a la observación electoral. Fundamentos y criterios]. Transparencia Electoral, Institución Educativa ALEPH, Fundación General de la Universidad de Salamanca.
- Pascual Vives, F. J. (20 de enero, 2011). El desarrollo de la institución del amicus curiae en la jurisprudencia internacional. *Revista electrónica de estudios internacionales (REEI)*, (21), 1-37.
- Sola, J. V. (26 de marzo, 2003). El recurso extraordinario y el debate constitucional. En N. P. Sagües (ed), *Jurisprudencia Argentina*. Especial Recurso Extraordinario (pp. 452-454).
- Talacón, J. (5 de julio, 2022). *Estandarización y universalidad. Las fases del ciclo electoral y su observación*. [Documento del curso Diplomatura en Observación Electoral. Clase Metodología de la observación internacional]. Transparencia Electoral, Institución Educativa ALEPH, Fundación General de la Universidad de Salamanca.
- Thompson Jiménez, J. (2088). La observación electoral en el sistema interamericano. *Diálogo Político*, (4), 37-67.
- Tulio, A. (12 de julio, 2022). *Observación electoral y nuevas tecnologías*. [Documento del curso Diplomatura en Observación Electoral. Clase Metodología de la observación electoral]. Transparencia Electoral, Institución Educativa ALEPH, Fundación General de la Universidad de Salamanca.