

**ESCRITO DE AMICUS CURIAE ANTE LA
CORTE INTERAMERICANA DE
DERECHOS HUMANOS**

**PRESENTADO POR
HAROLD BERTOT TRIANA**

**Relativo a la
FIGURA DE LA REELECCIÓN PRESIDENCIAL
INDEFINIDA EN EL CONTEXTO DEL SISTEMA
INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS**

MADRID, ESPAÑA

JULIO DE 2020

1. CONSIDERACIONES GENERALES

1. Este escrito es presentado a título individual y sus conclusiones no reflejan en modo alguno las opiniones ni el punto de vista de ninguna institución. El escrito expone respetuosamente a la Honorable Corte Interamericana de Derechos Humanos (en lo adelante “la Corte” o “la Corte Interamericana”) algunas reflexiones generales sobre las preguntas formuladas en la solicitud de Opinión Consultiva del Estado de Colombia en relación a la “*figura de la reelección presidencial indefinida en el contexto del Sistema Interamericano de Derechos Humanos*”, de conformidad con el artículo 64.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

2. En los últimos años se ha evidenciado en la región fórmulas políticas que han buscado eliminar previsiones constitucionales sobre la *prohibición de la reelección presidencial indefinida*, a la que se ha sumado la figura del juez constitucional¹ con conclusiones que han generado mucha polémica y han revivido el debate. Esto hace necesario reubicar y analizar los argumentos en torno a la figura de la *prohibición de la reelección presidencial indefinida*, que ha sido una de las instituciones republicanas más socorridas para garantizar la alternancia del poder en las democracias con sistemas presidencialistas. De ahí la importancia para el continente americano de que la Corte puede pronunciarse sobre este tema, que es ya de por sí uno de los más polémicos y que tantos criterios encontrados ha levantado durante años.

3. En nuestro criterio, las preguntas formuladas por el Estado de Colombia cumplen con los requisitos de competencia y admisibilidad, por lo cual no haremos especial referencia a ello. Se hace necesario aclarar de inicio que las observaciones que a continuación se exponen tiene como base la figura de la *reelección presidencial indefinida* -en concordancia con lo solicitado-, pues ya conocemos que se pueden distinguir modalidades en relación con la reelección presidencial: además de la reelección indefinida, encontramos la prohibición de la reelección, la reelección no inmediata (indefinida o por un período), o la reelección inmediata por un período.

2. PRIMERA PREGUNTA

4. A la luz del derecho Internacional, *¿Es la reelección presidencial indefinida un derecho humano protegido por la Convención Americana sobre los Derechos Humanos? En este sentido, ¿Resultan contrarias al artículo 23 de la Convención Americana sobre derechos humanos las regulaciones que limitan o prohíben la reelección presidencial, ya sea por restringir los derechos políticos del gobernante que busca ser reelegido o por restringir los derechos políticos de los votantes? O, por el contrario, ¿Es la limitación o prohibición de la reelección presidencial una restricción de los derechos políticos que resulta acorde a los principios de legalidad, necesidad y*

¹ Ya sabemos que varios órganos constitucionales de la región han inaplicado disposiciones constitucionales para permitir la reelección presidencial, entre cuyas excepciones podemos citar al Tribunal Constitucional de República Dominicana en su Sentencia TC/0352/18 de 2018.

proporcionalidad, de conformidad con la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la materia?

2.1 ¿Es la reelección presidencial indefinida un derecho humano protegido por la Convención Americana sobre los Derechos Humanos?

5. La pregunta toma base en una *confusión que otorga sustantividad propia a la figura de la “reelección”*, en los marcos de una discusión sobre si es o no un “derecho humano a la reelección”. En realidad se trata del derecho político de cualquier ciudadano a ser elegido pero en circunstancia de continuidad en el cargo. Es decir, la propia idea de limitar la reelección política de un ciudadano en un cargo, ha hecho creer la idea de un derecho con algo de sustantividad propia, en este caso un “derecho a la reelección” que se diferencia del derecho ciudadano de ser elegido. Sin embargo, es cierto que se trata de una situación que coloca a la persona titular de ese derecho en condiciones singulares, relacionada con la permanencia del cargo público que se disputará o está en disputa. En cualquier caso, no debería hablarse de un derecho político *per se*, o de una situación ajena o independiente al legítimo derecho a ser elegido para el cumplimiento de cargos públicos.

6. La Comisión de Venecia, sobre la base de que no existe “un fundamento teórico, internacional o constitucional para reconocer la reelección como un derecho humano”, pasa a definirla como “una cláusula autónoma vinculada al derecho de la participación política y al derecho de postularse en elecciones.”² Aunque resultó poco claro sobre la reelección como “cláusula autónoma”, fue más explícita cuando sostuvo que “(l) a posibilidad de postularse para un cargo para otro período previsto en la constitución es una modalidad o una restricción del derecho a la participación política y, específicamente, a contender por un cargo.”³

7. En todo caso, la figura de la reelección estaría, sin más, en la órbita *del derecho a ser elegido*, y del *derecho del resto a elegir*, pero en condiciones y circunstancias que ubican el ejercicio de este derecho en la continuidad del cargo. Sólo consideraciones relacionadas con estándares de democracia *han permitido darle cierta apariencia de sustantividad al ejercicio de este derecho* que se pretende ejercer en condiciones de poder y con aspiraciones de continuidad. En el fondo, entonces, no sería más que el ejercicio del derecho a ser elegido que se relaciona con el derecho del resto a la elección.

8. Este es el sentido que puede colegirse de algunas decisiones de los órganos de control constitucional consultados. No hemos podido encontrar una formulación expresa a un “derecho humano a la reelección”, sino más bien expresiones que colocan a la figura de la *reelección* en los marcos del “derecho a elegir y ser elegido”.

9. La Corte Constitucional colombiana así lo expresa en su Sentencia C-141/10:

² Comisión Europea para la Democracia a través Derecho (Comisión de Venecia). Informe sobre los límites a la reelección, Parte I-Presidentes, Aprobado por la Comisión de Venecia en su 114ª Sesión Plenaria (Venecia, 16 y 17 de marzo de 2018), Estrasburgo, 20 de marzo de 2018, párr.85

³ Ibidem, párr. 86.

“La inelegibilidad, entonces, comporta una exclusión del derecho al sufragio pasivo impuesta a ciertos individuos y sólo afecta a quienes se encuentran en las circunstancias constitucionalmente contempladas que dan lugar a esa situación, mas no al resto de los ciudadanos que, hallándose fuera del supuesto previsto, tienen a su alcance, en los términos del artículo 40 de la Carta de 1991, el derecho a “*elegir y ser elegidos*” (...)

La hipótesis destacada corresponde a la prohibición de la reelección que implica la privación del derecho al sufragio pasivo a quien antes lo tuvo y lo ejerció, y esa privación deriva del hecho de haber desempeñado un cargo de elección popular y de haber agotado mediante ese desempeño todas las oportunidades que para su ejercicio confiere la Constitución, de manera que no procede una más.

La irreelegibilidad impide una elección adicional de la persona que ha ejercido el cargo y, en cuanto priva del derecho al sufragio pasivo, es una de las especies de inelegibilidad que todavía adquiere mayor concreción cuando se predica del Presidente de la República, a quien, una vez culminados los mandatos constitucionalmente autorizados, se le prohíbe candidatizarse y buscar otro período para volver a ejercer como Presidente.”⁴

10. En la polémica Sentencia 0084/2017 de 28 de noviembre de 2017 del Tribunal Constitucional Plurinacional de Bolivia, no encontramos tampoco una mención expresa a un “derecho humano a la reelección”. Entiende que la prohibición de reelección es una limitación al derecho a la participación política, que para el caso lo analiza en una forma de contradicción entre lo que entiende una “norma principio” y una “norma regla”.

