



APORTES A LA
SOLICITUD DE OPINIÓN CONSULTIVA
PRESENTADA POR EL ESTADO COLOMBIANO

Buenos Aires, 18 de mayo de 2020

A LA HONORABLE

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

Avenida 10, e/ calles 45 y 47. Los Yoses, San Pedro,
San José, Costa Rica.

PRESENTE.-

Federico Ariel Vaschetto, doctorando en derecho constitucional de la Universidad de Buenos Aires, Coordinador de Vinculaciones del Instituto Colombiano de Derechos Humanos y director del grupo de investigación en Derecho Internacional de los Derechos Humanos conformado por: **Jihde Tatiana Hernández Gutiérrez**, estudiante de la Universidad Simón Bolívar (sede Cúcuta), **Ricardo Fabián Pascumal Luna**, abogado graduado de la Universidad Técnica de Ambato, **Marcia Campos Delgado**, abogada egresada de la Universidad de Costa Rica, **Alexandra Melissa Valdivia Salazar**, asistente legal en la Defensoría del Pueblo de Perú, **Kevin Leonardo Ruiz Rodríguez**, abogado egresado Universidad Simón Bolívar y estudiante de Pregrado en Administración Pública, **Yaiza Ferrer Mezquita**, abogada egresada de la Fundación Universidad del Área Andina, **Bryan Antonio Veintimilla Párraga** estudiante de la Universidad Laica “Eloy Alfaro” de Manabí, **Antonella Balbiani Neder**, abogada graduada de la Universidad Nacional del Litoral, **Esteban Duarte Herrera**, procurador y abogado egresado de la Universidad de la Cuenca del Plata, **Alison Adriana Berbetty**

Omiste, abogada egresada de la Universidad San Francisco Xavier de Chuquisaca, **Jael Nancy Vaquela Soto**, abogada egresada de la Universidad San Francisco Xavier de Chuquisaca y maestra en derecho penal por la Universidad Andina Simón Bolívar, y **Daniela Beatríz Albrecht**, abogada egresada de la Universidad Nacional del Sur, nos presentamos ante esta Honorable Corte Interamericana de Derechos Humanos a fin de acercar nuestros aportes a la solicitud de opinión consultiva presentada por la República de Colombia relativa a la “*figura de la reelección presidencial indefinida en el contexto del Sistema Interamericano de Derechos Humanos*”¹.

En el marco de lo previsto por los artículos 64.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, 70 incisos 1 y 2, y 73 incisos 1, 2 y 3 del Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, presentamos al Tribunal los siguientes argumentos y consideraciones con la intención de contribuir a la discusión jurídica y aportar herramientas que sirvan para determinar el alcance de las obligaciones en cuestión.

I - Interés de las personas firmantes

1. El interés de los firmantes, todos miembros de instituciones educativas dedicadas a la promoción y difusión de los Derechos Humanos, gira alrededor de la trascendencia que un pronunciamiento como el que se pretende, inevitablemente acarreará al Sistema Interamericano de Derechos Humanos (en adelante “Sistema Interamericano” o “SIDH”) y al orden democrático en el continente; generando un precedente adaptado al momento histórico actual, que posibilite entender, sobre las bases del funcionamiento del Sistema de Protección de los Derechos Humanos, la tensión que puede existir entre las obligaciones generales inherentes a los Estados, artículos 1 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante “Convención Americana”, “La Convención” o “CADH”) y los derechos políticos reconocidos a los individuos (artículo 23 del mismo instrumento).

¹ Para la elaboración de este memorial contamos con el importante apoyo de Elkin Eduardo Gallego Giraldo, Presidente del Instituto Colombiano de Derechos Humanos. Las opiniones expresadas en este documento son responsabilidad exclusiva de sus autores y no representan necesariamente la posición oficial de la Universidad de Buenos Aires o el Instituto Colombiano de Derechos Humanos.



2. La respuesta que el Tribunal proporcione a los planteamientos formulados por el Estado Colombiano son de vital importancia ya que permitirá profundizar en el entendimiento de los derechos políticos de los individuos y como éstos se articulan con los demás derechos de la sociedad en su conjunto, y en mérito a ello establecer una interpretación de obligatorio cumplimiento que brinde a los Estados y las personas sujetas a su jurisdicción la certeza necesaria para organizar las relaciones entre sí.

II - Pertinencia de la Opinión Consultiva

3. Los firmantes entienden que el pronunciamiento solicitado por el Estado Colombiano no solo es pertinente sino también necesario ya que las preguntas formuladas no corresponden solamente a un caso hipotético y por otro lado, las vulneraciones a las instituciones democráticas, al régimen de libertad personal y justicia social que podría acarrear la reelección presidencial indefinida ponen en peligro los principios consagrados en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, en la Declaración Universal de los Derechos Humanos y la propia Convención Americana sobre Derechos Humanos.
4. En ese sentido señalamos que la solicitud presentada por Colombia 1) no se encuentra fuera de la competencia del Tribunal (*cf.* art. 64.1 CADH); 2) que no se advierte razón fundada que justifique su rechazo; 3) que la misma no encubre un caso contencioso ni pretende obtener prematuramente un pronunciamiento sobre un tema o asunto que podría eventualmente ser sometido a la Corte a través de un caso contencioso; 4) no pretende utilizarse como un mecanismo para obtener un pronunciamiento indirecto de un asunto en litigio o en controversia a nivel interno; 5) tampoco pretende utilizarse como un instrumento en un debate político interno; 6) no abarca, en forma exclusiva, temas sobre los que la Corte ya se ha pronunciado en su jurisprudencia; y, 7) no persigue la resolución de cuestiones de hecho, sino que busca desentrañar el sentido, propósito y razón de las normas internacionales sobre derechos humanos y, sobre todo, coadyuvar a los Estados miembros y a los órganos de la OEA para que cumplan de manera cabal y efectiva sus obligaciones internacionales.

5. En similar sentido, aprovechamos la oportunidad para enfatizar una vez más la trascendencia que este pronunciamiento reviste para el continente americano, en especial en lo referido a evitar la acumulación del poder público que, en períodos superados pero nunca olvidados, ha permitido la violación sistemática y continua de los Derechos Humanos en el continente.
6. La historia misma de estos derechos se erige como correlato de aquel abuso desproporcionado del poder público. Como respuesta a ello, la jurisprudencia de este Alto Tribunal supo dar voz a incontables víctimas, reivindicar sus derechos y ordenar la reparación del daño sufrido. **Es el legado del Sistema Interamericano de Derechos Humanos lo que está en juego en la presente solicitud.**
7. En este esquema, marcado por la protección jurídica articulada entre constituciones locales e instrumentos internacionales suscritos por los Estados que complementan esa protección doméstica, el modelo de gobierno es clave ya que de ese diseño depende el ejercicio del poder público. Al respecto, ya ha señalado la Asamblea General de la OEA que *“la sola existencia de un régimen democrático no garantiza, per se, el permanente respeto del Derecho Internacional, incluyendo al Derecho Internacional de los Derechos Humanos, lo cual ha sido así considerado incluso por la propia Carta Democrática Interamericana”*². Esto es importante toda vez que el Estado Colombiano trae a colación aquellos supuestos en los cuales permitir la reelección presidencial indefinida del mismo individuo, por las razones que se argumenten, puede desbaratar por completo el régimen de pesos y contra pesos clásico de la estructura republicana, desapareciendo por completo todo el trabajo realizado hasta la actualidad por los defensores y defensoras de Derechos Humanos, las organizaciones de la sociedad civil y los mismos órganos de nuestro Sistema Interamericano de Protección.
8. Lejos de creer que ello se refiere a un Estado en particular, los aquí firmantes consideramos que dicha circunstancia puede reflejar una situación real en varios de los Estados americanos. Sobre el particular, es útil recordar que la Corte ha reiteradamente señalado que los tratados de derechos humanos son instrumentos vivos, cuya interpretación tiene que acompañar la evolución de los tiempos y las

² Asamblea General de la OEA, Resolución AG/RES. 1 (XXVIII-E/01) de 11 de septiembre de 2001.



condiciones de vida actuales³. Tal interpretación evolutiva es consecuente con las reglas generales de interpretación dispuestas en el artículo 29 de la Convención Americana, así como las establecidas por la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados⁴. Ello permitirá traer a colación instrumentos de diversa naturaleza.

