

**PONTIFICIA UNIVERSIDAD
CATÓLICA DEL PERÚ**

Facultad de Derecho



Programa de Segunda Especialidad en Argumentación Jurídica

La prohibición de reelección indefinida y su compatibilidad con el artículo 23 de la Convención Americana de Derechos Humanos: una justificación desde la teoría de la interpretación de Ronald Dworkin

Trabajo académico para optar el título de Segunda Especialidad en Argumentación
Jurídica

Autor:

Andrey Fernando Chambi Cárdenas

Asesor(es):

José Enrique Sotomayor Trelles

Lima, 2021

Resumen (*abstract*):

En el presente trabajo académico se defenderá la tesis que la prohibición de reelección indefinida es compatible con el artículo 23 de la Convención Americana de Derechos Humanos (en adelante CADH). Para dicho fin acudiremos a la teoría interpretativa de Ronald Dworkin

En ese marco, Dworkin propuso que el intérprete de una práctica social debe pasar por tres etapas interpretativas con la finalidad de determinar cuál de todas las interpretaciones que se desprenden de la norma sería la mejor posible. Estas etapas son (i) Etapa preinterpretativa, (ii) Etapa interpretativa y (iii) Etapa postinterpretativa.

Terminado con ello, se llegará a las siguientes conclusiones: en principio, el artículo 23 de la CADH no contiene causales taxativas, por tanto es posible que se puedan agregar otras siempre que se respeten los principios y valores de la Convención Americana. Segundo, cualquier limitación que se prenda agregar deberán responder los exigentes filtros establecidos en el caso *Castañeda Gutman v. México*. Finalmente, los Estados tienen un amplio abanico de posibilidades de regular de mejor manera su democracia, tal como se ha venido resolviendo en la reiterada jurisprudencia de la Corte IDH.

Contenido

Introducción	3
La teoría interpretativa de Dworkin: Breve introducción	4
1.1. Fase pre interpretativa	4
1.2. Fase interpretativa	6
El caso de reelección de Evo Morales y los votos disidentes de la OC-28/21.	7
La novela histórica: Análisis del artículo 23 CADH a través de la jurisprudencia de la Corte IDH. Caso Yatama vs. Nicaragua, caso Castañeda Gutman vs. México; López Lone vs. Honduras y López Mendoza vs. Venezuela.	9
1.3. Fase post interpretativa	13
Presentando al artículo 23 CADH en su mejor luz	14
Frente al argumento literal y voluntad del legislador.	14
Respecto a los argumentos contra democráticos y la Opinión Consultiva N° OC-28/21	16
Conclusiones	19
Recomendaciones:	20
Referencias bibliográficas	20

Introducción

La presente investigación tiene como objetivo defender que el artículo 23 de la Convención Americana de Derechos Humanos (en adelante CADH) permite otras causales a las que aparecen descritas.

El artículo 23 de la CADH es particular, porque en materia de interpretación se pueden presentar dos posturas totalmente opuestas. La primera, proviene de una interpretación literal e intencionalista del legislador y, por tanto, no se podría concebir más limitaciones de las que aparecen redactadas en dicho artículo. Esta interpretación, por ejemplo, es sostenida por el Tribunal Plurinacional de Bolivia el cual le otorgó la posibilidad al expresidente boliviano Evo Morales de postularse a una cuarta reelección y sostenida en un voto disidente de la Opinión Consultiva N° OC-28/21 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

La otra interpretación, por el contrario, sostiene que sí es posible identificar otras limitaciones en virtud de las razones sobre lo que se busca tutelar o proteger en dicho artículo, básicamente sobre los fines que persigue la norma. Esta interpretación es la que sostendremos.

Para lograr el fin propuesto, nos apoyaremos en el método propuesto por Dworkin; esto es, pasaremos por las etapas de interpretación: Etapa preinterpretativa, interpretativa y postinterpretativa; y advertiremos que la mejor lectura del artículo 23 CADH no sería aquella que opta por la interpretación de intención del legislador o una interpretación literal como sostuvo el Tribunal Plurinacional de Bolivia.

1. La teoría interpretativa de Dworkin: breve introducción

La teoría interpretativa de Dworkin ha sido denominada teoría constructivista, en contraposición de una teoría intencionalista o subjetivista. Se denomina constructivista porque “(...) muestra a la argumentación jurídica en su mejor aspecto, se va construyendo, con la finalidad de lograr una armonía entre la práctica legal y la mejor justificación jurídica” (1986, p. 74). Así, Dworkin postula que la actividad interpretativa del derecho no aparece de manera individual sino hay criterios que se van desarrollando y construyendo en la práctica jurídica; “de ahí que la teoría constructivista tenga como objetivo interpretar esas prácticas para demostrar el mejor camino hacia un futuro mejor, cumpliendo con el pasado” (1986, p. 290).

De ahí que Dworkin rechace una interpretación que se justifique en las intenciones del legislador, porque “la interpretación jurídica no se sujeta a los estados mentales de los legisladores y otros funcionarios” (1986, p. 167). Así, advierte, si lo que se busca es tener “la mejor comprensión de las normas jurídicas, entonces terminaría siendo irrelevante lo que los legisladores o funcionarios concretamente pensaron o pretendieron” (1986, p. 167).