“Ahora bien, la previsión contenida en los arts.156, 168, 285. II Y 288 de la CPE, **normas constitucionales-reglas**, respecto a la posibilidad de ser reelecta o reelecto «...por una sola vez de manera continua», contradice o se oponen a lo que establecen los arts. 26 y 28 de la misma Constitución, **normas constitucionales-principios**, pues los artículos en primer término señalados, imponen una limitación o restricción, en el goce y ejercicio de los derechos políticos consagrados en los artículos en último término señalados, que conforme se vio, instituyen de la manera más amplia los derechos de participación política, tanto en sus vertientes activa como pasiva, directa o indirecta, individual y colectiva, así como el derecho a organizarse para los fines anteriores, sin ningún tipo de limitación y/o restricción.”⁵

11. Menos clara resulta la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica mediante la Resolución N° 02771-2003, de 4 de Abril del 2003:

“El derecho de elección, como derecho político, también constituye un derecho humano de primer orden, y por ende, es un derecho fundamental. La reelección tal y como se pudo constatar en el considerando V, estaba contemplada en la Constitución Política de 1949 y constituye una garantía del derecho de elección, pues le permite al ciudadano tener la facultad de escoger, en una mayor amplitud de posibilidades, los gobernantes que estima convenientes. Por consiguiente, fue la voluntad popular a través de la Constituyente, la que

⁴ Sentencia C-141/10, Corte Constitucional colombiana, punto 6.3.1. Elegibilidad, inelegibilidad y reelección, disponible en: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2010/c-141-10.htm>

⁵ Sentencia 0084/2017 de 28 de noviembre de 2017 del Tribunal Constitucional Plurinacional de Bolivia, párr.63.

dispuso que existiera la reelección presidencial, con el fin de garantizarse el pueblo el efectivo derecho de elección. (...)

El derecho de reelección había sido consagrado por el Constituyente y es una garantía constitucional de los derechos políticos de los costarricenses en el ejercicio del derecho de elección, consagrado además, en el artículo 23 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos.”⁶

12. Tampoco hemos encontrado una expresión de este tipo en la sentencia de Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Honduras, con resolución de fecha 22 de abril de 2015⁷, ni en la Sentencia No.504 de 2009 de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Nicaragua.⁸

2.2. ¿Es la limitación o prohibición de la reelección presidencial una restricción de los derechos políticos que resulta acorde a los principios de legalidad, necesidad y proporcionalidad, de conformidad con la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la materia?

13. En relación a si resultan contrarias al artículo 23 de la Convención Americana las regulaciones que limitan o prohíben la reelección presidencial, o si en su caso, estas limitaciones resultan acordes a los principios de *legalidad, necesidad y proporcionalidad* consagrados por la jurisprudencia de la Corte Interamericana, advertimos varias posiciones, sobre todo por el alcance y el sentido del párrafo segundo del artículo 23 que establece: “La ley puede reglamentar el ejercicio de los derechos y oportunidades a que se refiere el inciso anterior, exclusivamente por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena, por juez competente, en proceso penal.”

14. El debate pone énfasis en la expresión “exclusivamente” y si con ello la Convención excluye otro tipo de restricciones que no sean las que taxativamente aparecen en este apartado. En este sentido, y aunque no trató sobre la *reelección presidencial indefinida* -sino sobre la reelección tras el período de dos mandatos-, la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica, al resolver mediante la Resolución N° 02771-2003 de 4 de Abril del 2003, una acción de constitucionalidad que solicitaba declarar la inconstitucionalidad de la reforma constitucional del inciso 1) del artículo 132 de la Constitución Política mediante la Ley No. 4349 del 11 de julio de 1969, sostuvo sobre este punto:

“Por consiguiente, fue la voluntad popular a través de la Constituyente, la que dispuso que existiera la reelección presidencial, con el fin de garantizarse el pueblo el efectivo derecho de elección. De hecho, a pesar de que la reforma parcial en cuestión se produjo posteriormente, esto se viene a confirmar luego con la suscripción de la Convención Americana de Derechos Humanos, que en el artículo 23 establece (...)

⁶ Corte Suprema de Justicia de Costa Rica, Resolución N° 02771-2003, de 4 de Abril del 2003, punto VI y XII.

⁷ Resolución de fecha 22 de abril de 2015 de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Honduras.

⁸ Sentencia No.504 de 2009 de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Nicaragua.

“De este último párrafo de la Convención de Derechos Humanos, se desprenden de manera clara, las únicas razones por las cuales pueden establecerse restricciones al ejercicio de los derechos ahí declarados. La reelección, según se desprende de la voluntad popular suscrita históricamente, establece la posibilidad para el ciudadano de elegir a sus gobernantes, por lo que al reformarse la Constitución en detrimento de la soberanía del pueblo, y en desgaste de sus derechos fundamentales, lo que se produjo en este caso fue la imposición de más limitaciones que las ya existentes en razón de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena. Por otro lado, Costa Rica suscribió este Convenio sin reserva alguna, aceptando el ejercicio de tales derechos en la mayor libertad posible, asumiendo como únicas limitaciones las que deriven del inciso 2 del artículo 23. De resultar inconstitucional la forma en que la Asamblea Legislativa suprimió este derecho, implicaría que su restauración deba sujetarse al procedimiento correspondiente.”⁹

15. En la misma sintonía, la Sentencia 0084/2017 de 28 de noviembre de 2017 del Tribunal Constitucional Plurinacional de Bolivia, al resolver una “acción de inconstitucionalidad abstracta”, que alegaba, entre otras, la “inconstitucionalidad” de los artículos 156, 168, 285 y 288 de la Constitución Política del Estado boliviano, referida con la reelección del Presidente y otros cargos públicos, se pronunció en referencia a los límites del párrafo 2 del artículo 23 de la Convención Americana:

“Pues bien, en cuanto a los **derechos políticos**, se tiene que éstos encuentran también su consagración en las normas internacionales sobre Derechos Humanos, como el art. 23.1 de la CADH, que establece los siguientes: «a) de participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos, b) de votar y ser elegidos en elecciones periódicas y auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores y c) tener acceso en condiciones de igualdad, a las funciones públicas de su país». Por su parte, el numeral 2) del mismo artículo, señala que la ley puede reglamentar el ejercicio de dichos derechos y oportunidades, **«...exclusivamente** por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena, por juez competente, en proceso penal», lo que en criterio de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en su Informe 137 de 1999B, párrafo 101 *«Se trata, (...), de limitaciones **numerus cleusus, por lo que toda otra causa que limite el ejercicio de los derechos de participación política igualitaria que consagra la Convención resultaría contraria y por lo tanto violatoria de las obligaciones internacionales del Estado bajo dicho instrumento**»* (el resaltado es nuestro). En base a tal razonamiento, es posible afirmar que al margen de las causales expresamente señaladas, en dicha cláusula convencional, no podrían introducirse otras o dar margen a interpretaciones extensivas que permitan ampliar esas causales taxativas de limitación de los derechos políticos, a otras que no se encuentren expresamente establecidas en dicho instrumento, pues de no ser así, no se habría utilizado el adverbio «exclusivamente», por lo que ha de entenderse que las causales de limitación del ejercicio de los derechos políticos se reducen a edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental y condena por juez competente, en proceso penal, sin que puedan introducirse otra u otras.”¹⁰

⁹ Corte Suprema de Justicia de Costa Rica, Resolución N° 02771-2003, de 4 de Abril del 2003, punto VI, D.

¹⁰ Sentencia 0084/2017 de 28 de noviembre de 2017 del Tribunal Constitucional Plurinacional de Bolivia, pp.65-66

16. No obstante, la jurisprudencia de la Corte Interamericana, en el importante *Caso Castañeda Gutman Vs. México* con sentencia de 6 de agosto de 2008 puso en perspectiva las posibles limitaciones a imponer por el Estado, al margen de las establecidas en el apartado 2. De inicio la Corte sostuvo que “(e)l artículo 23 de la Convención Americana debe ser interpretado en su conjunto y de manera armónica, de modo que no es posible dejar de lado el párrafo 1 de dicho artículo e interpretar el párrafo 2 de manera aislada, ni tampoco es posible ignorar el resto de los preceptos de la Convención o los principios básicos que la inspiran para interpretar dicha norma.”¹¹ Esta es la base para sostener que las obligaciones generales previstas en los artículos 1.1 y 2 de la Convención (obligación de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos de las personas sujetas a su jurisdicción y la obligación general de adoptar medidas en el derecho interno para hacer efectivo tales derechos) imponen obligaciones específicas al Estado en relación directa con el contenido del artículo 23.¹²

“Esta obligación positiva consiste en el diseño de un sistema que permita que se elijan representantes para que conduzcan los asuntos públicos. En efecto, para que los derechos políticos puedan ser ejercidos, la ley necesariamente tiene que establecer regulaciones que van más allá de aquellas que se relacionan con ciertos límites del Estado para restringir esos derechos, establecidos en el artículo 23.2 de la Convención. Los Estados deben organizar los sistemas electorales y establecer un complejo número de condiciones y formalidades para que sea posible el ejercicio del derecho a votar y ser votado (...)”¹³

