

EL DESLINDE COMPETENCIAL ENTRE EL TRIBUNAL SUPREMO DE ELECCIONES Y LA SALA CONSTITUCIONAL: UNA HISTORIA INCONCLUSA EN CUATRO CAPÍTULOS*

*Dr. Luis Antonio Sobrado González***

Nota del Consejo Editorial

Recepción: 6 de junio de 2011.

Resumen: Inicia con una breve introducción en donde señala las funciones y atribuciones de cada uno de los órganos (Sala y Tribunal) dadas por la Constitución Política. Seguidamente señala cómo por medio de la jurisprudencia emitida por ambas instancias, se han delineado criterios que paulatinamente han ido clarificando los respectivos ámbitos de competencia en materia electoral, no obstante por sentencia n.º 13313 de 2010, la Sala Constitucional comprometió la autonomía y autoridad del TSE, al desconocer el carácter obligatorio y exclusivo de sus interpretaciones normativo-electorales y la naturaleza irrecurrible de sus decisiones.

Palabras clave: Competencia / Control de constitucionalidad / Conflicto de competencias / Función Electoral / Amparo Electoral / Tribunal Supremo de Elecciones / Sala Constitucional.

Abstract: The paper begins with a brief introduction, which states the functions and powers of each Body (Court and Tribunal) as stated by the Constitution. Then, it points out how, through the jurisprudence of both levels, criteria have been gradually outlined, which have helped to clarify the corresponding areas of competence in electoral matters, notwithstanding sentence N.º 13313, 2010, through which the Constitutional Court compromised the autonomy and authority of the TSE, by ignoring the mandatory and exclusive nature of its electoral-normative interpretations, and the unappealable character of its decisions.

Key Works: Competence / Control of constitutionality / / Conflict of competencies / Electoral function / Electoral injunction / Supreme Tribunal of Elections / Constitutional Court.

* Ponencia presentada en Lección inaugural de la Cátedra de Derecho Constitucional de la Facultad de Derecho de la Universidad de Costa Rica el 1 de abril de 2011, en el Auditorio del Tribunal Supremo de Elecciones.

** Costarricense. Licenciado y Doctor en Derecho por la Universidad de Costa Rica y la Universidad Complutense de Madrid, respectivamente. Magistrado propietario del Tribunal Supremo de Elecciones a partir de 1999. Actualmente es el Presidente del organismo electoral costarricense y dirige su Revista de Derecho Electoral. Con anterioridad había ocupado otros cargos públicos en la Procuraduría General de la República y el Ministerio de la Presidencia. Tiene más de veinticinco años de ser profesor de Derecho Constitucional en la Universidad de Costa Rica y desde 1993 coordina la respectiva Cátedra de su Facultad de Derecho. Autor de los libros *La justicia electoral en Costa Rica* (San José: IJSA, 2005), *Democratización interna de los partidos políticos en Costa Rica* (San José: FLACSO, 2007) y de diversos artículos en revistas especializadas. Dirección electrónica: lsobrado@tse.go.cr

Costa Rica fue de los primeros países de América Latina en establecer un órgano constitucional permanente, autónomo y especializado en materia electoral.¹ Surgió en el marco de la Constitución Política de 1949, que lo denominó *Tribunal Supremo de Elecciones (TSE)*, y su exitoso desempeño lo llevó a convertirse en un modelo emulado en distintos países de América Latina.

El TSE es la fórmula institucional que el constituyente de 1949 adoptó para excluir la intervención, autorizada por la Carta de 1871, de los poderes Ejecutivo y Legislativo en la organización de las elecciones y en su calificación. Para esos efectos previó, junto a las funciones ejecutiva, legislativa y judicial del gobierno, una cuarta: la electoral, entendiéndola como la *organización, dirección y vigilancia de los actos relativos al sufragio*, calificándola como *autónoma* y disponiendo que corresponde al TSE gestionarla con *exclusividad e independencia*. Por reforma constitucional dispuesta en el año 2002, la función electoral no solo se refiere a la elección del gobierno nacional y de los locales sino que, de igual modo, comprende la organización, dirección, fiscalización, escrutinio y declaración de resultados de los procesos de referéndum de alcance nacional.

