

EL CASO CASTAÑEDA GUTMAN. EL JUICIO DE PROPORCIONALIDAD EN SEDE INTERNACIONAL

Mauricio Iván DEL TORO HUERTA*

SUMARIO: I. A manera de introducción: La dicotomía reglas-principios y sus consecuencias prácticas en el ámbito nacional e internacional. II. La distinción entre principios en sentido estricto, directrices y principios institucionales, y su aplicación a través del juicio de proporcionalidad. III. El juicio de proporcionalidad en el análisis de las restricciones a los derechos humanos en casos de contraposición entre principios sustantivos y principios institucionales. A) Accesibilidad del juicio electoral ciudadano como recurso interno. B) Efectividad del juicio electoral ciudadano. IV. El Caso Castañeda Gutman vs. Estados Unidos Mexicanos: aspectos generales. V. Consideraciones críticas sobre dos cuestiones preliminares. VI. La proporcionalidad de las restricciones permitidas a los derechos político-electorales en el contexto del Caso Castañeda: A) Las consideraciones de la Corte IDH en el Caso Castañeda. B) El juicio de proporcionalidad como criterio metodológico para resolver las tensiones entre los principios sustantivos y los principios institucionales. VII. Conclusiones.

I. A MANERA DE INTRODUCCIÓN: LA DICOTOMÍA REGLAS-PRINCIPIOS Y SUS CONSECUENCIAS PRÁCTICAS EN EL ÁMBITO NACIONAL E INTERNACIONAL

EN LA ACTUALIDAD la distinción entre reglas y principios se presenta como condición necesaria para entender la forma en que se produce y opera el discurso jurídico. De hecho, la dicotomía reglas-principios (que trasciende el ámbito de la filosofía moral), es quizá la herramienta teórica que ha generado más debate y polémica en las últimas décadas en la teoría del derecho y de la argumentación jurídica.

Tal postura tiene en Ronald Dworkin y Robert Alexy sus principales representantes y en los tribunales norteamericano y europeos sus sedes origi-

* Licenciado en Derecho por la UNAM. Doctor en Derecho. Actualmente es Secretario de Estudio y Cuenta en la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.

nales, pero en modo alguno son ellos los únicos autores que han contribuido a consolidar y difundir tal dicotomía,¹ ni tales instancias judiciales las únicas que la han puesto en práctica.²

¹ Al respecto, como explican Manuel Atienza y Juan Ruiz Manero la reflexión sobre los principios jurídicos no ha faltado en la teoría del derecho anterior a Dworkin y Alexy (como lo muestra la obra de Esser, Del Vecchio, Bobbio, García de Enterría, entre otros). De hecho existen y han existido diferentes sentidos atribuibles al término “principio jurídico” que no resultan siempre convenientes o acertadas, motivo por el cual Atienza y Ruiz Manero proponen una clasificación de las distinciones *internas* de los principios, considerando particularmente las siguientes distinciones: Principios en sentido estricto y directrices o normas programáticas; Principios en el sistema primario y principios en el sistema secundario; principios explícitos y principios implícitos, y principios sustantivos y principios institucionales. Ésta última será considerada con especial atención en el presente trabajo. Cfr: ATIENZA, M. y RUIZ MANERO, J., “Sobre principios y reglas” en *DOXA-10 (1991)*, pp. 101-120 y *Las Piezas del Derecho. Teoría de los enunciados jurídicos*, 2a., ed. (4a. imp.), España, Ariel, 2007. Lo novedoso es la construcción teórica de la dicotomía reglas-principios y sus consecuencias prácticas, esto es el reconocimiento teórico y práctico de la distinción *externa* entre reglas y principios como formas normativas del ordenamiento jurídico, particularmente como diferentes normas regulativas de mandato.

² De hecho, la reflexión sobre la existencia, naturaleza y relevancia de la distinción entre reglas y principios se encuentra arraigada firmemente en la literatura especializada en filosofía moral, en la teoría del derecho y en la argumentación jurídica, e incorporada a autores de diferentes latitudes. Cfr: ALEXY, Robert, *Teoría de la Argumentación Jurídica [1986]*, trad. Ernesto Garzón Valdés, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 3a., reimp., Madrid, 2002, pp. 81 y ss. (existe una segunda edición traducida por Carlos Bernal Pulido, 2007); ATIENZA, Manuel y RUIZ MANERO, Juan, “Sobre principios y reglas”, *op. cit.*, y *Las Piezas del Derecho, op. cit.*; DWORKIN, DWORIN, Ronald, *Los derechos en serio, [1977]*, trad. Marta Guastavino, Planeta-De Agostini, España, 1993, pp. 61 y ss.; TOLONEN, Hannu, “Reglas, principios y fines: la interpretación entre derecho, moral y política, en Aarnio, Aulis y otros (comps.), *La normatividad del derecho*, España, Gedisa, 1997, pp. 65-85; SIECKMANN, Jan-R., *El modelo de los principios del derecho*, Universidad Externado de Colombia, Colombia, 2006; VIGO, Rodolfo Luis, *De la ley al derecho*, 2a., ed., México, Porrúa, 2005, pp.79-104; ZAGREBELSKY, Gustavo, *El derecho dúctil. Ley, derechos, justicia*, 7a., ed., trad. Marina Gascón, España, Trotta, 2007, pp. 107-130. En el ámbito latinoamericano destaca la labor de difusión y análisis de Carlos BERNAL PULIDO (*El principio de proporcionalidad y los derechos fundamentales*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2005). En sentido crítico a esta dicotomía o a algunas de sus conclusiones se han pronunciado, entre otros autores: N. MACCORMICK (*Legal Reasoning and Legal Theory*, Oxford, 1979), J. RAZ (“Legal Principles and the Limits of Law”, *Ronald Dworkin and Contemporary Jurisprudence*, Londres, 1984, pp.73-87); R. GUASTINI (*Distinguiendo. Estudios de teoría y metateoría del derecho*, trad. Jordi Ferrer, España, Gedisa, 1999, pp. 142-178); y J. A. GARCÍA AMADO, (“El juicio de ponderación y sus partes”, en Ricardo García Manrique (ed.), *Robert Alexy. Derechos sociales y ponderación*, Fundación Colóquio Jurídico Europeo, Madrid, 2007, pp. 249-331. Por su parte, Paolo Camanducci se

De la misma forma, intrínsecamente vinculada a esta distinción, se encuentra la consideración de la estructura de los derechos fundamentales como principios,³ y la aplicación del juicio de proporcionalidad, como mecanismo principal en la aplicación y solución de conflictos entre ellos (a diferencia de la subsunción, técnica propia de la aplicación de reglas).⁴ La primera cuestión se encuentra vinculada al desarrollo del constitucionalismo contemporáneo y a la creciente consideración de que las normas constitucionales sobre derechos se expresan prevalentemente a través de principios;⁵ la segunda (ligada a la primera) de que la Constitución y los

encuentra entre quienes distinguen entre una separación fuerte entre principios y reglas y otra débil, y se adhiere a esta última (“Principios jurídicos e indeterminación del derecho” en *DOXA 21-II*, 1998, pp. 89-104). En general, sobre diferentes concepciones del derecho y la argumentación jurídica, véase también: ATIENZA, Manuel, *Las razones del derecho. Teoría de la argumentación jurídica*, UNAM, México, 2008.

³ Cfr. ALEXY, Robert, *Tres escritos sobre derechos fundamentales y la teoría de los principios*, Universidad Externado de Colombia, Colombia, 2003; BOROWSKI, Martin, *La estructura de los derechos fundamentales*, Universidad Externado de Colombia, Colombia, 2003 y BERNAL PULIDO, Carlos, *El Derecho de los derechos*, Universidad Externado de Colombia, Colombia, 2005.

⁴ En general, se reconoce que existen dos formas para la aplicación de normas: la subsunción y la ponderación. Las reglas se aplican mediante la subsunción y los principios mediante la ponderación.

⁵ En este sentido el denominado (neo)constitucionalismo, entre otras cosas, considera a la Constitución como una regulación principialista. Cfr. Carbonell, Miguel (ed) *Neoconstitucionalismo(s)*, Madrid, Trotta, 2003 y *Teoría del neoconstitucionalismo*, Trotta-III/UNAM, Madrid, 2007. Al respecto, Zagrebelsky afirma: “Si el derecho actual está compuesto de reglas y principios, cabe observar que las normas legislativas son prevalentemente reglas, mientras que las normas constitucionales sobre derechos y sobre la justicia son prevalentemente principios [...] Por ello, distinguir entre los principios de las reglas significa, a grandes rasgos, distinguir la Constitución de la ley.” Cfr. *El derecho dúctil*, op. cit., pp. 109-110. Además, se considera que los derechos fundamentales generalmente están redactados de manera abstracta, esto es, de manera abierta e indeterminada y por tanto, la mayoría de las veces tienen la estructura de principios y no de reglas. La consideración de los derechos fundamentales como principios soporta también la idea de que no existen derechos absolutos y que toda intervención estatal es válida siempre que respete el principio de legalidad y proporcionalidad. Cfr. ALEXY, R. “Los derechos fundamentales” en *Tres escritos sobre los derechos fundamentales y la teoría de los principios*, op. cit., pp. 19-39; BERNAL PULIDO, C., *El Derecho de los derechos*, op. cit., pp. 95-97. En este sentido, la ponderación es el método para la determinación del contenido y los límites de los derechos fundamentales. Incluso se ha considerado a la ponderación como un principio inmanente a la Constitución como parámetro para resolver conflictos entre los diferentes valores y bienes-jurídico constitucionales. Cfr. HÄBERLE, Peter, *La garantía del contenido esencial de los derechos fundamentales*, Madrid, Gykinson, 2003, p. 33.

derechos fundamentales se aplican mediante la ponderación judicial.⁶ De ahí la consideración de que “la ponderación se ha convertido en un criterio metodológico indispensable para el ejercicio de la función jurisdiccional, especialmente la que se desarrolla en las cortes constitucionales, que se encargan de la aplicación de normas que, como los derechos fundamentales, tienen la estructura de principios”.⁷

La influencia de estas doctrinas, sin embargo, no se detiene en la sede constitucional (pues no sólo en ella se tratan conflictos entre derechos), sino que avanza hacia otras sedes; particularmente hacia aquellas instancias encargadas de la protección internacional de los derechos humanos establecidas a raíz del proceso de internacionalización de tales derechos, tanto en el ámbito universal como regional.⁸ En este sentido, la influencia recíproca entre el derecho constitucional y el internacional, se manifiesta positivamente en la creciente incorporación de estándares interpretativos y operativos de la jurisprudencia internacional a la nacional y viceversa, lo que ha permitido también una fertilización recíproca entre tribunales nacionales (constitucionales y supremos), e internacionales de derechos humanos (en especial de las cortes Europea e Interamericana de Derechos Humanos), de forma tal que en la actualidad el juicio de proporcionalidad y el desarrollo de la denominada cláusula “necesario en una sociedad democrática” por la jurisprudencia internacional, al establecer un estándar regional vinculante, constituyen buenos ejemplos de resolución de casos que suponen conflictos entre derechos humanos, que han servido o pueden servir también de base para resolver casos de ponderación de derechos por los tribunales de los Estados.⁹

⁶ Cfr. PRIETO SANCHÍS, LUIS, “Neoconstitucionalismo y ponderación judicial” y Moreso, José Juan, “Conflictos entre principios constitucionales”, ambos en Carbonell, M. (ed.), *Neoconstitucionalismo(s)*, op. cit., pp. 123-158 y 99-121, respectivamente, y ALEXY, Robert, “Ponderación, control de constitucionalidad y representación” en *Jueces y ponderación argumentativa*, México, UNAM, 2006, pp. 1-18.

⁷ BERNAL PULIDO, C., *El Derecho de los derechos*, op. cit., p. 97.

⁸ No se entra aquí al debate sobre la ponderación constitucional y la aplicación de la misma por los jueces ordinarios, pues entiendo, con Atienza y Ruiz Manero, que “la vinculación del Tribunal Constitucional a la Constitución y la del juez ordinario a la ley no presentan ninguna diferencia relevante. Y tanto uno como otro pueden enfrentarse a un caso en el que hayan de tener en cuenta tanto reglas como principios”. Cfr. *Las piezas del Derecho*, op. cit., p. 65.

⁹ Como destaca Carlos Bernal: “La continuada aplicación del principio de proporcionalidad en la jurisprudencia comunitaria y en las decisiones del Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha sido uno de los factores más determinantes de su expansión hacia los

En el ámbito del sistema interamericano, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) tiene un papel principal en el conjunto del sistema de protección regional y ha asumido, a través de sus sentencias y opiniones consultivas, un reconocido liderazgo en el hemisferio.¹⁰ Al respecto, la Corte IDH ha incorporado en su metodología de estudio el denominado “juicio de proporcionalidad” a efecto de determinar, en un caso específico, la responsabilidad internacional del Estado por violaciones a los derechos humanos previstos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos y otros tratados de su competencia, derivada de restricciones indebidas a tales derechos. En este sentido, la Corte IDH ha considerado, a partir de lo dispuesto en la propia Convención (artículos 1, 2, 29, 30 y 32),¹¹ que una restricción a los derechos humanos reconocidos en la misma

más disímiles sectores de los ordenamientos jurídicos europeos”. *El principio de proporcionalidad y los derechos fundamentales*, op. cit., p. 48. Sobre la aplicación de la cláusula “necesario en una sociedad democrática” véase: GARCÍA SAN JOSÉ, Daniel, *Los derechos y libertades fundamentales en la sociedad europea del siglo XXI. Análisis de la interpretación y aplicación por el Tribunal europeo de derechos humanos de la cláusula “necesario en una sociedad democrática”*, Universidad de Sevilla, España, 2001.

¹⁰ Para constatar la influencia de los criterios interpretativos desarrollados por la Corte Interamericana en los tribunales nacionales latinoamericanos, véanse los tres primeros números de la revista *Dialogo jurisprudencial*, editada por la propia Corte IDH, el Instituto Interamericano de Derechos Humanos y la Universidad Nacional Autónoma de México, 2006, 2007 y 2008, en los que se recogen sentencias de tribunales nacionales que han incorporado tales estándares interpretativos en la solución de casos concretos.

¹¹ Artículo 1. Obligación de Respetar los Derechos. 1. Los Estados partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social. 2. Para los efectos de esta Convención, persona es todo ser humano.

Artículo 2. Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno. Si en el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades.

Artículo 29. Normas de Interpretación. Ninguna disposición de la presente Convención puede ser interpretada en el sentido de: a. permitir a alguno de los Estados partes, grupo o persona, suprimir el goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en la Convención o limitarlos en mayor medida que la prevista en ella; b. limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido de acuerdo con las leyes de cualquiera de los Estados partes o de acuerdo con otra convención en que sea parte uno de dichos Estados; c. excluir otros derechos y garantías que son inherentes al ser humano o

debe estar prevista legalmente y perseguir un fin legítimo en el conjunto del sistema jurídico, además debe resultar idónea y necesaria para alcanzar ese fin, y proporcional respecto de la posible restricción a otros derechos reconocidos.