En el ámbito de los derechos políticos la obligación de garantizar resulta especialmente relevante y se concreta, entre otros, en el establecimiento de los aspectos organizativos o institucionales de los procesos electorales, a través de la expedición de normas y la adopción de medidas de diverso carácter para implementar los derechos y oportunidades reconocidos en el artículo 23 de la Convención. Sin esa acción del Estado los derechos a votar y a ser votado, simplemente, no podrían ser ejercidos. Los derechos políticos y también otros previstos en la Convención como el derecho a la protección judicial, son derechos que “no pueden tener eficacia simplemente en virtud de las normas que los consagran, porque son por su misma naturaleza inoperantes sin toda una detallada regulación normativa e, incluso, sin un complejo aparato institucional, económico y humano que les dé la eficacia que reclaman, como derechos de la propia Convención [...], si no hay códigos o leyes electorales, registros de electores, partidos políticos, medios de propaganda y movilización, centros de votación, juntas electorales, fechas y plazos para el ejercicio del sufragio, éste sencillamente no se puede ejercer, por su misma naturaleza; de igual manera que no puede ejercerse el derecho a la protección judicial sin que existan los tribunales que la otorguen y las normas procesales que la disciplinen y hagan posible”¹⁴

17. En este caso, la Corte pasó a analizar si las regulaciones o restricciones a los derechos políticos, como cualquier limitación a otro derecho no absoluto, cumplían las

¹¹ Corte IDH. Caso Castañeda Gutman Vs. México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de agosto de 2008. Serie C No. 184, párr.153

¹² Corte IDH. Caso Castañeda Gutman Vs. México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de agosto de 2008. Serie C No. 184, párr.156.

¹³ Corte IDH. Caso Castañeda Gutman Vs. México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de agosto de 2008. Serie C No. 184, párr.157.

¹⁴ Corte IDH. Caso Castañeda Gutman Vs. México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de agosto de 2008. Serie C No. 184, párr.159.

condiciones y requisitos fijados a tales efectos para no ser contraria a la Convención Americana. En tal caso, en el mismo *Caso Castañeda Gutman Vs. México* de 6 de agosto de 2008, la Corte expresó:

“La Convención se limita a establecer determinados estándares dentro de los cuales los Estados legítimamente pueden y deben regular los derechos políticos, siempre y cuando dicha reglamentación cumpla con los requisitos de legalidad, esté dirigida a cumplir con una finalidad legítima, sea necesaria y proporcional; esto es, sea razonable de acuerdo a los principios de la democracia representativa.”¹⁵

18. Es en este aspecto que resalta la importancia del principio democrático en el sistema interamericano como un pilar importante para la interpretación de los derechos contenidos en la Convención Americana. Se desprende del Preámbulo y de varios articulados del propio texto convencional, en especial los artículos 29 inciso c), 30, 31 y 32.2.¹⁶ La Corte Interamericana tuvo la oportunidad de expresar que:

“(…) el principio democrático permea la Convención y, en general, el Sistema Interamericano, en el cual, la relación entre derechos humanos, democracia representativa y derechos políticos en particular, quedó plasmada en la Carta Democrática Interamericana. Este instrumento jurídico 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. 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 aquélla «se refuerza y profundiza con la participación permanente, ética y responsable de la ciudadanía en un marco de legalidad conforme al respectivo orden constitucional». 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.”¹⁷

19. Por ello se puede sostener que, entre las medidas que pueden adoptarse en el marco de las obligaciones que se derivan de una lectura conjunta de los artículos 23, 1.1 y 2 de la Convención -en pos de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos políticos y asegurar que se realicen en los marcos de los estándares democráticos ante situaciones de hecho o de derecho que puedan poner en riesgo o vulneren su libre y pleno ejercicio-, se pueden establecer restricciones o limitaciones al margen de las establecidas en el párrafo 2 del artículo 23.

20. En tal sentido, la Corte ha fijado estándares para el cumplimiento de los derechos políticos del artículo 23, cuyo cumplimiento puede depender del establecimiento de

¹⁵ Corte IDH. Caso Castañeda Gutman Vs. México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de agosto de 2008. Serie C No. 184, párr. 149

¹⁶ Ver a modo de ejemplo: Dalla Via, Alberto Ricardo, “Los derechos políticos en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos”, *Los derechos políticos en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos*, Revista Justicia Electoral, Vol. 1, Nº. 8, 2011, pp.22 y ss.

¹⁷ Corte IDH. Caso San Miguel Sosa y otras Vs. Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de febrero de 2018. Serie C No. 348, párr.114

limitaciones o restricciones a los derechos políticos. La Corte Interamericana ha sido clara en sostener lo “indispensable que el Estado genere las condiciones y mecanismos óptimos para que dichos derechos políticos puedan ser ejercidos de forma efectiva, respetando el principio de igualdad y no discriminación”.¹⁸ En el *Caso Yatama Vs. Nicaragua de 23 de junio de 2005*, sostuvo que “(1) a participación mediante el ejercicio del derecho a ser elegido supone que los ciudadanos puedan postularse como candidatos en condiciones de igualdad y que puedan ocupar los cargos públicos sujetos a elección si logran obtener la cantidad de votos necesarios para ello.”¹⁹ Del mismo modo que “(e)l derecho a tener acceso a las funciones públicas en condiciones generales de igualdad protege el acceso a una forma directa de participación en el diseño, implementación, desarrollo y ejecución de las directrices políticas estatales a través de funciones públicas.”²⁰

21. Por su parte en el *Caso Castañeda Gutman Vs. México* de 6 de agosto de 2008, se consideró también por la Corte:

“Además de poseer la particularidad de tratarse de derechos reconocidos a los ciudadanos, a diferencia de casi todos los demás derechos previstos en la Convención que se reconocen a toda persona, el artículo 23 de la Convención no solo establece que sus titulares deben gozar de derechos, sino que agrega el término «oportunidades». Esto último implica la obligación de garantizar con medidas positivas que toda persona que formalmente sea titular de derechos políticos tenga la oportunidad real para ejercerlos. Como ya lo señalara este Tribunal anteriormente, es indispensable que el Estado genere las condiciones y mecanismos óptimos para que los derechos políticos puedan ser ejercidos de forma efectiva, respetando el principio de igualdad y no discriminación.”²¹

22. En el *Caso Manuel Cepeda Vargas Vs. Colombia* de sentencia 26 de mayo de 2010, la Corte consideró que “la participación efectiva de personas, grupos y organizaciones y partidos políticos de oposición en una sociedad democrática debe ser garantizada por los Estados, mediante normativas y prácticas adecuadas que posibiliten su acceso real y efectivo a los diferentes espacios deliberativos en términos igualitarios, pero también mediante la adopción de medidas necesarias para garantizar su pleno ejercicio, atendiendo la situación de vulnerabilidad en que se encuentran los integrantes de ciertos sectores o grupos sociales.”²²

23. Por su parte en el *Caso López Lone y otros Vs. Honduras* de 5 de octubre de 2015, la Corte precisó, como ya había hecho en los casos *Apitz Barbera y otros* y *Reverón Trujillo*, que “el artículo 23.1.c no establece el derecho a acceder a un cargo público, sino a hacerlo en «condiciones generales de igualdad», y tal sentido “quiere decir que

¹⁸ Corte IDH. *Caso Yatama Vs. Nicaragua*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 127, párr.195

¹⁹ Corte IDH. *Caso Yatama Vs. Nicaragua*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 127, párr.199.

²⁰ Corte IDH. *Caso Yatama Vs. Nicaragua*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 127, párr.200.

²¹ Corte IDH. *Caso Castañeda Gutman Vs. México*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de agosto de 2008. Serie C No. 184, párr.145.

²² Corte IDH, *Caso Manuel Cepeda Vargas Vs. Colombia*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de mayo de 2010. Serie C No. 213, párr. 173.

el respeto y garantía de este derecho se cumplen cuando «los criterios y procedimientos para el nombramiento, ascenso, suspensión y destitución s[ean] razonables y objetivos» y que «las personas no sean objeto de discriminación» en el ejercicio de este derecho. A este respecto, la Corte ha indicado que la igualdad de oportunidades en el acceso y la estabilidad en el cargo garantizan la libertad frente a toda injerencia o presión política.”²³

24. En todo caso, se requiere analizar si las variantes constitucionales presentes, o que pueden incorporarse en las Constituciones de los Estados miembros de la OEA en torno a la *prohibición de la reelección indefinida presidencial*, pueden comprenderse entre las medidas a adoptar por los Estados para garantizar el goce pleno y efectivo de los derechos políticos del artículo 23, en condiciones de igualdad, y para garantizar los estándares democráticos del sistema interamericano recogidos en la Carta Democrática Interamericana a partir de los elementos esenciales que componen la democracia representativa, a saber: “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.”