De acuerdo con su diseño constitucional, el órgano electoral costarricense concentra las atribuciones de órgano superior de la administración electoral y de juez electoral, al corresponderle arbitrar los conflictos político-electorales. En su condición de jerarca del Registro Civil, que en nuestro país tiene carácter centralizado desde 1881, se responsabiliza

1. Le antecedió Chile (1925), Brasil y Uruguay (1934) y Nicaragua (1939).

también de su gestión, de la emisión de los documentos de identidad y de resolver, en segunda instancia, lo relativo a las opciones y las naturalizaciones.

En orden a apuntalar su autonomía, el constituyente originario estipuló que las resoluciones del TSE no tienen recurso y le concedió la potestad de interpretar, de modo exclusivo y obligatorio, las normas constitucionales y legales en materia electoral, quedándole expresamente vedado a la Asamblea Legislativa interpretar auténticamente esa normativa.

Aunque desde un principio se le concibió constitucionalmente como un órgano autónomo, ello resultó reafirmado mediante la reforma del año 1975 que, de manera expresa, le atribuyó al Tribunal el *rango e independencia de los Poderes del Estado*.

1. “Ha nacido otro hijo”:

Cuarenta años después de promulgada la Constitución, ésta fue reformada a fin de crear la *Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia* como jurisdicción especializada que, de modo concentrado, imparte justicia constitucional.

Así, cuatro décadas después de que entrara en funciones el órgano electoral costarricense, factor clave del afianzamiento democrático de Costa Rica, se estableció otro órgano constitucional que también revolucionó a nuestro país, puesto que con su accionar logró una concreción nunca vista de

la Constitución Política como norma suprema, como eficaz dispositivo de control del poder y como garantía eficiente de la vigencia de los derechos humanos.

A partir de esa enmienda constitucional y de la promulgación –también en 1989– de la Ley de la Jurisdicción Constitucional (LJC), esta Sala es la encargada de ejercer el control de constitucionalidad de las normas de cualquier naturaleza y de los actos sujetos al Derecho Público, de conocer los recursos de amparo y de *habeas corpus* que se establezcan para mantener o restablecer el goce de los derechos fundamentales y de arbitrar los conflictos de competencia entre los poderes del Estado, incluido el TSE, así como con las demás entidades y órganos que indica la LJC.

En orden a preservar la indicada autonomía constitucional del TSE, la LJC estableció que sus actos o disposiciones relativos al ejercicio de la función electoral no son susceptibles de ser impugnados por la vía del recurso de amparo ni por la de la acción de inconstitucionalidad (art. 30.d y 74).

No obstante lo anterior, la Sala Constitucional es la instancia legalmente competente para ejercer el *judicial review* respecto de las normas legales en materia electoral, lo que resulta evidente a la luz de lo preceptuado en el artículo 96.c de la LJC, que expresamente habilita al TSE para consultar a la Sala sobre la constitucionalidad de los proyectos de ley de esa naturaleza.

2. “Cada uno en su casa y Dios en la de todos”:

La existencia de competencias concurrentes en el ámbito electoral, así como la circunstancia de que la exclusión del control de la Sala sobre el TSE no sea plena, es fuente natural de potenciales conflictos entre esos órganos constitucionales.

Sin embargo, la jurisprudencia de ambas instancias ha venido delineando criterios que paulatinamente han ido reduciendo las zonas grises y clarificando los respectivos ámbitos de competencia, “con gran madurez y respeto”, como atinadamente lo calificaba la Sala en su sentencia n.º 15048 del 2010; proceso dialéctico que ha evidenciado que ésta y el TSE no se miran como antagonistas sino, por el contrario, como aliados que procuran construir equilibrios competenciales.

Al respecto, dos resoluciones de la Sala Constitucional relativamente tempranas resultaron fundamentales en este esfuerzo por deslindar sus competencias respecto de las del TSE. Se trata de las sentencias n.º 3194 y n.º 2150 del año 1992, a las que nos referimos de seguido.

La primera de ellas precisó los linderos del ámbito de actuación inimpugnable del TSE, al señalar que están en él comprendidos sus actos subjetivos, reglamentación autónoma y resoluciones jurisdiccionales, todos ellos en materia electoral. En cambio, sí se estimaron revisables por la jurisdicción constitucional las actuaciones del TSE de carácter registral-civil y

las relativas al discernimiento de la nacionalidad costarricense, como también -agregaríamos nosotros- las que supongan el ejercicio de función administrativa pura o instrumental.