9. Este Tribunal ha manifestado que *“los tratados modernos sobre derechos humanos, en general, y, en particular, la Convención Americana, no son tratados multilaterales de tipo tradicional, concluidos en función de un intercambio recíproco de derechos, para el beneficio mutuo de los Estados contratantes. Su objeto y fin son la protección de los derechos fundamentales de los seres humanos, independientemente de su nacionalidad, tanto frente a su propio Estado como frente a los otros Estados contratantes. Al aprobar estos tratados sobre derechos humanos, los Estados se someten a un orden legal dentro del cual ellos, por el bien común, asumen varias obligaciones, no en relación con otros Estados, sino hacia los individuos bajo su jurisdicción”*⁵.
10. En el trámite que nos convoca, será de vital importancia comprender cuál es el objeto y fin de los Tratados de Derechos Humanos. En los siguientes párrafos expondremos cómo la Reelección Presidencial Indefinida (en adelante, “RPI”) podría afectar directamente la protección de los derechos humanos en las Américas; situación respecto de la cual, todos los Estados miembros de la Organización tienen un interés legítimo.
11. Se debe comenzar por destacar, cómo ha sido reconocido por este Tribunal, que la evolución del “derecho americano” en la materia, es una expresión regional de la experimentada por el Derecho Internacional contemporáneo y en especial por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, que presenta hoy algunos

³ Cfr. Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala. Fondo. Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Serie C No. 63, párr. 193; El derecho a la información sobre la asistencia consular en el marco de las garantías del debido proceso legal. Opinión Consultiva OC-16/99 de 1 de octubre de 1999. Serie A No. 16, párr. 114; Caso Artavia Murillo y otros (“Fecundación in vitro”) Vs. Costa Rica. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 noviembre de 2012. Serie C No. 257, párr. 245, y Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde Vs. Brasil. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de octubre de 2016. Serie C No. 318, párr. 245.

⁴ Cfr. Opinión Consultiva OC-16/99, párr. 114, y Caso Artavia Murillo y otros (“Fecundación in vitro”) Vs. Costa Rica, párr. 245.

⁵ Corte IDH. *El efecto de las reservas sobre la entrada en vigencia de la Convención Americana sobre Derechos Humanos*. Opinión Consultiva OC-2/82 de 24 de septiembre de 1982. Serie A No. 2, párr. 29.

elementos diferenciales de alta significación con el Derecho Internacional clásico. Es así como, por ejemplo, la obligación de respetar ciertos derechos humanos esenciales es considerada hoy como una obligación *erga omnes*⁶.

12. La falta de alternancia respecto de quien ocupa el Poder Ejecutivo Nacional se podría traducir –no solo en el plano teórico y de acuerdo a las observaciones más adelante desarrolladas– en el incumplimiento sistemático de obligaciones internacionales por parte de un Estado miembro, que progresivamente despojaría a las personas sujetas a su jurisdicción de la protección internacional que esta materia representa.
13. Al respecto, es menester recordar que los tratados de Derechos Humanos tienen una naturaleza especial que los distingue del resto, ya que no se suscriben para establecer un balance de intereses entre los Estados, sino para garantizar a las personas el pleno disfrute y ejercicio de los derechos y libertades que poseen, es decir, su objeto y fin es la protección de los derechos fundamentales de los seres humanos, independientemente de su nacionalidad, tanto frente a su propio Estado como frente al resto de Estados⁷.
14. En 2001 se firmó la Carta Democrática Interamericana dentro de la Organización de Estados Americanos (en adelante, la “OEA”) y con ella se creó una nueva obligación vinculante en relación con las reglas establecidas para la salvaguarda de la democracia y la protección a los derechos humanos. Sin embargo, tal deber ya existía en el consenso de la región. Para ejemplificarlo, cabe resaltar que, en el caso de países como Cuba, tiempo atrás se dio una suspensión como miembro de la OEA motivada por el esquema de gobierno adoptado en 1959 y se demostró con esta reacción, que **la democracia y protección a los derechos humanos mantienen una relación directa**, por lo que todos los países miembros serían sometidos a un estricto escrutinio de observancia y protección a los derechos humanos⁸.

⁶ Corte IDH. *Interpretación de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre en el marco del artículo 64 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos*. Opinión Consultiva OC-10/89 de 14 de julio de 1989. Serie A No. 10, párr. 38.

⁷ Corte IDH. *El efecto de las reservas sobre la entrada en vigencia de la Convención Americana sobre Derechos Humanos*. Opinión Consultiva OC-2/82 de 24 de septiembre de 1982. Serie A No. 2, párr. 27.

⁸ Octava Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores de la OEA, Punta del Este, Uruguay, 22-31 enero, 1962. Resolución VI, sobre “Exclusión del actual Gobierno de Cuba de su participación en el Sistema Interamericano”: 1. Que la adhesión de cualquier miembro de la OEA al marxismo-leninismo es incompatible con el Sistema Interamericano y el alineamiento de tal Gobierno con el bloque comunista quebranta la unidad y la solidaridad del Hemisferio. 2. Que el



15. En efecto, todos los Estados al momento de suscribir los acuerdos y convenciones constitutivos de la OEA adquieren obligaciones vinculantes. Si bien en principio estos instrumentos fueron creados como protectores de la soberanía, su interpretación evolutiva nos lleva a confirmar que en ellos se encierran también obligaciones concernientes a la protección de derechos humanos. Ello ha sido reconocido por la Corte Internacional de Justicia en tanto “*un instrumento internacional debe ser interpretado y aplicado en el cuadro del conjunto del sistema jurídico en vigor en el momento en que la interpretación tiene lugar*”⁹. En este sentido, esta Corte ha precisado que es necesario determinarlo en el momento actual, ante lo que es hoy el sistema interamericano, habida consideración de la evolución experimentada desde su adopción¹⁰.
16. Por otro lado, y respecto del Principio de buena fe, cabe recalcar que el artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia contempla los principios generales del Derecho. Estos principios se encuentran incluidos dentro de la Carta de Naciones Unidas, posicionando a la buena fe como una pieza clave dentro del Derecho Internacional.
17. Es por tal razón que la buena fe resulta un elemento crucial para el buen desarrollo de las relaciones diplomáticas entre los Estados miembros. Cuando un Estado firma y ratifica la CADH y otros instrumentos de similar naturaleza, lo hace de buena fe, por lo que forzar una interpretación en contra de los objetivos por ellos perseguidos, no sería justificación suficiente para incumplir con los compromisos en ellos consagrados.

actual Gobierno de Cuba, que oficialmente se ha identificado como un gobierno marxista-leninista, es incompatible con los principios y propósitos del Sistema Interamericano. 3. Que esta incompatibilidad excluye al actual Gobierno de Cuba de su participación en el Sistema Interamericano. 4. Que el Consejo de la Organización de los Estados Americanos y los otros órganos y organismos del Sistema Interamericano adopten sin demora las providencias necesarias para cumplir esta resolución.”

⁹ Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia (South West Africa) notwithstanding Security Council Resolution 276 (1970), Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1971, pág. 16 a 31.

¹⁰ Corte IDH. Interpretación de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre en el marco del artículo 64 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Opinión Consultiva OC-10/89 de 14 de julio de 1989. Serie A No. 10, párr. 37.

III – Desafíos actuales de la interpretación que se propone. Perspectiva y contexto regional

18. La presentación realizada por el Estado Colombiano se propone responder, en principio, si la Reelección Presidencial Indefinida es un derecho humano protegido, y si las regulaciones que la limitan o prohíben son contrarias a la CADH –por restringir los derechos de candidatos y/o electores– o si se trata de medidas legales legítimas, necesarias y proporcionales a la luz de la jurisprudencia de este Tribunal.
19. Luego, el mismo Estado Colombiano consulta la compatibilidad y efectos que las posibles modificaciones que un Estado pueda realizar para *asegurar, promover, propiciar o prolongar la permanencia de un gobernante en el poder* mediante la RPI, puedan tener respecto de la CADH.
20. De la mano con ello, y con base en las obligaciones del *corpus iuris* interamericano, en el presente se expondrán las razones que explican porqué la **RPI no puede ser permitida**.
21. La primera reflexión obligada es resultado de los esfuerzos mancomunados de la región por establecer los derechos políticos con los límites que históricamente han tenido. Ello obedece, entre otras cosas, a la expresión soberana del pueblo y aquella convención constituyente originaria que sentó las bases de las constituciones del continente. De esta manera, los “límites y/o restricciones a los derechos políticos” pueden ser vistas como una restricción autoimpuesta por los Estados.
22. Ahora bien, la RPI es un debate controversial en la región directamente ligado a los principios y fundamentos constitucionales de cada país. La preocupación subyacente se explica en un pasado relativamente reciente de supremacía del Poder Ejecutivo respecto de los restantes por un lado, y de gobierno a través de decretos por el otro, lo que produce un debilitamiento de las instituciones democráticas y limita la independencia de poderes (Spada, 2013)¹¹.
23. Hemos visto con preocupación situaciones de la historia reciente y casos emblemáticos de nepotismo: en Argentina, los esposos Juan Domingo y Eva Perón, y Néstor Kirchner y su esposa Cristina Fernández; en Nicaragua el caso de la dinastía

¹¹ Spada, D. (2013). *Las prácticas defectuosas en la región. Predominio del Poder Ejecutivo en América Latina* (p.17). Dialnet. Recuperado de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=4753525>



Somocista con Anastasio Somoza García, y sus hijos Anastasio Somoza Debayle y Luis Somoza Debayle; en Haití, con François Duvalier, sucedido por su hijo Jean-Claude Duvalier, y en Guatemala con el caso de Álvaro Colom y su esposa Sandra Torres, quien se divorció de él poco antes de postularse al proceso electoral (Borea Odría, 2016)¹².