25. Existe una larga tradición en el continente americano sobre la limitación a la reelección presidencial. No por casualidad, en la actualidad entre los Estados que cuentan con un sistema de gobierno presidencialista, sólo dos (Venezuela y Nicaragua) prevén la reelección presidencial indefinida. En este caso, incluso Cuba, que aunque no cuenta con un sistema de gobierno presidencialista²⁴ -a pesar de incorporar la figura del Presidente de República-, contempló en el artículo 126 de la nueva Constitución de 2019 que: “El Presidente de la República puede ejercer su cargo hasta dos períodos consecutivos, luego de lo cual no puede desempeñarlo nuevamente.”²⁵

26. La finalización de la guerra de las Trece Colonias en Estados Unidos puso en debate desde muy temprano esta cuestión, como se reflejó en la Convención de Filadelfia de 1787 entre los federalistas y antifederalistas.²⁶ Es conocida la defensa de Alexander Hamilton por no fijar límites a la reelección presidencial en la

²³ Corte IDH. Caso López Lone y otros Vs. Honduras. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de octubre de 2015. Serie C No. 302, párr.236.

²⁴ Este tema lo hemos tratado en: Bertot Triana, Harold, “La Constitución cubana de 2019 en perspectiva histórica e ideológica: Aproximaciones a su sistema político electoral”, *Revista de Derecho Público*, Departamento de Derecho Público de la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile, Núm. 90, 2019, pp. 11-40.

²⁵ ARTÍCULO 126. El Presidente de la República es elegido por la Asamblea Nacional del Poder Popular de entre sus diputados, por un período de cinco años, y le rinde cuenta a esta de su gestión. Para ser elegido Presidente de la República se requiere el voto favorable de la mayoría absoluta. El Presidente de la República puede ejercer su cargo hasta dos períodos consecutivos, luego de lo cual no puede desempeñarlo nuevamente.

²⁶ Klarman, Michael J., *The Framers' Coup, The Making of the United States Constitution*, Oxford University Press 2016, pp.226 y ss.

Constitución.²⁷ El texto constitucional finalmente no recogió ninguna limitación a la reelección presidencial, pero se sabe que desde 1789 hasta 1940 los presidentes de Estados Unidos no superaron los dos períodos en una forma de “autolimitación”. Como se sabe sería bajo la presidencia de Franklin D. Roosevelt que este límite sería superado, lo que vino a corregir la 22a Enmienda.²⁸ El propio Alexis de Tocqueville, en *La Democracia en América*, si bien consideró que parecería “contrario a la razón” evitar que el jefe del ejecutivo pudiera ser reelegido, expuso argumentos que consideró de mayor peso para oponerse a ella.²⁹

27. Estas razones serían mucho más agudas en América Latina, cuando la figura histórica del Presidente se vio fortalecida en el entramado institucional.³⁰ Se coincide incluso que sus poderes han sido mayores que los del Presidente de Estados Unidos, sobre todo en materia de competencias legislativas.³¹ Este proceso se produce en el constitucionalismo latinoamericano con factores de integración que tienen influencias claves, como expone Jorge Carpizo, del constitucionalismo norteamericano, del constitucionalismo español -por medio de la Constitución de Cádiz-, del pensamiento francés en las obras Rousseau, Montesquieu, Sièyes y las Constituciones de 1791, 1793

²⁷ Los inconvenientes de la reelección para Hamilton se deslizaba en varios puntos: “the exclusion would be a diminution of the inducements to good behaviour”; “would be the temptation to sordid views, to speculation, and in some instances, to usurpation”; “would be the depriving the community of the advantage of the experience gained by the chief magistrate in the exercise of his office”; “would be the banishing men from stations, in which in certain emergencies of the state their presence might be of the greatest moment to the public interest or safety.” Ver: Hamilton, Alexander; Madison, James and Jay, John, *The Essential Essays*, Edited with an Introduction by Jack N. Rakove, Stanford University, Bedford/ST. Martin’S, Boston, New York, 2003, p.186. Ver en este sentido también a Peacock, Anthony A.: *How to read the Federalist Papers, with a selection of useful quotations*, The Heritage Foundation, 2010, pp.186 y ss.

²⁸ Neale, Thomas H., “Presidential Terms and Tenure: Perspectives and Proposals for Change”, October 19, 2009, Congressional Research Service 7-5700, www.crs.gov, R40864. Disponible: http://www.whitehousetransitionproject.org/wp-content/uploads/2016/04/Terms-Tenure_101909-1.pdf

²⁹ Ver: Alexis de Tocqueville, *Democracy in America*, The University of Chicago Press, 2000, pp.178-179. “Intrigue and corruption are vices natural to elective governments. But when the head of state can be reelected, the vices spread indefinitely and compromise the very existence of the country. When a plain candidate can succeed by intrigue, his maneuvers can only be exercised in a limited space. When, on the contrary, the head of state puts himself in the running, he borrows the force of the government for his own use. In the first case, it is one man, with his feeble means; in the second, it is the state itself, with its immense resources, that intrigues and corrupts. The plain citizen who uses reprehensible maneuvers to attain power can only harm public prosperity in an indirect manner; but if the representative of the executive power descends into the lists, the care of the government becomes a secondary interest to him; his principal interest is his election. Negotiations, like laws, are no longer anything but electoral schemes for him; places become the recompense for services rendered, not to the nation, but to its head. Even though the action of the government might not always be contrary to the interest of the country, it would, in any case, no longer serve [the country]. It is, however, for his use alone that it is taken.”

³⁰ Sobre tema del presidencialismo, como sistema de gobierno en América, se cuenta con una gran cantidad de estudios. A modo de ejemplo: Linz, Juan J., “The Perils of Presidentialism”, *Journal of Democracy*, Volume 1, No. 1, 1990, pp. 51-69; Carpizo, Jorge, “Características esenciales del sistema presidencial e influencias para su instauración en América Latina”, *Anuario de Derechos Humanos*. Nueva Época. Vol. 8. 2007, pp.49-86.

³¹ Ver a Nogueira Alcalá, Humberto, “La tipología de gobiernos presidencialistas de América Latina y gobiernos semipresidenciales en Europa”, *Estudios Constitucionales*, Centro de Estudios Constitucionales de Chile Universidad de Talca, Año 15, N° 2, 2017, p.22

y 1795, y en alguna medida también del constitucionalismo inglés, entre ellas las obras de Locke, Blackstone y otros.³²

28. Es entonces que entre los rasgos más característicos del constitucionalismo americano se ubica la no-reelección indefinida del Presidente de la República, que “responde a la evolución política-constitucional de la región, en donde con frecuencia el presidente encuentra los medios constitucionales o extraconstitucionales para perpetuarse en el poder.”³³ En palabras de Dieter Nohlen:

“Básicamente son dos los fenómenos que confluyen en el origen de la no reelección como previsión constitucional muy extendida en esta región: el presidencialismo latinoamericano y la tentación de los presidentes de perpetuarse en el poder, por un lado, y la coacción y el fraude en los procesos electorales, por el otro. En estas circunstancias de un presidencialismo «fuerte y centralizado», requisito necesario para la formación del Estadonación en el siglo XIX, y de prácticas electorales fraudulentas que facilitaron el mantenimiento en la presidencia de los propios detentadores del poder, el principio de la no reelección apareció como símbolo político e instrumento imprescindible del constitucionalismo democrático.”³⁴

29. No obstante, en la doctrina han proliferado consideraciones en los últimos años que, por diversas causas, defienden la posibilidad de la reelección presidencial. Entre los argumentos se encuentra el criterio de que supone una restricción del derecho de elección de los votantes y que permitiría consideraciones cortoplacista del ejecutivo que esté en el poder en temas de importancia, entre otros aspectos.³⁵ Varios órganos constitucionales de la región también se han sumado en distintas sentencias a destacar los inconvenientes de limitar la reelección presidencial en el ámbito de los derechos humanos, con énfasis en la necesidad de garantizar el principio de igualdad en la participación política.