En ese sentido, el intérprete para obtener la mejor interpretación debería justificar su propuesta en base a tres etapas o fases analíticas (fase preinterpretativa, interpretativa y postinterpretativa) y en cada etapa respondería a ciertos niveles de consenso, entonces lo que se busca es puliendo la interpretación, construyendo el estudio del derecho entendida como una práctica social (Dworkin, 1986, p. 57).

1.1. Fase pre interpretativa

La primera etapa es la preinterpretativa y se identifican las reglas y las normas que proporcionan u ofrecen el contenido provisorio de la práctica (Dworkin, 1986, p. 57). En el caso del Derecho, tendríamos los materiales jurídicos que posee el intérprete (Lifante, 2015, p. 69). Ahora, si bien pareciese que solo es cuestión de identificar reglas, no obstante, se denomina “preinterpretativa” porque “es necesaria alguna forma de

interpretación y se necesita de algún grado de consenso a fin de avanzar con el análisis” (Dworkin, 1986, p. 58).

Las herramientas para interpretar este artículo en armonía serían las normas referidas a derechos políticos de la Convención, de la Declaración Americana sobre Derechos y Deberes del Hombre, la Carta Democrática Interamericana y la Carta de la OEA.

Como etapa es predominantemente descriptiva y, en nuestra tarea de interpretar de mejor manera el artículo 23 CADH, se debe advertir su peculiaridad, la norma tiene carácter de Tratado Internacional debido a que se encuentra redactado en la Convención Americana de Derechos Humanos y ¿esto por qué es particular? Porque “el Sistema Interamericano es un espacio privilegiado para la realización de las promesas constitucionales en materia de derechos fundamentales” (Lovaton, 2017, p. 26). Entonces, estas normas son importantes porque se analizará el artículo 23 CADH desde el tamiz de la democracia representativa, la exigencia convencional de elecciones libres, transparentes y periódicas, tanto como la alternancia en el poder y el pluralismo político.

Precisamente, por la radiación del control de convencionalidad en el Sistema Interamericano, los derechos humanos no están solo en el catálogo de derechos constitucionales de cada Estado sino también se complementan por el derecho internacional; lo que significa que los derechos humanos comprenden un mayor alcance y sus contenidos expresan desde la Corte en su protección, esto también se denomina estándares internacionales de derechos humanos.

En ese orden de ideas, el artículo 23 CADH, a través del primer inciso del relata los derechos políticos de los ciudadanos; tales como, participar en la dirección de asuntos públicos; de votar y ser elegidos en elecciones periódicas, auténticas, realizadas por sufragio universal e igual voto y en secreto; y tener acceso en condiciones de igualdad en las funciones públicas de su país. Luego, el segundo inciso del artículo regula las limitaciones que se pueden realizar en materia política. El debate se presenta en este segundo inciso. Específicamente respecto al adverbio “exclusivamente”. El inciso 2 del artículo 23 establece lo siguiente: La ley puede reglamentar el ejercicio de los derechos y oportunidades a que se refiere el inciso anterior, exclusivamente por razones de edad,

nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena, por juez competente, en proceso penal.

1.2. Fase interpretativa

La segunda etapa es denominada fase “interpretativa” y se caracteriza porque el intérprete establece una justificación de los elementos advertidos en la fase anterior. Así, el debate está en argumentar de por qué vale la pena considerar los elementos o cómo estos elementos apoyan a la práctica social. (Dworkin, 1986, p. 58). Como indicamos con anterioridad, el derecho no solo es un sistema de normas sino también es una práctica social y responde a valores o propósitos propios sistema.

Según Lifante, interpretando a Dworkin, esta etapa justifica el sentido o significado de la práctica social (2015, p. 69) y esclarece la idea de la interpretación del derecho como integridad dado que el intérprete debe razonar como si el derecho fuera fruto de una voluntad o los principios representan esas intenciones (Lifante, 2015, p. 38). Se podrá advertir que las normas jurídicas no consideran un solo objetivo, incluso dentro de las mismas pueden perseguir distintos valores y llegar a ser contradictorias; así la función de esta etapa es mostrar todas las interpretaciones que se desprende de la norma analizada.

Con la finalidad de mostrar las distintas interpretaciones que se desprende del artículo 23 CADH, incluso las contrarias a la posición que defenderé, empezaré con los argumentos propuestos por la Sentencia Constitucional Plurinacional N° 0084/2017, la Corte a través de Opinión Consultiva OC-28/21, en adelante, “OC” u “OC-28/21”, el juez Eugenio Raúl Zaffaroni quien consideró que el artículo 23 CADH no permite la figura de la reelección y finalmente mi tesis.

Toda vez que esta fase es de averiguar o mostrar todas las interpretaciones de la norma, ello se realizará; así las distintas interpretaciones no serán desvirtuadas sino hasta en la siguiente fase (fase postinterpretativa) donde se tratará de elegir de todas las distintas teorías o interpretaciones advertidas cuál es la mejor que responderá a los objetivos del artículo 23 CADH.