Con ello, la jurisprudencia interamericana ha retomado de la jurisprudencia europea (desarrollada por el Tribunal de Estrasburgo e inspirada a su vez por los tribunales constitucionales europeos, particularmente el alemán), los tres sub-principios del juicio de proporcionalidad (idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto), a efecto de verificar las restricciones impuestas a los derechos humanos, así como la ponderación realizada en un primer momento por el legislador o el juez nacional para efecto de comprobar que no se hayan sobrepasado de los límites impuestos por el derecho internacional, con lo cual el juicio de proporcionalidad se sitúa como una herramienta indispensable para conocer y entender la forma en que opera la protección de los derechos humanos, tanto en el ámbito interno como internacional. Ello justifica la reflexión sobre su estructura y aplicación.

El presente documento es una reflexión general, con la que se pretende ilustrar el uso de tal herramienta, en el ámbito del sistema interamericano de protección de los derechos humanos, por ser éste un sistema que, si bien se nutre e inspira de la experiencia europea, responde a una realidad propia e influye, cada vez más, en la aplicación del derecho en la región latinoamericana.

El estudio se realizará a partir de las consideraciones expresadas por la Corte IDH en la sentencia emitida recientemente en el *Caso Castañeda Gutman vs. Estados Unidos Mexicanos*.¹² El caso presenta algunas características que se han considerado relevantes para su selección y comentario. En primer lugar, porque es el primer caso en que la Corte IDH declara

que se derivan de la forma democrática representativa de gobierno, y d. excluir o limitar el efecto que puedan producir la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y otros actos internacionales de la misma naturaleza.

Artículo 30. Alcance de las Restricciones. Las restricciones permitidas, de acuerdo con esta Convención, al goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidas en la misma, no pueden ser aplicadas sino conforme a leyes que se dictaren por razones de interés general y con el propósito para el cual han sido establecidas.

Artículo 32. Correlación entre Deberes y Derechos. 1. Toda persona tiene deberes para con la familia, la comunidad y la humanidad. 2. Los derechos de cada persona están limitados por los derechos de los demás, por la seguridad de todos y por las justas exigencias del bien común, en una sociedad democrática.

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.

la responsabilidad internacional del Estado mexicano por violaciones a los derechos humanos y lo hace a través de una decisión “salomónica”, en tanto que declara la violación del artículo 25 de la Convención Americana, respecto de la existencia y eficacia de recursos judiciales internos, no así del artículo 23 (derechos políticos).¹³ Para ello la Corte IDH tuvo que delimitar el alcance de las restricciones a los derechos político-electorales y con ello definir su contenido en el contexto de una sociedad democrática.

Como en otros casos, en el *Caso Castañeda Gutman*, la Corte IDH empleó el principio de proporcionalidad para valorar las restricciones a los derechos políticos. Con ello, se ilustra la importancia de dicho principio no sólo tratándose de resolver conflictos evidentes entre derechos sino también para establecer su límite y contenido.¹⁴ Este último aspecto resulta de particular interés, dado que el juicio de proporcionalidad, si bien se presenta como un mecanismo de ponderación entre derechos en conflicto (en donde uno de ellos debe prevalecer para el caso concreto), el mismo método es también útil para valorar las restricciones permitidas a los mismos, así como definir su límite y contenido, incluso cuando los principios en tensión subyacen a un mismo derecho fundamental que tiene una justificación mixta. Ello es particularmente relevante cuando se analiza una restricción legal a un

¹³ Previamente se presentó el caso *Alfonso Martín del Campo Dodd*, pero no se entró al fondo de la cuestión planteada al haberse declarado improcedente. Sentencia de 3 de septiembre de 2004, Serie C No. 113.

¹⁴ En anteriores asuntos, la Corte IDH, al analizar la validez de determinada restricción a los derechos reconocidos por la Convención Americana había seguido la cláusula “necesario en una sociedad democrática”, en el sentido de los artículos 30 y 32 de la Convención. No obstante, fue en el *Caso Kimel vs. Argentina* (Sentencia de 2 de mayo de 2008), donde, ante el posible conflicto entre el derecho a la libertad de expresión en temas de interés público y la protección de la honra de los funcionarios públicos, la Corte IDH expresamente señaló: “La Corte reconoce que tanto la libertad de expresión como el derecho a la honra, acogidos por la Convención, revisten suma importancia. Es necesario garantizar el ejercicio de ambos. En este sentido, la prevalencia de alguno en determinado caso dependerá de la ponderación que se haga a través de un juicio de proporcionalidad. La solución del conflicto que se presenta entre ciertos derechos requiere el examen de cada caso, conforme a sus características y circunstancias, para apreciar la existencia e intensidad de los elementos en que se sustenta dicho juicio” (rr. 51). En el *Caso Castañeda Gutman*, la Corte IDH nuevamente realiza un estudio de las restricciones a los derechos humanos (esta vez a los derechos políticos) sobre la base de los principios de idoneidad, necesidad y proporcionalidad, y si bien no se plantea expresamente la ponderación entre derechos, sí se estudian las restricciones permitidas a la luz de principio de proporcionalidad, con lo cual se corrobora que este principio se emplea no sólo para ponderar derechos sino también para definir sus límites y contenido.

derecho fundamental, en tanto que aquí la ponderación no necesariamente se realiza respecto de derechos (en tanto principios en sentido estricto), sino también respecto de los principios subyacentes a las finalidades perseguidas con la restricción (las cuales pueden orientarse a la protección de otros principios en sentido estricto o de principios institucionales).¹⁵

En consecuencia, el presente trabajo pretende exponer, a la luz del *Caso Castañeda Gutman*, cómo la Corte IDH ha empleado los sub-principios de idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto para determinar la “convencionalidad” de las restricciones a los derechos políticos en México, particularmente aquellos derivados del monopolio de los partidos políticos para la postulación de candidatos a cargos de elección popular y cómo, con ello, se ilustra la importancia de comprender la estructura de algunos derechos humanos en su doble dimensión como principios sustantivos en sentido estricto y como principios institucionales.

Para ello, en el primer apartado se expondrán brevemente algunas consideraciones sobre la estructura de los derechos humanos, a partir de la distinción propuesta por Manuel Atienza y Juan Ruiz Manero, entre principios en sentido estricto, principios institucionales y directrices. Asimismo se apuntan algunas consideraciones sobre la operatividad del juicio de proporcionalidad en la valoración de ciertas restricciones a los derechos fundamentales y en la determinación de su contenido, lo cual servirá de marco conceptual para el análisis de su aplicación en el *Caso Castañeda*.

Posteriormente, en el siguiente apartado se expondrán los principales argumentos del caso y sus conclusiones, para finalmente, analizar los argumentos de la Corte IDH relacionados con el juicio de proporcionalidad. Para ello, se considerarán los planteamientos expresados principalmente por la denominada teoría externa de las restricciones a los derechos fundamentales y del papel del principio de proporcionalidad en el análisis material de las mismas.

¹⁵ En el ámbito de la ponderación, como destaca Manuel Atienza, la distinción entre principios en sentido estricto y directrices permite hablar también de dos tipos de ponderación, una que tiene lugar entre principios en sentido estricto (en tanto normas de acción) y otra a partir de directrices (normas de fin), que es similar a la confirmación que se realiza cuando se analizan conflictos entre principios institucionales y sustantivos. Cfr. ATIENZA, M., “Argumentación y Constitución” en *Fragments para una Teoría de la Constitución*, España, Iustel, 2007, pp. 151 y ss. La idea de que en ciertos casos un principio institucional “derrote” a un principio sustantivo (derecho individual) no está exenta de críticas, particularmente tratándose de limitaciones a los derechos político-electorales que, en principio, sólo admiten restricciones basadas exclusivamente en cualidades o atributos inherentes de las personas.

Con el presente trabajo se pretende ilustrar la importancia del juicio de proporcionalidad, como una herramienta útil de solución de casos judiciales, tanto tratándose de aquellos donde existe entre las partes un evidente conflicto entre derechos (entendidos como principios en sentido estricto),¹⁶ como tratándose del análisis de restricciones legislativas a los derechos humanos y de la delimitación de los mismos (particularmente cuando presentan una justificación mixta o colisiona un principio en sentido estricto “sustantivo” con un principio institucional).¹⁷ Asimismo, se busca confirmar la importancia práctica de la distinción entre principios en sentido estricto y directrices y entre principios sustantivos y principios institucionales, propuesta por Atienza y Ruiz Manero.

II. LA DISTINCIÓN ENTRE PRINCIPIOS EN SENTIDO ESTRICTO, DIRECTRICES Y PRINCIPIOS INSTITUCIONALES, Y SU APLICACIÓN A TRAVÉS DEL JUICIO DE PROPORCIONALIDAD

Si bien se reconoce que la noción de “principio” es vaga y ambigua y existen lecturas diferentes de su estructura y forma de aplicación, para efecto del presente documento se considera principalmente la noción de “principio” desarrollada por Atienza y Ruiz Manero, la cual entiende que los principios, a diferencia de las reglas, establecen condiciones de aplicación abiertas, sin determinación específica. Debiéndose distinguir de entre ellos, por un lado, a los principios en sentido estricto, y, por otro, a las directrices o normas programáticas, las cuales configuran de forma abierta tanto sus condiciones de aplicación como el modelo de conducta prescrito y su cumplimiento debe hacerse en la mayor medida posible, siendo que, en caso de coalición, los principios en sentido estricto tienen prioridad frente a las directrices, en atención a los fines últimos de los primeros frente a los utilitarios de las

¹⁶ Por ejemplo en un caso de sanción a un periodista por difundir información considerada difamante por otra persona, en donde se manifiesta un conflicto evidente entre la libertad de expresión y el derecho al honor y reputación.

¹⁷ Por ejemplo, cuando no existiendo un conflicto jurídico evidente entre los derechos de las partes, se plantea el análisis de una restricción legislativa a un derecho fundamental en sede constitucional o internacional. A diferencia de los casos de conflicto entre derechos, en el análisis de la validez de una restricción legislativa, generalmente existe un conflicto entre derechos (principios en sentido estricto) y directrices o principios institucionales; en los primeros, la ponderación judicial es un método para la resolución de la controversia, en los segundos el juez valorará y confirmará o no la proporcionalidad de la medida restrictiva.

segundas y, por tanto, los primeros constituyen límites en la selección de los medios idóneos admisibles para dar cumplimiento a las diversas directivas.¹⁸

Con ello Atienza y Ruiz Manero toman distancia de la propuesta de Alexy en el sentido de que los principios son mandatos de optimización, en tanto que ordenan algo que sea realizado en la mayor medida posible, de acuerdo a las posibilidades fácticas y jurídicas.¹⁹ No obstante lo anterior, la toma de distancia respecto de la noción de principios en sentido estricto y la concepción de los mismos como “mandatos de optimización” no supone un abandono del juicio de ponderación o proporcionalidad como técnica de aplicación de los principios²⁰ y del empleo de los denominados sub-principios de idoneidad, necesidad y proporcionalidad.²¹

¹⁸ En opinión de estos autores: “Lo característico de los principios se halla en que en su antecedente o condición de aplicación, no se contiene otra cosa sino la propiedad de que haya una oportunidad de realizar la conducta prescrita en el consecuente; y en este último, o solución normativa, se contiene una prohibición, un deber o una permisión *prima facie* de realizar una cierta acción (en el caso de los principios en sentido estricto), o de dar lugar a un cierto estado de cosas en la mayor medida posible (en el caso de las directrices o normas programáticas)”. Cfr. ATIENZA, M. y RUIZ MANERO, J., *Ilícitos atípicos*, Madrid, Trotta, 2000, pp. 18-19 y *Las piezas del Derecho. Teoría de los enunciados jurídicos*, 4a., ed., España, Ariel, 2007, pp. 191-192. Véase también: RUIZ MANERO, J., “Principios, objetivos y derechos. Otra vuelta de tuerca”, en *DOXA, Cuadernos de Filosofía del Derecho*, 28, 2005, pp. 329-340 y 341-365. En sentido crítico a esta postura véase, AGUILÓ REGLA, Josep. “Tres preguntas sobre principios y directrices”, también en *DOXA-28* (2005), pp. 329-340 y PECZENIK, Aleksander, “Los principios jurídicos según Manuel Atienza y Juan Ruiz Manero”, en *DOXA-12*, 1992, pp. 327-331 y ALEXY, Robert, “Sobre la estructura de los principios jurídicos”, *op. cit.*, pp. 118-123.

¹⁹ Cfr. ALEXY, R., *Teoría de los derechos fundamentales*, *op. cit.*, p. 161, y *Epílogo a la Teoría de los derechos fundamentales*, trad. Carlos Bernal, Fundación *Beneficentia et Peritia Iuris*, Madrid, 2004, pp. 36 y ss.

²⁰ Como lo estima Gloria Lopera cuando afirma que, de admitirse la tesis que niega que los derechos fundamentales (en tanto principios), puedan ser concebidos como mandatos de optimización, “sería forzoso concluir que la máxima de proporcionalidad no podría ser utilizada para resolver conflictos jurídicos en los que se vean involucrados derechos fundamentales”. Cfr. LOPERA, G., “Los derechos fundamentales como mandatos de optimización” en *DOXA, Cuadernos de Filosofía del Derecho*, 27, 2004, pp. 211-243.

²¹ Al respecto, en general, se considera que el juicio de proporcionalidad tiene tres sub-principios: idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto. En opinión de Robert Alexy, los dos primeros sub-principios expresan la pretensión de alcanzar la mayor realización posible de acuerdo con las posibilidades fácticas, mientras que el sub-principio de proporcionalidad en sentido estricto, estaría relacionado con las posibilidades jurídicas de optimización, y se expresaría en la “ley de la ponderación”, según la cual: “cuanto mayor sea el grado de la no satisfacción o de afectación de uno de los principios, tanto

Lo anterior se corrobora con lo afirmado por Atienza y Ruiz Manero en el sentido de que los principios son razones operativas no perentorias y por tanto tienen que ser balanceados con otras razones, en un ejercicio de ponderación que concluye con la elaboración de una regla. Además, los principios en sentido estricto, por un lado, sirven como justificación de las reglas, de las pautas específicas que se establecen en la legislación y, por otro, “cumplen también una función de regulación de la conducta, especialmente de la conducta consistente en establecer normas o en aplicar las normas existentes a la resolución de casos concretos; esto último (la dimensión directiva de los principios en relación con los órganos aplicadores), ocurre cuando no existen reglas específicas aplicables, cuando éstas presentan problemas de indeterminación en su formulación, o cuando las reglas existentes parecen estar en conflicto con los principios que las justifiquen o con otros principios del sistema”.²²

En consecuencia, cuando existe un conflicto entre principios, el juzgador debe ponderar el peso entre ellos a efecto de determinar si respecto de cierto principio no concurre otro principio, que en relación con el caso tenga un mayor peso y opere en sentido contrario, o si está prohibido establecer prohibiciones u obligaciones relativas a las conductas implicadas, o impedir de algún modo su realización o imponer sanciones como consecuencia de las mismas.