30. En el primer caso, podemos ubicar las consideraciones del Tribunal Constitucional Plurinacional de Bolivia. En su cuestionada Sentencia 0084/2017 de 28 de noviembre de 2017 el Tribunal sostuvo en relación con la disposición constitucional que establecía que determinadas autoridades, entre ellas la figura del Presidente, podían ser reelectos “por una sola vez de manera continua”:

“Al respecto, cabe señalar que la frase en cuestión, efectivamente constituye en sí misma una medida de exclusión, restricción y/o distinción de quienes en determinado momento se encuentran ejerciendo los cargos antes señalados, frente a los que aspiran acceder a los mismos en virtud a un proceso electoral a realizarse en dicho tiempo; puesto que en

³² Carpizo, Jorge, “En búsqueda del ADN y las influencias en algunos sistemas presidenciales y Parlamentarios” *Revista de Derecho Político*, 75-76 (mayo-diciembre 2009), p. 332.

³³ *Ibidem*, p.340.

³⁴ Nohlen, Dieter, “Reelección”, en Nohlen, Dieter, *et al.* (comps.), *Tratado de derecho electoral comparado de América Latina*, comps. Dieter Nohlen, Daniel Zovatto, Jesús Orozco, José Thompson. — 2ª ed. — México.: FCE, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, Universidad de Heidelberg, International IDEA, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Instituto Federal Electoral, 2007, p.287.

³⁵ Ginsburg, Tom; Melton, James; Elkins, Zachary, “On the evasion of executive term limits”, *William & Mary Law Review*, Volume 52, 2010-2011, Issue 6, pp. 1826-1827

aplicación y observancia del precepto indicado, quienes ostenten esos cargos y si ya fueron reelegidos una vez, no podrán postularse nuevamente y menos participar de las elecciones donde se vote o renueve su cargo, otorgándose así un trato diferente y preferente a los últimos en relación a los primeros, ya que quienes estén en ejercicio de esos puestos luego de una primera reelección, en definitiva, quedarán impedidos o imposibilitados de intervenir en el proceso electoral de que se trate, al encontrarse de antemano anulada cualquier posibilidad de hacerlo (...)

De otro lado, la limitación o restricción impuesta por las normas constitucionales y legales cuestionadas, al goce y ejercicio de los derechos políticos, lo que conforme se determinó *supre*, genera un trato desigual y por ende discriminatorio, no se sustenta en una justificación objetiva y razonable. En efecto, este Tribunal no encuentra que la prohibición a repostularse más de una vez para los cargos referidos en los arts. 156, 168, 285.II y 288 de la CPE; y, 52.HI, 64 inc. d), 65 inc. b), 71 inc. e) y 72 inc. b) de la LRE, haya sido establecida o tenga como propósito la realización, cumplimiento o resguardo de alguno o algunos de los principios y/o valores que informan el orden constitucional. Así, el principio democrático no se ve mayormente afectado a partir de que la «reelección» a la que hacen alusión los preceptos impugnados, representan en sí mismos una mera posibilidad, en cuanto a la eventualidad de que quienes se encuentren ostentando cada uno de los cargos indicados, puedan participar nuevamente de unas justas electorales, donde en definitiva, serán los ciudadanos quienes determinen si el candidato que acude a una nueva postulación es o no reelecto de manera continua, considerando además, que los otros candidatos o postulantes que tomen parte en la contienda electoral, tienen las mismas posibilidades de acceder al cargo y desplazar legítima y democráticamente a quien busca su reelección. A partir de lo cual, la prohibición de postularse más de una vez de manera continua, pierde sentido e idoneidad, pues sabiamente se deja esa decisión al soberano, quien determinará a través de su voto, en el ejercicio de la democracia directa, si la autoridad de que se trate es reelecta o no, con lo que tampoco se tendría por afectada la alternancia política, puesto que las opciones para los electores continuarán siendo varias y variadas y en definitiva, estará en sus manos desplazar o no a quien pretenda reelegirse una o más veces.»³⁶

31. En un sentido similar, aunque con matices, encontramos a la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Nicaragua en su Sentencia No.504 de 2009. A partir de tomar en cuenta que la “interdicción electoral” al Presidente, Vicepresidente, Alcalde y Vicealcalde Municipal no era aplicable a otros cargos de elección popular y directa, sostuvo que:

“(…) las Disposiciones Constitucionales que contienen esa Interdicción Electoral sólo para el Presidente y Vicepresidente, Alcalde y Vicealcalde, representa un *trato desigual, cuando como queda claro hay igualdad de condiciones*, contraviniendo el Principio de Igualdad y el Principio de Proporcionalidad, que reconoce como única limitación señalada en la Parte Dogmática por el Constituyente Originario por razones de edad y por motivo de condena penal o interdicción civil. Ante tal desigualdad «EN LA LEY» (Artos. 147 y 178 Cn) por haberlo establecido el Constituyente Derivado en la Constitución Política, y «ANTE LA LEY» ya que el Consejo Supremo Electoral en la Resolución Administrativa dictada a las once de la mañana, del dieciséis de octubre de dos mil nueve, se niega Aplicar el Principio Constitucional de Igualdad Incondicional de todo ciudadano Nicaragüense sin discriminación alguna, e Inaplicar la referida Interdicción Electoral para mis representados,

³⁶ Sentencia 0084/2017 de 28 de noviembre de 2017 del Tribunal Constitucional Plurinacional de Bolivia, pp.76-77

aduciendo que no le corresponde a ellos resolver tal Antinomia Constitucional; por tanto debe declararse la inaplicabilidad de la Interdicción Electoral para Presidente y Vicepresidente, Alcalde y Vicealcalde, creada no por el Constituyente Originario, sino por el Constituyente Derivado, mediante la Ley No. 192, Ley de Reforma Parcial a la Constitución Política de la República de Nicaragua, en su artículo 13, publicada el 4 de julio de 1995, en El Nuevo Diario.”³⁷

32. No obstante, como ya hemos adelantado, en la doctrina y en la práctica constitucional americana predominan los argumentos en contra de la reelección presidencial indefinida. Entre las ventajas de su limitación se señalan la posibilidad de la alternancia de candidatos, el equilibrio de poderes, una democracia basada en el partido y no en la personalidad³⁸ y, sobre todo, que con ello se evita la concentración y perpetuación del poder por medio de la alternancia en el poder y la equidad en las contiendas electorales. Como expone Serrafiero:

“La reelección indefinida, entonces, puede jugar diferentes papeles. Puede ser sólo la consagración a nivel jurídico-constitucional de un régimen que de hecho es ya una dictadura o un autoritarismo, o bien coadyuvar a que un régimen de contornos democráticos se deslice con mayor facilidad hacia otro de corte dudosamente democrático. Una norma no es factor necesario ni suficiente para que se produzcan estos tránsitos, pero sí puede ayudar, según sean el diseño institucional y los elementos que caracterizan a las fuerzas políticas y la cultura de un país.”³⁹

33. También se ha puesto de manifiesto, sobre la base del alto porcentaje comprobado de las enormes posibilidades de los presidentes en ejercicios de ser reelectos, que:

“La ventaja de los presidentes en ejercicio quizás opere por diferentes canales, como: i) la utilización de recursos públicos para construir redes de padrinzgo que garanticen acceso a la compra de votos por parte de quien ejerce el poder (por medio de un debilitamiento de los frenos y contrapesos que permiten garantizar el estado de derecho); ii) factores asociados a la psicología del votante, como una aversión al cambio que reduce las presiones que sienten para castigar a la persona que ejerce el poder, bien sea por la percepción que su voto tiene un aporte marginal que no modifica los resultados de la elección, el miedo de castigo por parte de quien ejerce el poder, o la noción que el período de gestión del presidente es finito; y iii) las ventajas de exposición mediática (conocimiento del candidato) que le permite posicionarse favorablemente ante los candidatos de oposición durante una campaña electoral; sin duda la utilización de los medios de comunicación estatales puede ofrecer un apoyo incomparable para apalancar el posicionamiento de los logros de una administración ante la opinión pública. Pero más allá de la relevancia de estos diversos

³⁷ Sentencia No.504 de 2009 de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Nicaragua, punto VII

³⁸ Ginsburg, Tom; Melton, James; Elkins, Zachary, “On the evasion of executive term limits”, *William & Mary Law Review*, Volume 52, 2010-2011, Issue 6, pp. 1820-1823

³⁹ Serrafiero, Mario D., “La reelección presidencial indefinida en América Latina”, *Revista de Instituciones, Ideas y Mercados*, N° 54, 2011, pp. 253.

canales, aspirar a la reelección como presidente en ejercicio pareciera ser un factor determinante para aumentar las probabilidades de triunfo.”⁴⁰