24. Hemos visto también cómo se han utilizado en la región ciertos mecanismos de participación ciudadana para alcanzar la RPI, especialmente el referendo que otorga a los ciudadanos de determinada jurisdicción, la posibilidad de participar en la aprobación o derogación del proyecto de una norma jurídica o de una ya vigente, en la derogación de una reforma constitucional, o someter a aprobación un proyecto de reforma constitucional; mecanismo definido también como “*votaciones populares desprovistas de carácter electoral*”¹³.
25. La figura de la reelección surge como una tendencia global y regional de “*volver a elegir o volver a ser electo*” (Dieter Nohlen, 2007)¹⁴, la cual se consolida a través de la concurrencia de diferentes factores como: “*la duración del cargo, la cantidad de poder que concentra el ejecutivo y que puede ejercer efectivamente, la existencia o no de reales controles institucionales y el deseo de continuismo, entre otros*” (Serrafero, 2011)¹⁵.
26. Es sabido que la elección del titular del Poder Ejecutivo se concreta a través de diferentes modelos: esquemas como México, que no contemplan la posibilidad de reelección presidencial mediata o inmediata; modelos de reelección diferida que permiten volver a ocupar el cargo pero con un intervalo entre mandatos, tal es el caso de países como Chile, Perú o Uruguay; un tercer esquema en Estados como Argentina o Ecuador que permite una reelección consecutiva; y finalmente la RPI, sin límites temporales, actualmente en vigor en países como Cuba, Bolivia y Venezuela,

¹² Borea Odría, A. (2016). Los impedimentos para la postulación a la presidencia. La no reelección inmediata y otros casos. *Manual de la Constitución. Para qué sirve y cómo defenderte* (pp. 747-748.). Lima: Imprenta Editorial El Búho E.I.R.L.

¹³ Blancas Bustamante, C.(2004) “El referéndum en la Constitución peruana”. En *Elecciones*, N° 3. Lima: Oficina Nacional de Procesos Electorales, pp. 195-199.

¹⁴ RIVERA S, José A. La reelección presidencial en el sistema constitucional boliviano. *Rev. Bol. Der.* [online]. 2011, n.12 [citado 2020-04-22], pp. 9-29. Disponible en: <http://www.scielo.org.bo/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2070-81572011000200002&lng=es&nrm=iso>. ISSN 2070-8157.

¹⁵ Serrafero, Mario D. La reelección presidencial indefinida en américa latina. *Revista de Instituciones, Ideas y Mercados* N° 54 | Mayo 2011 | pp. 225-259 | ISSN 1852-5970

llamativamente algunos de los Estados más criticados en el marco de la OEA precisamente por la acumulación de poder público y el mal uso de éste.

27. En este contexto es interesante el contraste que existe entre algunas prácticas estatales. En países como Ecuador, Perú, Colombia y México se han identificado elementos positivos que permiten visualizar la correcta aplicación de los principios constitucionales. Incluso cuando en algunos de estos países es posible la reelección presidencial, y tomando en cuenta que incluso han tenido casos de Presidentes reelectos por períodos extensos, en la actualidad es sencillo identificar en ellos un sistema de pesos y contrapesos que permiten un balance dentro de los sistemas presidencialistas.
28. En similar sentido, México, con su propuesta planteada en la década de los 90, marca un hito significativo frente a la prohibición de la reelección en su Constitución. Se trata de un rasgo común: Sistemas y Cortes Constitucionales fuertes y robustas que han permitido la independencia judicial de sus decisiones frente a marcos políticos invasivos. Las decisiones judiciales que presenta Colombia dejan en claro cómo no se permite la politización de la justicia, dejando de lado los intereses elitistas. Se pueden identificar Constituciones claras y firmes, que aunque han sido objeto de reformas constitucionales importantes, marcan de forma clara y concisa los límites de los derechos políticos. Se ha identificado también, una fuerte contención constitucional frente a las muestras de abusos de poder político, demostrando así la independencia judicial antes mencionada.
29. Por otro lado, Bolivia, pese al rechazo por parte de la población a través de un referendo realizado en 2016, permite la RPI¹⁶ y Venezuela, tras hacer uso de la popularidad del partido y el contexto del país, desde 2009 permite la reelección inmediata de cualquier cargo de elección popular de manera continua o indefinida.

¹⁶ Sentencia Constitucional 00847/2017 emitida por el Tribunal Plurinacional Constitucional, fundada en el ejercicio de un Control de Convencionalidad, declaró la aplicación preferente del artículo 23 de la CADH por ser más favorable respecto al ejercicio de los derechos políticos, que los artículos 156, 168, 285.II y 288 de la Constitución Política del Estado, dejando sin efecto las expresiones “por una sola vez de manera continua” contenida en los arts. 156 y 168 y “de manera continua por una sola vez” de los arts. 285.II y 288; asimismo, declaró inconstitucional los artículos 52.III en la expresión “por una sola vez de manera continua”; 64 inc. d), 65 inc. b), 71 inc. c) y 72 inc. b) en el enunciado “de manera continua por una sola vez” de la Ley del Régimen Electoral. Esto permitió que Evo Morales y autoridades ejecutivas de gobiernos autónomas pudieran postularse nuevamente.



De esta manera, Hugo Chávez ocupó el Ejecutivo Nacional por 14 años hasta su deceso, y Nicolás Maduro ya hace 7 años que es presidente en ese país.

30. Es llamativo observar cómo la consolidación del poder en Venezuela, Honduras, Nicaragua y Bolivia, no fue desarrollada aisladamente, es decir que si bien cada país posee particularidades, existen aspectos que se asemejan entre sí. Se trata de los intentos por reformar sus propias constituciones a través del voto popular, el caso más notable es Venezuela. Por su parte, Honduras, Nicaragua y Bolivia también acudieron a los comicios electorales, pero fueron las Cortes Supremas y Constitucionales quienes legitimaron la reelección indefinida.
31. Así es que entre los fundamentos más relevantes, se encuentran las antinomias o contradicciones en las Constituciones entre los derechos políticos y los principios de igualdad y no discriminación, resolviendo a favor de los derechos que entiende vulnerados, y además de ello fundamentándose en tratados internacionales como la CADH, haciendo uso de una interpretación constitucional forzada.
32. Es llamativo ver cómo en estos ejemplos la voluntad del pueblo se reduce a un elemento sumamente maleable. Ello parece obedecer a la acumulación de poder en la figura del Ejecutivo o su partido político. Si esto es así, podría manipularse el parecer popular o recurrir a otros mecanismos de presión basados en esa influencia sobre los demás poderes del Estado.
33. La experiencia ha demostrado que los presidentes suelen ampararse en mecanismos institucionales y políticos -como consensos políticos y consultas populares- para alcanzar sus objetivos. En efecto, acostumbran anunciar tal decisión cuando estiman que la posibilidad de éxito para concretar esos objetivos es alta en virtud a sus elevados niveles de popularidad¹⁷. Así sucedió con Alberto Fujimori en Perú y con Hugo Chávez en Venezuela. De hecho, de conformidad a un estudio elaborado por Penfold, Corrales y Hernández, los presidentes que intentaron modificar los límites a sus períodos tuvieron éxito 69,23% de las veces¹⁸.

¹⁷ Penfold, M., Corrales, J., & Hernández, G. (2014). Los Invencibles: La reelección presidencial y los cambios constitucionales en América Latina. *Revista de ciencia política (Santiago)*, 34(3), 537-559. <https://dx.doi.org/10.4067/S0718-090X2014000300002>

¹⁸ El estudio consideró un total de 137 elecciones en 18 países: Argentina, Bolivia, Brasil, Chile, Colombia, Costa Rica, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Honduras, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú, República Dominicana, Uruguay y Venezuela. Penfold, M., Corrales, J., & Hernández, G. (2014). Los Invencibles: La reelección presidencial y los cambios

34. Cabe aclarar que por “voluntad del pueblo” entendemos aquel “*proceso de autodeterminación colectiva y participación directa*”¹⁹ (Hallward, 2009), en virtud del cual, en un modelo de democracia representativa, deben existir mecanismos de participación ciudadana que le permitan al pueblo reflejar dicha voluntad y ejercer su soberanía.
35. Las expresiones más representativas de tal participación ciudadana son, sin lugar a dudas, el *referendo*, en el cual los votantes tienen la última palabra sobre la aprobación o rechazo de un proyecto para aceptar o derogar una norma, y la *revocatoria del mandato*, donde la ciudadanía decide acerca de la continuidad o finalización del mandato de su gobernante, ya sea porque incumple con sus compromisos electorales o porque esté efectuando una notable mala gestión.
36. En relación a los mecanismos de participación directa en la búsqueda de la legitimación del poder público, la Carta Democrática Interamericana establece en sus artículos 2 y 6 que “(...) *la democracia representativa se refuerza y profundiza con la participación permanente, ética y responsable de la ciudadanía (...)*”, aunado a que “*promover y fomentar diversas formas de participación fortalece la democracia*”²⁰.
37. **La popularidad de una persona o partido es una variable que merece ser analizada con cuidado ya que no puede legitimar por sí misma la perpetuación del mismo sujeto en el poder.**
38. En esa línea, la Comisión de Venecia alerta sobre la mala práctica de ciertos mandatarios de utilizar al pueblo para impulsar reformas constitucionales que alteran profundamente las bases políticas de un Estado, no siendo suficiente la aprobación de la mayoría, sino que se requiere un consenso sustancial o lo más amplio posible,

constitucionales en América Latina. *Revista de ciencia política (Santiago)*, 34(3), 537-559. <https://dx.doi.org/10.4067/S0718-090X2014000300002>

¹⁹ Hallward, Peter. (2009) La voluntad del pueblo: notas para un voluntarismo dialéctico. *Nómadas*, (31), 93-111. Recuperado el 20 de abril de 2020, de http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0121-75502009000200007&lng=en&tlng=es.

