

Control de convencionalidad difuso de las normas por parte del juez electoral y monopolio de la postulación de candidaturas a favor de partidos políticos: resolución n.º 6372-E3-2021

Wendy González Araya*

https://doi.org/10.35242/RDE_2022_33_14

Nota del Consejo Editorial



Recepción: 10 de enero de 2022.

Revisión, corrección y aprobación:

Resumen: Analiza la resolución n.º 6372-E3-2021, dictada en el marco de un recurso de apelación electoral contra el rechazo de la inscripción de una candidatura independiente en el proceso electoral de 2022. Se trata de una resolución relevante porque el juez electoral realiza un control de convencionalidad de la norma constitucional que establece el monopolio de candidaturas por parte de los partidos políticos.

Palabras clave: Candidaturas independientes / Control de convencionalidad / Inscripción de candidatos / Requisitos para ser candidato / Legislación electoral / Juez electoral.

Abstract: It analyzes resolution n.º 6372-E3-2021, issued within the framework of an electoral appeal against the rejection of the registration of an independent candidacy in the 2022 electoral process. It is a relevant resolution because the electoral judge makes a control of conventionality of the constitutional norm that establishes the monopoly of candidacies by political parties.

Key Words: Independent candidates / Control of conventionality / Registration of candidates / Requirements to be a candidate / Electoral legislation / Electoral judge.

* Letrada del Tribunal Supremo de Elecciones. Máster en Ciencias Jurídicas Avanzadas por la Universidad Pompeu Fabra. Máster en Abogacía por el IDEC-Universidad Pompeu Fabra. Especialista en Arbitraje Internacional por el Ilustre Colegio de Abogacía de Barcelona. Graduación de Honor como licenciada en Derecho por la Universidad de Costa Rica. Becada por la Agencia Española de Cooperación Internacional para el Desarrollo, MAEC-AECID, para estudios de posgrado. Incorporada en el Colegio de Abogados de Costa Rica y en el Ilustre Colegio de Abogacía de Barcelona.

1. INTRODUCCIÓN

La sentencia elegida para reseñar -n.º 6372-E3-2021- reviste dos particularidades, por un lado, motivó el ejercicio del control de convencionalidad por parte del Tribunal Supremo de Elecciones (TSE) de la norma que prevé el monopolio de la postulación de candidaturas en los partidos políticos. Por otro parte, sugiere uno de los temas de mayor discusión en la teoría y ciencia política actual: el desgaste de los partidos políticos como intermediadores, por excelencia, de la participación política ciudadana. Y, en contraposición, el surgimiento de nuevos esquemas de participación política, sea a través de asociaciones ciudadanas o candidaturas independientes. Valga mencionar que en este tema la doctrina está dividida entre los pesimistas, que ven a los partidos políticos como estructuras agotadas, y los que mantienen una posición optimista sobre el rol fundamental que continúan jugando en las sociedades democráticas. Para estos últimos, las candidaturas independientes complicarían el panorama político y significarían la debacle de los partidos.

2. CUESTIÓN PREVIA Y ADMISIBILIDAD

En la resolución n.º 6372-E3-2021 de las 13 horas del 24 de noviembre de 2021, el TSE resolvió un recurso de apelación contra el rechazo de la inscripción de una candidatura independiente a la diputación de la provincia de Alajuela para los comicios de 2022.

Como cuestión preliminar a la resolución del asunto, se resolvió sobre la recusación planteada contra los miembros propietarios de la magistratura electoral, en la cual se invocaba como causa que tenían un "interés directo en el asunto" por su omisión en la construcción de un sistema más democrático y el vacío normativo en materia de postulación de candidaturas independientes. La gestión fue rechazada debido al incumplimiento de formalidades, básicamente por no precisar hechos concretos ni prueba que permitiera valorar la supuesta imparcialidad del juez para conocer del asunto.

El Tribunal adoptó un criterio amplio respecto de la admisibilidad del recurso y estimó que el recurrente ostentaba un interés legítimo, en el tanto se le rechazó la candidatura independiente. En consecuencia, entró a conocer por el fondo el cuestionamiento planteado: la inconventionalidad del monopolio que ostentan los partidos políticos para presentar candidaturas a puestos de elección popular, para lo cual invocó el caso *Yatama vs. Nicaragua*.