34. La Corte Constitucional de Colombia, en relación con la posibilidad de una segunda reelección, en su Sentencia C-141/10, tuvo a bien indicar el impacto que tendría sobre las instituciones del Estado, fundamentalmente en “la renovación del modelo político”⁴¹ y en “el principio de alternación en el ejercicio del poder público”. En este último punto la Corte destaca el componente de igualdad relacionada con esta cuestión problemática:

“De esta manera, la rotación en el poder implica una serie de factores que aseguran la libertad de elección de los asociados y, además, un conjunto de garantías que aseguran la igualdad de condiciones para los demás candidatos, partidos o movimientos políticos. Lo anterior conduce a que la alternación constituya una forma de hacer efectivos otros derechos relacionados con el sistema democrático como la libertad de expresión, el libre acceso de los partidos políticos a los medios de comunicación, la libertad de información, el derecho al voto, el derecho a ser elegido y el derecho a la oposición política. En definitiva la alternación *«entraña dos nociones básicas, igualdad política y libertad política, los gobiernos son más o menos democráticos, en la medida en que el poder político o la influencia sobre el poder político se comparte equitativamente.»*

(...) cabe destacar que la posibilidad de que el Presidente prolongue su mandato durante doce años implica que, en el mismo lapso, otras opciones políticas verían restringida la posibilidad de acceder a la primera magistratura, lo que va en detrimento del principio del pluralismo político. Por otro lado, incluso en el supuesto de que se estableciera un completo andamiaje regulatorio que procurara garantizar la igualdad entre los aspirantes que se enfrentan a quien se postula a una segunda reelección, persistiría el desequilibrio, precisamente porque después de ocho años en el ejercicio del poder, quien pretende un tercer período goza de un reconocimiento particular por parte del electorado que mengua sustancialmente las oportunidades de los restantes candidatos.”

(...) es preciso destacar que no es equiparable la situación de quien ha ejercido la presidencia durante un período y aspira a ser reelegido, a la de aquel que ha sido Presidente

⁴⁰ Penfold, Michael; Corrales, Javier; Hernández, Gonzalo, “Los Invencibles: La reelección presidencial y los cambios constitucionales en América Latina”, *Revista de Ciencia Política*, vol. 34, núm. 3, 2014, p.549

⁴¹ Sostuvo que “la sucesiva postulación de candidatos o la repetida designación de funcionarios de otras ramas o de organismos autónomos por un mismo Presidente genera un evidente desequilibrio institucional, desfigura la estructura del Estado diseñada por el Constituyente y, puesto que buena parte de las competencias atribuidas a las autoridades a las que se ha hecho mención posibilitan el ejercicio de controles recíprocos, cabe concluir que la recurrente incidencia de un Presidente reelegido por segunda vez en las designaciones y en la composición de órganos desvanecería la efectividad y la eficacia del control sobre su actuación.” (...) “Justamente, a fin de contener la tendencia a que el papel central que en el sistema presidencial le corresponde al Presidente conduzca, progresivamente, a la emergencia de una personalidad dominante, así como de garantizar que opciones distintas a la representada en el poder tengan la posibilidad real de presentarle alternativas al electorado y de acceder a la conducción del Estado, las constituciones establecen, con la mayor fijeza, el lapso máximo que una persona puede permanecer en el ejercicio del poder y prevén la convocación periódica de elecciones presidenciales para darle a la ciudadanía la oportunidad de generar la rotación de las personas en el mando y de preferir nuevos programas de gobierno.” Ver: Sentencia C-141/10, Corte Constitucional colombiana, puntos 6.3.6.1.1 y 6.3.6.1.2.

por dos períodos y aspira a serlo por un tercer período, pues el Presidente que es candidato después de dos períodos cuenta con una ventaja política adicional de la que no disfruta el Presidente candidato que está finalizando un primer período, ya que el aspirante a un tercer mandato tiene un mayor poder de negociación y un más alto reconocimiento político, derivado del hecho de haber permanecido en el poder por un tiempo mayor.

De conformidad con lo señalado, resulta claro que la introducción de la segunda reelección afecta la igualdad en la contienda electoral por la Presidencia de la República, puesto que el incremento progresivo de períodos presidenciales puede conducir a que un líder se auto-perpetúe en el poder y potencialmente fortalece un círculo vicioso mediante el cual se permitiría la consolidación de una sola persona en el poder.

Resta agregar que junto a la igualdad de trato y dentro del conjunto de condiciones que han de ser observadas durante la campaña presidencial también tiene un lugar destacado la igualdad de oportunidades, por cuya virtud se pretende asegurar que todos los candidatos partan de un mismo punto y que en la competición se atengan a sus propias capacidades para hacer llegar su mensaje a los electores, sin que haya ventajas indebidas que ubiquen a alguno de ellos en situación privilegiada o más favorable de la que corresponda al resto de los aspirantes.

Dentro de los factores con alta potencialidad para interferir indebidamente el proceso electoral y desvirtuar la igualdad de oportunidades que debe asistir a los candidatos se encuentra la superioridad que tiene su origen en el ejercicio del poder público. En efecto, la eventual utilización de los resortes del poder para influir en el electorado es un mecanismo abusivo que el ordenamiento jurídico trata de evitar mediante la imposición de la neutralidad de los poderes públicos en el proceso electoral o mediante la previsión de causales de inelegibilidad que, en razón de su situación específica, le impiden a determinadas personas poner su nombre a la consideración del electorado.”⁴²

35. Por su parte la Comisión de Venecia sostuvo, con carácter general, que esta prohibición de reelección indefinida en los sistemas presidencialistas tiene su fundamento en varias razones: evitar “el peligro de abuso de poder” y la “ventaja excesiva cuando se postulan para reelección”; un “terreno de juego equitativo” entre los candidatos⁴³; “proteger a la democracia de convertirse en una dictadura de facto”; imponer “la lógica de la alternancia política como un evento predecible en los asuntos públicos”; mantener “viva la esperanza de los partidos de oposición de obtener poder en el futuro cercano a través de procedimientos institucionalizados, con pocos incentivos para tomar el poder mediante un golpe”; y “proteger los derechos humanos, la democracia y el estado de derecho, que son objetivos legítimos dentro del significado de las normas internacionales.”⁴⁴ Del mismo modo, la no limitación en la reelección presidencial podría suponer un “riesgo de desvirtuar distintos aspectos del derecho humano de participar en la función pública, que incluyen el derecho de participar en elecciones periódicas genuinas, la capacidad de asegurar que las personas con derecho de voto puedan elegir libremente entre distintos candidatos, que los

⁴² Sentencia C-141/10, Corte Constitucional colombiana, puntos 6.3.6.1.3 y 6.3.6.2.1.

⁴³ Comisión Europea para la Democracia a través Derecho (Comisión de Venecia). Informe sobre los límites a la reelección, Parte I-Presidentes, Aprobado por la Comisión de Venecia en su 114ª Sesión Plenaria (Venecia, 16 y 17 de marzo de 2018), Estrasburgo, 20 de marzo de 2018, párr.89.

⁴⁴ Ibidem, párr.93.

representantes sean libremente elegidos y responsables ante los ciudadanos y que la autoridad del gobierno siga basándose en la libre expresión de la voluntad del pueblo.”

36. El tipo de argumento que absolutiza la cuestión de la igualdad en relación con los derechos políticos en un sentido individual (en la persona del presidente que quiere reelegirse), no aborda las complejidades y los hechos notorios que en el continente americano han llevado a que la figura de *prohibición de la reelección indefinida* esté asentada en la mayor parte de los textos constitucionales vigentes. Esta figura, de larga tradición en el continente, como hemos visto, tomó cuerpo ante realidades que suponían un riesgo para la democracia en la forma que reproducían, entre otras, condiciones de desigualdad entre los contendientes políticos. Esta realidad ha tenido un impacto en las decisiones soberanas del pueblo en las elecciones, en tanto se han tratado en muchos casos de propuestas que partían en desventaja respecto al contendiente en el poder.

37. Estos argumentos entonces, que toma base en la experiencia constitucionalista americana, no permite desconectar el pleno y libre ejercicio de los derechos políticos, en condiciones de igualdad, de los estándares de la democracia representativa que se marcaron en la Carta Democrática Interamericana. La fuerte vinculación en el sistema interamericano de los derechos humanos con la democracia representativa -del que se puede colegir una relación de subordinación de los derechos colectivos, como el derecho a la democracia, sobre derechos políticos individuales, como el derecho a ser elegido-⁴⁵, deriva en que los derechos políticos de una persona puedan verse limitados o restringidos (por situaciones contextuales y atendiendo a particularidades de funcionabilidad democrática, que se conecta con obligaciones establecidas en la Convención Americana), si con ello se garantizan o aseguran estándares democráticos y los derechos políticos del resto de ciudadanos a ejercitarlos en condiciones de igualdad, que es el fondo lo que se asegura con la alternancia política como principio cardinal de la democracia representativa.