El caso de reelección de Evo Morales y los votos disidentes de la OC-28/21

A través de la Sentencia Constitucional Plurinacional N° 0084/2017 con fecha 28 de noviembre de 2017, se resolvió que en virtud de la aplicación del artículo 23 de la Convención Americana de Derechos Humanos, se declaró inconstitucional la prohibición de reelección de las autoridades tales como Presidentes, Vicepresidente, Gobernadores regionales y locales. La Sala boliviana resolvió que la norma constitucional que prohibía la reelección era contraria al principio de igualdad y no discriminación que proponía la Convención, así dijo que el artículo 23.2 no prevé a la reelección como causal de restricción afectando el derecho político a participar libremente. La incorporación de la prohibición de reelección contravendría el sentido de sus causales taxativas, pues dicho artículo se sustenta bajo el adverbio "exclusivamente". Por tanto, su regulación genera un trato desigual y discriminatorio.

Por su parte, el juez Zaffaroni esgrimió sus argumentos en tres puntos. La primera respecto a la voluntad del legislador, indicó que cuando se piensa interpretar dicha norma convencional no se puede adecuar el mismo criterio que cuando se interpreta la ley, por ejemplo. Así, en atención del legislador histórico como personas de carne y hueso, siempre será difícil saber lo que pensaron y, por lo general, votan según sus bloques partidarios y muchos de ellos apenas están informados del contenido de las leyes que aprueban. Sin embargo, no sucede lo mismo cuando se emiten normas internacionales, estas normas producto de una larga discusión con participaciones de expertos nacionales e internacionales.

Por tanto, la preparación de los tratados y otros instrumentos internacionales nunca es fruto de improvisaciones, de ahí que el alto nivel técnico y experiencia política respecto a la aprobación de los artículos de la Convención. En ese marco, si nada se dijo sobre la reelección en las normas internacionales, la interpretación correcta es porque no quisieron hacerlo o no vieron la necesidad de prohibirla.

El segundo argumento parte del análisis exegético. Si nada se dijo, entonces puede el intérprete inferir de su texto una prohibición, ya sea en función de una interpretación extensiva o una interpretación analógica. La diferencia, a criterio del juez es que en la

interpretación analógica se agrega un supuesto o hipótesis no contemplado, en ese sentido no es una interpretación sino una complementación.

Si se asume una interpretación analógica, a fin de considerar que la prohibición de reelección indefinida está contenida en la Convención Americana y en las normas del Sistema Interamericano, lo que se está realizando es una inclusión de un supuesto no contemplado, por medio de una integración analógica del texto legal, porque ninguno de esos instrumentos permite una interpretación extensiva. Sin embargo, ello no es metodológicamente correcto ni prudente argumentar hasta forzar el texto llegando a confundir instituciones totalmente diferentes. Resulta obvio que la presidencia o mandato indefinido es decidida y claramente antidemocrática, pues presupone la exclusión de elecciones periódicas y, por ende, también de las reelecciones. La presidencia vitalicia es definitivamente antidemocrática; pero la reelección indefinida el cual es diferente, no lo sería; porque esta figura no repugna a la democracia debido a que requiere necesariamente la participación política y además quien se reelige no necesariamente gana el siguiente mandato.

El tercer argumento. Si bien la Convención tiene textos flexibles, no todas admiten extensión de interpretaciones; así los jueces deben ser consciente que no pueden forzar la letra sin afectar la soberanía de los Estados que los ratificaron. Así se generaría una violación al principio de no intervención, debido a que se unificarían los criterios en los Estados. Por tanto, lo que estaría detrás de la Opinión Consultiva no es el derecho de una persona a ejercer el poder ejecutivo; lo que se discute es el ejercicio de la soberanía popular. Así no cabe flexibilidad interpretativa, mayor aun cuando se opta por la integración en forma más racional.

En conclusión, si se opta por la interpretación analógica lo que se busca es crear un supuesto no contemplado en la redacción del artículo. El pecado de esta Opinión Consultiva está en forzar el texto hasta confundirla con instituciones totalmente diferentes; del mismo modo, termina cerrando la posibilidad política de los pueblos. Así, esta Opinión considera que si un Pueblo decidiese elegir por tercera vez a su presidente, estaría eligiendo mal. De este modo, a criterio del juez, el tribunal asumiría una función de tutela de los Pueblos evitando que se equivoquen o que corran el riesgo de equivocarse, lo cual no parece razonable entender en la Convención Americana tal competencia tutelar.

Tampoco es posible asumir una especie de prevención de riesgos, debido a que hay todo tipo de riesgos, los hay riesgos cercanos, lejanos y remotos. Entonces, cabe preguntarse ¿qué razones habría para prohibirle a un Pueblo que vote por un presidente que quiera someterse al escrutinio popular por tercera vez? En todo caso, el peligro está en las fallas de la prevención a violaciones de los Derechos Humanos; sin perjuicio de ello, ninguna de las condiciones depende que exista o no reelección indefinida.

Interpretación constructiva del artículo 23 CADH

En ese sentido, a fin de mostrar cuáles son los valores que persigue el artículo 23 CADH recurriremos la interpretación de integridad constitucional, el cual responde al diseño estructural de la Constitución (en nuestro caso de la Convención) como un todo y, además, con las líneas dominantes de interpretación constitucional del pasado y los jueces considerados como socios que elaboran una moralidad constitucional coherente (Dworkin, 2015, p. 239).