²⁰ Congreso de la República de Perú. (2012) *El referéndum en la legislación comparada*. Lima: Departamento de Investigación y Documentación Parlamentaria. Recuperado el 29 de abril de 2020 en http://www.congreso.gob.pe/Docs/DGP/DIDP/publicaciones/Referendum_Edicion/files/basic-html/page6.html



que englobe a la oposición²¹. En tal sentido, no solo nos referimos a minorías políticas, sino sociales, culturales, étnicas, sexuales, religiosas; quienes precisamente, por lo general no gozan de representación política y difícilmente son partícipes de un proceso de reforma constitucional a nivel parlamentario, por un lado, y su opinión no suele ser determinante en procedimientos como referendos, por el otro.

39. Lo anterior es a todas luces relevante ya que dichas minorías pueden ver afectado su derecho de participación ciudadana en la dirección de asuntos públicos y en el gobierno del país, específicamente a través de representantes, reconocido en el artículo 21.1 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, en el artículo XX de la Declaración Americana de los derechos y deberes del hombre y en el artículo 23.1.a) de la Convención Interamericana sobre Derechos Humanos en el sentido que *“todos los ciudadanos deben gozar de los siguientes derechos y oportunidades: a) de participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos”*.
40. Es oportuno reflexionar ahora acerca de las circunstancias especiales del supuesto planteado por el Estado Colombiano. En ese sentido, la existencia de minorías provee razones suficientes para limitar la voluntad de la mayoría²², específicamente tratándose de mecanismos de participación democrática, y por ello es inevitable recordar lo resuelto por este mismo Tribunal en su precedente *Gelman*²³.
41. En aquella oportunidad, esta Corte entendió que una ley aprobada en un régimen democrático y aún ratificada o respaldada por la ciudadanía en dos ocasiones no le concede, automáticamente ni por sí sola, legitimidad ante el Derecho Internacional. Dicha solución no se conmueve por el hecho de que la Suprema Corte de Justicia de Uruguay sostuviera su constitucionalidad. Ello en tanto este Tribunal entendió que *“la legitimación democrática de determinados hechos o actos en una sociedad está limitada por las normas y obligaciones internacionales de protección de los derechos humanos reconocidos en tratados como la Convención Americana, de*

²¹ Comisión Europea para la Democracia por el Derecho (2013). CDL-AD (2013)012-e. Dictamen sobre la Cuarta Enmienda a la Ley Fundamental de Hungría, adoptada en su 95° Sesión Plenaria. Venecia, 14-15 de junio de 2013.

²² Peña Gonzales, C. (2000). Democracia y minorías. Pensamiento Constitucional, Vol. 7 Núm. 7; pp. 387-388

²³ Corte IDH, *Gelman Vs. Uruguay*. Fondo y Reparaciones. Sentencia del 24 de febrero de 2011.

modo que la existencia de un verdadero régimen democrático está determinada por sus características tanto formales como sustanciales, por lo que, particularmente en casos de graves violaciones a las normas del Derecho Internacional de los Derechos, la protección de los derechos humanos constituye un límite infranqueable a la regla de mayorías, es decir, a la esfera de lo “susceptible de ser decidido” por parte de las mayorías, en instancias democráticas...”²⁴.

42. Concluye la Corte señalando que *“el límite de la decisión de la mayoría reside, esencialmente, en dos cosas: la tutela de los derechos fundamentales (los primeros, entre todos, son el derecho a la vida y a la libertad personal, y no hay voluntad de la mayoría, ni interés general ni bien común o público en aras de los cuales puedan ser sacrificados) y la sujeción de los poderes públicos a la ley”*.
43. En dicho caso, aquella expresión de voluntad estatal (ley de caducidad de la pretensión punitiva del Estado) es equiparable a cualquier intención manifestada por los demás Poderes del Estado. **Si el límite de lo legítimo, y entonces válido para el SIDH, es el derecho de las minorías, entonces igual inteligencia puede ser aplicada al considerar que la RPI de un individuo –integrante o no un partido político– obstaculiza, y en algunos casos hasta restringe, la participación política de los demás actores de la sociedad, relegando su intervención como minorías ya que los despoja, entre muchas otras cosas, de la posibilidad de ocupar alternadamente el asiento presidencial.**
44. Volviendo sobre el mecanismo de salvaguarda, la revocatoria de mandato, de acuerdo al Instituto Internacional para la Democracia y la Asistencia Electoral (International IDEA)²⁵, es *“un procedimiento de democracia directa que permite a la autoridad apropiada y / o a un número específico de ciudadanos exigir un voto para el electorado sobre si un titular electo de un cargo público debe ser removido de ese cargo antes del final de su mandato.”* Es decir, es *“otro recurso que le permite al pueblo expresar su inconformidad respecto de la administración que está llevando*

²⁴ *Ibíd*em, párr. 239.

²⁵ Direct Democracy The International IDEA. Introduction: direct democracy in political contex. Extraído de <https://www.idea.int/sites/default/files/publications/direct-democracy-the-international-idea-handbook.pdf>



a cabo el presidente, alcalde, gobernador u otro funcionario elegido popularmente” (Sánchez, 2017)²⁶.

45. De los tres países de América Latina que contemplan la revocación del mandato presidencial, únicamente se ha instrumentado en Bolivia y Venezuela. Al respecto, María Laura Eberhardt²⁷ destaca que *“curiosamente, la revocatoria presidencial fue aplicada contra aquellos presidentes que impulsaron las reformas constitucionales más radicales, en las que se incorporó por primera vez la revocatoria de mandato: la Constitución venezolana de 1999 -impulsada por Hugo Chávez- y la Constitución boliviana de 2009 -por Evo Morales-.”* Sin embargo, en ninguno de los casos los mandatarios resultaron destituidos.
46. La existencia de mecanismos de control fortalecen a una sociedad democrática, previenen los abusos de poder y las vulneraciones a los derechos humanos de las minorías. La alternancia en el ejercicio del Poder Ejecutivo alienta la participación política de todos los sectores de la sociedad, en especial de los partidos políticos, y los incentiva a disputarse el ejecutivo nacional a través de elecciones periódicas libres, evitando el uso de la fuerza (golpes de Estado o revoluciones violentas) que tanto hemos sufrido en el pasado.

IV – Afectación de los principios y bases de un Estado de Derecho

47. En otro orden de ideas, proponemos al Honorable Tribunal que considere la legitimidad -interna e internacional- de la RPI.
48. En este respecto, sugerimos considerar que la reforma legal pensada a esos efectos podría contrariar la propia norma fundamental del país en cuestión, así como sus obligaciones asumidas internacionalmente y, por tanto, carecería de legitimidad interna y ante la comunidad internacional.

²⁶ Sánchez Gayosso, Ramiro Daniel, & Escamilla Cadena, Alberto. (2017). La interrupción del mandato presidencial en América Latina (1992-2016). *Polis*, 13(1), 47-84. Recuperado en 29 de abril de 2020, de http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1870-23332017000100047&lng=es&tlng=es.

²⁷ Eberhardt, María Laura. 2017. “La revocatoria presidencial en América Latina. Ventajas y limitaciones. Los casos de Venezuela, Bolivia y Ecuador”. *Colombia Internacional* (92): 105-133. DOI: [dx.doi.org/10.7440/colombiaint92.2017.04](https://doi.org/10.7440/colombiaint92.2017.04)

49. En relación con la hipotética colisión entre la soberanía de los Estados y su deber de cumplir las obligaciones asumidas en instancias internacionales, cabría bien traer a colación lo dispuesto en el artículo 3 de la Carta de la OEA en el que los Estados reafirmaron los siguientes principios: a) el derecho internacional es norma de conducta de los Estados en sus relaciones recíprocas, y b) el orden internacional está esencialmente constituido por el respeto a la personalidad, soberanía e independencia de los Estados y **por el fiel cumplimiento de las obligaciones emanadas de los tratados y de otras fuentes del derecho internacional.**
50. No se debe soslayar que un principio característico de los derechos humanos que se vería afectado con la adopción de la RPI es el de progresividad y no regresividad, pues dicho principio garantiza una mejora continua, sin retrocesos, de las condiciones de vigencia de los derechos en un territorio; a su vez, la dualidad de este principio contempla la prohibición que pesa sobre los Estados de dar marcha atrás en los niveles alcanzados de satisfacción de los derechos de las personas que se encuentran en su territorio.
51. Por ende, toda medida regresiva que adopte un Estado, como la adopción de esta nueva posibilidad electoral, puede presumirse violatoria tanto del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales como del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en cuanto a su especificidad se refiere. Ante este escenario, podemos también presumir un alejamiento de los niveles mínimos de satisfacción y protección de los derechos humanos de su población y aún cuando dichos instrumentos conservarían sus efectos por encontrarse vigentes en el planteo formulado por el Estado Colombiano, las particularidades antes mencionadas sobre los principios de progresividad y no regresividad alcanzan a todos los postulados de la CADH, incluidos los derechos políticos.
52. La falta de observancia en materia de Derechos Humanos por parte de un Estado que ha reconocido tales derechos en favor de las personas sujetas a su jurisdicción, representaría entonces una evidente violación al derecho internacional, lo cual no debería ser permitido por los órganos garantes de estos derechos en la región interamericana.