La resolución confirma la potestad, exclusiva y excluyente, del tribunal electoral de ejercer no solo un control de constitucionalidad, sino también de convencionalidad de las actuaciones de las autoridades públicas y los partidos políticos, que pudieran afectar el ejercicio de los derechos de carácter político-electoral de la ciudadanía, utilizando como parámetro normativo no solo la Constitución Política y los principios que la informan, sino, además, los instrumentos del derecho internacional de los derechos humanos suscritos y ratificados por el país (reconocidos en la resolución n.º 1337-E1-2015). Así las cosas, entra a conocer el fondo del asunto.

3. TEMAS POR TRATAR EN LA RESOLUCIÓN

La sentencia aborda dos temas: la cuestión procesal relativa al ejercicio del control de convencionalidad sobre las normas internas por parte del juez electoral, y el tema de fondo sobre la alegada inconformidad convencional del monopolio de candidaturas a cargos de elección popular en manos de los partidos políticos.

3.1 EL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD DEL JUEZ ELECTORAL

A manera de preámbulo para enmarcar la resolución objeto de análisis, se realiza una reseña de la evolución del control de convencionalidad.

En la última década, la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH o Tribunal Interamericano) ha venido ampliando el control de convencionalidad en sus tres elementos: el destinatario, el parámetro y el objeto. Este control ha sido entendido, en sentido amplio, como la institución que se utiliza para aplicar el derecho internacional de los derechos humanos (DIDH), específicamente la Convención Americana de Derechos Humanos y sus fuentes, incluyendo la jurisprudencia de la Corte IDH (caso *Gelman vs. Uruguay* 2013, párrafo 65).

El control de convencionalidad se ha venido perfilando desde su origen, cuando el término fue acuñado en el voto del juez García Ramírez en el caso *Mack Chang vs. Guatemala* y, posteriormente, fue adoptado por el Tribunal Interamericano en el caso *Almonacid Arellano y otros vs. Chile* 2006. En este último consideró que el deber de adaptar el derecho interno al DIDH corresponde al legislador, pero cuando este falla en su tarea de suprimir y/o no adoptar leyes contrarias a la Convención Americana, el Poder Judicial permanece vinculado al deber de garantía del artículo 1.1. de la Convención

y debe abstenerse de aplicar cualquier normativa contraria a ella (párrafos 123 y siguiente). Dos meses después de resuelto este, en el correspondiente a Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) vs. Perú 2006, precisa dos aspectos que debe cumplir el control de convencionalidad: i) procede "de oficio" sin necesidad de que las partes lo soliciten, y ii) debe ejercerse dentro del marco de las respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes, considerando otros presupuestos formales y materiales de admisibilidad y procedencia.

En el caso *Boyce y otros vs. Barbados 2007*, el Tribunal Interamericano señaló que el control de convencionalidad debe ser realizado por otros órganos jurisdiccionales además del Poder Judicial y, en cuanto el objeto, estableció que ese control debe realizarse sobre todas las normas del sistema jurídico, incluidas las constitucionales (párrafos 78, 79 y 80). Esto último reforzado en el caso *Radilla Pacheco vs. México*, en el que considera que el control de convencionalidad incluye el deber de interpretar el derecho nacional -en este caso la Constitución- de conformidad con los estándares establecidos en la jurisprudencia de la Corte IDH (párrafos 330-341).

En 2010 en el caso *Cabrera García y Montiel Flores vs. México* extiende el destinatario y refuerza el carácter difuso del control, al sustituir las expresiones relativas al "Poder Judicial" que aparecían en el *leading case* para hacer referencia a "todos los órganos vinculados a la administración de justicia en todos los niveles" de los Estados que han ratificado la Convención Americana. En el caso *Gelman vs. Uruguay 2013*, la Corte Interamericana extendió aún más el control de convencionalidad a todas las autoridades públicas, impactando incluso la labor del poder legislativo en la creación de normas, las cuales deben ser consistentes con el *corpus juris* interamericano o "bloque de convencionalidad" (párrafo 239).