Esto fue denominado por el mismo autor como la novela en cadena o histórica. Esta manera de interpretar, de modo integral, proporciona una mejor interpretación, porque responde a los fundamentos del derecho, en la tarea de lograr la mejor interpretación constructiva de las decisiones legales tomando en cuenta el pasado, pero, además, porque se estima en alcanzar la misma meta que todo jurista persigue, cual es la justicia (Dworkin, 1986, p 166).

La novela histórica: Análisis del artículo 23 CADH a través de la jurisprudencia de la Corte IDH. Caso Yatama vs. Nicaragua, caso Castañeda Gutman vs. México; López Lone vs. Honduras y López Mendoza vs. Venezuela.

Según Dworkin, la práctica social que se construye debe entenderse o “considerarse como socios de otros oficiales, pasados y futuros quienes conjuntamente elaboran una moralidad constitucional coherente y deben ser cuidadosos y ver qué aquello con lo que contribuyen encaje con el resto” (2015, p. 240). Así, la Corte IDH ha ido perfilando los

valores del artículo 23 CADH mediante los casos: Caso Yatama vs. Nicaragua; Caso Castañeda Gutman vs. México y caso López Lone vs. Honduras.

El caso de Yatama vs. Nicaragua es importante porque da inicio del marco de los derechos políticos en una sociedad democrática. En principio, a través del párrafo 191 de la sentencia, mencionó que en una “sociedad democrática, los derechos inherentes a la persona, sus garantías y el Estado de derecho constituyen una triada”. Es decir, siempre están juntos y no podría concebirse separadamente; por el contrario, se necesitan mutuamente para darse a sentido. Luego, propiamente, define a la democracia representativa como “un principio de los Estados americanos y tiene como finalidad propiciar el fortalecimiento de la democracia y el pluralismo político” (párr. 192). Así, los elementos esenciales que la componen serían: a) el respeto de los derechos humanos y las libertades fundamentales; b) el acceso al poder y su ejercicio con sujeción al Estado de derecho; c) celebración de elecciones periódicas, libre y justas, con sufragio universal y secreto; d) régimen plural de partidos y organizaciones políticas; e) separación e independencia de los poderes públicos.

En ese orden de ideas, la Corte estableció que la aplicación del artículo 23 de la CADH tenderá para ser garantizados por los Estados sin contravenir la Convención; pero también, es una obligación de generar las condiciones y los mecanismos óptimos para que esos derechos políticos sean ejercidos. Esto es así porque la manera en cómo el ciudadano participa en los asuntos públicos es por medio de dos posibilidades: Mediante sufragio; es decir, ejerciendo el derecho al voto el cual implica realizarlo de manera libre, sin coacción y en condiciones de igualdad; la otra manera, el derecho a ser elegido y en los mismos términos.

Estos criterios fueron sostenidos tres años después en la sentencia Castañeda Gutman vs. México. La Corte reiteró que derechos políticos son un fin de sí mismo y un medio para las sociedades democráticas para garantizar los derechos humanos previstos en la Convención (2008, párr. 143).

Sin embargo, una peculiaridad del caso respecto a los derechos políticos fue en las directrices políticas que los Estados deben propiciar: Se denominaron obligaciones o medidas positivas y la Corte lo consideró así en virtud del sustantivo oportunidades

plasmado en el artículo 23 CADH y por el artículo 1 de la Convención, el cual establece que los Estados deben garantizar el goce de los derechos de manera igualitaria y no discriminatoria.

¿Cómo lograr esa garantía? Al igual que en el caso Yatama, la Corte indicó que la Convención no establece una modalidad específica o un sistema electoral particular mediante el cual los derechos a votar y ser elegidos deben ser ejercidos; simplemente se limita a establecer determinados estándares dentro de los cuales los Estados legítimamente pueden y deben regular los derechos políticos. Sin embargo, esta regulación estatal para que sea acorde a la Convención debe cumplir con ciertos requisitos: El requisitos de legalidad, dirigida a cumplir una finalidad legítima; y sea necesaria y proporcional con los principios de la democracia representativa.

En el caso López Lone y otros vs. Honduras, la Corte volvió a referirse a los derechos políticos citados en Castañeda Gutman y reiteró las condiciones que deben propiciar los Estados para materializarlas, en alusión al caso Yatama. También reiteró que la Convención no establece una modalidad específica, razón por la cual la participación política puede incluir amplias y diversas actividades siempre teniendo como fin el fortalecimiento de la democracia y el pluralismo político.

En el mismo sentido, el caso López Mendoza vs. Venezuela del año 2011. El fundamento 106 se remitió al caso Yatama respecto del inciso 1 del artículo 23; y luego el fundamento 108 citó el caso Castañeda Gutman sobre el ejercicio de los derechos políticos, el cual es un fin en sí mismo y a la vez un medio fundamental para las sociedades democráticas para garantizar los demás derechos humanos y que la titularidad recaer en los ciudadanos quienes no sólo deben gozarlo sino también que deben tener las oportunidades para emprenderlos.

