

Recensión jurisprudencial: La convocatoria a una Asamblea Constituyente por la vía del referéndum. Apuntes a propósito de la resolución del Tribunal Supremo de Elecciones n.º 6187-E9-2016.

Mario Matarrita Arroyo*

Nota del Consejo Editorial



Recepción: 21 de noviembre de 2016.

Revisión, corrección y aprobación: 8 de diciembre de 2016.

Resumen: Explica los fundamentos utilizados por el Tribunal Supremo de Elecciones, en la resolución que da respuesta a la gestión tendiente a convocar un referéndum, por iniciativa ciudadana, para convocar a una Asamblea Constituyente.

Palabras clave: Referéndum por iniciativa popular / Convocatoria a referéndum / Asamblea Constituyente / Resoluciones electorales.

Abstract: It explains the basis used by the Supreme Electoral Tribunal in the resolution that answers the process to call for a referendum, by citizen initiative, related to a Constituent Assembly.

Key Words: Referendum via popular initiative / Call for referendum / Constituent Assembly / Electoral resolutions.

* Costarricense, abogado y criminólogo, correo: mmatarrita@tse.go.cr. Letrado del Tribunal Supremo de Elecciones. Egresado de la Maestría en Justicia Constitucional de la Universidad de Costa Rica (2014), licenciado en Derecho con énfasis en formación de Jueces por esa casa de estudios superiores (2012) y bachiller en Ciencias Criminológicas por la Universidad Estatal a Distancia (2014). Diploma de especialización en Justicia Constitucional por las Universidades de Pisa, Italia (2013), y Castilla-La Mancha, España (2014). Diploma de especialización en derecho público por las universidades para la Paz y Heidelberg y el Max Planck Institut (2014).

1. BREVES NOTAS INTRODUCTORIAS

Implementada en el año 2006 como respuesta a la reforma constitucional acaecida en 2002, la Ley de Regulación del Referéndum (ley n.º 8492) prevé la posibilidad de someter a consulta popular la aprobación o derogatoria de leyes, o bien, de reformas parciales a la Constitución Política. Así, desde la entrada en vigencia de ese instrumento de democracia directa, el Tribunal Supremo de Elecciones –órgano competente al efecto de conformidad con el artículo 102 inciso 9) constitucional– ha conocido y resuelto multiplicidad de propuestas sobre diversidad de temas, a efecto de que, por la vía del referéndum, la ciudadanía sea consultada respecto de la aprobación o derogatoria de leyes, así como del advenimiento de reformas al texto fundamental.

Según las cifras compiladas por el órgano electoral, las solicitudes para llevar a cabo un referéndum ascienden⁴², desde el año 2006. De las propuestas, ninguna logró materializar la consulta ciudadana entonces pretendida por los gestores¹.

En ese contexto, a una década de la implementación de la Ley de Regulación del Referéndum, el TSE conoció una gestión tendiente a convocar un referéndum, por iniciativa ciudadana, que permitiera la instalación y entrada en funcionamiento de una Asamblea Constituyente que, en su calidad de poder originario, dotara al Estado y la sociedad costarricenses de una nueva Constitución Política.

Para ponderar ese evento es necesario hacer hincapié en dos aspectos que, forzosamente, el análisis debe informar: a) el valor normativo de la Constitución Política; y, b) los espacios de participación ciudadana, sus alcances, límites y efectos. Sobre la base de esos dos ejes se estructuran las siguientes páginas, las que, a modo de recensión jurisprudencial, tienen por propósito examinar, con detalle, la sentencia del órgano electoral n.º 6187-E9-2016 de las 13:40 horas del 13 de setiembre de 2016.

¹ En relación con el referéndum sobre el Tratado de Libre Comercio entre Estados Unidos, Centroamérica y República Dominicana, en 2007, debe indicarse que si bien se planteó ante el TSE una solicitud de firmas para la autorización de esa consulta su convocatoria se produjo, a la postre, de forma mancomunada entre los Poderes Legislativo y Ejecutivo, de conformidad con el artículo 3 inciso c) de la Ley de Regulación del Referéndum.