Con ello se reconoce que la ponderación opera como mecanismo de solución de conflictos entre principios sea que estos se presenten como principios en sentido estricto o como directrices. De ahí que Atienza y Ruiz Manero afirmen:

[L]os principios —a diferencia de las reglas— no pretenden excluir la deliberación del destinatario, como base de la determinación de la conducta a seguir sino que, bien al contrario, exigen tal deliberación. Cuando los destinatarios son los órganos legislativos o administrativos, estos deben determinar bajo qué condiciones un cierto principio (en sentido estricto), prevalece sobre otros (dando lugar a alguna regla [...]) o bien trazar cursos de acción que aseguren la obtención, en la mayor medida posible, de diversos estados

mayor debe ser la importancia de la satisfacción del otro”. Tales sub-principios operan dentro de la estructura de la ponderación y de sus tres elementos: la ley de la ponderación, la fórmula de peso y las cargas de argumentación. Cfr. ALEXY, R., *Teoría de los derechos fundamentales*, op. cit., p. 161, y *Epílogo a la Teoría de los derechos fundamentales*, trad. Carlos Bernal, Fundación *Beneficentia et Peritia Iuris*, Madrid, 2004, pp. 36 y ss.; BERNAL PULIDO, C. “Estructura y límites de la ponderación” en *DOXA* 26, 2003, pp. 225-238.

²² ATIENZA, M. y RUIZ MANERO, J., *Ilícitos atípicos*, op. cit., p. 18.

de cosas causalmente interrelacionados entre sí y exigidos por directrices diversas (dando lugar, por ejemplo, a reglas de fin [...] o reglas de acción idóneas para facilitar el objetivo propuesto [...]). Cuando los destinatarios son los jueces, los principios sirven de guía de comportamiento cuando —como antes decíamos—, no existen reglas específicas que se apliquen a un caso, cuando estas son indeterminadas en su formulación, o cuando aparece algún tipo de desacuerdo entre las reglas y los principios que las justifican. En tales supuestos, el juez lleva a cabo una ponderación entre principios, cuyo resultado es precisamente una regla. Por eso, tienen pleno sentido decir que los principios no determinan directamente (es decir, sin la mediación de las reglas) una solución. Precisamente por lo anterior, puede decirse (desde otra perspectiva) que la distinción entre reglas y principios solo tiene pleno sentido en el nivel del análisis *prima facie*, pero no una vez establecidos todos los factores, esto es, a la luz de todos los elementos pertenecientes al caso de que se trate, pues entonces la ponderación entre principios debe haber dado lugar ya a una regla.²³

Lo anterior permite afirmar que, para estos autores, el hecho de que no todos los principios sean mandatos de optimización, sino tan sólo las directrices, en nada modifica la consideración según la cuál el método para la solución de conflictos entre principios sea la ponderación. Con lo cual se cuestiona la afirmación formulada por Alexy en el sentido de que “quien rechace la teoría de los principios (concebidos como mandatos de optimización), debe rechazar también el principio de proporcionalidad”.²⁴

Por otra parte, siguiendo las tesis de Atienza y Ruiz Manero, a la par de la dimensión regulativa de los principios (que los distingue de las reglas), existe una dimensión institucional, que se sitúa como un “ingrediente fundamental del razonamiento jurídico justificativo”, particularmente en aquellos casos de colisión entre derechos fundamentales (en tanto principios en

²³ *Idem*, pp. 19-20.

²⁴ ALEXY, R., “Sobre la estructura de los principios jurídicos”, en *Tres escritos sobre derechos fundamentales y la teoría de los principios*, *op. cit.*, p. 101. De hecho Atienza y Ruiz Manero consideran que, en un caso específico, cuando las reglas padezcan de problemas de indeterminación en su formulación o el caso no esté regulado por las reglas o uno que, estando previsto, la solución resulte inaceptable a la luz de los principios del sistema en su conjunto, la tarea de justificación de la decisión se torna más compleja y se desarrolla en dos fases: “La primera consiste en elaborar, mediante la ponderación de los principios relevantes del sistema, una regla, esto es, en pasar del nivel de los principios al de las reglas, luego viene la operación [...] de aplicar la nueva regla a los hechos del caso”. ATIENZA, M. y RUIZ MANERO, J., “La dimensión institucional del derecho y la justificación jurídica” en *DOXA 24* (2001), p. 121.

sentido estricto) y otros principios institucionales que responden a valores esenciales (por ejemplo, el principio democrático).²⁵

Este carácter institucional del Derecho supone, entre otras cosas, que el Derecho (como realidad institucional), depende de la aceptación colectiva de ciertas reglas constitutivas, lo que hace posible que se impongan funciones a sujetos u objetos que de otra forma no podrían cumplir y que resultan necesarias para que el Derecho cumpla su función social.

Por ello se afirma que estamos frente a un concepto “funcionalmente orientado”, que justifica la existencia de un conjunto de medios encaminados a la persecución de fines y la realización de funciones, entre ellos, de reglas de adjudicación, cambio y reglamentación del ejercicio de ciertos poderes o derechos. En general —afirman— se trata de pautas dirigidas a los órganos del Estado y sólo de manera derivada a los ciudadanos (como aquellas de naturaleza procesal), que apuntan al modelo del sistema jurídico y que, en ciertos casos, adoptan la forma de principios institucionales (en sentido estricto o directrices institucionales) y que, por tanto, pueden entrar en colisión con otros principios.²⁶

En consecuencia, en ciertos casos los principios institucionales pueden entrar en coalición con los derechos fundamentales, entendidos como principios en sentido estricto, e incluso prevalecer sobre éstos, cuando, por ejemplo se trata de ciertas instituciones cuya justificación implica el sacrificio (relativo), de principios sustantivos en aras de la preservación de la estabilidad del sistema jurídico o de la efectividad de otra institución, o porque su cumplimiento sólo sería posible invalidando las competencias de otro órgano, o cuando el pretendido sacrificio de un principio sustantivo no cuenta con el grado de certidumbre suficiente para destruir la presunción de los actos de otro órgano.²⁷

Lo anterior, —como advierten Atienza y Ruiz Manero— no significa que siempre el principio institucional debe prevalecer frente a principios sustantivos, sino sólo que “el elemento autoritativo es esencial al Derecho y que, en ocasiones, los principios institucionales tienen fuerza suficiente para derrotar a los de carácter sustantivo y que, por ello, la vertiente institucional del Derecho es un ingrediente necesario para poder dar cuenta cabal del razonamiento jurídico”.²⁸

²⁵ ATIENZA, M. y RUIZ MANERO, J., “La dimensión institucional del derecho y la justificación jurídica”, *op. cit.*, p. 120.

²⁶ *Idem*, pp. 124-127.

²⁷ *Ibidem*, pp. 127 y 128.

²⁸ *Ibidem*, p. 128.

De ahí que se sostenga que los principios institucionales suministran argumentos que refuerzan la decisión tomada de acuerdo con los principios sustantivos o en su perjuicio, toda vez que la preservación de la vigencia del sistema jurídico y de cierta eficiencia de su “maquinaria” es condición de posibilidad de la implementación de los valores y fines sustantivos que el propio Derecho trata de realizar, por lo que parece razonable el cuidado de la preservación del mismo como sistema normativo eficaz y el cuidado de la eficiencia de dicha “maquinaria”.²⁹

Para efecto del presente trabajo, tales consideraciones resultan particularmente relevantes, pues en el *Caso Castañeda Gutman* la Corte IDH tuvo que pronunciarse sobre la validez de determinadas restricciones a los derechos político-electorales del denunciante (principios en sentido estricto), establecidas en atención a ciertos principios institucionales (sistema electoral y régimen democrático), resolviéndose el asunto, en este aspecto, a favor del principio institucional. Lo que confirma la importancia práctica de los principios institucionales asociados a valores esenciales del ordenamiento jurídico (tales como el principio democrático o la deferencia al legislador).

III. EL JUICIO DE PROPORCIONALIDAD EN EL ANÁLISIS DE LAS RESTRICCIONES A LOS DERECHOS HUMANOS EN CASOS DE CONTRAPOSICIÓN ENTRE PRINCIPIOS SUSTANTIVOS Y PRINCIPIOS INSTITUCIONALES

No existe un consenso doctrinal respecto de cómo han de definirse el contenido y los límites de los derechos fundamentales. Las diferentes teorías sobre los límites internos y externos; los derechos ilimitados o no limitables; la diferencia entre limitación y delimitación o entre restricción y configuración legal, o la tesis del contenido esencial relativo, absoluto o mixto, ilustran el debate abierto en torno a estos temas y la polarización existente.³⁰ Aquí no

²⁹ *Ibidem*, pp. 129 y 130. Los principios institucionales asociados a valores esenciales del ordenamiento jurídico (tales como el principio democrático o la deferencia al legislador) tienen, *prima facie*, un peso superior al de los principios asociados a valores no esenciales (operativos) y, por tanto, deben prevalecer sobre estos últimos. Al respecto, véase también ATIENZA, M. y RUIZ MANERO, J., *Las piezas del Derecho*, 2a., ed., *op. cit.*, p. 166.

³⁰ En general, véase, BERNAL PULIDO, Carlos, *El principio de proporcionalidad y los derechos fundamentales*, *op. cit.*, pp. 253 y ss.; BOROWSKI, Martin, *La estructura de los derechos fundamentales*, *op. cit.*, pp. 65 y ss.; CORREA HENAO, Magdalena, *La limitación de los derechos fundamentales*, Universidad Externado de Colombia, Colombia, 2003, y DE OTTO Y PARDO, Ignacio, “La regulación del ejercicio de los derechos y libertades. La garantía de su contenido esencial en el artículo 53.1 de la Constitución”, en MARTÍN-RETORTILLO,

se pretende entrar a tal polémica, sino sólo constatar como, en ocasiones, la práctica judicial demuestra que en la argumentación de un caso y en la interpretación de determinados enunciados normativos, los jueces (nacionales o internacionales), recurren a diferentes herramientas metodológicas (que la doctrina puede considerar incluso incompatibles), para determinar el contenido de un derecho y la validez de una restricción.

En este sentido pareciera que más allá de constatar si al analizar una restricción se está ante una verdadera colisión de derechos o ante una necesidad de delimitación del contenido de los mismos, lo cierto es que la exigencia de justificación de las decisiones judiciales que el Estado constitucional impone al juzgador, hace necesario que se desarrollen estrategias interpretativas y argumentos razonables y persuasivos, entre los cuales está el juicio de proporcionalidad. De ahí que existan giros interpretativos y en ellos algunas de las teorías internas y del contenido esencial cedan terreno a las existencias de justificación. Como destaca Luis Prieto Sanchís, “en la teoría de los derechos fundamentales más reciente el aspecto clave de la actividad limitadora, ya no parece ser el respeto al contenido esencial, y mucho menos identificado éste como núcleo de intangibilidad, sino más bien la necesidad de justificar cualquier medida o disposición restrictiva”.³¹

Para efecto del presente documento se siguen los postulados generales de la teoría externa de las restricciones a los derechos fundamentales, porque entendemos que, en general, es la que mejor se adecua a las exigencias de justificación de las decisiones judiciales y, en lo particular, la que mejor se ilustra en diferentes sentencias de la Corte IDH y, en especial, en el *Caso Castañeda*. Además, la teoría externa de las restricciones a los derechos fundamentales permite reconstruir la colisión entre objetos normativos, en especial, la colisión entre derechos y bienes colectivos.³² La cual se puede expresar, siguiendo la clasificación propuesta por Atienza y Ruiz Manero, como una colisión entre principios sustantivos y principios institucionales.

Según los postulados de tal teoría (que aquí sólo esbozamos para efecto de la exposición) existen dos objetos normativos distintos que han de ser diferenciados. El primer objeto es el derecho *prima facie*, derecho no limitado, que supone una adscripción también *prima facie* de su contenido; el

L., y DE OTTO Y PARDO, I., *Derechos fundamentales y Constitución*, Madrid, Civitas, 1988, pp. 95-172.

³¹ PRIETO SANCHÍS, Luis, “La limitación de los derechos fundamentales y la norma de clausura del sistema de libertades” en *Derechos fundamentales, neoconstitucionalismo y ponderación judicial*, Lima, Palestra, 2007, p. 62.

³² Cfr. BOROWSKI, M., *La estructura de los derechos fundamentales*, op. cit., p. 67.

segundo, la restricción de ese derecho, de forma tal que como resultado de la restricción se obtiene el “derecho definitivo o limitado”, “la adscripción definitiva de su contenido” o su “contenido efectivamente garantizado”.³³ En palabras de Carlos Bernal Pulido:

La teoría externa señala que a los derechos fundamentales pueden ser adscritas normas y posiciones jurídicas provistas de dos tipos distintos de validez, que se manifiestan respectivamente en dos momentos diversos. Las normas y posiciones iusfundamentales tienen en un primer momento una validez *prima facie*. Cuando el contenido del derecho se integra en este primer momento por las normas o posiciones válidas *prima facie*, se define un ámbito de protección inicial bastante amplio. El contenido de este ámbito de protección inicial está conformado por todo el espectro de normas y de posiciones jurídicas que sea posible relacionar en principio semánticamente con el derecho tipificado en la Constitución. Como tal, este vasto contenido ya constituye de por sí una entidad jurídica; es la substancia normativa adscrita *prima facie* a las disposiciones iusfundamentales. Esta adscripción *prima facie* se lleva a cabo con criterios muy laxos. Basta que la norma o la posición jurídica correspondiente tenga por lo menos una propiedad que la relacione con la disposición iusfundamental, para que se le pueda considerar como una norma o posición adscrita *prima facie*.

Como es lógico, este amplio contenido *prima facie* del derecho fundamental no puede garantizarse de modo definitivo en toda su extensión. Esto ocurre, bien porque las normas o posiciones protegidas *prima facie* en el ámbito inicial, a veces se contradicen y entran en conflicto con normas protegidas por otras disposiciones constitucionales, o porque —como en el caso de algunos derechos sociales—, no se cuenta con las circunstancias empíricas indispensables para satisfacer todas las exigencias derivadas de este extenso contenido normativo, o en fin, por las necesidades de garantizar al Legislador una órbita de acción política propia e independiente. Por esta razón, es legítimo que los poderes públicos, sobre todo el Legislador, tengan competencia para intervenir e incluso para restringir el ámbito de protección inicial de los derechos fundamentales. Cuando el derecho fundamental ha sido restringido, pasa a un segundo momento en donde adquiere una nueva posición jurídica. Una vez restringido, todo derecho fundamental adquiere su posición jurídica definiti-

³³ Cfr. BOROWSKI, M., *La estructura de los derechos fundamentales*, op. cit., pp. 67 y ss. Para este autor: “El examen de un derecho limitado se realiza necesariamente en dos pasos. En el primero se pregunta si la consecuencia jurídica buscada forma parte del contenido del derecho *prima facie*. Si esto es así, en el segundo paso se examina si el derecho *prima facie* ha sido limitado legítimamente en el caso concreto, de tal forma que ya no se tenga un derecho definitivo”.

va, o en otros términos, ciñe sus contornos, ya no a un ámbito de protección inicial, sino a un contenido efectivamente garantizado. Este contenido está formado por el conjunto de normas y posiciones que definitivamente resultan vinculantes desde el punto de vista jurídico. En síntesis, desde el punto de vista de la teoría externa, el contenido de los derechos fundamentales tiene dos momentos: un primer momento en que es un contenido amplio, cuyas normas valen *prima facie* (el ámbito de protección inicial), y un segundo momento en el que es un contenido reducido, cuyas normas valen definitivamente (el contenido efectivamente garantizado).³⁴

En el contexto de la teoría externa, el principio de proporcionalidad juega un aspecto central al momento de determinar si la restricción que se considera, interviene en el *ámbito de protección inicial* del derecho cumple con las exigencias materiales previstas en la Constitución, en un tratado internacional, o aquellas que respondan a las necesidades de una sociedad democrática.