Es interesante el voto del juez García Sayán por tres razones. La primera, siguiendo a Dworkin bajo la actuación del juez Hércules, advirtió que a fin de comprender la redacción del artículo 23.2, no sólo debe aproximarse mediante interpretaciones literales sino también métodos interpretativos como el sistemático y evolutivo y demás criterios de la convención.

Con ello, concluyó el juez, la jurisprudencia de la Corte IDH ha aceptado la inclusión de otras limitaciones al artículo 23.2; así reiteró que estas no son taxativas sino que pueden ser reguladas teniendo en cuenta las características como la necesidad histórica, política, social y cultural de cada sociedad; pues los derechos humanos son instrumentos vivos y una interpretación teleológica del artículo lleva a entender los derechos políticos no están al arbitrio o voluntad del gobernante de turno sino, con el fin de proteger dichos derechos y el sistema democrático, se puede ofrecer otras garantías de las que ahí se establecen.

Dicho esto, ¿qué valores o qué busca proteger el artículo 23.2 CADH? Consideramos que el sentido y los valores que llevan a la Corte a fallar de determinada manera siempre son en interés de los derechos humanos y los principios que la Convención irradia. Ejemplo de este es la notable distinción entre la sentencia Yatama y el caso Castañeda Gutman. Ambos casos tienen en común que se exigió el derecho de participar en elecciones de sus propios países; sin embargo, la diferencia radica en la aplicación de los derechos a la igualdad y no discriminación en garantía de los derechos políticos.

En el caso Yatama, se consideró que el requisito de la Ley Electoral de Nicaragua es desproporcionado, puesto que no se tuvo en cuenta las características de la población indígena, cuales eran población minoritaria, no había espacios donde podrían encontrar con apoyo para presentar candidatos e incluso no había interés en apoyarlos. Por tanto, el Estado de Nicaragua no adoptó las medidas u obligaciones positivas para garantizar los artículos 23 de la Convención, con relación a los artículos 1.1. y 2 del mismo cuerpo normativo.

En Castañeda Gutman, la aplicación de los valores del artículo 23 fue el mismo. En México, el Código Electoral establecía que a fin de participar políticamente se debía de pertenecer a un partido político, lo cual para los demandantes ello contravendría el artículo 23.2 de la Convención, debido a que el requisito exigido por México no se encuentra contemplado en dicho artículo convencional. Sin embargo, pese a su literalidad, la Corte consideró que dicha exigencia del Estado respondía 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, como el establecimiento de edades mínimas para votar y ser votado, ciertos vínculos con el distrito electoral donde se ejerce el derecho, entre otras regulaciones.

Por tanto, dicha limitación, no es desproporcionado o irrazonable, ya que se trata de límites que legítimamente los Estados pueden establecer para regular el ejercicio y goce de los derechos políticos. Entonces, si bien la aplicación del derecho es similar, lo cual supondría misma consecuencia jurídica, la diferencia fáctica radica en que el señor Castañeda Gutman no representaba a ningún grupo vulnerable o marginado de la sociedad que estuviera impedido formal o materialmente de acceder a cualquiera de las alternativas que el sistema electoral mexicano ofrecía para participar en elecciones.

Así tenía alternativas idóneas para poder ser postulado como candidato. Lo cual significa, a consideración de la Corte, los partidos políticos tienen una gran importancia en los Estados porque son esenciales para el desarrollo y fortalecimiento de una democracia. Y la democracia es necesaria porque en ella se desarrolla y ejercitan los derechos humanos. Como se indicó líneas arriba, representa una traída, no se puede concebir los derechos humanos sin democracia y sin Estado de derecho. En ese sentido, cuando se trata ciertos grupo de ciudadanos con ciertas particularidades como fue la Comunidad indígena Yatama, se podrá reconocer otras formas – es una exigencia de la obligación positiva-, porque se busca la protección de los Derechos Humanos y del ejercicio de la democracia, debido a que ellos se diferencian de la mayoría de la población por sus lenguas, sus costumbres y formas de organización, además que mantenían una situación de vulnerabilidad y marginalidad en la toma de decisiones del Estado.

Por tanto, es posible considerar otras limitaciones al del inciso 2) del artículo 23, debido a la obligación positiva que tienen los Estados en interés de los derechos políticos. Ahora, estas limitaciones o modalidades no son arbitrarias, debe darse con la finalidad de maximizar el goce de los derechos políticos sin contravenir el artículo 1.1 de la Convención el cual prohíbe la discriminación; lo cual su desconocimiento es violatorio a lo previsto en la Convención.

1.3. Fase post interpretativa

Por último, la fase post interpretativa es donde se ajusta su sentido sobre qué necesita “en realidad” la práctica para adecuarse mejor a la justificación que acepta en la etapa interpretativa. (Dworkin, 1986, p. 58). En esta etapa se busca ajustar o determinar qué es lo que necesita una práctica para conseguir una máxima realización de los principios que

se considera que la justifican (Lifante, 1999, p. 44). Aquí es donde radica el concepto de mostrar a la interpretación como el mejor ejemplo posible del género de todas las interpretaciones arribadas, en esta etapa es donde la relación entre el Derecho y la moral tiene gran relevancia; justamente porque Dworkin sostiene aproximarse desde la lectura moral se llega a tal nivel de comprensión que incluso podría hacer repensar a los propios legisladores sobre la norma que promulgaron: “la lectura moral insiste que ellos no entendieron el principio moral que ellos mismos habían promulgado como derecho. La estrategia originalista traduciría ese error en derecho constitucional perdurable” (Dworkin, 2015, p. 244). Así, la decisión del juez o la interpretación de cualquier operador jurídico debe provenir de una interpretación que se adapte y justifique lo que ha sucedido antes, hasta donde sea posible (Dworkin, 1986, 173). Este punto es clave: Es hasta donde sea posible. Así, las decisiones o interpretaciones judiciales deberán ser íntegras (novela en cadena).