La segunda de las sentencias citadas constituyó un verdadero hito jurisprudencial, a partir del cual la Sala ha entendido que corresponde al TSE arbitrar los conflictos electorales, incluyendo los suscitados a lo interno de los partidos políticos. Sí y solo si la jurisdicción electoral declina su competencia y, además, se invoca la lesión de derechos fundamentales, compete a la Sala pronunciarse.

Como bien lo reconocería la Sala Constitucional posteriormente, ese precedente auspició el surgimiento del *recurso de amparo electoral*, sobre cuya “procedencia, no hay discusión alguna”, a pesar de su origen netamente jurisprudencial (sentencia n.º 29 del año 2002).

En efecto: antes de la promulgación del Código Electoral de 2009, el TSE no gozaba de una vía legalmente diseñada para el adecuado abordaje jurisdiccional de los conflictos *intrapartidarios*. Teniendo en cuenta que estos tienden a surgir durante el proceso electoral y que su resolución pierde interés pasado éste, solía ocurrir que los miembros de los partidos políticos finalmente no recibieran oportuna atención a sus demandas de justicia electoral -que ambas jurisdicciones se reenviaban- y, con desaliento, terminaban resignándose a su suerte. Esta situación cambia radicalmente a partir del dictado de la sentencia del TSE n.º 303-E-2000, en la que el órgano electoral determinó la necesidad de reconocer un mecanismo eficaz

de impugnación para la militancia partidaria. Dado el monopolio de los partidos en la nominación de candidaturas y la exigencia relativa a su accionar democrático (introducida por reforma constitucional de 1997), esa militancia no debía quedar en indefensión frente a actos irregulares de las dirigencias de los partidos, cuando lesionaran su derecho fundamental de participación política. En tal hipótesis, la situación no podía ser tolerada por el TSE y se imponía su lógica fiscalización. Y, dada su competencia natural para resolver estos conflictos internos, según lo precisado por la Sala desde 1992, no era dable rehuir su resolución por la circunstancia de que no existiera previsión legal o procedimiento idóneo, a la luz del principio de plenitud hermética del ordenamiento jurídico. Persuadida de lo anterior, la sentencia del TSE dispuso colmar la laguna legal detectada mediante las reglas usuales de integración normativa, que en la especie suponían aplicar analógicamente las normas de la LJC relativas al recurso de amparo, pero bajo el entendido de que su conocimiento y resolución estarían en lo sucesivo a cargo del propio TSE.

Esta fue la génesis jurisprudencial del recurso de amparo electoral, que cobró plena vigencia durante los años subsiguientes como garantía del funcionamiento democrático de los partidos políticos; y como mecanismo para la protección de los derechos fundamentales en el terreno político. Aunque preferentemente utilizado para combatir la arbitrariedad de las dirigencias partidarias, también ha servido para proteger esos derechos frente a amenazas o violaciones que provengan de otros sujetos. El recurso de amparo electoral, que le permitió al TSE potenciar su faceta jurisdiccional

y apropiarse más agresivamente de su rol constitucional, resultó finalmente receptado en la codificación electoral del año 2009.

Por otra parte, conviene referirse al tema de control de constitucionalidad de los estatutos de los partidos políticos. Ciertamente, la Sala ha entendido siempre que es competente para ejercer ese control y, por ello, ha admitido un sinnúmero de acciones de inconstitucionalidad, de esta naturaleza. No obstante, y a partir de la sentencia n.º 859-E-2001, la jurisprudencia electoral ha reconocido la potestad concurrente del TSE de desaplicar por inconstitucionales disposiciones estatutarias con motivo de la tramitación, ante él, de recursos de amparo electoral en que se cuestionen decisiones partidarias concretas que se fundamenten en esas normas inconstitucionales.

A estas alturas podemos formular un primer y halagüeño balance. Las precisiones jurisprudenciales a que nos hemos referido fijan reglas claras que han tendido a desproblematizar la cuestión y que, como veíamos, incentivaron la expansión jurisdiccional del TSE y preservaron adecuadamente su autonomía.

La propia jurisdicción constitucional advertía, en su sentencia n.º 29 de 2002, que desconocer este marco delimitador de competencias y disputárselas al TSE "implicaría convertir a la Sala en un superior jerárquico del Tribunal Supremo de Elecciones, que dejaría de ser supremo para convertirse en un órgano público más, perdiendo las características que le confiere la Constitución Política".