En este sentido, los sub-principios de idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto conforman parámetros materiales que conjuntamente con el uso de los argumentos interpretativos incrementan el grado de racionalidad de las decisiones judiciales y constituyen, a su vez, un mecanismo de control de dicha racionalidad.³⁵ Con ello se confirma la tesis de que el principio de proporcionalidad es un criterio metodológico adecuado para la determinación del contenido de los derechos fundamentales y cumple con

³⁴ BERNAL, C., *El principio de proporcionalidad y los derechos fundamentales*, op. cit., pp. 462 y 463.

³⁵ Al respecto, comparto algunas de las críticas a la teoría de Alexy sobre la ponderación, en particular aquellas que cuestionan la naturaleza de todos los principios como mandatos de optimización, así como las que cuestionan la eficacia de la denominada fórmula de peso y la posibilidad de determinar el peso abstracto de los principios. Con ello, creo compartir las posturas que defienden una posición “intermedia”, entre aquellos que oponen la subsunción y la ponderación como métodos para solucionar conflictos entre reglas y principios, respectivamente, una posición según la cual la ponderación es un paso previo a la subsunción. Con ello también me adhiero a quienes consideran a la ponderación y subsunción como eslabones en una misma cadena de razonamiento que tienen una estructura propia y responden a necesidades diversas, pero que, en última instancia, los principios no determinan directamente (es decir, sin la mediación de las reglas) una solución, pues de la ponderación entre aquellos ha de resultar una regla. Cfr. ATIENZA, M. y RUIZ MANERO, J., *Ilícitos atípicos*, op. cit., pp. 19-20; MORESO, José Juan, “Alexy y la aritmética de la ponderación”, en Ricardo García Manrique (ed.), *Robert Alexy. Derechos sociales y ponderación*, op. cit., pp. 223-248.

la función de estructurar la concreción y la fundamentación jurisdiccional de las normas adscritas de derechos fundamentales en los casos difíciles.³⁶

Generalmente se reconocen cuatro elementos del principio de ponderación que sirve de parámetro o prueba para acreditar el cumplimiento de los requisitos materiales de toda restricción a los derechos. Tal como lo expresa Luis Prieto Sanchís:

En pocas palabras, la prueba de la proporcionalidad se descompone en cuatro elementos, que deberán ser sucesivamente acreditados por la decisión o norma impugnada: primero, un fin constitucionalmente legítimo como fundamento de la interferencia en la esfera de los derechos, pues si no existe tal fin y la actuación legal es gratuita, o si resulta ilegítimo desde una perspectiva constitucional, entonces no hay nada que ponderar porque falta uno de los términos de la comparación. Segundo, la adecuación o idoneidad de la medida adoptada en orden a la protección o consecución de dicho fin, esto es, la ley o medida restrictiva ha de mostrarse consistente con el bien o con la finalidad en cuya virtud se establece. Tercero, la necesidad de la intervención o, lo que es lo mismo, del sacrificio o afectación del derecho que resulta limitado, mostrando que no existe un procedimiento menos gravoso o restrictivo. Y finalmente, la llamada proporcionalidad en sentido estricto que supone ponderar entre daños y beneficios, es decir, acreditar que existe un cierto equilibrio entre los beneficios que se obtienen con la medida limitadora en orden a la protección de un bien constitucional o a la consecución de un fin legítimo y los daños o lesiones que de la misma se derivan para el ejercicio del derecho; aquí es propiamente donde rige la ley de la ponderación, en el sentido de que cuando mayor sea la afectación del derecho, mayor tiene que ser también la importancia de la satisfacción del bien en conflicto. [Al respecto], una de las virtualidades de la cláusula del contenido esencial puede consistir en hacer más riguroso o estricto ese examen de la proporcionalidad en sentido estricto.³⁷

Así entendido el principio de proporcionalidad, como lo destaca también Luís María Díez-Picazo, “constituye un instrumento para controlar cualesquiera actos de los poderes públicos que inciden sobre los derechos e intereses de los particulares”. Tales actos sólo podrán reputarse proporcionales y, por ende, válidos, cuando respeten cumulativamente cuatro requisitos:

³⁶ Cfr. BERNAL PULIDO, C., *El principio de proporcionalidad y los derechos fundamentales*, *op. cit.*, p. 158.

³⁷ PRIETO SANCHÍS, L., “La limitación de los derechos fundamentales y la norma de clausura del sistema de libertades”, *op. cit.*, pp. 66 y 67.

a) que persigan un fin legítimo; b) que la intervención sea adecuada para alcanzar el fin que se propone; c) que la intervención sea necesaria, en cuanto que no quepa una medida alternativa menos gravosa para el interesado, y d) que sea proporcional en sentido estricto, esto es, que en ningún caso suponga un sacrificio excesivo del derecho o interés sobre el que se produce la intervención.³⁸

Como se verá, la Corte IDH en su sentencia del *Caso Castañeda*, como en otras, sigue en buena medida, los postulados de la teoría externa, en el sentido de que primero determina el contenido *prima facie* del derecho que se estima infringido (en su doble dimensión sustantiva e institucional de ser el caso), a partir de la exposición de diferentes argumentos y técnicas interpretativas (gramatical, sistemática, teleológica, etcétera), y posteriormente, valora si las restricciones cuestionadas se inscriben en principio dentro del “ámbito de protección inicial” del derecho en cuestión, para lo cual analiza la admisibilidad de la medida, tanto respecto de las exigencias formales que debe cumplir (principio de reserva de ley) como del cumplimiento de las exigencias de índole material a través del principio de proporcionalidad y sus sub-principios. A partir de ahí se determina si la restricción supone una intervención legítima a la posición jurídica *prima facie* y por tanto permitida o si, la misma, es inadmisibles y debe ser declarada incompatible con el Derecho internacional.³⁹

IV. EL CASO CASTAÑEDA GUTMAN VS. ESTADOS UNIDOS MEXICANOS: ASPECTOS GENERALES

El caso fue sometido a la Corte IDH por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) el 21 de marzo de 2007, y tiene su origen en la petición presentada por Jorge Castañeda Gutman en contra del Estado mexicano por violación a diferentes derechos reconocidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos [particularmente los previstos en los artículos 23 (Derechos políticos), 24 (Igualdad ante la ley) y 25 (Protección judicial)]. En específico, el caso se relaciona con la inexistencia en el ámbito interno de un recurso sencillo y efectivo para el reclamo de la constitucionalidad de los derechos políticos y el consecuente impedimento para que

³⁸ Cfr. *Sistema de Derechos Fundamentales*, 2a., ed., España, Thomson-Civitas, 2005, p. 114.

³⁹ Sigo aquí la explicación de Carlos BERNAL en *El principio de proporcionalidad y los derechos fundamentales*, op. cit., pp. 464 y 465.

el señor Castañeda Gutman inscribiera su candidatura independiente a la Presidencia de México para las elecciones que se celebraron en julio de 2006.

Por cuanto hace a la violación del artículo 25 de la Convención,⁴⁰ la CIDH alegó que en la época de los hechos el Estado no proveía a las personas bajo su jurisdicción de un recurso rápido, sencillo y efectivo para proteger los derechos políticos cuando se impugnaba la inconstitucionalidad de leyes electorales y que el recurso de amparo interpuesto por la presunta víctima en el caso no era un recurso efectivo en los términos requeridos por el citado artículo, al resultar improcedente en materia electoral. Por su parte, el Estado mexicano alegó que el juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano, de la competencia del Tribunal Electoral federal, cumplía cabalmente con las exigencias de acceso a la justicia, y era el recurso idóneo, adecuado y eficaz para la protección que buscaba la víctima ya que el amparo es improcedente para reclamar posibles violaciones a los derechos político-electorales.⁴¹

En su sentencia, la Corte IDH se remitió a algunos de sus criterios reiterados en el sentido de que el artículo 25.1 de la Convención establece, en términos generales, la obligación de los Estados de garantizar un recurso judicial efectivo contra actos que violen derechos fundamentales, la cual “no se reduce simplemente a la mera existencia de los tribunales o procedimientos formales o aún a la posibilidad de recurrir a los tribunales, sino que los recursos deben tener efectividad, es decir, debe brindarse a la persona la posibilidad real de interponer un recurso, en los términos de aquel precepto”. Además, la Corte IDH consideró que de acuerdo con el artículo 25.2.b de la Convención, los Estados se comprometen a desarrollar las posibi-

⁴⁰ El artículo 25 de la Convención estipula: 1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales. 2. Los Estados Partes se comprometen: a) a garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso; b) a desarrollar las posibilidades de recurso judicial; y c) a garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.

⁴¹ Al respecto, los representantes de la víctima alegaron que la presunta víctima interpuso el recurso de amparo, en razón de que éste era el único que presentaba “visos de procedibilidad”, dado que para lograr el goce del derecho reclamado por la presunta víctima, era necesario declarar inconstitucional un artículo de la ley electoral, lo cual no estaba bajo las facultades del Tribunal Electoral. *Caso Castañeda*, Sentencia, rr. 77.

lidades del recurso judicial, siendo que el artículo 2 de la misma, impone el deber general del Estado de adecuar su derecho interno a las disposiciones de la Convención para garantizar los derechos en ella consagrados, el cual incluye la expedición de normas y el desarrollo de prácticas conducentes a la observancia efectiva de tales derechos y libertades, así como la adopción de medidas para suprimir las normas y prácticas de cualquier naturaleza que entrañen una violación a las garantías previstas en la Convención.⁴²

Con base en ello, y considerando que los recursos judiciales deben ser accesibles y efectivos para reparar la violación alegada, la Corte IDH determinó que al momento de los hechos, no existía en el ordenamiento jurídico mexicano un recurso efectivo en los términos del artículo 25 de la Convención Americana. Para llegar a tal conclusión, la Corte IDH analizó de manera separada la cuestión relacionada con la accesibilidad del recurso, por un lado y por el otro, la cuestión de su efectividad.

Respecto al primer aspecto, una vez descartada la idoneidad del recurso de amparo, por ser improcedente en materia electoral (tal como lo reconoció el propio Estado), la Corte IDH analizó las disposiciones legales que establecen las causales de procedibilidad del juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano y de su interpretación gramatical determinó que, tanto en la legislación como en la interpretación del Tribunal Electoral de la misma, se establecen condiciones, que, en el caso, hicieron inaccesible el juicio de protección a la víctima, como lo es que “el señor Castañeda Gutman hubiera sido propuesto por un partido político para reclamar una violación al derecho político de ser votado en relación con el registro de su candidatura”.

Por cuanto hace a la efectividad del recurso, la Corte IDH (considerando que el recurso de amparo no resulta procedente en materia electoral, así como la naturaleza extraordinaria de la acción de inconstitucionalidad y la inaccesibilidad e ineffectividad del juicio de protección para impugnar la falta de conformidad de una ley con la Constitución), concluyó que en la época de los hechos del caso no había en México recurso efectivo alguno, que posibilitara a las personas cuestionar la regulación legal del derecho político a ser elegido previsto en la Constitución Política y en la Convención Americana”.⁴³

Por otra parte, en relación con la alegada violación del artículo 23 de la Convención, la Corte IDH concluyó que no había existido violación a los

⁴² *Caso Castañeda*, Sentencia, párrs. 78 y 79.

⁴³ *Caso Castañeda*, Sentencia, rr. 131.

derechos políticos del peticionario, dado que, en el caso, no se había probado que el sistema de registro de candidaturas a cargo de partidos políticos constituya una restricción ilegítima para regular el derecho a ser elegido en términos del artículo 23.1.b de la Convención.⁴⁴ Para ello, la Corte IDH, en primer lugar, expuso sus consideraciones respecto de la relevancia de los derechos políticos en una sociedad democrática, destacando su importancia fundamental dentro del sistema interamericano y, posteriormente, determinó el contenido de los derechos políticos de conformidad con el artículo 23 de la Convención. En tales argumentos, que serán materia de análisis en el apartado siguiente, la Corte analiza la restricción de los derechos políticos en el caso en particular, para lo cual examinó la legalidad de la medida, su finalidad, la existencia de una necesidad social imperiosa, la idoneidad de la restricción y su proporcionalidad, para concluir que la restricción establecida en el artículo 175 del Código Federal Electoral Mexicano no resultaba incompatible con la Convención Americana,

Finalmente, la Corte IDH consideró que no había existido violación al artículo 24 de la Convención (el cual prevé que todas las personas son iguales ante la ley), en tanto que no toda distinción de trato puede considerarse ofensiva, por sí misma, de la dignidad humana, siendo que, en el caso, las elecciones locales (que al momento de los hechos reconocían la figura de candidaturas independientes) y las federales (que no lo hacen), no son comparables, de modo que no es posible concluir que las diferencias de organización entre unas y otras, sean discriminatorias y violen el derecho a la igualdad ante la ley.⁴⁵

Con base en lo anterior, la Corte IDH dispuso, entre las medidas de reparación, que el Estado debía, en un plazo razonable, completar la adecuación de su derecho interno a la Convención, para ajustar la legislación secundaria y las normas que reglamentan el juicio de protección de los derechos del ciudadano de acuerdo con lo previsto en la reforma constitucional de 13 de noviembre de 2007, de manera que mediante dicho recurso se garantice a los ciudadanos de forma efectiva el cuestionamiento de la constitucionalidad de la regulación legal del derecho a ser elegido. Medida que, a partir de la reforma, ya se había implementado, incluso antes de la emisión del fallo (el 6 de agosto de 2008), con las reformas a la Ley Orgánica del Poder Judicial (artículos 189, fracción XVIII y 195, fracción X) y a la Ley General de Medios de Impugnación en Materia Electoral, publicada el 1° de julio de

⁴⁴ *Caso Castañeda*, Sentencia, rr. 205.

⁴⁵ *Caso Castañeda*, Sentencia, párrs. 211-212. Este argumento es congruente también con el régimen federal y con el principio de deferencia al legislador.