La intencionalidad de la Corte IDH es: definir que la doctrina del "control de convencionalidad" se deba ejercer por "todos los jueces", independientemente de su formal pertenencia o no al Poder Judicial y sin importar su jerarquía, grado, cuantía o materia de especialización (pueden incluirse entre estos a los tribunales electorales). El juez nacional estará en la obligación de ejercer *ex officio* un control de convencionalidad entre las normas internas y la Convención Americana, siempre en el "marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes"; estas últimas determinarán el grado de intensidad de ese control. En esta tarea deben tener en cuenta no solamente el tratado [Pacto de San José], sino también la interpretación que ha hecho la Corte

Interamericana, la incorporación de los diversos protocolos “adicionales” y algunos otros instrumentos internacionales, que conforman juntos el “bloque de convencionalidad”, que constituye el parámetro para ejercer el control difuso de convencionalidad. El propósito es que haya conformidad entre los actos internos y los compromisos internacionales contraídos por los Estados (voto razonado de Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot, en relación con el caso *Cabrera García y Montiel Flores vs. México*).

En síntesis, el control de convencionalidad tiene un carácter difuso, se ejerce en un sistema de control extenso (vertical y general) en materia de juridicidad de los actos de autoridades y tiene efecto retroactivo cuando sea necesario para lograr la plena efectividad del derecho o libertad (debe dejarse constancia de la falta de consistencia y el carácter casuístico de este último criterio). La caracterización de este instituto advierte una “internacionalización del derecho constitucional”, al transitar de las “garantías constitucionales” a las “garantías convencionales”, como instrumentos procesales para que todas las autoridades de los Estados tomen todas aquellas medidas legislativas y de otro carácter, a fin de lograr la mayor protección posible de los derechos fundamentales. Este ejercicio supone también una “supremacía convencional” cuando las normas internas no han sido suficientes para la salvaguarda de los derechos humanos.

El control de convencionalidad abre la puerta a un “diálogo judicial” entre la Corte IDH y las jurisdicciones nacionales, el cual incide en la articulación y creación de estándares en materia de protección de derechos humanos. En esta línea ha ejercido el control de convencionalidad el tribunal electoral costarricense, para procurar la conformidad, regularidad y consistencia de las normas internas y las prácticas institucionales con el *corpus juris* interamericano; en decisiones civiles, tales como: no detallar el sexo registrado al nacer en las cédulas de identidad, el registro de matrimonios del mismo sexo, el cambio de nombre por género autopercebido. También en materia electoral: precisó que una sanción administrativa no puede tener incidencia sobre los derechos políticos (la inhabilitación solo puede ser dispuesta por un órgano jurisdiccional), estableció la imposibilidad partidaria de limitar la postulación de sus militantes por tener causas penales pendientes, entre otras.

3.2 MONOPOLIO DE POSTULACIÓN DE CANDIDATURAS POR PARTE DE LOS PARTIDOS POLÍTICOS

La resolución aborda los casos *Yatama vs. Nicaragua* y *Castañeda Gutman vs. Estados Unidos Mexicanos*, en punto a la valoración del Tribunal Interamericano sobre la postulación de candidaturas a puestos de elección popular.

En el caso *Yatama vs. Nicaragua* estudia la exclusión de las asociaciones de suscripción popular de participación política en las elecciones de noviembre de 2000, que obligaba a las comunidades indígenas de Yatama a ejercer su participación política a través de los partidos políticos. En esta ocasión la Corte IDH estableció varios lineamientos:

1. No existe disposición en la Convención Americana que establezca que los ciudadanos solo pueden ejercer el derecho a postularse a un cargo electivo a través de un partido político.
2. Pese a reconocer la importancia de los partidos políticos para el sistema democrático, se estima que imponer esta forma de organización a Yatama violenta el derecho de participación política, porque este tipo de organización política no es propia de esas comunidades y resulta ajena a sus usos, costumbres y tradiciones.
3. Se trata, entonces, de una limitación ilegítima en el disfrute, en condiciones de igualdad, del derecho de participación política. Por ello, ordenó al Estado reformar los requisitos de participación política, de modo que adoptara las medidas necesarias para que los miembros de las comunidades indígenas y étnicas puedan participar en los procesos electorales en forma efectiva y tomando en cuenta sus tradiciones, usos y costumbres.