V – Ruptura del orden democrático en el continente.



53. Por otro lado, retomando una preocupación inicial planteada por el Estado Colombiano respecto a las obligaciones emanadas de la CADH, su relación con la posible ruptura en el régimen democrático de un país y la determinación de este quebrantamiento, puede esta Corte interpretar que **el restablecimiento de la democracia constituye una obligación pendiente para los Estados que pretendan retirarse de los tratados regionales**, toda vez que el principio democrático permea la Convención (y, en general, el Sistema Interamericano) y la voluntad de los Estados al respecto ha sido plasmada en la Carta Democrática Interamericana²⁸.
54. En esa ocasión el Alto Tribunal remarcó que la Carta es una norma de interpretación auténtica de los tratados a que se refiere, pues *recoge la interpretación que los propios Estados miembros de la OEA, incluyendo a los Estados parte en la Convención, hacen de las normas atinentes a la democracia tanto de la Carta de la OEA como de ésta*.
55. Adicionalmente destacó que, en los términos de la Carta Democrática, “el ejercicio efectivo de la democracia representativa es la base del estado de derecho y los regímenes constitucionales de los Estados Miembros de la [OEA]” y que *el ejercicio efectivo de la democracia en los Estados americanos constituye, entonces, una obligación jurídica internacional y éstos soberanamente han consentido en que dicho ejercicio ha dejado de ser únicamente un asunto de su jurisdicción doméstica, interna o exclusiva*.
56. En ese sentido, parece evidente que la propia Corte ha afirmado que la aplicabilidad del principio democrático constituye una obligación de los Estados como condición de su pertenencia a la Convención Americana y a la Carta de la OEA.
57. De manera precisa, este Tribunal determinó que, en relación a dicha obligación, son elementos esenciales de la democracia representativa, entre otros: “el respeto a los derechos humanos y las libertades fundamentales; el acceso al poder y su ejercicio con sujeción al estado de derecho; por lo cual “la eliminación de toda forma de discriminación y de las diversas formas de intolerancia contribuyen al fortalecimiento de la democracia y la participación ciudadana”²⁹.

²⁸ Corte IDH, *San Miguel Sosa y otras vs. Venezuela*, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de febrero de 2018, párr. 114.

²⁹ *ibídem*, párr. 114.

58. Conforme a lo anterior, puede apreciarse que la Corte en su interpretación de la CADH remarcó la relación intrínseca existente entre la democracia y el respeto a los derechos humanos, de manera tal que –a la hora de determinar si un Estado atraviesa una ruptura en su régimen democrático- debe atenderse muy especialmente a la existencia de *violaciones sistemáticas a los derechos humanos y a las libertades fundamentales, que contribuyan a la intolerancia, al debilitamiento democrático y las maneras de participación ciudadana*, tal y como se plantea en la solicitud de opinión consultiva.
59. Para ello, de acuerdo al artículo 21 de la Carta Democrática Interamericana, es la Asamblea General de la OEA el órgano facultado para constatar si ha producido la ruptura del orden democrático en un Estado Miembro y, en caso de comprobarlo, suspender a dicho Estado Miembro del ejercicio de su derecho de participación en la OEA, sin perjuicio de que este último deba continuar observando el cumplimiento de sus obligaciones como miembro de la Organización, particularmente en materia de derechos humanos.
60. Quienes aquí nos presentamos advertimos, lejos de generar un ambiente de tensión innecesario, la situación de inestabilidad en el continente que la medida pretendida puede generar y el consecuente “efecto dominó” en relación a la acumulación de poder público y desbaratamiento de las oficinas y mecanismos de control. Parece innegable que la pérdida de legitimidad entre los países podría acarrear diversos y negativos efectos políticos, toda vez que podría causar que otros países con contextos similares decidan también adoptar la misma postura, provocando una crisis generalizada en el continente.
61. Lo anterior no solo generaría un escenario de precariedad jurídica sino también de posible inestabilidad política, social y económica en la región, poniendo en riesgo el llamado sistema de cooperación regional. En este sentido, este Tribunal debe considerar que la participación de todos los países es necesaria en todos los procesos que podrían tener lugar cuando se atiende un problema interno que trasciende al ámbito regional y valorar cómo éste permea en todo el continente americano, así como los desafíos en relación con la estabilidad socioeconómica y política que tendrían que enfrentar el resto de los Estados para mantener los conflictos bajo control.



VI – Problemas acreditados de la acumulación de poder

62. La consolidación de un Estado de Derecho requiere, necesariamente, de un gobierno de leyes y no de hombres. Esto implica que el *poder* debe someterse a la ley y esta última establecer su contenido, alcance y límite. En concordancia, es indispensable que el dictado de normas se corresponda con el interés general, es decir, creadas en función del bien común; ya que, si este se desatiende, corre peligro de ser ajustada a las pretensiones de un poder específico, centralizado e irrestricto temporalmente. Dicho de otra manera, **lo que se procura evitar son casos de corrupción, impunidad, interés propio y no comunitario.**
63. Este último concepto *“ha de interpretarse como elemento integrante del orden público del Estado democrático, cuyo fin principal es la protección de los derechos esenciales del hombre y la creación de circunstancias que le permitan progresar espiritual y materialmente y alcanzar la felicidad”*³⁰.
64. La limitación al poder se fundamenta en la necesidad de impedir que la ley se subordine a este y que ello posibilite el acceso a la justicia y ocultamiento de determinadas acciones políticas detrás de un telón simulado de legalidad, retardo procesal y prescripción.
65. Por otro lado, respecto a la libertad de expresión, sobran ejemplos en el continente de los problemas que genera la acumulación de poder. Sin ánimo de ser demasiado exhaustivos en este aspecto, queremos destacar la genuina preocupación con la que los órganos de la OEA han abordado esta temática. Demostraciones cabales de ello son los informes temáticos elaborados por la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la CIDH, particularmente aquellos vinculados a “Corrupción y Derechos Humanos”, “Violencia contra periodistas y trabajadores de medios”, “Acceso a la información Pública”, “Estándares para una Internet Libre, Abierta e Incluyente”, “Estándares para la transmisión en televisión y radio”, “el impacto de la concentración de la propiedad de los medios de comunicación”, y la “Guía para

³⁰: Corte IDH. La Expresión “Leyes” en el Artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Opinión Consultiva OC-6/86 del 9 de mayo de 1986, párrafo 29.

garantizar la libertad de expresión frente a la desinformación deliberada en contextos electorales”, entre tantos otros³¹.

66. La libertad de expresión permite la difusión de las ideas y la información, “*sin una efectiva garantía de la libertad de expresión se debilita el sistema democrático y sufren quebranto el pluralismo y la tolerancia; los mecanismos de control y denuncia ciudadana pueden volverse inoperantes y, en definitiva, se crea un campo fértil para que arraiguen sistemas autoritarios*”³². De allí que resulta indispensable defender la libertad de expresión en su dimensión individual como en su dimensión social.
67. El trabajo de los formadores de opinión pública y periodistas de los Estados Americanos no pasa desapercibido. La CIDH pudo comprobar que “entre 1995 y 2005 habrían sido asesinados 157 periodistas y trabajadores de medios de comunicación en 19 Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos por razones posiblemente relacionadas con el ejercicio del periodismo”.³³ Asimismo, otros se enfrentan a denuncias penales por divulgar información relacionada al gobierno de turno. **La concentración de poder conlleva en ciertos contextos a la persecución y al silenciamiento de la oposición.**
68. Desde otra perspectiva, la acumulación de poder repercute negativamente en el **debilitamiento de los órganos y mecanismos de control**. No solo los ministros son elegidos directamente por quien ocupa el Poder Ejecutivo Nacional, sino que, por las exigencias de mayorías en los Congresos, es relativamente sencillo para el partido gobernante la designación de los titulares cabezas de los organismos de control, auditoría y similares.
69. Respecto de los titulares de los Ministerios, recordemos que la recurrente práctica y uso de los Decretos de Necesidad y Urgencia, o sus pares análogos según la legislación del país de que se trate, requieren para su validez al menos formal la rúbrica de los Ministros que acompañan y conforman el gabinete presidencial. Por ello, el gobierno a través de decretos no representaría un obstáculo para el Presidente y despojaría, en la práctica, al Congreso de toda injerencia en las decisiones del país.

³¹ Todos disponibles en <http://www.oas.org/es/cidh/expresion/informes/tematicos.asp>

³² Opinión Consultiva OC-5/85, párr. 70, y Caso Ríos y otros Vs. Venezuela. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, párr. 105.

³³ CIDH, “Violencia contra periodistas y trabajadores de medios: Estándares interamericanos y prácticas nacionales sobre prevención, protección y procuración de la justicia”, Relatoría Especial para la Libertad de Expresión Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 2013, párr. 13.