2. SOLICITUD DE REFERÉNDUM PLANTEADA ANTE EL TSE

En su calidad de gestores, un grupo de ciudadanos costarricenses, encabezados por el señor Alex Solís Fallas, solicitaron autorización al TSE, el 2 de agosto de 2016, para iniciar el proceso de recolección de firmas tendientes a someter a referéndum –por la vía de la iniciativa ciudadana– un proyecto de ley que les permitiera convocar a una Asamblea Constituyente (AC).

En esa solicitud, el grupo gestor presentó un proyecto de ley que contempló, entre otros aspectos, las reglas atinentes al quórum requerido por la AC; las modalidades para presentar candidaturas a los puestos de diputados constituyentes; los requisitos, impedimentos, inmunidades de los diputados constituyentes así como las pautas para su remuneración; la instalación de la comisión redactora del proyecto emanado de la AC; el procedimiento para la instalación y funcionamiento de esa asamblea; y, las fuentes de financiamiento de la AC.

3. CLÁUSULAS DEMOCRÁTICAS FIJADAS POR EL TSE EN SU RESOLUCIÓN N.º 6187-E9-2016

Ante la solicitud de los gestores, en este caso, el TSE –vía resolución n.º 6187-E9-2016 de las 13:40 horas del 13 de setiembre de 2016– fundamentó su criterio sobre la base de una interpretación atinente a la posibilidad de llevar a cabo una consulta ciudadana respecto de la convocatoria a una AC. En ese sentido, el órgano electoral apuntó, al amparo de los artículos 105 y 196 de la Constitución Política, que si bien el proyecto de ley que convoca a la indicada asamblea constituyente difiere de una iniciativa legislativa “típica” –en su contenido y trámite–, carácter de ley habilita su consulta, a la ciudadanía, por la vía referendaria.

Esa premisa representa, sin lugar a dudas, una apuesta del TSE por la participación ciudadana en un espacio de acción reservado, normalmente, a un cúmulo de representantes (sean del constituyente derivado u originario); ello en razón de que el artículo 105 constitucional admite la modificación del texto constitucional, vía consulta ciudadana, únicamente en los casos de “reformas parciales” y no así, al menos desde la literalidad de la norma, para la reforma integral de la Constitución Política.

Afirmada la viabilidad jurídica de la gestión en punto a la convocatoria del poder constituyente originario por intermedio del referéndum, el TSE, como antesala del análisis de la solicitud en concreto, examinó una serie de pautas constitucionales que, por importantes, no deben obviarse en la confección y trámite de los proyectos de ley tendientes a la convocatoria de una AC. De manera puntual, la autoridad electoral se refirió a los siguientes puntos: a) la elección de los representantes que integrarían la AC; b) las atribuciones (límites y alcances) del poder constituyente convocado; y, c) la cláusula de referéndum.

A) Sobre la elección de los representantes constituyentes: tras un repaso al contenido del principio democrático y su aplicación en los procesos de selección de las autoridades gubernativas y los órganos públicos, el TSE precisó que la designación de los diputados constituyentes debe realizarse a partir de comicios específicos. Sobre esa base argumentativa, y considerando el monopolio a favor de los partidos políticos para la presentación de candidaturas, previsto constitucionalmente (artículo 98); la resolución bajo examen concluye que, en todos los casos, la nominación de los representantes a la AC deberá ser canalizada a través de las referidas agrupaciones partidarias. Esta postura interpretativa, valga acotar, había sido adelantada por el TSE en su resolución n.º 1928-E9-2016 de las 14:00 horas del 16 de marzo de 2016.

B) Sobre las atribuciones (límites y alcances) de la AC: en cuanto a ese tema, el TSE concluye que las potestades de la AC no pueden limitarse en la ley de su convocatoria, con lo que, siguiendo el razonamiento del órgano electoral, el poder constituyente convocado vía referendo estaría en capacidad de adoptar “las decisiones trascendentales de organización y diseño institucional, así como del régimen de derechos de los habitantes del país” (resolución n.º 6187-E9-2016).