2008 (artículo 10, párrafo 1, inciso f) que permiten a las diferentes salas del Tribunal Electoral, en el ámbito de sus competencias, resolver sobre la no aplicación en casos concretos de leyes electorales que sean contrarias a la Constitución.⁴⁶

V. CONSIDERACIONES CRÍTICAS SOBRE DOS CUESTIONES PRELIMINARES RELACIONADAS CON EL DERECHO A UN RECURSO JUDICIAL EFECTIVO

Si bien, el presente comentario pretende destacar las consideraciones de la Corte IDH respecto de la restricción a los derechos políticos, se estima conveniente apuntar algunas cuestiones sobre los argumentos de la Corte IDH por cuanto hace a la violación del artículo 25 (recurso efectivo) de la Convención por el Estado mexicano.

A) *Accesibilidad del juicio electoral ciudadano como recurso interno*

A partir del análisis de las disposiciones legales que establecen las causas de procedibilidad del juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano y de su interpretación por parte del Tribunal Electoral de la Corte IDH concluye que, tanto en la legislación como en la interpretación judicial de la misma, se establecen condiciones que hicieron inaccesible el juicio de protección a la víctima del caso. Tal conclusión, sin embargo es incorrecta, toda vez que se base en premisas falsas, derivadas de una inadecuada apreciación del material probatorio.

En la sentencia, la Corte IDH transcribe los artículos 79.1 y 80.1 de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral. Asimismo, “destaca la importancia de que los Estados regulen los recursos judiciales de forma tal que las personas tengan certeza y seguridad jurídica de sus condiciones de acceso”, y concluye que “los requisitos para la interposición del juicio de protección son siempre los establecidos en el artículo 79 de la Ley de Impugnación Electoral, y en ciertos casos además, los supuestos fácticos de procedencia establecidos en el artículo 80 de la misma ley”. En particular, la Corte IDH afirma que las modalidades previstas en el

⁴⁶ Además, la Corte dispuso que la sentencia constituía *per se* una forma de reparación, y debía publicarse, por una sola vez, parte de la misma, en el *Diario Oficial* y en otro diario de amplia circulación nacional, y dispuso también el pago al señor Jorge Castañeda Gutman de los costos y gastos decretados. *Caso Castañeda*, Sentencia, rr. 251.

referido artículo 80, “son en realidad supuestos de hecho que condicionan la procedencia del juicio” e imponen “la condición de que el ciudadano haya sido propuesto por un partido político, y en esa condición se le haya negado el registro como candidato a cargo de elección popular”.⁴⁷ Con ello la Corte IDH confirma lo afirmado por los representantes de la víctima en el sentido de que el artículo 80 de la Ley de Impugnación Electoral limita la procedencia del juicio de protección a las personas que no habiendo sido propuestas por un partido político se les niegue su registro como tales.

No obstante, de la jurisprudencia del Tribunal Electoral a que hace referencia la misma Corte IDH no es dable concluir válidamente lo afirmado, pues si bien el artículo 80.1, inciso *d*) de la ley mencionada dispone, entre otras cosas, que el juicio podrá ser promovido por el ciudadano que considere se violó su derecho político-electoral de ser votado cuando, *habiendo sido propuesto por un partido político*, le sea negado indebidamente su registro como candidato a un cargo de elección popular (*énfasis añadido*), en la Jurisprudencia J.02/2000,⁴⁸ la Sala Superior del Tribunal Electoral estableció expresamente lo siguiente:

JUICIO PARA LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS POLÍTICO-ELECTORALES DEL CIUDADANO. REQUISITOS PARA SU PROCEDENCIA.—Los requisitos para la procedencia del juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano están previstos en el artículo 79 (y no en el 80) de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, pues del contenido del primero se obtiene que para la procedencia, se requiere la concurrencia de los elementos siguientes: *a*) que el promovente sea un ciudadano mexicano; *b*) que este ciudadano promueva por sí mismo y en forma individual, y *c*) que haga valer presuntas violaciones a cualquiera de los siguientes derechos políticos: de votar y ser votado en las elecciones populares, de asociarse individual y libremente para tomar parte en forma pacífica en los asuntos políticos y de afiliarse libre e individualmente a los partidos políticos. Los primeros dos elementos no requieren mayor explicación. Respecto al último cabe destacar que, de conformidad con el texto del precepto en comento, para tenerlo por satisfecho, es suficiente con que en la demanda se aduzca que con el acto o resolución combatido se cometieron violaciones a alguno o varios de los derechos políticos mencionados, en perjuicio del promovente, independientemente de que en el fallo que se llegue a emitir se puedan estimar fundadas o infundadas tales alegaciones; es decir, el elemento en comento es de carácter formal, y tiene como objeto determinar la

⁴⁷ *Caso Castañeda*, Sentencia, rr. 108-111.

⁴⁸ Jurisprudencia citada por la propia Corte IDH en la nota 32 de la sentencia.

procedencia procesal del juicio, en atención a que la única materia de que se puede ocupar el juzgador, en él consiste en dilucidar si los actos combatidos conculcan o no los derechos políticos mencionados, y si el promovente no estimara que se infringen ese tipo de prerrogativas, la demanda carecería de objeto en esta vía. En tanto que de la interpretación gramatical del vocablo *cuando*, contenido en el apartado 1 del artículo 80 de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, se aprecia que está empleado como adverbio de tiempo y con el significado de *en el tiempo, en el punto, en la ocasión en que*, pues en todos los incisos que siguen a esta expresión se hace referencia, a que el juicio queda en condiciones de ser promovido, al momento o tiempo en que hayan ocurrido los hechos que se precisan en cada hipótesis, como son la no obtención oportuna del documento exigido por la ley electoral para ejercer el voto, después de haber cumplido con los requisitos y trámites correspondientes; el hecho de no aparecer incluido en la lista nominal de electores de la sección correspondiente a su domicilio, luego de haber obtenido oportunamente el documento a que se refiere el inciso anterior; una vez que se considere indebidamente excluido de la lista nominal de electores de la sección correspondiente a su domicilio; al momento en que estime que se violó su derecho político-electoral de ser votado, con la negación de su registro como candidato a un cargo de elección popular, propuesto por un partido político; al conocer la negativa de registro como partido político o agrupación política, de la asociación a la que se hubiera integrado el ciudadano para tomar parte en forma pacífica en asuntos políticos, conforme a las leyes aplicables, si considera indebida tal negación; y al tiempo en que, al conocer un acto o resolución de la autoridad, el ciudadano piensa que es violatorio de cualquiera otro de los derechos político-electorales no comprendidos en los incisos precedentes, pero sí en el artículo anterior. Consecuentemente, para considerar procedente este juicio es suficiente que la demanda satisfaga los requisitos del artículo 79 citado, aunque no encuadre en ninguno de los supuestos específicos contemplados en el artículo 80.

De lo expresado en tal criterio no es posible concluir, como lo hizo la Corte IDH que el juicio electoral ciudadano es improcedente cuando a un ciudadano se le haya negado el registro como candidato independiente, toda vez que para la procedencia del juicio basta con que se acrediten los supuestos del artículo 79 de la ley mencionada, con lo cual el juicio resulta accesible, aunque no encuentre en algún supuesto específico contemplado en el artículo 80, esto es, por ejemplo, la exigencia de haber sido postulado por un partido político.

De haber valorado adecuadamente el material probatorio, la conclusión de la Corte en este punto hubiera sido distinta. De hecho, el Tribunal Electoral

—como lo hizo notar el Estado en su escrito de contestación de demanda— ha conocido de juicios promovidos por ciudadanos que se ostentan como candidatos independientes y ha conocido incluso el fondo de sus planteamientos (por ejemplo los juicios SUP- SUP-JDC-37/2001 y SUP-JDC-1451/2007 en que se impugnó la negativa de registro de un ciudadano como candidato independiente).

B) *Efectividad del juicio electoral ciudadano*

Por cuanto hace a la efectividad del recurso, la Corte IDH concluyó que en la época de los hechos del caso no había en México recurso efectivo alguno que posibilitara a las personas cuestionar la regulación legal del derecho político a ser elegido previsto en la Constitución Política y en la Convención Americana. Para llegar a tal determinación, la Corte IDH analizó si el Tribunal Electoral, competente para resolver el juicio de protección, tenía o no la competencia para analizar y resolver el planteamiento de la presunta víctima sobre la inconstitucionalidad del artículo 175 y otros del Código electoral federal (COFIPE) y, en su caso, no aplicar dicho precepto en el caso concreto para que la presunta víctima fuera restituida en el goce de sus derechos y registrada como candidato independiente a la presidencia de la República.

Sobre este punto, nuevamente la Corte IDH llega a su conclusión a partir de una argumentación débil, cuando no falaz, toda vez que no valoró adecuadamente la conducta desplegada por el Tribunal Electoral en materia de control de actos electorales contrarios a los tratados internacionales de derechos humanos.

Al respecto, la Corte IDH afirma que si bien el Estado alegó que acceder al Tribunal Electoral habría significado una forma interna de control convencional de las leyes, a diferencia de los diversos casos mencionados por el Estado con lo que pretendió confirmar su dicho, “en el caso del señor Castañeda Gutman no está probado en el expediente ante esta Corte que el TRIFE (*sic*) hubiera podido realizar tal “control convencional” respecto de una ley federal electoral”.⁴⁹

Tal conclusión o esconde un entimema (al no explicitar todas sus premisas) o supone una petición de principio (falacia por atinencia), al exigir que para acreditar la procedencia y efectividad de un recurso se tenga que

⁴⁹ *Caso Castañeda*, Sentencia, rr. 129.

acreditar, previamente, la cuestión planteada en el propio juicio, esto es, que se reprocha al Estado no acreditar en el expediente la posibilidad de desaplicación de leyes federales cuando lo que el Estado trata de probar es precisamente que existía esa posibilidad y que, por ello, el peticionario debió agotar el juicio ciudadano ante el Tribunal Electoral.

De lo contrario, ¿cómo podría el Estado mexicano acreditar “en el expediente” que el Tribunal hubiera podido realizar el “control de convencionalidad” respecto de una ley federal electoral, cuando no se presentó el caso ante dicho tribunal, sino ante el juez de amparo y cuando no existe un asunto en que se haya realizado dicho control de la legislación federal?

La Corte IDH se limitó a señalar que “para ser capaz de restituir a la presunta víctima en el goce de sus derechos en ese caso, el juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano debía posibilitar a la autoridad competente evaluar si la regulación legal establecida en el COFIPE, y que alegadamente restringía de forma no razonable los derechos políticos de la presunta víctima, era compatible o no con el derecho político establecido en la Constitución, lo que en otras palabras significaba revisar la constitucionalidad del artículo 175 del COFIPE”, lo cual no era posible, por que el Tribunal Electoral, conforme a la Constitución y los criterios obligatorios de la Suprema Corte de Justicia, “no tenía competencia para analizar la compatibilidad de disposiciones legales en materia electoral con la Constitución”.⁵⁰

Con ello la Corte IDH confirmó lo afirmado por la Comisión y los representantes de la víctima respecto de la imposibilidad de cuestionar la constitucionalidad del código electoral y, con ello, la efectividad de los recursos judiciales internos, pero desatendió por completo el argumento del Estado, en el sentido de que el Tribunal Electoral hubiera podido desaplicar el precepto legal cuestionado con base no en la constitución sino en los tratados internacionales (control de convencionalidad).

Lo correcto hubiera sido constatar que en los casos presentados como prueba de desaplicación de preceptos legales por ir en contra de tratados internacional (en lo que se basaba el argumento del Estado), no estaba ningún supuesto de leyes federales y no, como se hizo, que “en el expediente del caso” no se había probado tal posibilidad, pues el Estado lo que pretendía probar con los precedentes apuntados era la competencia del tribunal para desaplicar normas generales (locales y federales), incompatibles con en el derecho internacional.

⁵⁰ *Idem*, rr. 139.

El argumento de la Corte IDH debió haber deslindado los supuestos de hecho (respecto de leyes locales y federales) y haber señalado que en el caso no era suficiente con la práctica jurisprudencial del tribunal por no ser una práctica constante y consecuente respecto de leyes federales (en tanto que el Tribunal entendía el control de leyes locales como un control de legalidad y no propiamente de constitucionalidad), con lo cual no existía certeza respecto de cuál hubiera podido ser el proceder del propio tribunal respecto del caso Castañeda y, por tanto, no había certeza de la efectividad del recurso, o al menos que no sería una cuestión que hiciera exigible el agotamiento del mismo por la víctima del caso.

Lo cual es acorde con lo expresado por la propia Corte IDH en el sentido de que “un recurso judicial efectivo es aquel capaz de producir el resultado para el que ha sido concebido, es decir, debe ser un recurso capaz de conducir a un análisis por parte de un tribunal competente a efectos de establecer si ha habido o no una violación a los derechos humanos y, en su caso, proporcionar una reparación”.⁵¹ En conjunto, la conclusión de la Corte IDH resulta aceptable, en tanto que no existía certidumbre sobre la efectividad de los recursos internos respecto del control de leyes electorales, la argumentación, sin embargo, es insuficiente al establecer sus premisas.

VI. LA PROPORCIONALIDAD DE LAS RESTRICCIONES PERMITIDAS A LOS DERECHOS POLÍTICO-ELECTORALES EN EL CONTEXTO DEL CASO CASTAÑEDA

A) *Las consideraciones de la Corte IDH en el Caso Castañeda*

Como se adelantó, respecto a la supuesta violación del artículo 23 de la Convención Americana (alegada por los representantes de la víctima), la Corte IDH concluyó que no había existido violación alguna, dado que, en el caso, no se había probado que el sistema de registro de candidaturas a cargo de partidos políticos constituya una restricción ilegítima para regular el derecho a ser elegido en términos del artículo 23.1.b de la Convención.

Para llegar a tal determinación, la Corte IDH en un primer lugar expuso sus consideraciones respecto de la relevancia de los derechos políticos en una sociedad democrática, destacando su importancia fundamental dentro del sistema interamericano y considerando su ejercicio efectivo como “un fin en sí mismo y, a la vez, un medio fundamental que las sociedades demo-

⁵¹ *Idem*, rr. 118.

cráticas tienen para garantizar los demás derechos humanos previstos en la Convención”.⁵²

Con tal afirmación la Corte IDH, de alguna manera, precisó la naturaleza de los derechos políticos y su justificación mixta como derechos fundamentales (principios sustantivos) y como principios institucionales (necesarios para garantizar otros derechos humanos y el propio sistema democrático). Lo que a su vez le permitió determinar el peso específico de cada uno de los principios en juego y concluir que, en determinados casos, ciertos principios institucionales tienen más peso que algunos principios sustantivos.

i) La dimensión institucional de los derechos políticos en el conjunto de una sociedad democrática

En la segunda edición de *Las Piezas del Derecho*, Atienza y Ruiz Manero precisaron una distinción relevante en su clasificación de los principios, entre principios sustantivos y principios institucionales. Los primeros (que pueden ser principios en sentido estricto o directrices) “expresan exigencias correspondientes a los valores o a los objetivos colectivos que el sistema jurídico trata de realizar; apuntan, así, al modelo de convivencia entre los seres humanos que el Derecho pretende moldear. Los segundos —los principios institucionales— expresan exigencias que derivan centralmente de lo que podemos llamar los valores internos del Derecho y del objetivo general de eficacia del Derecho y de funcionamiento eficiente de su ‘maquinaria’”.⁵³ Tal distinción, como reconocen sus promotores, si bien exhaustiva no es excluyente, en tanto que “muchos principios institucionales pueden verse fundamentalmente como dimensiones orientadas hacia el interior del sistema jurídico de ciertos principios sustantivos”, entre ellos, el principio de deferencia al legislador que es una “traducción institucional” del principio democrático⁵⁴ y cuyo correlativo en el ámbito internacional se refleja, en mi concepto, en el principio del margen de apreciación.