A la luz de lo anterior, sostenemos que el TSE persiste como referente latinoamericano, dado que en muchos países del área, los organismos electorales siguen bajo la tutela de la jurisdicción constitucional y, por ende, mientras no hayan pasado por el tamiz de ésta, sus decisiones son siempre frágiles y provisionales.

3. “Pero no todo es miel sobre hojuelas ...”:

Esta valoración altamente positiva debe, empero, matizarse con la inaceptable posibilidad de que, de acuerdo con la ya mencionada resolución n.º 3194-92 de la Sala Constitucional, la jurisprudencia electoral pueda ser fiscalizada por ésta.

La sentencia que interesa dejó expresamente establecido que, ciertamente, la Sala se encuentra impedida para examinar la interpretación de la normativa electoral subyacente a las disposiciones concretas del TSE en el ejercicio de sus atribuciones. Sin embargo, y dado que a ella le compete controlar la constitucionalidad de las leyes electorales, resultaba habilitada para revisar las *normas no escritas* resultantes de la jurisprudencia electoral.

El artificioso argumento de esa sentencia, según el cual la reiteración por parte del TSE de un determinado criterio interpretativo tenía la virtud de abrirle a la Sala las puertas del control, contradecía frontalmente el carácter *exclusivo* y *obligatorio* con que, según la Constitución, el TSE interpreta la normativa electoral, como también la naturaleza irrecurrible que la Carta Fundamental atribuye a las resoluciones electorales. Además, pasaba por

alto que el TSE está facultado para hacer esas interpretaciones en abstracto y aun de oficio, según lo ha precisado la legislación electoral desde 1952, así como su carácter vinculante *erga omnes* sin necesidad de reiteración.

Esa manera de ver las cosas por parte de la Sala Constitucional, aunque pesó como “espada de Damocles” sobre la autonomía del TSE durante dieciocho años, nunca se concretó en fallos estimatorios y, dichosamente, es un criterio que fue recientemente revertido por la propia Sala, en su sentencia n.º 15048 del año pasado.

Aun teniendo presente esa histórica rectificación, quedan en la mesa aspectos oscuros y disputables de la cuestión, que generan dudas como las que de seguido se formulan.

¿Es vinculante para el TSE la jurisprudencia de la Sala cuando ésta aborde temas electorales?

El TSE suele apoyarse en la autoridad que brindan los precedentes de la Sala Constitucional. También tiene claro que, bajo ningún concepto, puede tener como vigente una norma anulada previamente por ella ni desconocer las disposiciones concretas de sus resoluciones dictadas en la vía del amparo. Pero en ciertos casos ha hecho valer su facultad de apartarse de juicios interpretativos esbozados por la Sala, cuando resulten contrarios a su propio criterio hermenéutico. Así lo hizo el TSE, por ejemplo, cuando sostuvo que los servidores judiciales podían fungir como delegados o auxiliares electorales, sin que ello comprometiera su deber de neutralidad

político-electoral; también el órgano electoral contradujo a la Sala cuando definió que la Contraloría General de la República no está facultada para decretar, a través de resoluciones administrativas, inhabilitaciones para acceder a cargos de elección popular.

¿Es vinculante para la Sala Constitucional la jurisprudencia del TSE?

Al resolver las acciones de inconstitucionalidad contra la legalidad electoral, la Sala no suele sentirse atada por los criterios interpretativos del TSE. Sin embargo, debe mencionarse un intento de compatibilizar la potencia interpretativa del TSE con la potestad de la Sala de controlar la constitucionalidad de las leyes electorales que, de modo aislado, aparece en la sentencia de esta última n.º 1750 del año 1997, cuya redacción fue empero dada a conocer hasta el año 2004. Consiste en entender que las normas legales electorales son del exclusivo resorte hermenéutico del TSE y que lo que valora la Sala, a través de la acción de inconstitucionalidad, es constitucionalidad de la norma interpretada, según el sentido que de la esta misma le haya dado el TSE, sin que pueda la Sala imponer una interpretación *de conformidad constitucional*. Es decir, debe limitarse a anular la norma tal y como es entendida por el TSE o declarar sin lugar la acción, sin que se encuentre entonces fiscalizando la interpretación legal hecha por éste. Se trata de una solución interesante pero parcial, puesto que no da respuesta o solución al problema que puede suscitarse con interpretaciones dispares, no ya de las normas legales de carácter electoral, sino de las constitucionales que sirven de parámetro del juicio de constitucionalidad.