C) Sobre la cláusula de referéndum: por último, la decisión del TSE contenida en la resolución analizada fija un criterio innovador a partir de los artículos 9, 102 inciso 9), 105, 123, 124, 129 y 192 de la Constitución Política, numerales que configuran el Gobierno de Costa Rica como representativo y participativo a la vez. En cumplimiento de ese precepto, entiende el TSE que el texto constitucional planteado por la AC debe ser puesto en conocimiento de la ciudadanía para que esta, en ejercicio de una garantía de legitimidad democrática, le otorgue su aval.

Ante ese escenario, el proyecto de ley que pretenda convocar a una AC deberá contemplar una cláusula concreta a fin de que el texto base de la

Constitución emanado de ese órgano colegiado sea consultado a la ciudadanía, en referéndum, para que se pronuncie respecto de su aprobación o no.

4. DECISIÓN DE LA SOLICITUD INTERPUESTA

Con base en los razonamientos expuestos en la resolución de cita – resumidos en los apartados II y III– el TSE dispuso rechazar la solicitud formulada por el comité gestor.

Esa decisión se fundamenta en los vicios de constitucionalidad detectados por la magistratura electoral, específicamente en relación con los siguientes temas: **las candidaturas a los cargos de diputados constituyentes** (toda vez que la propuesta admitía las nominaciones venidas de distintos sectores y de particulares), **las limitaciones funcionales de la AC incorporadas en el proyecto de convocatoria** (puesto que excluía, de la eventual discusión en esa sede, la regulación de los derechos y garantías fundamentales establecidos en el texto constitucional vigente); **y, por último, la ausencia de la cláusula de referéndum para la consulta ciudadana respecto del texto emanado de la AC** (en un vacío de la gestión interpuesta).

5. V. ANÁLISIS DE LA CUESTIÓN

Los criterios expuestos por el órgano electoral en su resolución n.º 6187-E9-2016 de las 13:40 horas del 13 de setiembre de 2016 representan innovaciones en la línea jurisprudencial del TSE. Ante ese carácter, en relación con los indicados razonamientos surgen interrogantes que, por sus alcances, pueden servir al abordaje futuro de la cuestión, ya sea desde enfoques profesionales o académicos.

En primer lugar, la decisión emanada del órgano electoral se fundamenta en la decidida viabilidad jurídica de convocar, vía referéndum, una AC con potestades omnímodas. Así, surge la pregunta de si, tomando como base la letra de los artículos 105 y 196 de la Constitución Política vigente, la interpretación emanada del TSE es conforme a la voluntad del constituyente derivado que, en 2002 y 2003, aprobó la reforma de tales numerales.

En segundo lugar, el tema de las potestades de la AC puede ser debatido, específicamente, enfocándose las eventuales limitaciones que, en razón del principio de progresividad de los derechos fundamentales, por ejemplo, podrían ser opuestas a las labores de los diputados constituyentes y, en consecuencia, al producto que de su labor emane. Discusiones en torno a ese tema supondrían, por su contenido, ingresar a un plano de análisis en relación con el carácter del poder constituyente, o bien, del poder reformador.

Asimismo, y en tercer lugar, la cláusula de referéndum establecida por el TSE para el eventual texto constitucional que produzca la AC – convocada vía referéndum– ofrece un vasto espacio de análisis. ¿Es requerido, en todos los casos, consultar una nueva Constitución Política a la ciudadanía? ¿O esta consulta solo es necesaria en aquellos casos en los que la AC sea convocada por referéndum?

Por último, otro de los puntos de relevancia para la discusión por entablar podría referirse al contenido del proyecto de ley que, por la vía del referéndum, pretende la convocatoria de una AC. Qué aspectos debe contener ese cuerpo legal y cuáles, por ejemplo, podrían quedar librados a la decisión de los diputados constituyentes.