En el caso *Castañeda Gutman vs. Estados Unidos Mexicanos* se analiza la conformidad del monopolio de candidaturas a puestos de elección popular con la Convención Americana. Se trata del rechazo de una candidatura independiente para la Presidencia de los Estados Unidos Mexicanos, fundamentado en que únicamente los partidos políticos nacionales ostentan el derecho de solicitar el registro de candidatos a cargos de elección popular. El interesado ejerció los recursos internos disponibles, sin que consiguiera participar en el proceso comicial presidencial. Entre los derroteros para la resolución del caso el Tribunal Interamericano marcó:

1. El derecho y oportunidad de votar y ser elegido, según el artículo 23 del Pacto de San José, se ejerce mediante elecciones periódicas,

- auténticas, por sufragio universal y secreto, que garanticen la libre expresión de la voluntad de las personas electoras.
2. La Convención Americana no establece una modalidad específica o un sistema electoral particular mediante el cual los derechos a votar y ser elegido deben ser ejercidos.
 3. La Convención se limita a definir determinados estándares dentro de los cuales los Estados legítimamente pueden y deben regular los derechos políticos, siempre y cuando dicha reglamentación cumpla con los requisitos de legalidad, esté dirigida a cumplir con una finalidad legítima, sea necesaria y proporcional; esto es, razonable de acuerdo a los principios de la democracia representativa.
 4. El diseño electoral es materia librada al *margen de apreciación* (Araya, 2013) de los Estados, siempre que se garanticen los derechos políticos; es decir, que se establezca un complejo número de condiciones y formalidades para que sea posible el ejercicio del derecho a votar y ser votado.
 5. Se permite a los Estados que dentro de los parámetros convencionales regulen esos derechos -votar y ser votado-, de acuerdo a sus necesidades históricas, políticas, sociales y culturales, las que pueden variar de una sociedad a otra, e incluso en una misma sociedad, en distintos momentos históricos.
 6. En el análisis de legalidad, finalidad y necesidad de la medida cuestionada, la Corte IDH no tuvo por demostrado que el sistema de registro de candidaturas a cargo de partidos políticos constituyera una restricción ilegítima para regular el derecho a ser elegido y desestimó la demanda en punto a esta materia.
 7. La Corte acepta que ambos sistemas, el construido sobre la base exclusivamente de partidos políticos y el que admite también candidaturas independientes, pueden ser compatibles con la Convención y, por lo tanto, la decisión de cuál sistema escoger está en las manos de la definición política que haga el Estado, de acuerdo con sus normas constitucionales y legales.

4. ANÁLISIS DE FONDO DEL ASUNTO

Una vez definido el marco de ejercicio del control de convencionalidad y los precedentes interamericanos sobre el tema, el juez electoral entra a analizar el sustento constitucional del monopolio de la postulación de candidaturas en manos de los partidos políticos.

El artículo 98 de la Constitución Política define a los partidos como instrumentos fundamentales para la participación política y el pluralismo político. No obstante, corresponde al legislador decidir entre diferentes alternativas el modelo de participación política. En el caso costarricense el legislador ha optado por la participación política exclusivamente mediatizada por los partidos políticos (este sistema de participación ha sido reconocido por la Sala Constitucional en las resoluciones n.ºs 2865-03 y 00456-2007 y por el propio Tribunal Supremo de Elecciones en los votos n.ºs 8612-E8-2012, 4459-E1-2013, 6274-E7-2015 y 3462-E1-2017).

Esta discrecionalidad legislativa es constitucional siempre que se mantenga dentro del derecho de la Constitución -principios de razonabilidad y proporcionalidad-. En específico, la existencia de requisitos mínimos, flexibles y accesibles al ciudadano para que pueden conformar una agrupación política, y en la medida en que estén justificados racionalmente, no implican una vulneración a su ejercicio.

La resolución en cuestión precisó que tratándose de las elecciones municipales ese monopolio no es de sustrato constitucional, pero que, de igual modo, el legislador ordinario puede establecerlo para racionalizar las reglas necesarias para acceder, ejercer y transmitir el poder político (así dispuesto por la Sala Constitucional en el voto n.º 456-2007). En consecuencia, la magistratura electoral dispuso que el monopolio en la nominación de candidaturas conferido a los partidos políticos se ajusta al orden constitucional y legal costarricense.