38. Es otras palabras, criterios de funcionabilidad democrática, que toma en cuenta el hecho de las mejores vías para garantizar el ejercicio pleno, libre y en condiciones de igualdad de los derechos políticos de los contendientes electorales, deben prevalecer sobre consideraciones que abordan la cuestión a partir de desconectar la fuerte vinculación entre derechos políticos -en sentido individual-, y aquellas consideraciones de índole funcionales de la democracia que atañen a derechos colectivos -como el

⁴⁵ La Carta Interamericana expresa en su artículo 1 que “Los pueblos de América tienen derecho a la democracia y sus gobiernos la obligación de promoverla y defenderla.” En relación con la sentencia del tribunal constitucional boliviano mencionada, Allan Brewer Carías expresaría: “Sin embargo, el Tribunal Constitucional ignoró otras previsiones de la Constitución que también consagran normas constitucionales principio derivadas del principio democrático, y en particular, del derecho del pueblo en su conjunto a la democracia, como derecho colectivo, y a su funcionamiento plural, incluso en el marco de instrumentos internacionales que el Tribunal ignoró completamente, de los cuales forma parte Bolivia, como la Carta Democrática Interamericana.” Brewer Carías, Allan, “Las nuevas “monarquías hereditarias” latinoamericanas, la democracia como difraz y la reelección indefinida de los gobernantes. El caso de la sentencia 084 del Tribunal Constitucional Plurinacional de Bolivia de 28 de Noviembre de 2017, New York City 2 diciembre, 2017, p.11. Disponible en: <http://allanbrewercarias.com/wp-content/uploads/2017/12/180.-Brewer.doc-Sentencia-No.-84-Bolivia-y-las-nuevas-monarquias.pdf>

derecho a la democracia- que tienen a su vez como finalidad, precisamente, que los derechos políticos individuales puedan ejercitarse de forma plena.

39. De modo que mientras una posición coloca el asunto en la condición de desigualdad y discriminación que se encuentra aquel que intente la reelección en el cargo respecto al resto, se debe imponer otra posición que privilegie tomar en cuenta las desigualdades *de facto* que se establecen entre la figura del presidente y el resto de los contendientes en las campañas electorales, con un reforzamiento argumentativo que toma en cuenta el aseguramiento de otros principios como la alternancia en el poder, la renovación política y el respeto a los estándares democráticos en el sistema interamericano.

40. En tal sentido es que se desprende el argumento que refuerza la legalidad, necesidad y proporcionalidad en las limitaciones o restricciones que impongan cualquier variante constitucional para prohibir la reelección presidencial indefinida. La Corte en el mencionado *Caso Castañeda Gutman Vs. México* de 6 de agosto de 2008 pudo expresar:

“El derecho y la oportunidad de votar y de ser elegido consagrados por el artículo 23.1.b de la Convención Americana se ejerce regularmente en elecciones periódicas, auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores. Más allá de estas características del proceso electoral (elecciones periódicas y auténticas) y de los principios del sufragio (universal, igual, secreto, que refleje la libre expresión de la voluntad popular), la Convención Americana no establece una modalidad específica o un sistema electoral particular mediante el cual los derechos a votar y ser elegido deben ser ejercidos (...) La Convención se limita a establecer determinados estándares dentro de los cuales los Estados legítimamente pueden y deben regular los derechos políticos, siempre y cuando dicha reglamentación cumpla con los requisitos de legalidad, esté dirigida a cumplir con una finalidad legítima, sea necesaria y proporcional; esto es, sea razonable de acuerdo a los principios de la democracia representativa.”⁴⁶

41. En realidad, estos criterios a tener en cuenta para todas las restricciones a los derechos de la Convención, pueden ser también aplicados a la prohibición de la reelección presidencial indefinida. Ya existen opiniones que ubican su finalidad legítima, en este caso porque “pretende garantizar el juego democrático y, en consecuencia, la existencia de la democracia representativa (...) fundamental para el respeto a los derechos humanos”, por lo que se constituye en “un mecanismo idóneo para lograr este fin”.⁴⁷ En relación al requisito de necesidad -en los que se examina si “satisface una necesidad imperiosa”, si “restringe en menor grado el derecho protegido” y si se “ajusta estrechamente al logro del objetivo legítimo”-, se señala que se cumplen en tanto “se busca satisfacer una necesidad imperiosa que es la protección de la democracia, evitando la perpetuación en el poder; se trata de la medida que

⁴⁶ Corte IDH. Caso Castañeda Gutman Vs. México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de agosto de 2008. Serie C No. 184, párr. 149

⁴⁷ De León, Gisela; y Marcia Aguiluz, Ana, “La prohibición de la reelección a la luz de las normas y estándares interamericanos de derechos humanos”, en *La reelección presidencial en Centroamérica: ¿Un derecho absoluto?*, Joaquín A. Mejía R., (coordinador), Equipo de Reflexión, Investigación y Comunicación de la Compañía de Jesús en Honduras (ERIC-SJ), Diakonia, 2018, p.195

menos restringe el derecho, pues no implica una restricción absoluta del ejercicio de los derechos políticos y, finalmente, la medida se ajusta al logro del objetivo legítimo mencionado.”⁴⁸ En cuanto al último requisito, referido a la proporcionalidad, se considera que “dada la importancia del interés legítimo que se pretende alcanzar, la medida restrictiva es proporcional, pues no anula los derechos políticos, es decir, no les restringe de manera absoluta, sino solamente en la eventualidad de que la persona afectada haya ejercido ya esos derechos como presidente de la república.”⁴⁹

42. En este caso, como hemos visto, la historia política y constitucional relacionada con el presidencialismo, y con los problemas para la democracia asociados con la reelección indefinida de este cargo, define y da sentido de legitimidad a una medida cuya finalidad se plantea asegurar el pleno y libre ejercicio de los derechos políticos y de los estándares democráticos fijados en la Carta Democrática Interamericana. Esta historia política y constitucional debe constituirse, a su vez, en la base del análisis del cumplimiento del requisito de *necesidad*, que, como ya ha hecho la Corte en otro momento, puede responder a “necesidades sociales imperiosas basadas en diversas razones históricas, políticas, sociales”.⁵⁰

43. Los propios efectos negativos que generan las previsiones constitucionales de no limitación para la reelección presidencial en el cumplimiento de los estándares democráticos y de los derechos políticos, hace que sea muy difícil igualar en su idoneidad otras alternativas regulatorias o que pueda precisarse un grado de lesividad mayor, cuando precisamente se trata de un derecho político restringido que ya ha sido ejercido con anterioridad. Lo anterior en los marcos de la valoración de la “proporcionalidad de la medida” que ya ha hecho la Corte Interamericana también en otro caso⁵¹, y que se acompaña también de un análisis en torno al ajuste de la medida con el logro del objetivo legítimo perseguido, que para el presente caso se relaciona con el mencionado cumplimiento de los estándares democráticos y de los derechos políticos.⁵²

3. SEGUNDA PREGUNTA

44. En el evento en que un Estado modifique o busque modificar su ordenamiento jurídico para asegurar, promover, propiciar o prolongar la permanencia de un gobernante en el poder mediante la reelección presidencial indefinida, *¿Cuáles son los efectos de dicha modificación sobre las obligaciones que ese Estado tiene en materia de respeto y garantía de los derechos humanos? ¿Resulta dicha modificación contraria a las obligaciones del Estado en materia de derechos humanos y, particularmente, a su obligación de garantizar el ejercicio efectivo de los derechos a a) participar en la*

⁴⁸ Ibidem, p.196

⁴⁹ Ibidem, p.196

⁵⁰ Corte IDH. Caso Castañeda Gutman Vs. México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de agosto de 2008. Serie C No. 184, párr. 193

⁵¹ Corte IDH. Caso Castañeda Gutman Vs. México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de agosto de 2008. Serie C No. 184, párr. 196

⁵² Corte IDH. Caso Castañeda Gutman Vs. México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de agosto de 2008. Serie C No. 184, párr. 203.

dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos; b) votar y ser elegidos en elecciones periódicas auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores, y c) tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país?