Presentando al artículo 23 CADH en su mejor luz

Si bien es interesante el razonamiento arribado tanto por el Tribunal boliviano como los votos disidentes de la Opinión Consultiva-28/21, los consideramos incorrecto. Nuestra tesis es la interpretación del artículo 23.2 en su mejor luz sí admite otras restricciones permisibles los establecidos.

Frente al argumento literal y voluntad del legislador

Estamos de acuerdo con el juez Zaffaroni cuando indica que es complicado o no se entiende muy bien cuando se habla de la voluntad del legislador, estamos de acuerdo con esta premisa, dado que cuando se quiere interpretar una norma “lo que pensaron los legisladores hace que sea irrelevante la mayor parte de lo que esos funcionarios concretamente piensan o pretenden” (Dworkin, 2014, p. 167), pero de ahí a indicar que existe una diferencia entre un código civil o cualquier norma nacional frente a la convencional, porque esta contiene un mejor escrutinio no la comparto.

Las normas nacionales pasan también por un tamiz de especialistas. Piénsese por ejemplo en las reformas a las constituciones o códigos civiles de la región, las propuestas son presididas por expertos legales. Entonces, discrepo de esa apreciación, apoyarse en la voluntad del legislador se cae en la falacia intencional, pero eso no es todo.

El principal argumento contra la voluntad del legislador es lo indicado en MacCormick “cuando se sostiene por qué apoyarse en el pasado o asumir una interpretación literal resolviendo cuestiones del presente, lo que subyace es un argumento transcategorico” (2011, p. 70); esto es, que hay otras razones sustanciales que se justifican. Por ejemplo, detrás de una interpretación lingüística, está el objetivo de preservar la claridad y exactitud del texto; detrás de la interpretación sistemática está el principio de racionalidad en base al valor de la coherencia y la integridad del sistema jurídico (MacCormick, 2011, p.72) adviértanse entonces que incluso sostener el argumento literal es sostener una lectura del texto en valores.

En el mismo sentido, sostiene Atienza que “cuando se habla de seguridad jurídica y/o previsibilidad – y en nuestro caso, de la letra clara de la ley- se entiende también como un hecho o un valor” (2011, p. 82). Por lo cual, entrando en analizar más esta figura, se debería llegar a comprender que la seguridad jurídica es importante porque contiene un valor en la medida que es un instrumento para la consecución de otros fines que también se consideran valiosos. Por ejemplo, seguridad jurídica en la medida que las normas deberían ser públicas, generales, claras, estables, de posible cumplimiento, no contradictorias y aplicadas de manera consistente y regular.

Así, si se opta por seguir el derecho como integridad frente a la voluntad del legislador, lo cual “no limita atender a las decisiones del pasado sino que también hace que considere como ley aquello que la moralidad sugeriría como la mejor justificación de estas decisiones del pasado” (Dworkin, 1986, p. 94).

En el mismo sentido, si la respuesta interpretativa es la voluntad de los legisladores; entonces tenemos que concluir que pretendían sentar mandatos y prohibiciones abstractas, susceptibles de interpretación (Dworkin, 2007, p. 140), porque, primero, usaron un lenguaje abstracto y, segundo, porque por lo general las normas relativas a los derechos humanos son normas – principios, abstractos, no encriptadas en sus opiniones (Dworkin, 2007, p. 140).

Entonces, si mis premisas son aceptadas, cuando se realiza la interpretación literal, el criterio valorativo de la norma también sería aceptada. En ese sentido, predicar, por

ejemplo, al texto claro de la ley -como entiendo argumentan los contrarios a la incorporación de la figura de la reelección- tendrían aceptar igualmente los de fines del artículo 23 CADH. Por lo que, los razonamientos que atienden al criterio de la lealtad a las reglas significan serlo no solo a su expresión lingüística o si no también a la ponderación que la justifica. (Aguiló, 2019, p. 94).

De modo que resolver un problema jurídico con exclusividad del razonamiento deductivo (que opere a partir de la subsunción de las reglas jurídicas) no sería suficiente para proveer un cierto grado de previsibilidad, si bien no significa que no se aplique los razonamientos deductivos sino que en estos casos difíciles entra a tallar la justificación externa; esto es, analizar las premisas del esquema de justificación interna.

En la misma línea, advierte Lifante, atender al rol de los fines de la norma, no excluye atender a la previsibilidad en la razón que la sustantividad de las normas cumplen un papel importante en la generación de la previsibilidad, “en todo sistema jurídico al margen que estén o no expresamente previstas, los argumentos teleológicos y valorativos en la interpretación jurídica se justificando de manera sustantiva el desplazamiento de los tipos de formalidad” (Lifante, 2013, p. 100).