Una vez definida la conformidad con el orden interno, se ocupó de analizar la convencionalidad de la norma constitucional. Concluyó que el bloque de convencionalidad -Convención Americana y precedentes aplicables- ciertamente reconoce la posibilidad del legislador de optar por un modelo de participación política, sea en manos exclusivamente de los partidos políticos o con la participación de candidaturas independientes-. Es decir, no impone que la participación deba canalizarse exclusivamente a través de los partidos políticos, de manera que, en caso de definirse de esta forma por el sistema electoral interno de un Estado parte, no existiría una falta de conformidad convencional de esta regla, siempre que no cause desigualdad o imponga un límite desproporcionado e innecesario al ejercicio de los derechos políticos.

En este sentido, consideró que el caso *Yatama vs. Nicaragua* no resulta aplicable porque el sistema de postulación costarricense en manos de los partidos no involucra un obstáculo a un sector de la población -ni al

recurrente- para incorporarse a la dinámica de un partido político y ejercer su derecho de participación política. Situación que se acreditaba en dicho precedente al tratarse de una comunidad indígena cuya cosmovisión y tradiciones se encontraban desvinculadas de este tipo de organización política. De modo que exigirles la participación por esta vía involucraba un límite innecesario e insuperable, según sus usos y costumbres.

El TSE invocó el precedente *Castañeda Gutman vs. Estados Unidos Mexicanos*, de aplicación directa a este caso, en punto a que el derecho internacional de los derechos humanos no impone un sistema electoral determinado ni una modalidad determinada de ejercer los derechos a votar y a ser elegido. Agrega que ambos sistemas -exclusivo en los partidos políticos o candidaturas independientes o mixtos- son compatibles con la Convención, y que la decisión queda librada a la discrecionalidad del legislador.

Con fundamento en lo expuesto, se declaró que el sistema de monopolio de partidos para postulación de candidaturas vigente en el país no resulta inconforme con el bloque de convencionalidad. En todo caso, subrayó que el sistema electoral vigente puede ser modificado a través de las respectivas reformas constitucionales y legales.

5. Conclusión

A manera de colofón, el bloque de convencionalidad no impone un modelo de participación política; la definición de un diseño queda en manos de los Estados partes, quienes pueden imponer requisitos especiales para su ejercicio, en la medida en que se justifiquen razonablemente, que permitan optar por el monopolio de postulación de candidaturas en manos de los partidos, por candidaturas independientes o por un régimen mixto. Lo importante es que se garantice el goce del derecho en condiciones de igualdad y no se establezcan límites excesivos que violenten el derecho al sufragio pasivo y activo.

Ahora bien, tanto la Sala Constitucional como el Tribunal Supremo de Elecciones han sostenido el carácter fundamental de los partidos políticos en el régimen democrático costarricense, calificándolo como un régimen de partidos, lo que se evidencia con la constitucionalización de estas instituciones. En este sentido, la resolución n.º 6187-E9-2016 del juez electoral dispone:

Ciertamente, el establecimiento de ese monopolio representa una restricción al derecho de participación político-electoral, mas la restricción es razonable en tanto permite alcanzar el fin propuesto por la misma norma constitucional que lo regula. Como todas las libertades constitucionales, las electorales también se encuentran limitadas y, por ello, su disfrute supone el respeto a un marco de actuación jurídicamente determinado en beneficio del sistema como un todo. De allí que el constituyente optó por encausar el derecho al sufragio pasivo, a través de los partidos políticos, con la finalidad de resguardar el adecuado funcionamiento del sistema democrático como un todo: la imposición del citado cauce a la participación política permite que se produzca una agregación de intereses ideológico-programáticos.

De ahí que, para modificar el modelo de participación política, al menos en la postulación de candidaturas a escala nacional -presidente, vicepresidente y diputados-, sería necesaria una reforma constitucional.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Corte Interamericana de Derechos Humanos (2005). *Yatama vs. Nicaragua. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia del 23 de junio.

Corte Interamericana de Derechos Humanos (2008). *Castañeda Gutman vs. México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia del 6 de agosto.

González, W. (2013). El derecho al sufragio: aproximación a la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. En Bogdandy, A., Piovesan, F. y Morales, M. (Coords), *Elsevier estudos avançados de direitos humanos*. Río de Janeiro: Editora Elsevier.

Jurisprudencia

Todos los votos referenciados pueden ser consultados en el siguiente enlace <https://www.tse.go.cr/jurisprudencia.htm>