45. La pregunta del Estado de Colombia busca la interpretación del artículo 23 en relación con la figura de la reelección indefinida en el contexto en que presumiblemente ya el ordenamiento jurídico contemple la prohibición de esta figura. Este aspecto parece desprenderse cuando condiciona la pregunta al “evento en que un Estado modifique o busque modificar su ordenamiento jurídico para asegurar, promover, propiciar o prolongar la permanencia de un gobernante en el poder mediante la reelección presidencial indefinida.”

46. En el mismo sentido, la pregunta se condiciona explícitamente al relacionar la modificación que se busca, o que se realiza, con una situación específica: en este caso la modificación que se efectúa durante el período del gobernante en el poder que pretende “asegurar, promover, propiciar o prolongar la permanencia”. Sin lugar a dudas, la pregunta debe reformularse para que comprenda, con carácter general, la respuesta sobre *los efectos de la figura de la reelección presidencial indefinida en relación a las obligaciones que ese Estado tiene en materia de respeto y garantía de los derechos humanos, con independencia del momento en que se realice* y con la vista puesta en que pueda servir de criterio en materia de derechos humanos, no sólo para aquellos Estados que busquen realizar la modificación, sino también para aquellos en los que la institución de la reelección indefinida ya existe.

47. Hemos sostenido, en relación a la pregunta anterior, que cualquier Estado que contemple disposiciones jurídicas tendentes a limitar la reelección presidencial, sería una disposición conforme a la Convención Americana. La presente pregunta, como es de suponer, se relaciona con la argumentación expuesta con anterioridad, en este caso con “*los efectos de dicha modificación sobre las obligaciones que ese Estado tiene en materia de respeto y garantía de los derechos humanos*” y ante la cuestión de si resulta “*contraria a las obligaciones del Estado en materia de derechos humanos y, particularmente, a su obligación de garantizar el ejercicio efectivo de los derechos*”, en este caso los del artículo 23 de la Convención.

48. En todo caso, es cierto que no existe una obligación explícita en el sistema interamericano, en la Carta de la OEA, en la Declaración Americana, en la Convención Americana ni en otro instrumento jurídico en el sistema interamericano, que contemple la obligación de un Estado de eliminar la restricción de reelección presidencial en cualquiera de sus variantes. La Declaración de Santiago de Chile 1959, aprobada en la Quinta Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores de 1959, habla de “la perpetuación en el poder, o el ejercicio de éste sin plazo determinado y con manifiesto propósito de perpetuación” como “incompatibles con el ejercicio efectivo de la democracia representativa”, pero no puede decirse que exista una formulación expresa de prohibir la reelección presidencial indefinida, aunque se constituye en una herramienta fundamental para alcanzar tales propósitos.

49. De hecho, aunque el requisito de “alternancia en el poder” se encuentra implícito entre los contenidos o elementos esenciales de la democracia representativa en el continente americano, no vemos que encuentre ni siquiera consagración expresa entre los elementos que adoptó la Carta sobre la democracia representativa.⁵³ No obstante, hemos visto que existen otras obligaciones en materia de derechos políticos y democracia, como es la de garantizar el efectivo ejercicio de estos derechos en un entorno democrático, que podrían tener a la figura de la prohibición de la reelección indefinida como un factor esencial o determinante para garantizar el funcionamiento democrático (con la alternancia en el poder como un elemento imprescindible) y el goce pleno y efectivo de los derechos políticos.

50. Sin embargo, en momentos determinados -en muchos casos en los marcos de procesos políticos con apoyo mayoritario y en contextos disímiles-, cabe la posibilidad de que el constituyente decida, por los mecanismos constitucionales establecidos, eliminar la prohibición de reelección presidencial indefinida. En tal caso, podrían justificar que existen otros métodos o formas naturales para garantizar la alternancia en el poder y las condiciones de igualdad en la participación política, así como la posibilidad real de procesos electorales “auténticos” y “genuinos” en esas situaciones. Esta razón pudiera traer causa en lo argumentos mantenidos en alguna ocasión por Dieter Nohlen, aunque no se refería específicamente a la figura de la *reelección presidencial indefinida*: “Es importante preguntarse si la no reelección, resultado de unas circunstancias históricas, puede tener el mismo grado de legitimidad cuando las circunstancias son diferentes, cuando las elecciones son libres y honestas, cuando la alternancia natural, por los votos, no se excluye por fraude, y cuando la alternancia en el gobierno no necesita ser garantizada por una norma constitucional, sino que puede ser dejada al libre juego de las fuerzas políticas.”⁵⁴

51. Esta realidad llama la atención sobre una cuestión compleja: ¿Se pudiera sostener tajantemente, y con carácter general, que todos los Estados en el entorno interamericano que consagren la figura de la reelección presidencial indefinida - por los procedimientos constitucionales correctos- estarían contrariando obligaciones en materia de derechos humanos relacionadas con el artículo 23 de la Convención? ¿Se pudiera afirmar de modo abstracto y con carácter general que, cualquier el Estado que emprenda esas modificaciones (que en este caso sería eliminar una “restricción” a derechos), estaría incumpliendo obligaciones encaminadas a garantizar el ejercicio efectivo de los derechos políticos o alguna obligación en específico en el campo democrático? ¿Se pudiera sostener que la posibilidad de eliminar la restricción a la reelección indefinida pasa a convertirse en lo que pudiera considerarse un “coto vedado” o una “esfera de lo indecible” para el constituyente americano?

⁵³ Ver por ejemplo: Carta Democrática Interamericana, Documentos e interpretaciones, Consejo Permanente OEA/Ser.G, CP-1, Organización de los Estados Americanos Washington, DC, 2003; La Democracia en los trabajos del Comité Jurídico Interamericano (1946-2017), Secretaría General, Secretaría de Asuntos Jurídicos, Departamento de Derecho Internacional, 2019, pp.75 y ss.

⁵⁴ Nohlen, Dieter, “Reelección”, en Nohlen, Dieter, *et al.* (comps.), *Tratado de derecho electoral comparado de América Latina*, comps. Dieter Nohlen, Daniel Zovatto, Jesús Orozco, José Thompson, 2ª ed., México, FCE, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, Universidad de Heidelberg, International IDEA, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Instituto Federal Electoral, 2007, p.290.

52. Ya sabemos que el análisis no debe desconectar la relación entre democracia y derechos humanos, como ha quedado establecido por la propia Corte; es decir, entre la finalidad que busca esa limitación para garantizar y proteger la democracia -que ya hemos visto habría que entenerlo como un “derecho a la democracia” de carácter colectivo que prevalecería sobre el derecho a elegir y a ser elegido como derechos individuales-, y, por tanto, los efectos negativos que tendría para garantizar el efectivo ejercicio de esos derechos por el Estado.

53. En todo caso, la posición que defiende que cualquier modificación que busque eliminar la restricción de la prohibición indefinida tendría efectos contrarios a la obligación de garantizar el efectivo ejercicio de los derechos políticos -en relación estrecha con los estándares de democracia-, no toma base en una realidad ilusoria ni puramente académica, sino en una constatación histórica que ha dado fundamento a una tradición constitucional en la región, y que hoy se encuentra vigente en la mayoría de los Estados del continente que contemplan un sistema presidencialista de gobierno, al que se puede incluir también el Estado de Cuba con la Constitución de 2019.

54. En tal sentido, cualquier modificación -sobre una disposición ya existente tendente a limitar la reelección- implica que se compromete el cumplimiento por el Estado de la obligación de garantizar los estándares democráticos y el ejercicio efectos de los derechos políticos mencionados, en tanto favorecería *situaciones potenciales de facto* para la existencia de un régimen en que el candidato presidencial goce de una “ventaja excesiva”, provoque una “falta de equidad” entre los contendientes, imponga una “dictadura de facto”, anule “la lógica de la alternancia política” y la posibilidad de “elecciones periódicas genuinas”, o se consolide un régimen en que el derecho al voto no pueda ejercerse libremente por las personas al elegir a los candidatos en disputa, entre otras.

55. En tal caso el pronunciamiento de la Corte debe tomar en cuenta varios argumentos, sobre la base de experiencias histórico-concretas del sistema presidencialista en el continente americano y a partir del fundamento que ha llevado a que se convierta la limitación de la reelección indefinida en una práctica constitucional, en este caso: la racionalidad democrática sobre razones conyunturales que puedan decidir el curso normativo de una Constitución; el papel que pueden tener las mayorías en un momento histórico concreto; la función que debe cumplir una Constitución en garantizar normativamente los derechos humanos a largo plazo y sin que pueda hipotecarse la garantía de un sistema democrático -y el ejercicio pleno de los derechos humanos- al consenso o la decisión de una mayoría en un contexto determinado.