70. De esta manera, de extenderse los períodos de gobierno existe un riesgo probable de desarticular por completo los sistemas de pesos y contrapesos diseñados para el esquema republicano.
71. Para ilustrar lo antes dicho traemos a colación el caso concreto de Ecuador, donde en el año 2015, el ex Presidente Rafael Correa (10 años de gobierno), tenía asegurada la mayoría de bancada legislativa a su favor, y por ser ese su último periodo constitucional optó por usar la figura de enmienda parlamentaria, para promulgar la reelección indefinida³⁴, a sabiendas que la rigidez constitucional -promulgada por su propio Gobierno en el 2008- promovía la alternancia política, como un derecho de participación³⁵.
72. Posteriormente, el nuevo presidente (Lenín Moreno Garcés) luego de una ruptura política y a modo de revancha decide convocar a un referéndum popular para que sea el pueblo quien decida si debe o no darse la reelección indefinida en el Ecuador³⁶.
73. Esta estrategia para romper el principio de alternancia política, fue repetida por otros Gobiernos de la Región como Bolivia, pero no con los resultados esperados puesto que el referéndum popular del 2016³⁷ no le permitió al presidente de ese entonces, Evo Morales, reformar el Art. 161 de la Constitución e implantar la reelección indefinida. Pese a ello, el Tribunal Constitucional en el año 2007 consideró que el artículo mencionado limitaba los derechos constitucionales del presidente y por lo tanto era inaplicable³⁸.
74. Otra demostración es el caso de Nicaragua y el presidente Daniel Ortega, quien en 2014 y bajo la figura de reforma constitucional, consagró la reelección indefinida. Ello sin mencionar la reciente historia de Venezuela y los evidentes estragos a nivel democrático.

³⁴ Asamblea Nacional del Ecuador (2015). Enmiendas a la Constitución de la República del Ecuador. Registro Oficial Nro. 653. Quito, lunes 21 de diciembre de 2015

³⁵La Constitución de la República del Ecuador, en su Art. 65, expresa que “El Estado promoverá la representación paritaria de mujeres y hombres en los cargos de nominación o designación de la función pública, en sus instancias de dirección y decisión, y en los partidos y movimientos políticos. En las candidaturas a las elecciones pluripersonales se respetará su participación alternada y secuencial.”

³⁶ Decreto Ejecutivo Nro. 229. Quito, 29 de noviembre del 2017.

³⁷ El "No – permitir la reelección indefinida" ganó con un total de 51,30% de los votos, mientras el "Sí – permitir la reelección indefinida" obtuvo el 48,70% de votos restantes.

³⁸ Tribunal Constitucional Plurinacional (TCP). Sentencia Constitucional 0084/2017. La Paz – Bolivia, 28 de noviembre del 2017

75. Una consideración aparte merece la justicia electoral, muchas veces en manos de un órgano administrativo que a su vez fue designado por el representante del ejecutivo. En estos supuestos podemos apreciar que se pone en discusión el fin de la justicia electoral y por ende la democracia representativa, en especial cuando de referendos populares se trata. En consecuencia, es necesario dotarle de independencia total a esos órganos sobre el poder del ejecutivo, a fin de garantizar los principios democráticos contenidos en las constituciones y reafirmados en la Carta de la Democracia Interamericana³⁹.
76. Por otro lado, este grupo de trabajo toma nota de las maniobras clientelistas que frecuentemente son utilizadas por los partidos políticos en el continente. Estos hábitos parecen inclinarse únicamente en dirección de sus votantes y, como si no fuera poco, aquellos que no son partidarios de determinada idea política son catalogados automáticamente como “oposición”. Esta distinción no es menor ya que los gobiernos tienden a preocuparse casi exclusivamente por sus votantes, y a menudo descuidan a los demás. Esto genera un efecto discriminatorio y convierte a todo ese sector en “minoría”. Si el gobierno favorece desproporcionadamente a sus votantes, y a través de la RPI se mantiene en el gobierno por mucho tiempo, entonces podría afianzar aún más las desigualdades estructurales existentes en la región.
77. Finalmente, advertimos que como corolario de lo hasta aquí expuesto, la acumulación de poder genera lo que hemos denominado “*efecto cascada*”. A esto nos referimos luego de señalar que, para asegurar su permanencia en el asiento presidencial, no es inusual –y a veces hasta necesario– crear alianzas estratégicas con los gobiernos locales, inclusive aunque estos en un inicio hayan tenido ideologías disímiles. El contexto de RPI genera un peligroso precedente ya que, afirmando que quienes detentan un cargo público de elección popular pueden compartir intenciones de renovar sus respectivos cargos, nada impide que la amplitud irrestricta de la RPI se expanda también a otros órdenes de gobierno (estatales, provinciales, municipales, etc.) y que a nivel local se reproduzcan los mismos riesgos que procuramos evitar.

³⁹ OEA, (2001). Carta Democrática Interamericana. Art. 3 “Son elementos esenciales de la democracia representativa, entre otros, el respeto a los derechos humanos y las libertades fundamentales; el acceso al poder y su ejercicio con sujeción al estado de derecho; la celebración de elecciones periódicas, libres, justas y basadas en el sufragio universal y secreto como expresión de la soberanía del pueblo; el régimen plural de partidos y organizaciones políticas; y la separación e independencia de los poderes públicos”.



78. En ese sentido, el hecho de que un presidente pueda ser reelecto indefinidamente otorga la posibilidad a que éste acapare progresivamente el control de los demás poderes del Estado para fortalecer su permanencia y asegurar que todas las acciones adoptadas por cada función estatal sean de su conveniencia; asimismo, en caso de existir una “oposición” que ponga en riesgo su poder absoluto, esta será disuelta. Ejemplos de ello son Miguel Díaz-Canel en Cuba, Nicolás Maduro en Venezuela, Daniel Ortega en Nicaragua y Evo Morales en Bolivia (Sánchez, 2018)⁴⁰.
79. Adicionalmente, este concepto también implica que, a raíz del eventual permiso que la RPI trae consigo, otras personas con cargos públicos de elección popular podrían tomar ventaja indebida de esta experiencia para aferrarse al poder, sustentándose por ejemplo, en el principio de igualdad bajo el argumento de que se estarían vulnerando sus derechos políticos.
80. Quienes suscribimos la presente consideramos que este efecto representa un verdadero peligro para el Estado de Derecho y las instituciones democráticas ya que podría alentar la configuración de un monopolio del poder, exclusividad y nepotismo interno, que incluso, podría potenciar otros elementos negativos como el tráfico de influencias.
81. De ninguna manera podemos permitir que, disfrazada en una democracia formalmente consagrada en la Constitución, caigamos en una tiranía de facto, y nos encontremos sometidos al mandato de una determinada élite política.

VII – Beneficios de la transición de gobernantes

82. La rotación periódica de gobernantes, incluida por supuesto la figura presidencial, trae consigo una serie de elementos sumamente positivos para el Estado de Derecho y la República. Algunos de ellos son transparencia en la gestión, procesos de rendiciones de cuentas y omitir determinación de responsabilidades por el uso de los recursos públicos.

⁴⁰ Sánchez Berzain, C. (10 de junio de 2018). Las dictaduras son cuatro: Cuba, Venezuela, Nicaragua y Bolivia. *Infobae*. Recuperado de <https://www.infobae.com/america/opinion/2018/06/10/las-dictaduras-son-cuatro-cuba-venezuela-nicaragua-y-bolivia/>

83. En lo que a administración de justicia se refiere, ponderando muy especialmente los deberes de investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, es indispensable garantizar la investigación que permita identificar si corresponde adjudicar responsabilidades por actos perpetrados en las gestiones de gobierno, actos de corrupción o de desviación de intereses públicos.
84. La renovación de los líderes políticos genera el espacio propicio para que procesos de esta naturaleza se realicen en mejores condiciones ya que, de lo contrario, y por las razones desarrolladas a lo largo de ese memorial, durante la vigencia del mandato de quien designó a los agentes estatales desafortunadamente no se inician, desarrollan ni concluyen de manera eficaz y eficiente este tipo de procedimientos.
85. Por otro lado, ese cambio de representantes también permite renovar funcionarios en la distintas estructuras estatales y con eso mejorar las condiciones de participación de las mujeres en la vida política y pública. Incluir en las esferas políticas a grupos históricamente discriminados como lo son las mujeres, abre el camino para que la igualdad cale en nuevos ámbitos de reconocimiento y fortalezca la democracia. La Comisión así lo ratifica cuando indica “que promueve el pluralismo político mediante la integración de las voces y demandas de las mujeres (...)”⁴¹.
86. Encontramos en los esfuerzos de distintos Estados razones que explican la inconveniencia de permitir la reelección presidencial consecutiva. El Congreso peruano motivó la ley 27.365 (que disponía la reelección no consecutiva) en la necesidad de encontrar una salida al régimen autocrático que imperaba en el país, apoyado también en la cantidad de denuncias de utilización indebida de los recursos públicos⁴².
87. Panamá estableció en su artículo 140 constitucional que los partidos políticos tendrán derecho en igualdad de condiciones al acceso a los medios de comunicación y a la información, de igual forma sus finanzas serán fiscalizadas para garantizar el derecho a la igualdad de los partidos y los candidatos. Es por esto que los panameños

⁴¹CIDH, “El camino hacia una democracia sustantiva: La participación política de las mujeres en las Américas”, párrafo 6.