Respecto a los argumentos contra democráticos y la Opinión Consultiva N° OC-28/21

En la lectura de la Opinión Consultiva N° OC-28/21, la Corte indicó que el principio democrático no implica que los gobernantes abusen de su posición mayoritaria, dado que hay derechos que limitan con lo susceptible de ser decidido por las mayorías en instancias democráticas (fundamento 44).

En consecuencia, el valor del artículo 23 CADH abraza el principio democrático, porque articula la forma de organización política elegida por los Estados americanos para alcanzar los valores que el sistema quiere promover y proteger, entre los cuales se encuentra la plena vigencia de los derechos humanos; y sirve como pauta interpretativa, puesto que ofrece una clara orientación de la división de poderes y el funcionamiento de las instituciones democráticas de los Estados. En conclusión, tutelar el artículo 23 CADH asegura el fortalecimiento de la democracia y el pluralismo.

Asimismo, en la sentencia Yatama vs. Nicaragua lo que se buscó fue propiciar las condiciones y mecanismos para ejercer los derechos políticos en forma efectiva y en atención a los derechos igualdad y no discriminación. Por tanto, el derecho a ser elegido se entiende como aquel derecho de los ciudadanos a postularse como candidatos en condiciones de igualdad y, de esta manera, ocupar los cargos públicos si logran obtener la cantidad de votos necesarios; mientras el derecho a tener acceso protege el acceso a la participación pero a través del diseño, desarrollo y ejecución de las políticas estatales en condiciones de igualdad. Se entiende que estas condiciones generales de igualdad están referidas tanto al acceso por elección popular como por designación. (fundamentos 61 – 64).

Esto es importante de tenerlo en cuenta, porque el juez Zaffaroni argumentó que existe cierta alea en torno a los candidatos, esto es que si se revisa la historia, son pocos quienes se han reelegido o han alcanzado la reelección; pero ese no es el tema, a nuestra consideración, eso es una suerte sí de alea o probabilidad, el cual puede ser mayor o menor definitivamente; lo que está en cuestión es que desde la partida, desde el inicio, todos tengan la calidad de igualdad y se dejará a la ciudadanía escoger en las urnas, adviértase que el derecho a ser elegido o elegirse es protegido desde el inicio, cuando se ingresa a la contienda política.

Por ende, desde nuestra posición la reelección no responde a un criterio positivo en atención a los derechos de la igualdad y no discriminación. Por el contrario, la reelección es una clara ventaja frente al otro candidato quien no ostenta la titularidad y no tiene los recursos del Estado. Son los nuevos postulantes quienes ven perjudicados su derecho a participar en razones de igualdad. Con la prohibición de la reelección se nivela el derecho político de ser elegido y elegir. Lo anterior nos lleva a sostener que es una obligación positiva prohibir la reelección.

Asimismo, otra de las razones es atender a los interesados en la reelección. La pregunta es ¿para que se les aplique el artículo 23 CADH tienen las condiciones de desigualdad como en el caso Yatama o Castañeda Gutman? De hecho que no a todas luces, la reelección presupone que ya ocupó el cargo, por tanto, la prohibición de reelección es sinónimo de presentar al artículo 23 en su mejor interpretación en la justificación de las medidas positivas. Ahora tampoco es que exista un derecho a ser reelecto, como también

se indicó en la “OC” el derecho es elegir o ser electo, no reelecto; puesto que si se sostiene ello es decir que el derecho a ser elegido terminó siendo insuficiente o no terminó materializándose.

Siguiendo, en los fundamentos 105 y 106, el Tribunal terminó por desmenuzar el artículo 23.2 en dos supuestos: La primera respecto a las restricciones de carácter general que se pueden establecer en la ley tales como edad, nacionalidad, residencia, capacidad civil o mental, idiomas; y restricciones de carácter específico, como juez competente, proceso penal el cual se refiere el segundo supuesto del artículo. Así, el adverbio exclusivamente solo será aplicable para derechos políticos particulares, esto es para el segundo supuesto.

Finalmente, sobre la injerencia convencional y el margen de apreciación, podemos señalar dos cuestiones: Sobre la inclusión en sí misma y test que realizó el Tribunal para evaluar su adhesión. Lo que se busca con la inclusión de la prohibir la reelección es que los Estados organicen de mejor manera sus sistemas electorales a fin de ejercitar los derechos políticos y los derechos humanos junto a la democracia. Si se asumiera que la vulneración de derechos políticos está dentro del margen de apreciación, entonces las leyes de amnistía, por ejemplo, serían convencionales y no lo son.

Si bien algunas constituciones de la región lo mantienen, la jurisprudencia de la Corte ha indicado que su aplicación no tiene efecto jurídico alguno y su rechazo es inmediato, justamente porque del otro lado estaría el control convencional.

Sobre el test de ponderación a fin evaluar la prohibición. En específico, la finalidad es proteger y asegurar el pluralismo político, además de los *checks and balances*, así como, la separación de poderes (fundamento 119), luego en el fundamento 120 indicó que no hay otra medida idónea para evitar que una persona se perpetue en el poder. Sobre el particular, la crítica giraría en torno a que se omite advertir el principio a la igualdad y solamente se indica que no habría otras medidas.