Con base en lo anterior, podemos afirmar que existen derechos que tienen una doble justificación como principios sustantivos y como principios institucionales asociados a valores esenciales. Entre ellos, podríamos mencionar a la libertad de expresión y el derecho a la información que tienen una dimensión individual y otra social, en tanto elementos indispensables de

⁵² *Ibidem*, rr. 143.

⁵³ *Las Piezas del Derecho*, 2a., ed., *op. cit.*, p. 26.

⁵⁴ *Idem*.

la sociedad democrática,⁵⁵ o a los derechos políticos, en tanto derechos individuales de participar en la dirección de asuntos públicos, de votar y ser votado en puestos de elección popular y de acceder en condiciones de igualdad a las funciones públicas, y como instrumentos básicos del régimen democrático y del sistema electoral.⁵⁶

En este sentido, la Corte IDH reconoció en el *Caso Castañeda* que “los derechos políticos son derechos humanos de importancia fundamental dentro del sistema interamericano que se relacionan estrechamente con otros derechos consagrados en la Convención Americana como la libertad de expresión, la libertad de reunión y la libertad de asociación y que, en conjunto, hacen posible el juego democrático”.⁵⁷

⁵⁵ “Respecto al contenido de la libertad de pensamiento y de expresión, la Corte ha señalado que quienes están bajo la protección de la Convención tienen el derecho de buscar, recibir y difundir ideas e informaciones de toda índole, así como también el de recibir y conocer las informaciones e ideas difundidas por los demás. Es por ello que la libertad de expresión tiene una dimensión individual y una dimensión social: ésta requiere, por un lado, que nadie sea arbitrariamente menoscabado o impedido de manifestar su propio pensamiento y representa, por tanto, un derecho de cada individuo; pero implica también, por otro lado, un derecho colectivo a recibir cualquier información y a conocer la expresión del pensamiento ajeno.” Entre otros, *Caso Kimel vs. Argentina*, Sentencia de 2 de mayo de 2008 (Fondo, reparaciones y costas), rr. 53; *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, rr. 64. Además, la Corte IDH ha expresado que “la libertad de expresión es un elemento fundamental sobre el cual se basa la existencia de una sociedad democrática” y que ambas dimensiones (individual y social) “poseen igual importancia y deben ser garantizadas plenamente en forma simultánea”. *Caso Ricardo Canese vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C No. 111, rr. 80 y 82. En el mismo sentido se ha pronunciado el Tribunal Europeo de Derechos Humanos al señalar que “la libertad de expresión constituye uno de los pilares esenciales de una sociedad democrática y una condición fundamental para su progreso y para el desarrollo personal de cada individuo”. Entre otros, *Perna v. Italy [GC]*, no. 48898 (98, rr. 39, ECHR 2003-V, cit. por Corte IDH, *Caso Ricardo Canese vs. Paraguay, cit.*, rr. 84.

⁵⁶ ATIENZA y RUIZ MANERO precisan que la dimensión institucional del Derecho supone que la existencia efectiva de un sistema jurídico es condición necesaria para que puedan realizarse los valores sustantivos que pretende salvaguardar, y distinguen, en el plano de las normas institucionales, entre valores esenciales y no esenciales. “Los valores esenciales irían asociados a aquellas acciones o estados de cosas que se consideran integrantes necesarios de cierto tipo de institución, como, por ejemplo, un sistema jurídico democrático; la jerarquía normativa o la deferencia al legislador”. *Las Piezas del Derecho*, 2a., ed., op. cit., p. 166.

⁵⁷ *Caso Castañeda*, Sentencia, rr. 140. Además, la Corte destaca la importancia que tienen los derechos políticos y recuerda que la Convención Americana, en su artículo 27,

En particular, la Corte destacó la dimensión institucional de los derechos políticos al afirmar que éstos “propician el fortalecimiento de la democracia y el pluralismo político” y que su ejercicio efectivo “constituye un fin en sí mismo y, a la vez, un medio fundamental que las sociedades democráticas tienen para garantizar los demás derechos humanos previstos en la Convención”.⁵⁸

La dimensión institucional de los derechos políticos se manifiesta también en que para su ejercicio efectivo requieren del establecimiento de un “complejo tejido legal”, empleando la expresión de Díez-Picazo,⁵⁹ como el que regula el sistema electoral y que de dicha efectividad depende la eficacia del sistema jurídico en su conjunto, en tanto que la voluntad popular expresada en las urnas es la base ideológica en que se sustenta la organización del Estado constitucional y democrático.

ii) *La dimensión sustantiva de los derechos políticos como principios en sentido estricto*

Por cuanto hace a la consideración de los derechos políticos como principios sustantivos en sentido estricto, en la sentencia que se analiza destacan aquellos argumentos en los que la Corte IDH estableció su alcance y contenido. Al respecto, la Corte IDH determinó que el artículo 23 de la Convención “contiene diversas normas que se refieren a los derechos de la persona como ciudadano, esto es, como titular del proceso de toma de decisiones en los

prohíbe su suspensión y la de las garantías judiciales indispensables para la protección de éstos.

⁵⁸ Adicionalmente, la Corte IDH reiteró que “[l]a democracia representativa es determinante en todo el sistema del que la Convención forma parte”, y constituye “un ‘principio’ reafirmado por los Estados americanos en la Carta de la OEA, instrumento fundamental del Sistema Interamericano”, y plasmado en la Carta Democrática Interamericana (aprobada en la primera sesión plenaria del 11 de septiembre de 2001, durante el Vigésimo Octavo Periodo Extraordinario de Sesiones de la Asamblea General de la OEA), donde se destaca la relación entre derechos humanos, democracia representativa y los derechos políticos en particular al destacarse que “[s]on 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” (art. 3). *Caso Castañeda*, Sentencia, párrs. 141-143.

⁵⁹ DÍEZ-PICAZO, Luis María, *Sistema de Derechos Fundamentales*, op. cit., p. 119.

asuntos públicos, como elector a través del voto o como servidor público, es decir, a ser elegido popularmente o mediante designación o nombramiento para ocupar un cargo público”.

En particular, la Corte precisó que, 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 sólo establece que sus titulares deben gozar de derechos, sino que agrega el término “oportunidades”. Esto último —en palabras de la Corte IDH— “implica la obligación de garantizar con medidas positivas que toda persona que formalmente sea titular de derechos políticos tenga la oportunidad real para ejercerlos” y por tanto “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”. Asimismo, la Corte reconoció que la participación política “puede incluir amplias y diversas actividades que las personas realizan individualmente u organizadas, con el propósito de intervenir en la designación de quienes gobernarán un Estado o se encargarán de la dirección de los asuntos públicos, así como influir en la formación de la política estatal a través de mecanismos de participación directa”.⁶⁰

La Corte IDH destacó también que “la participación política 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” y señaló que el derecho y la oportunidad de votar y de ser elegido consagrados por el artículo 23 de la Convención “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”.

Con ello, la Corte IDH determinó lo que la doctrina denomina el *ámbito de protección inicial* de los derechos políticos, para posteriormente determinar su *contenido efectivamente garantizado*. Para ello, la Corte IDH precisó que:

Más allá de [tales] 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

⁶⁰ *Caso Castañeda*, Sentencia, párrs. 145 y 146.

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.⁶¹

Adicionalmente, para precisar el *contenido efectivamente garantizado* de los derechos políticos en su dimensión sustantiva, la Corte IDH realizó una interpretación del término “exclusivamente” contenido en el artículo 23.2, de la Convención Americana,⁶² con lo cual estableció un estándar interpretativo relevante, no sólo para el caso en particular, sino también para definir los alcances de los derechos políticos en tanto principios sustantivos limitados por principios institucionales esenciales.

En el caso, era determinante establecer el alcance del término “exclusivamente” del artículo 23.2 de la Convención, pues de ello dependía el análisis del cumplimiento de las obligaciones de los Estados en general y del Estado mexicano en particular.

Sobre este aspecto, los representantes alegaron que “el marco jurídico mexicano, al exigir como requisito indispensable para que una persona pueda participar en una contienda electoral el que la postulación sea presentada exclusivamente por un partido político, es violatorio del segundo párrafo del artículo 23 de la Convención”, el cual establece que la ley puede reglamentar los derechos políticos exclusivamente por las razones allí previstas (edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena, por juez competente, en proceso penal). En

⁶¹ *Caso Castañeda*, Sentencia, rr. 149. En este punto, como en otros, la Corte IDH se refirió a su precedente en materia de derechos políticos: *Caso Yatama vs. Nicaragua. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 127, rr. 207.

⁶² “Artículo 23. Derechos Políticos. 1. 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; b) de 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) de tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país. 2. La ley puede reglamentar el ejercicio de los derechos y oportunidades a que se refiere el inciso interior, exclusivamente por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena, por juez competente, en proceso penal” (destacado del autor).

su concepto, tales restricciones eran taxativas, no enunciativas, por lo que el derecho interno no podría incluir otras no previstas expresamente en dicha norma, dado que dicho precepto utiliza la palabra “exclusivamente”, que de acuerdo a su interpretación gramatical, sistemática y teleológica (en el sentido corriente del término y teniendo en cuenta su objeto y fin) tendría el sentido equivalente a “con exclusión”, esto es, como sinónimo de “solamente” o “únicamente”, y por lo tanto excluía toda posibilidad de agregar a las restricciones previstas, otras no incluidas expresamente.

Por tanto, la enumeración de requisitos del artículo 23.2 de la Convención Americana se debería interpretar sistemáticamente con lo previsto en los artículos 29 y 30 del mismo tratado, “por lo que la ley interna no puede dictar una norma por razones de interés general con un propósito que contradiga a una disposición expresa de la Convención”. Además, consideraron que las restricciones previstas en el artículo 23.2 de la Convención “son *lex specialis*, aplicable a los derechos humanos de carácter político, mientras que los artículos 29 y 30 del mismo tratado son normas aplicables en forma general a todas las disposiciones de la Convención”.⁶³

Por su parte, el Estado, entre otras consideraciones, argumentó:

[U]n sistema electoral que establece la postulación de candidatos por los partidos políticos no resulta *per se* violatorio de la disposición sobre derechos políticos de la Convención Americana”. Los derechos políticos no son absolutos, por lo que pueden estar sujetos a limitaciones, siempre que dicha reglamentación observe “los principios de legalidad, necesidad y proporcionalidad en una sociedad democrática”. El artículo 175 del Código Electoral que establece la exclusividad de los partidos políticos para presentar candidaturas a los cargos de elección popular en el ámbito federal no constituye violación alguna al derecho al voto pasivo previsto en el artículo 23 de la Convención Americana, en tanto es una modalidad de ejercicio de ese derecho político congruente con los estándares internacionales en la materia, en términos de legalidad, necesidad y proporcionalidad. Afirmó [también] que se debe distinguir entre limitaciones o restricciones directas, como podría ser la exclusión de un grupo determinado de individuos de su derecho de voto pasivo por razones de género o étnicas, y las modalidades que el legislador establezca

⁶³ Además, los representantes sostuvieron que el Tribunal Electoral ya se había pronunciado sobre la compatibilidad con la Convención Americana y la Constitución Política de una disposición legal que establece que la solicitud de registro de candidatos sólo la puedan presentar los partidos políticos, pero lo habría hecho de manera incorrecta omitiendo analizar el vocablo “exclusivamente” del artículo 23.2 de la Convención. *Caso Castañeda*, Sentencia, rr. 151.

para el ejercicio de los derechos políticos. Para poder ejercer ese derecho, el Estado puede exigir que se “utilice una vía jurídica determinada o bien se cumplan con determinadas condiciones y modalidades”, como por ejemplo, la imposibilidad de registrar a un candidato para distintos cargos de elección popular en un mismo proceso electoral, la imposibilidad de ser candidato para un cargo federal de elección popular y, simultáneamente, candidato para otro cargo de los estados. Ello no debe ser entendido como limitación del derecho de voto pasivo sino como modalidad de su ejercicio, que no sólo no es excesiva sino que responde a una racionalidad jurídica, política e histórica.⁶⁴

La Corte IDH, para esclarecer el alcance del término “exclusivamente” realizó una interpretación sistemática y teleológica, señalando expresamente que “el 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.”⁶⁵

Con base en ello, se determinó que el párrafo 2 del artículo 23 de la Convención Americana señala las causales por las cuales se puede restringir el uso de los derechos del párrafo 1, y “tiene como propósito único —a la luz de la Convención en su conjunto y de sus principios esenciales—, evitar la posibilidad de discriminación contra individuos en el ejercicio de sus derechos políticos”. Asimismo —apunta la Corte—, “es evidente que estas causales se refieren a las condiciones habilitantes que la ley puede imponer para ejercer los derechos políticos, y las restricciones basadas en esos criterios son comunes en las legislaciones electorales nacionales, que prevén el establecimiento de edades mínimas para votar y ser votado, ciertos vínculos con el distrito electoral donde se ejerce el derecho, entre otras regulaciones. Siempre que no sean desproporcionados o irrazonables, se trata de límites que legítimamente los Estados pueden establecer para regular el ejercicio y goce de los derechos políticos y que se refieren a ciertos requisitos que las personas titulares de los derechos políticos deben cumplir para poder ejercerlos”.⁶⁶

Adicionalmente, la Corte IDH concluyó que el artículo 23 impone al Estado ciertas obligaciones específicas, al establecer que “el derecho de participar en la dirección de los asuntos públicos puede ejercerse directa-

⁶⁴ *Caso Castañeda*, Sentencia, rr. 152.

⁶⁵ *Caso Castañeda*, Sentencia, rr. 153.