⁴² Congreso de la república de Perú. (2000). Lima, Perú: <http://www2.congreso.gob.pe/sicr/tradocestproc/clproley2001.nsf/pley/A631B55C233DC1A105256D25005CAFBF?opendocument>



promulgan una reelección no consecutiva⁴³, en la medida en la que de esta forma se impide la utilización de recursos públicos en las candidaturas por parte del presidente en turno, buscando una posible reelección.

88. Chile establece mediante el artículo 25 de la Constitución política que el presidente no podrá ser reelegido para el período siguiente. De esta manera se impone una reelección no consecutiva con el fin de garantizar el principio de igualdad. Similar temperamento adopta Uruguay que establece la reelección no consecutiva a través del artículo 152 de la Carta política y mediante el numeral 11 del artículo 77 de la Constitución Política⁴⁴ determina las obligaciones para los partidos políticos con el fin de garantizar el principio de oportunidad, libertad e igualdad en las elecciones.
89. El Salvador, siguiendo el lineamiento de los países que votan en busca de una nueva generación de gobernantes y estilos de gobernar en su artículo 152 de la Constitución⁴⁵ establece que no se puede dar la reelección no consecutiva, pero también inhabilita y prohíbe a los cónyuges y parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad de los expresidentes para ejercer la presidencia; esto es muy interesante porque de esta forma se procura impedir que las decisiones se tomen a través de éstos pero por ex presidentes.
90. Ahora bien, con el objetivo de comenzar a dar respuesta a los interrogantes planteados por el Estado Colombiano es preciso hacer referencia a la característica de “absolutos” que se predica de los Derechos Humanos. Para ello, Laporta (1987) sostiene que cuando se afirma que los derechos humanos son “absolutos”, se hace referencia a que *“(…) se trata de requerimientos morales que, en caso de entrar en conflicto con otros requerimientos morales, los desplazan y anulan, quedando ellos como la exigencia moral que hay que satisfacer (...) y sólo cuando nos encontramos frente a un conflicto de derechos humanos cabe pensar en el desplazamiento justificado de uno de ellos en favor del otro”*⁴⁶.

⁴³Constitución Política de Panamá. Diario Oficial de la República de Panamá, Ciudad de Panamá, Panamá, 2004

⁴⁴ Constitución Política de la República Oriental de Uruguay. Diario Oficial de la República de Uruguay, Montevideo, Uruguay, 1967

⁴⁵ Constitución Política de El Salvador. Diario Oficial de la República de El Salvador, San Salvador, El Salvador, 15 de diciembre de 1983.

⁴⁶ Laporta, F. (1987). “Sobre el concepto de derechos humanos”. En *Doxa. Cuadernos de filosofía del Derecho*, núm. 4, 1987, pp. 23-45 (pp.39-41).

91. En ese sentido, la doctrina es cada vez más coincidente en que dicha característica de “absolutoriedad” debe predicarse respecto de los bienes jurídicos que estos protegen y no de los derechos juridificados (Vásquez, 2016)⁴⁷, pues todo derecho humano ciertamente es pasible de limitaciones o restricciones proporcionales y razonables cuando colisionan con otros derechos.
92. A propósito, este Honorable Tribunal ya se ha pronunciado sobre el particular, al establecer en el Caso Castañeda Gutman Vs. Estados Unidos Mexicanos (2008) que “*salvo algunos derechos que no pueden ser restringidos bajo ninguna circunstancia, como el derecho a no ser objeto de tortura o de tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, los derechos humanos no son absolutos*”⁴⁸; y específicamente refiriéndose a la restricción de los derechos políticos, ha establecido en el Caso Yatama Vs. Nicaragua (2005) que “*(...) la previsión y aplicación de requisitos para ejercitar los derechos políticos no constituyen, per se, una restricción indebida a los derechos políticos. Esos derechos no son absolutos y pueden estar sujetos a limitaciones*”⁴⁹.
93. En el mismo sentido, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, aún con mayor especificidad respecto al derecho a ser elegido, reconocido en el artículo 3 del Protocolo adicional al Convenio Europeo de Derechos Humanos para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, ha enfatizado en casos como Mathieu-Mohin y Clerfayt Vs. Bélgica (1987) y Gitonas y otros Vs. Grecia (1997) que este derecho político no es absoluto, sino que es pasible de limitaciones implícitas impuestas por los Estados, incluyendo criterios de inelegibilidad⁵⁰.
94. Sobre el particular, la Comisión Europea para la Democracia a través del Derecho (Comisión de Venecia, 2018) ha concluido en su *Informe sobre los límites a la*

⁴⁷ Vásquez, R. (2016). “Derechos humanos: una lectura liberal igualitaria”. En *Serie Estudios Jurídicos*, N° 274. CDMX: Instituto de Investigaciones Jurídicas -UNAM, pp. XIV.

⁴⁸ Corte IDH. (2008). Caso Castañeda Gutman vs. Estados Unidos Mexicanos. Sentencia de 6 de Agosto de 2008, Serie C No. 184, párr. 174.

⁴⁹ Corte IDH. (2005). Caso Yatama vs. Nicaragua, sentencia de 23 de junio de 2005, serie C no. 127, párr. 206.

⁵⁰ TEDH. (1987). Mathieu-Mohin y Clerfayt Vs. Bélgica. Sentencia del 2 de marzo de 1987, Serie A, N° 113, párr. 52; & TEDH. (1997) Gitonas y otros Vs. Grecia, Sentencia del 1 de julio de 1997, Solicitud N°. 18747/91; 19376/92; 19379/92, párr.39.



Reelección Parte I – Presidentes, que es posible establecer límites objetivos y razonables al derecho de ser elegido, ya que éste no es un derecho absoluto⁵¹.

95. En conclusión, **los derechos humanos, los derechos políticos y el derecho a ser elegido en particular, no son absolutos y son pasibles de limitaciones legítimas.**

VIII – Rol del Poder Judicial

96. Es conocido que la existencia de los tres poderes clásicos del Estado, fueron creados por la necesidad de limitar los abusos por parte de los gobernantes, y en este caso el poder judicial en teoría viene a ejercer un freno y contrapeso en la organización estatal. En tal sentido es imperioso resaltar el criterio adoptado por la Corte Suprema Argentina en el caso “Alem” (Fallos, 54:453)⁵². En aquel precedente sostuvo que “*En nuestro mecanismo institucional, todos los funcionarios públicos son meros mandatarios que ejercen poderes delegados por el pueblo, en quien reside la soberanía originaria*”.
97. Como complemento de lo expresado, la misma institución en el caso “Partido Justicialista de la Provincia de Santa Fe c/ Santa Fe, Provincia de s/ acción declarativa del 6 de octubre del año 1994” (Fallos 317:1195)⁵³ y en particular en el voto del Señor Ministro Carlos S. Fayt se expidió diciendo que: “*Los "derechos de cada persona están limitados...por las justas exigencias del bien común en una sociedad democrática" (art. 32, inc. 2, Convención Americana sobre Derechos Humanos)*.”
98. Ahora bien, a efecto de lo dicho, la CIDH en la resolución N° 01/90, sobre los casos 9768, 9780 y 9828 referidos a México del 17 de mayo de 1990⁵⁴, ha expresado la obligación de los Estados en adoptar *recurso efectivo ante un tribunal judicial* para garantizar el ejercicio de los derechos políticos⁵⁵. Asimismo, este organismo en informe 30/93 – caso 10.804 – Guatemala, de 12 de octubre de 1993, sostuvo que

⁵¹ Comisión de Venecia. (2018). *Informe sobre los límites a la Reelección Parte I – Presidentes*; 20/03/2018. Estudio No. 908/2017, CDL-AD(2018)010. Aprobado por la Comisión de Venecia en su 114ª Sesión Plenaria, párr. 96.

⁵² Sentencia “Alem”, Corte Suprema Justicia de la Nación Argentina 1893 (Fallos, 54:453)

⁵³ Sentencia Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina en autos “Partido Justicialista de la Provincia de Santa Fe c/ Santa Fe, Provincia de s/ acción declarativa del 6 de octubre del año 1994” “Fallos 317:1195”

⁵⁴ Ver <https://www.cidh.oas.org/annualrep/89.90span/Cap3d.htm> fecha consulta 29/04/2020

⁵⁵ Bidart Campos, G. J. (2002). *Manual de la Constitución reformada: Tomo 2*. Ediar. Buenos Aires.

solo la legislación de un país puede restringir el derecho de reelección de un presidente, ya sea por determinado tiempo o caso, la misma en ninguna manera podrá considerarse discriminatoria o restrictiva, sino un medio de alternancia política⁵⁶.