Quizás deberíamos admitir que se trata de un “nudo gordiano” y que, ante este dilema insoluble, la única salida sea acudir a una reingeniería constitucional que nos proteja de mayores conflictos en el futuro. En ese sentido se ha sugerido una completa segregación de la materia electoral, que pase a confiar al TSE también el control de constitucionalidad de las leyes electorales.

4. “... y en cualquier momento salta la liebre”:

En materia de referéndum y con ocasión del que aprobó el Tratado de Libre Comercio, la Sala Constitucional emitió numerosas resoluciones que dejaron establecidos los siguientes principios:

- La Sala no pierde su competencia para examinar la constitucionalidad de lo sometido a consulta popular.
- Aunque no procede la consulta preceptiva a cargo del Directorio de la Asamblea, por haber abandonado el asunto el trámite legislativo, sí es admisible la consulta facultativa pero restringida a temas de fondo.
- Los actos del TSE relativos a la organización, dirección, fiscalización, escrutinio y declaración de resultados de un referéndum se vinculan con el ejercicio del sufragio y, por ende, son materia electoral no fiscalizable por parte de la Sala (ver, entre otras, las resoluciones números 2159, 7954, 9469 y 18089 del 2007).

Tan solo tres años después y por intermedio de la sentencia n.º 13313 de 2010, la misma Sala declaró con lugar un recurso de amparo y anuló la autorización dada por el TSE para recolectar firmas de cara a un eventual

referéndum de iniciativa ciudadana en torno al proyecto de *Ley de unión civil de personas del mismo sexo*.

Con independencia de las razones que llevaron a la Sala a resolver por el fondo como lo hizo, llama poderosamente la atención que, para fundamentar la admisibilidad del recurso, estimó que una consulta popular de esa naturaleza es materia legislativa y no electoral y que las atribuciones constitucionales del TSE en este ámbito son meramente *accesorias*. Como corolario de ello y en abierta contradicción con los precedentes citados, concluyó que los actos del órgano electoral sí son recurribles ante la jurisdicción constitucional.

Este giro de ciento ochenta grados constituye, a no dudarlo, un punto de inflexión que obscurece el largo y positivo proceso de construcción de un equilibrio competencial que hemos comentado.

Aunque el TSE no tenía más opción que acatar lo resuelto, como efectivamente lo hizo, consideró oportuno abrir un espacio de reflexión académica con el acompañamiento del Programa Estado de la Nación. La mesa redonda, coorganizada por el Instituto de Formación y Estudios en Democracia (IFED) del TSE y la Cátedra de Derecho Constitucional de la Universidad de Costa Rica, cierra ese ciclo de reflexión.

En ese plano académico, nos permitimos formular un juicio crítico sobre este desaguado judicial.

Estimamos que la resolución de comentario supuso una extralimitación competencial de la Sala Constitucional, que inexplicablemente revirtió una sólida doctrina jurisprudencial que ella misma había desarrollado

recientemente y que, por lo demás, era coherente con la interpretación que ya había hecho el TSE sobre el particular.

Con ello comprometió la autonomía y autoridad del TSE, al desconocer el carácter *obligatorio* y *exclusivo* de sus interpretaciones normativo-electorales y la naturaleza irrecurrible de sus decisiones.

Cabe preguntarse cuál es la naturaleza jurídica de los actos del TSE cuando gestiona un referéndum si, como sostiene la Sala, no son de carácter electoral. La única y desconcertante respuesta posible sería entenderlos como simples actos administrativos, con lo cual el Tribunal deja de ser Supremo cuando hace valer la majestad del sufragio en el marco de esas consultas populares.

Y es que, llevando el criterio de la Sala hasta sus últimas consecuencias, con disgusto habríamos de admitir que podría la jurisdicción constitucional dejar sin efecto la declaratoria de resultados de un referéndum o modificar el escrutinio de votos efectuado por el TSE.

Por todo ello y a manera de conclusión sostenemos que, desde nuestro punto de vista, debe aprovecharse el proceso de reforma a la LJC que actualmente se desarrolla en la Asamblea Legislativa para legislar sobre el particular y, por ese medio, restablecer el equilibrio competencial demeritado por ese desafortunado fallo de la Sala Constitucional.