⁶⁶ *Caso Castañeda*, Sentencia, rr. 155.

mente o por medio de representantes libremente elegidos”, lo que constituye una obligación positiva, “que se manifiesta con una obligación de hacer, de realizar ciertas acciones o conductas, de adoptar medidas, que se derivan de la obligación de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos de las personas sujetas a su jurisdicción (artículo 1.1 de la Convención) y de la obligación general de adoptar medidas en el derecho interno (artículo 2 de la Convención)”. En opinión de la Corte, tal 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”.⁶⁷

Con ello, la Corte IDH delinea las dos dimensiones de los derechos políticos y en particular su dimensión institucional (en la cual subyace el principio democrático y de deferencia al legislador), al confirmar su importancia como principios necesarios para la realización de los fines del sistema en su conjunto. Lo cual se constata también cuando afirma:

158. El Estado, en consecuencia, no sólo tiene la obligación general establecida en el artículo 1 de la Convención de garantizar el goce de los derechos, sino que tiene directrices específicas para el cumplimiento de su obligación. El sistema electoral que los Estados establezcan de acuerdo a la Convención Americana debe hacer posible la celebración de elecciones periódicas auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores. Hay aquí, por lo tanto, un mandato específico al Estado en relación con la modalidad que debe escoger para cumplir con su obligación general de “garantizar” el goce de los derechos establecida en el artículo 1 de la Convención, cumplimiento que, como lo dice en forma general el artículo 1.1, no debe ser discriminatorio.

159. 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

⁶⁷ *Caso Castañeda*, Sentencia, párrs. 156 y 157.

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”.

A partir de tales consideraciones, la Corte IDH estimó que no era posible aplicar al sistema electoral que se establezca en un Estado solamente las limitaciones del párrafo 2 del artículo 23 de la Convención Americana.⁶⁸ Con ello determinó el sentido de la expresión “exclusivamente” referido, en lo fundamental, a la dimensión individual de los derechos políticos, en tanto principios sustantivos que no admiten situaciones de discriminación y exigen una reglamentación equitativa en la que sólo se reconozcan limitaciones al ejercicio de los derechos que no sean desproporcionadas o irrazonables (por ejemplo: la edad mínima para votar y ser votado, cierto vínculo con el distrito electoral, la nacionalidad, entre otras medidas comunes en las legislaciones electorales nacionales conocidas también, respecto de derecho a ser votado, como requisitos mínimos de elegibilidad).

Lo anterior, sin embargo, no significa que las medidas que los Estados adoptan con el fin de ejercer y garantizar los derechos políticos (desde el punto de vista de su dimensión institucional), estén excluidas de la competencia de la Corte IDH cuando se alega una violación de tales derechos, pues como lo precisó la propia Corte, tiene plena jurisdicción y competencia para examinar si uno de esos aspectos vinculados a la organización y reglamentación del proceso electoral y de los derechos políticos (como lo es la exclusividad de nominación de candidatos a cargos federales por parte de los partidos políticos) implica una restricción indebida a los derechos humanos consagrados en la Convención.⁶⁹ Con ello el tribunal reconoce *prima facie* la posible afectación de los derechos protegidos.

⁶⁸ *Caso Castañeda*, Sentencia, rr. 161.

⁶⁹ *Idem*.

De ahí que la Corte IDH reconozca que las medidas legislativas que se establezcan para el ejercicio de los derechos políticos deben cumplir ciertos principios, entre ellos, el de reserva de ley y el de necesidad y proporcionalidad. Sobre estas bases, la Corte realizó el estudio de la legislación mexicana que exigía como requisito indispensable para que una persona pueda participar en una contienda electoral el que la postulación sea presentada exclusivamente por un partido político.

B) *El juicio de proporcionalidad como criterio metodológico para resolver las tensiones entre los principios sustantivos y los principios institucionales*

En los apartados anteriores se ha hecho énfasis en la justificación mixta de los derechos políticos, como principios sustantivos y como principios institucionales. Además, se ha ilustrado como tal distinción teórica es relevante en casos donde se cuestionan restricciones legales a los derechos políticos que suponen, *prima facie*, una tensión precisamente entre los principios subyacentes a esas dos dimensiones, cuestión que se resuelve mediante la aplicación del principio de proporcionalidad a través de la determinación del *contenido efectivamente garantizado*.

En este apartado se analizan los argumentos de la Corte IDH en el análisis de la necesidad y proporcionalidad de la restricción cuestionada y aquellos argumentos en que, previamente, precisó el *contenido efectivo* de la dimensión sustantiva e institucional, considerando dos cuestiones: el alcance de la reserva de ley y el margen de apreciación de los Estados en la reglamentación de los derechos políticos.

En un primer argumento, la Corte IDH precisó que “en términos generales, el derecho internacional no impone un sistema electoral determinado ni una modalidad determinada de ejercer los derechos a votar y a ser elegido. Ello se desprende de las normas que regulan los derechos políticos tanto en el ámbito universal como en el regional, y de las interpretaciones autorizadas realizadas por sus órganos de aplicación”.⁷⁰ Con ello, la Corte IDH estableció la primera premisa de su argumento:

⁷⁰ *Caso Castañeda*, Sentencia, rr. 162. Al respecto, la Corte señala: “En el ámbito universal, el artículo 25 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, cuya redacción es similar en una importante medida a la disposición de la Convención Americana, establece parámetros amplios en lo que se refiere a la regulación de los derechos políticos. El Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas, al interpretar dicha norma ha dicho

El sistema interamericano [no] impone un sistema electoral determinado ni una modalidad específica para el ejercicio de los derechos a votar y a ser votado. La Convención Americana establece lineamientos generales que determinan un contenido mínimo de los derechos políticos y permite a los Estados que dentro de los parámetros convencionales regulen esos derechos de acuerdo a sus necesidades históricas, políticas, sociales y culturales, las que pueden variar de una sociedad a otra, e incluso en una misma sociedad, en distintos momentos históricos.⁷¹

En particular, respecto de las limitaciones al derecho a ser elegido, la Corte IDH retoma lo expresado por el Comité de Derechos Humanos en su *Observación general N° 25*, donde se señala:

[e]l derecho de las personas a presentarse a elecciones no deberá limitarse de forma excesiva mediante el requisito de que los candidatos sean miembros de partidos o pertenezcan a determinados partidos. Toda exigencia de que los candidatos cuenten con un mínimo de partidarios [para presentar su candidatura] deberá ser razonable y no constituir un obstáculo a esa candidatura [...].⁷²

que “el Pacto no impone ningún sistema electoral concreto” sino que todo sistema electoral vigente en un Estado “debe ser compatible con los derechos amparados por el artículo 25 y garantizar y dar efecto a la libre expresión de la voluntad de los electores” (Cfr. Naciones Unidas, Comité de Derechos Humanos, *Observación general N° 25, Derecho a participar en los asuntos públicos, derecho a votar y derecho al acceso, en condiciones de igualdad a las funciones públicas (art. 25)* de 12 de julio de 1996, rr. 21.). [...] Por su parte, en el ámbito regional, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, desde su primer caso en que fue solicitado un pronunciamiento sobre el derecho a votar y a ser votado que se deriva del artículo 3 del Protocolo 1 al Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, señaló que dicha disposición no crea ninguna obligación de establecer un sistema electoral específico. Asimismo, señaló que existen numerosas maneras de organizar e implementar sistemas electorales y una riqueza de diferencias basadas en el desarrollo histórico, diversidad cultural y pensamiento político de los Estados. El Tribunal Europeo ha enfatizado la necesidad de evaluar la legislación electoral a la luz de la evolución del país concernido, lo que ha llevado a que aspectos inaceptables en el contexto de un sistema puedan estar justificados en otros. (Cfr. ECHR, *Case Mathieu-Mohin and Clerfayt vs. Belgium*, judgment of 2 march 1987, Series A, No. 113, § 54 y *Case Zdanoka vs. Latvia*, judgment of 16 march 2006 [GC], no. 58278/00, § 103 y 115)”. *Caso Castañeda*, Sentencia, párrs. 163-165.

⁷¹ *Caso Castañeda*, Sentencia, rr. 166.

⁷² Cfr. Naciones Unidas, Comité de Derechos Humanos, *Observación general N° 25*, cit., rr. 17.

Con base en ello, la Corte IDH establece su segunda premisa, al destacar que la obligación de no limitar, de forma excesiva, que los candidatos sean miembros de partidos o pertenezcan a determinados partidos para ejercer los derechos políticos “es un supuesto de hecho distinto al registro exclusivo por parte de los partidos de los candidatos”. Ya que en el caso “ni la norma que se alega contraria a la Convención ni otras del COFIPE establecen como requisito legal el estar afiliado o ser miembro de un partido político para que se registre una candidatura y permite que los partidos políticos soliciten el registro de candidaturas de personas no afiliadas a ellos o candidaturas externas”.⁷³

Para reforzar tal premisa, la Corte IDH rechazó la aplicación analógica del precedente sostenido en el *Caso Yatama*, en el sentido de que “no existe disposición expresa en la Convención Americana que permita sostener que los ciudadanos sólo pueden ejercer el derecho a postularse como candidatos a un cargo electivo a través de un partido político”,⁷⁴ al señalar que los representantes de la víctima no proporcionaron razones o argumentos que permitieran sostener que ambos casos comparten ciertas propiedades relevantes que pudieran calificarse como esenciales, y así estar en condiciones de aplicar a ambos casos la misma consecuencia jurídica. Toda vez que “para que un caso sea análogo a otro es necesario acreditar que existe una semejanza entre los hechos del primer caso y los hechos del segundo en virtud de que ambos comparten las mismas propiedades relevantes esenciales, lo cual permite aplicar la misma consecuencia jurídica a ambos casos”.⁷⁵

Al respecto, la Corte IDH concluyó que no podía sostenerse que exista identidad entre las circunstancias de hecho y el conflicto jurídico subyacente en ambos casos, en virtud de que en el *Caso Yatama* se trataba de personas pertenecientes a comunidades indígenas y étnicas de la Costa Atlántica de Nicaragua que se diferencian de la mayoría de la población, que enfrentaban serias dificultades que los mantenían en una situación de vulnerabilidad y marginalidad para participar en la toma de decisiones públicas dentro de dicho Estado, y donde el requisito de participar políticamente a través de un partido político se traducían en una forma de organización ajena a sus usos, costumbres y tradiciones, que impedía, sin alternativas, la participación de dichos candidatos en las elecciones municipales respectivas. En cambio, en el *Caso Castañeda* se trataba de una persona que deseaba presentarse como candidato independiente, que no alegó ni acreditó representar intereses de

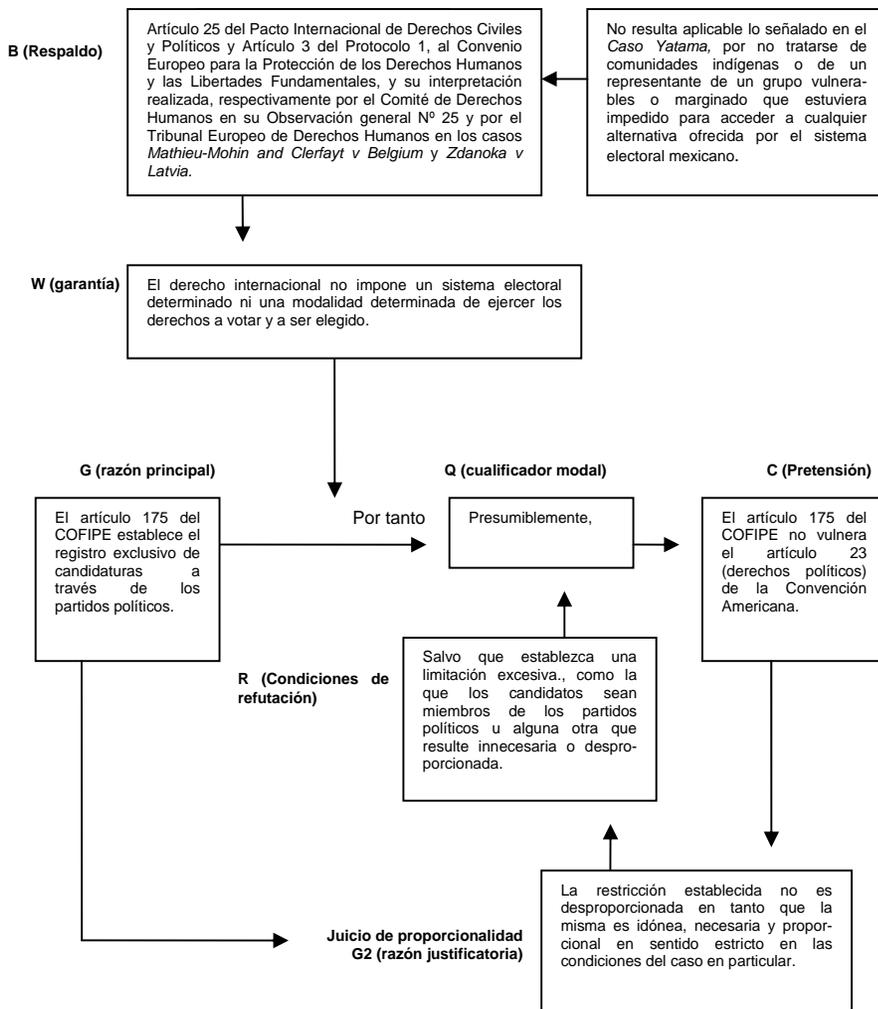
⁷³ *Caso Castañeda*, Sentencia, rr. 164.

⁷⁴ *Caso Yatama*, *cit.*, rr. 215.

⁷⁵ *Caso Castañeda*, Sentencia, rr. 170.

algún grupo vulnerable o marginado de la sociedad que estuviera impedido formal o materialmente para acceder a cualesquiera de las alternativas que el sistema electoral mexicano ofrecía para participar en las elecciones, y que tenía diversas alternativas idóneas para poder ser postulado como candidato.⁷⁶

La reconstrucción de estos argumentos, siguiendo el esquema de Toulmin,⁷⁷ podría ilustrarse de la siguiente forma, indicándose el lugar que ocupa en el razonamiento el juicio de proporcionalidad:



⁷⁶ *Caso Castañeda*, Sentencia, párrs. 172.

⁷⁷ Cfr: ATIENZA, M., *Las razones del derecho*, op. cit., pp. 81-104, y Toulmin, Stephen, *Los usos de la argumentación*, trad. María Morrás y Victoria Pineda, Península, Barcelona, 2003.

Constatado lo anterior, la Corte IDH procedió a realizar el estudio de la restricción del derecho a ser votado impuesta por la legislación mexicana. Para ello, estableció como primera premisa el argumento según el cual “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”. Con base en ello, reiteró que “la previsión y aplicación de requisitos para ejercitar los derechos políticos no constituyen, *per se*, una restricción indebida a los derechos políticos”. No obstante, la Corte precisó que “la facultad de los Estados de regular o restringir los derechos no es discrecional, sino que está limitada por el derecho internacional que exige el cumplimiento de determinadas exigencias que de no ser respetadas transforma la restricción en ilegítima y contraria a la Convención Americana”.⁷⁸

Dichas exigencias, tal como han sido definidas por la propia Corte IDH en su jurisprudencia constante,⁷⁹ son las siguientes: que la restricción esté prevista legalmente, que responda a un fin legítimo, que resulte necesaria en una sociedad democrática y proporcional.