99. Para entender la independencia como garantía constitucional, aparece en escena el caso “Chocrón Chocrón Vs. Venezuela”⁵⁷. En esa ocasión el Honorable Tribunal señaló que “...*el alcance de las garantías judiciales y de la protección judicial efectiva para los jueces debe ser analizado en relación con los estándares sobre independencia judicial, lo cual la Corte ha entendido como “esencial para el ejercicio de la función judicial”*”. A su turno sobre independencia también se expidieron en el caso “Tribunal Constitucional (Camba Campos Y Otros) Vs. Ecuador”⁵⁸
100. En similar sentido, en el caso “La última tentación de Cristo vs. Chile 5/2/01”⁵⁹, la Corte IDH sostuvo que cada Estado parte *debe readecuar su derecho interno a la Convención Americana para asegurar los derechos consagrados*. Es decir, supone que, en caso de contradicción entre el derecho interno y un tratado de derecho humano, prevalece este último.
101. Por su parte el control de convencionalidad difuso –más allá del test de constitucionalidad difuso o concentrado de los países signatarios– convirtió a los magistrados nacionales de cada Estado parte en jueces interamericanos como guardianes de la Convención Americana y sus protocolos, en tanto y en cuanto, tiene la misión de interpretar la normativa interna con el corpus iuris internacional, salvaguardando no sólo los derechos fundamentales internos, sino el conjunto de valores, principios y derechos humanos que los Estados han reconocido en los instrumentos internacionales. Con esto dicho es justo sostener la viabilidad de ejercer el mencionado control constitucional y convencional sobre derechos políticos.

⁵⁶ CIDH (1993). Informe N°30/93 del 12 de octubre de 1993, respecto del Caso 10.804 Guatemala "Ríos Montt", pág. 292, ap. 15.d).

⁵⁷ Corte IDH (2011). Caso Chocrón Chocrón Vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de julio de 2011. Serie C No. 227, párr. 97.

⁵⁸ Corte IDH (2013). Caso del Tribunal Constitucional (Camba Campos Y Otros) Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 28 de agosto de 2013. Serie C No. 268, párr. 123-129.

⁵⁹ Corte IDH (2001). Caso “La Última Tentación de Cristo” (Olmedo Bustos y otros) Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de febrero de 2001. Serie C No. 73, párr. 87..



102. Para finalizar, una vez más señalamos que **la reelección no es un derecho humano en sí mismo**. Lo que existe es un *derecho a participar de la política*; pero nunca bajo una modalidad indefinida. Este derecho a participar de ningún modo se vería afectado por disposiciones que regulan su ejercicio y que ponderan, por encima de cualquier otra cosa, los derechos de las personas como sociedad. Sostener la tesis contraria implicaría que, la suma del poder público da como resultado un gobierno dictatorial disfrazado y en apariencia democrático. *“Una reelección es aceptable y criteriosa. Dos o más, cosa peligrosa”*⁶⁰

IX – Conclusiones

103. Vivimos en estados modernos y la modernidad necesita de sistemas políticos que se adapten a las necesidades de los ciudadanos, dentro de un contexto social de derecho vivo, latente y cambiante. Si bien es cierto que debemos estar abiertos al cambio, la RPI en un contexto como el nuestro y a la luz de las consideraciones realizadas a lo largo del presente, puede llegar a ser muy riesgosa. Por las razones expuestas anteriormente, creemos que la RPI puede obstaculizar funcionamiento de las instituciones y sociedades, e incluso afectar la estabilidad social, como bien ya ha sucedido en países de la región.

104. En palabras de Peza Berríos y Reyes Guevara *“lo preocupante de la reelección presidencial en los países Latinoamericanos es que, desde el punto de vista de los ciudadanos, no existan en el futuro garantías o mecanismos que permitan crear una oposición efectiva que posteriormente pueda organizarse políticamente para competir electoralmente y tener una oportunidad real de triunfar, es decir, que se garantice la alternancia en el poder si así lo desean los votantes”*⁶¹.

105. Este riesgo es el que sin duda nos convoca. No podemos someter a los ciudadanos a sistemas políticos totalitarios y absolutistas, quienes por medio de la acumulación de poder, generen un daño irreparable a las instituciones democráticas y al sistema republicano de gobierno, que irrumpa en los derechos y garantías fundamentales de

⁶⁰ Ver http://www.argentinahistorica.com.ar/intro_libros.php?tema=1&doc=57&cap=508 fecha consulta 29/04/2020.

⁶¹ Peza B. y Reyes G. *“Reelección ¿es un derecho humano?”* Escuela Judicial Electoral, México. <https://www.te.gob.mx/eje/media/pdf/4f714f8ab650d61.pdf>

los grupos más vulnerables. Al contrario, en esta sociedad moderna se debe abogar por el acceso a la justicia y la implementación de derechos en condiciones igualitarias para todos los ciudadanos, y **tomar todos los recaudos posibles para evitar situaciones de las cuales no se pueda regresar. La RPI es una de ellas.**

106. En décadas anteriores, los poderes ejecutivos buscaban la reelección bajo la premisa de la continuidad democrática⁶² para lograr contemplar la misma como una búsqueda del bienestar general. Sin embargo, progresivamente, se defiende y se busca la reelección bajo el argumento de ser éste un derecho humano, variando así la perspectiva de un argumento de bienestar general a uno más individualista, ya que se busca de primera mano, el beneficio o la defensa de intereses de una sola persona o un grupo elitista con intereses determinados.

107. Con el fin de asegurar la primacía de los preceptos constitucionales y la salvaguarda de la democracia en los países del continente americano, resulta necesario consagrar y emplear limitaciones y/o prohibiciones al ejercicio del mandato del Ejecutivo en todos sus niveles de gobierno, tal como refuerza la Comisión de Venecia. **Esos límites razonables a los mandatos presidenciales, orientados a asegurar la democracia, mismo propósito de los derechos electorales, no son discriminatorios y no vulneran los derechos ni de los candidatos ni de los electores.** Es más, son necesarios.

108. Esto nos permite responder claramente las preguntas formuladas por Colombia: ¿Es la RPI un derecho humano protegido por la CADH? Sostenemos que no, en el entendido que el derecho humano que la CADH protege es de las personas sujetas a la jurisdicción de los Estados. Los gobernantes, individualmente son personas pero también “*son*” Estado. De esta manera no es posible invocar la protección internacional pensada para un supuesto distinto.

109. Y luego, ¿son estas restricciones o prohibiciones legítimas a la luz del trabajo realizado por los órganos del SIDH? Sostenemos que sí. La Honorable Corte ha desarrollado herramientas teóricas suficientes para evaluar la compatibilidad de las medidas adoptadas por los Estados y los estándares interamericanos. A la luz de esa doctrina, todas las medidas que tengan por objeto limitar o evitar la acumulación de

⁶² Yozzi, D. A. (2010). La reelección indefinida del Poder Ejecutivo: Colombia, Ecuador y Venezuela (Doctoral dissertation, Universidad Argentina de la Empresa), 3.



poder y con ello prevenir posibles violaciones a los derechos humanos, serán legales, necesarias y proporcionales.

110. Por las razones vertidas, creemos que la RPI no es un derecho humano consagrado en la CADH y que este Tribunal debe ser enfático en no permitirla. Sin embargo, en caso que el elevado criterio del Tribunal entienda que asiste razón al plateo de quienes la persiguen, disponga una amplia batería de medidas de salvaguarda tendientes a evitar la acumulación de poder y los desmanes que con ésta se suscitan.
111. Hasta aquí nuestras consideraciones, mismas que han sido pensadas y desarrolladas con la esperanza de resolver la legítima preocupación de un continente entero. Con este fin es que, en caso de que el Honorable Tribunal lo considere necesario, nos ponemos a disposición y desde ya informamos nuestro deseo de comparecer a la eventual audiencia pública que a esos efectos se convoque y ampliar oralmente los argumentos aquí desarrollados.
112. Finalmente y a los efectos formales de la notificación, constituimos domicilio real en y domicilio electrónico en la siguiente dirección de correo electrónico: donde tendremos por válidas todas las comunicaciones que el Tribunal realice. En idéntico sentido y con el fin de facilitar las comunicaciones oficiales, podrá el Tribunal contactarse telefónicamente al:
113. No siendo para más, saludamos a los honorables magistrados de la Corte Interamericana de Derechos Humanos con nuestra más alta y distinguida consideración.

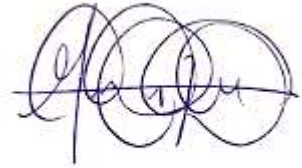
Federico Ariel
Vaschetto



Jhde Tatiana
Hernández
Gutiérrez

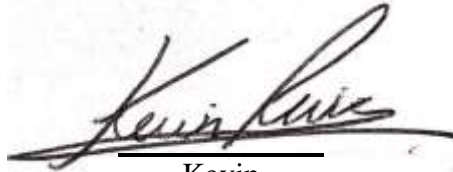


Ricardo Fabián
Pascumal Luna



Marcia
Campos
Delgado

Alexandra
Melissa
Valdivia
Salazar



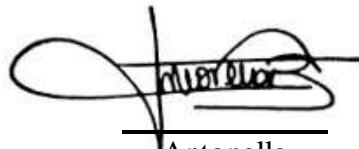
Kevin
Leonardo Ruiz
Rodríguez



Yaiza Ferrer
Mezquita



Bryan Antonio
Veintimilla
Párraga



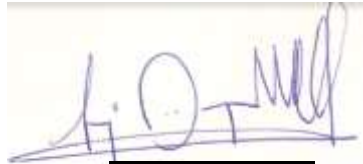
Antonella
Balbiani Neder



Esteban Duarte
Herrera



Alison Adriana
Berbetty
Omiste



Jael Nancy
Vaquela Soto



Daniela
Beatriz
Albrecht