Si bien, la norma persigue varios fines como se advirtió anteriormente, hubiese sido interesante que la Corte desarrolle más este derecho; sin perjuicio de lo anterior, algunas posibles medidas (no lo son) serían: elevar, por ejemplo, el número de votos para reelegirse ya sea por mayoría absoluta o simple. Estas medidas serían matemáticamente

imposibles, porque si no llega a obtener los votos necesarios, ¿quién asumiría el cargo? Tal vez, una respuesta sería el otro participante, pero la dificultad del caso aumentaría - como ocurre- cuando participan más de dos. Finalmente, sobre la proporcionalidad en sentido estricto, los fundamentos 123 a 15, respecto a que la prohibición permite que la ciudadanía ejerza sus derechos políticos en un contexto de libertad y pluralismo, siendo estrictamente proporcional a la finalidad que busca preservar.

Conclusiones

Con todo lo dicho, el artículo 23 de la Convención Americana de Derechos Humanos interpretado en su mejor luz no es apearnos de su literalidad; aun cuando los que sostiene argumentos de índole literal o voluntarista, se ha podido observar que las ideas subyacentes son argumentos transcategorico como indicaría MacCormick o analizar también la norma como un valor según Lifante o que la subsunción lógica sería insuficiente en palabras de Atienza.

A la luz de la teoría constructivista y pasando por las fases interpretativas propuesta por Dworkin es posible arribar a una clara conclusión: La Corte IDH aceptará otras limitaciones al artículo 23 de la CADH siempre que se respete los principios y valores que la Convención determina. Así, los Estados tienen un amplio abanico de posibilidades de regular de mejor manera su democracia. Los propósitos y consideraciones que establece el artículo 23 han sido materializados a través de la reiterada y uniforme jurisprudencia la Corte, acorde también a la novela en cadena de Dworkin. Esto es, en cada sentencia, la Corte ha ido perfilando los fines del artículo 23 CADH, lo cual se puede colegir que la reelección no persigue tales fines.

Si bien la Corte no establece una modalidad en específico, cualquier limitación política que asuma un Estado deberá pasar por las exigencias establecidas en el caso Castañeda Gutman; además de responder cómo dichas limitaciones preservan la estabilidad democrática, fomentan y protegen de mejor manera los derechos humanos. En ese sentido, se advierte que la prohibición de reelección es una obligación positiva que deberían de asumir los Estados.

Recomendaciones:

Este breve trabajo de investigación podría ser de interés para aquellas personas que tengan inclinación por la teoría de Ronald Dworkin; principalmente, su puesta en aplicación a un artículo de la Convención Americana de Derechos Humanos. Asimismo, para los estudiantes de otras disciplinas como ciencias políticas y público general interesados en la argumentación jurídica.

Referencias bibliográficas

- Atienza, M. (2011). *Dos versiones del constitucionalismo*. DOXA, Cuadernos de Filosofía del Derecho. https://rua.ua.es/dspace/bitstream/10045/32763/1/Doxa_34_04.pdf.
- Dworkin, R. (1986). *El imperio de la justicia*. Gedisa Editorial.
- Dworkin, R. (2007). *La justicia con toga*. Marcial Pons.
- Dworkin, R. (2014). *Justicia para erizos*. Fondo de Cultura Económica.
- Dworkin, R. (2019). *El derecho de las libertades*. Palestra Editores.
- Leonardo García y Miguel Carbonell (Eds.). (2015). Ronald Dworkin. *Derechos, libertades y jueces*. UNAM, pp. 227 – 276.
- Lifante, I (1999). *La teoría de Ronald Dworkin: la reconstrucción del Derecho a partir de los casos*. Dialnet. <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/174801.pdf>
- Lifante, I. (2013). *Seguridad jurídica y previsibilidad*. DOXA, Cuadernos de Filosofía del Derecho. https://rua.ua.es/dspace/bitstream/10045/52457/1/Doxa_36_04.pdf
- Lifante, I. (2015). *Interpretación Jurídica*. Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/8/3796/17.pdf>
- Lifante, I. (2015). *El derecho como práctica interpretativa*. Dialnet. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=6398686>
- Lovaton, D. (2017). *La gestación del Estado Constitucional interamericano*. Centro de Investigación, Capacitación y Asesoría jurídica (CICAJ).

MacCormick, N (2011). Argumentación e Interpretación en el derecho. *DOXA, Cuadernos de Filosofía del Derecho*.
https://rua.ua.es/dspace/bitstream/10045/32593/1/Doxa_33_04.pdf.

Corte IDH

Caso Yatama Vs. Nicaragua (2005, 23 de junio) Corte Interamericana de Derechos Humanos (García Ramírez)
https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_127_esp.pdf

Caso Castañeda Gutman Vs. Mexicanos (2008, 6 de agosto) Corte Interamericana de Derechos Humanos (Medina Quiroga)
https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_184_esp.pdf

Caso López Lone y Otros Vs. Honduras (2015, 5 de octubre) Corte Interamericana de Derechos Humanos (Sierra Porto)
https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_302_esp.pdf