Respecto de la legalidad de la medida, en el caso no existía controversia respecto a que el requisito por el cual corresponde a los partidos políticos solicitar el registro de los candidatos a cargos electivos a nivel federal, previsto en el artículo 175 del COFIPE, era una norma legal en sentido formal y material.

Por cuanto hace a la finalidad de la medida restrictiva, la Corte precisó que a diferencia de otros derechos, que establecen específicamente en su articulado las finalidades legítimas que podrían justificar las restricciones a un derecho, “el artículo 23 de la Convención no establece explícitamente las causas legítimas o las finalidades permitidas por las cuales la ley puede regular los derechos políticos”, limitándose a establecer ciertos aspectos o razones (capacidad civil o mental, edad, entre otros), con base en los cuales los derechos políticos pueden ser regulados en relación con los titulares de ellos pero no determina de manera explícita las finalidades, ni las restricciones específicas que necesariamente habrá que imponer al diseñar un sistema electoral, tales como requisitos de residencia, distritos electorales y otros. No obstante ello, determinó que las finalidades legítimas que las restricciones deben perseguir se derivan de las obligaciones que se desprenden del

⁷⁸ *Caso Castañeda*, Sentencia, rr. 174 y *Caso Yatama*, rr. 206.

⁷⁹ *Cfr. Colegiación Obligatoria de Periodistas* (arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985. Serie A No. 5, rr. 39; y *Caso Kimel, cit.*, rr. 52.

artículo 23.1 de la Convención (que, en general, se refieren al ejercicio de los derechos políticos en condiciones de igualdad). Sobre esa base la Corte consideró que el artículo 175 del COFIPE tenía por finalidad “organizar el proceso electoral y el acceso de los ciudadanos al ejercicio del poder público en condiciones de igualdad y de manera eficaz”, finalidad que —a decir de la propia Corte— resulta esencial para el ejercicio de los derechos de votar y a ser votado en elecciones periódicas auténticas, por sufragio universal e igual, y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores, de acuerdo con el artículo 23 de la Convención Americana.⁸⁰

Por otra parte, siguiendo su jurisprudencia constante, la Corte IDH, para determinar si la restricción era necesaria para una sociedad democrática, valoró si la misma: *a*) satisfacía una necesidad social imperiosa, esto es, se orientaba a satisfacer un interés público imperativo; *b*) era la que restringía en menor grado el derecho protegido; y *c*) se ajustaba estrechamente al logro del objetivo legítimo.

En consecuencia, la Corte IDH consideró los argumentos expresados por el Estado en el sentido de que el registro de candidatos exclusivamente a través de partidos políticos responde a necesidades sociales imperiosas basadas en diversas razones históricas, políticas, sociales, entre ellas, la necesidad de crear y fortalecer el sistema de partidos como respuesta a una realidad histórica y política; la necesidad de organizar de manera eficaz el proceso electoral en una sociedad de 75 millones de electores (en las que todos tendrían el mismo derecho a ser elegidos); la necesidad de un sistema de financiamiento predominantemente público, para asegurar el desarrollo de elecciones auténticas y libres, en igualdad de condiciones; y la necesidad de fiscalizar eficientemente los fondos utilizados en las elecciones, siendo que —en opinión de la Corte— todas ellas responden a un interés público imperativo. Por el contrario, la Corte constató que los representantes no aportaron elementos suficientes (más allá de enfatizar el descrédito de los partidos políticos y la necesidad de las candidaturas independientes) para desvirtuar los fundamentos opuestos por el Estado.⁸¹

Para acreditar sí la exclusividad en la nominación de cargos de elección popular era el medio idóneo menos restrictivo para regular el derecho a ser votado, la Corte IDH procedió a examinar las alternativas existentes para regular tal derecho, que resultaban igualmente idóneas a la regulación que se considera violatoria de la Convención, y precisar su mayor o menor grado de lesividad del derecho a ser votado, a partir de la premisa de que

⁸⁰ *Caso Castañeda*, Sentencia, párrs. 181 y 183.

⁸¹ *Caso Castañeda*, Sentencia, rr. 193.

el derecho internacional no establece un mandato específico sobre la modalidad que los Estados partes deben establecer para regular el ejercicio del derecho a ser elegido en elecciones populares.

Así, la Corte IDH consideró que en el derecho electoral comparado la regulación del derecho a ser votado respecto de la inscripción de las candidaturas puede implementarse de dos maneras; mediante el sistema de registro de candidatos de forma exclusiva por parte de los partidos políticos, o bien el sistema de registro de candidaturas por parte de los partidos políticos junto con la posibilidad de inscribir candidaturas independientes. De hecho, en la región existe cierto equilibrio entre los Estados que establecen el sistema de registro exclusivo a cargo de partidos y aquellos que, además, permiten candidaturas independientes, en estos, se establecen diversos requisitos para su inscripción, algunos de ellos similares a los que se prevén para las candidaturas registradas por partidos políticos.⁸² Concluyendo de su análisis que ninguno de los dos sistemas “resulta en sí mismo más o menos restrictivo que el otro, en términos de regular el derecho a ser elegido consagrado en su artículo 23 de la Convención”, por lo que consideró que “no hay una posibilidad de hacer una valoración en abstracto respecto de si el sistema que permite las candidaturas independientes, es o no una alternativa menos restrictiva de regular el derecho a ser votado que otro que no lo permite. Ello dependerá de diversas circunstancias, especialmente, de cómo se regulen los aspectos mencionados anteriormente de las candidaturas independientes o de la regulación de las candidaturas presentadas por partidos”.⁸³

En opinión de la Corte IDH, dado que las candidaturas independientes pueden regularse de manera que faciliten y amplíen el acceso al derecho a ser votado, lo mismo que estableciéndose requisitos mayores que los establecidos para nominar a un candidato por un partido político, el sólo hecho de permitir candidaturas independientes no significa que se trate del medio menos restrictivo para regular el derecho a ser votado. Por tanto, consideró que lo esencial era “que cualquiera de los dos sistemas que sea elegido haga

⁸² Según la Corte IDH, un “requisito común para la inscripción de candidaturas independientes es el respaldo de un número o porcentaje de electores que apoye la inscripción de la candidatura, lo que resulta indispensable para organizar de manera eficaz el proceso electoral. Adicionalmente, los Estados establecen otros requisitos tales como la presentación de plataformas políticas o planes de gobierno para el periodo que la candidatura se presenta, la integración de garantías económicas o “pólizas de seriedad”, incluso una organización de cuadros directivos igual a la de los partidos políticos en todo el territorio del Estado, en caso de candidaturas independientes a Presidente de la República”. *Caso Castañeda*, Sentencia, rr. 199.

⁸³ *Caso Castañeda*, Sentencia, rr. 198-200.

accesible y garantice el derecho y la oportunidad a ser votado previsto en la Convención en condiciones de igualdad”.⁸⁴

En congruencia con lo anterior, la Corte IDH determinó que en el caso “la exclusividad de nominación por partidos políticos a cargos electivos de nivel federal es una medida idónea para producir el resultado legítimo perseguido de organizar de manera eficaz los procesos electorales con el fin de realizar elecciones periódicas, auténticas, por sufragio universal e igual, y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores de acuerdo a lo establecido por la Convención Americana”, dado que ambos sistemas (uno construido sobre la base exclusivamente de partidos políticos y otro que admite también candidaturas independientes) pueden ser compatibles con la Convención y, por lo tanto, la decisión de cuál sistema escoger está en las manos de la definición política que haga el Estado, de acuerdo con sus normas constitucionales.⁸⁵

Con ello la Corte IDH reconoce que la decisión sobre la adopción de un sistema u otro queda al margen de apreciación de los Estados, en tanto principio institucional básico del ordenamiento internacional que resulta subsidiario del nacional y por tanto que el establecimiento de candidaturas independientes no se encuentra, *per se* y *ab initio*, incluida en el contenido efectivamente garantizado del derecho a ser votado.⁸⁶ Por tanto, en el caso,

⁸⁴ *Caso Castañeda*, Sentencia, rr. 201. En particular, la Corte observó que el Estado fundamentó su afirmación de que la regulación objetada por el señor Castañeda Gutman no era desproporcionada, mientras que la presunta víctima no argumentó ni demostró elemento alguno que permita concluir que el requisito de ser nominado por un partido político le impuso obstáculos concretos y específicos que significaron una restricción desproporcionada, gravosa o arbitraria a su derecho a ser votado. Por el contrario, la Corte observó que el señor Castañeda Gutman incluso disponía de alternativas para ejercer su derecho a ser votado, tales como ingresar a un partido político e intentar por la vía de la democracia interna obtener la nominación y ser nominado por un partido; ser candidato externo de un partido; formar su propio partido y competir en condiciones de igualdad o, finalmente, formar una agrupación política nacional para celebrar un acuerdo de participación con un partido político (rr. 202).

⁸⁵ *Caso Castañeda*, Sentencia, párrs. 203 y 204.

⁸⁶ No obstante, la Corte IDH precisó que “no se le escapa que en la región existe una profunda crisis en relación con los partidos políticos, los poderes legislativos y con quienes dirigen los asuntos públicos, por lo que resulta imperioso un profundo y reflexivo debate sobre la participación y la representación política, la transparencia y el acercamiento de las instituciones a las personas, en definitiva, sobre el fortalecimiento y la profundización de la democracia. La sociedad civil y el Estado tienen la responsabilidad, fundamental e inexcusable de llevar a cabo esta reflexión y realizar propuestas para revertir esta situación. En este sentido los Estados deben valorar de acuerdo con su desarrollo histórico y político las

no se acreditó una violación a los derechos políticos según lo previsto en el artículo 23 de la Convención Americana.

VII. CONCLUSIONES

La metodología seguida por la Corte IDH al resolver el *Caso Castañeda*, permite confirmar lo expresado en el sentido de que el principio de proporcionalidad y sus sub-principios (representados en la cláusula “necesario en una sociedad democrática”), son herramientas argumentativas útiles para resolver casos en donde *prima facie* existe una coalición entre principios, incluso entre principios sustantivos y principios institucionales subyacentes a un mismo derecho fundamental, cuando se analizan restricciones legales a los derechos fundamentales.

En este sentido, el *Caso Castañeda* es un buen ejemplo de un caso en que se puso a consideración la posible restricción indebida del derecho a ser votado a partir del establecimiento del requisito de ser postulado por un partido político; requisito que se consideró razonable y proporcional atendiendo al fin legítimo que persigue, que en el caso era la consolidación de un sistema electoral equitativo y democrático. Ello supuso la ponderación entre una dimensión sustantiva y otra institucional del principio democrático, representada, la primera, en los derechos políticos específicos previstos en el artículo 23 de la Convención Americana y, la segunda, en el margen de apreciación que tienen los Estados para establecer su sistema democrático de gobierno que garantice condiciones de igualdad, en tanto que “dicha finalidad resulta esencial para el ejercicio de los derechos de votar y a ser votado en elecciones periódicas auténticas, por sufragio universal e igual, y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores”.⁸⁷

medidas que permitan fortalecer los derechos políticos y la democracia, y las candidaturas independientes pueden ser uno de esos mecanismos, entre muchos otros”. *Caso Castañeda*, Sentencia, rr. 204.

⁸⁷ *Caso Castañeda*, Sentencia, rr. 183. En mi concepto, la delimitación de las dos dimensiones de los derechos políticos (como principios sustantivos en sentido estricto y como principio institucional esencial), supone que, en tanto principios sustantivos, los derechos políticos cuentan con una garantía reforzada en el principio de reserva de ley y en el propio juicio de proporcionalidad como mecanismo de control de la argumentación. Mientras que en su dimensión institucional los derechos políticos se sitúan dentro del margen de apreciación de los Estados (principio de deferencia al legislador y principio democrático), siempre

Es cierto que en el caso la aplicación del principio de proporcionalidad no se hace de manera autónoma ni aislada a la subsunción; de hecho, creo (con José Juan Moreso y otros)⁸⁸ que la ponderación es un paso previo a la subsunción, en el sentido de que primero es preciso establecer el *contenido efectivamente garantizado* del derecho que se analiza, para posteriormente, a partir de la regla resultante, realizar la subsunción de los hechos del caso y determinar la consecuencia jurídica.

En este sentido, en un primer momento la Corte IDH delimitó el “universo del discurso”, al identificar lo que aquí se ha llamado las dos dimensiones de los derechos políticos (como principios sustantivos y como principios institucionales); para posteriormente, establecer los contenidos *prima facie* de los principios en colisión y considerar como casos paradigmáticos los dos sistemas de postulación de candidaturas (reconocimiento de las candidaturas independientes y exclusividad de los partidos políticos). A partir de ahí, la Corte consideró ciertas propiedades relevantes del universo del discurso, como es el principio de igualdad y el margen de apreciación de los Estados, para establecer como regla de solución del caso que el régimen electoral donde se establece la exclusividad de los partidos políticos en la postulación de candidaturas independientes no es, por sí mismo, violatorio de los derechos políticos previstos en el artículo 23 de la Convención Americana.

La reconstrucción del caso a partir de tales postulados teóricos permite confirmar la utilidad práctica de la ponderación, sin que ello suponga un menor rigor argumentativo, como sostienen algunos;⁸⁹ pues, si bien es cierto que en la delimitación del contenido *prima facie* de los derechos se realiza una interpretación de los enunciados jurídicos y se establecen su contenido y alcance, ello no supone necesariamente que el juicio de proporcionalidad resulte inútil o indebido, dado que, como se pretendió acreditar con la exposición del *Caso Castañeda*, el análisis de la proporcionalidad en la cláusula “necesario en una sociedad democrática” aporta elementos relevantes y exigencias de argumentación que fortalecen la argumentación y la racionalidad de la determinación judicial, siendo ésta la principal función del principio de proporcionalidad”.

En el caso, si bien podría sostenerse que las candidaturas independientes son una excepción a la prohibición (regla), establecida en el artículo 23.2 de

que las medidas que se adopten en su reglamentación resulten proporcionales y sean necesarias en el contexto de una sociedad democrática.

⁸⁸ MORESO, José Juan, “Alexy y la aritmética de la ponderación”, *op. cit.*, pp. 237-248.

⁸⁹ Entre otros, García Amado, J. A., “El juicio de ponderación y sus partes. Una crítica”, *op. cit.*

la Convención Americana, y que tal conclusión podría haberse alcanzado a partir de la interpretación sistemática del término “exclusivamente”, y a partir de ahí mediante la subsunción. Lo cierto es que la reconstrucción del caso a partir de la colisión de principios sustantivos e institucionales y de la exigencia de proporcionalidad de las restricciones legales cuestionadas, refleja de mejor manera la configuración abierta de los principios que subyacen a los derechos y a sus posibles restricciones, cuyo contenido *prima facie* no puede ser determinado o en todo caso debe ser relacionado con otros valores y principios, y si bien al final se determinó una regla general, la misma no resuelve la generalidad *ab initio* de todos los casos similares, dado que debe atenderse a las circunstancias específicas y a la proporcionalidad de las restricciones en cada uno de ellos.