

UNIVERSIDAD DE COSTA RICA

SEDE RODRIGO FACIO

FACULTAD DE DERECHO

TRABAJO FINAL DE GRADUACIÓN

**“LOS RECURSOS DE AMPARO EN COSTA RICA A LA LUZ DE LAS  
EXIGENCIAS DERIVADAS DEL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EN EL  
SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS”**



MARÍA FERNANDA BLANCO ARGUEDAS A90919

MARÍA DEVANDAS CALDERÓN A92111

SAN JOSÉ, COSTA RICA

ABRIL, 2016



13 de abril de 2016  
FD-AI-264-2016

Dr. Alfredo Chirino Sánchez  
Decano  
Facultad de Derecho

Estimado señor:

Para los efectos reglamentarios correspondientes, le informo que el Trabajo Final de Graduación (categoría Tesis), de los estudiantes: María Fernanda Blanco Arguedas, carné A90919 y María Devandas Calderón, carné A92111 denominado: "Los recursos de amparo en Costa Rica a la luz de las exigencias derivadas del control de convencionalidad en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos" fue aprobado por el Comité Asesor, para que sea sometido a su defensa final. Asimismo, el suscrito ha revisado los requisitos de forma y orientación exigidos por esta Área y lo apruebo en el mismo sentido.

Igualmente, le presento a los (as) miembros (as) del Tribunal Examinador de la presente Tesis, quienes firmaron acuso de la tesis (firma y fecha) de conformidad con el Art. 36 de RTFG que indica: "EL O LA ESTUDIANTE DEBERA ENTREGAR A CADA UNO DE LOS (AS) MIEMBROS (AS) DEL TRIBUNAL UN BORRADOR FINAL DE SU TESIS, CON NO MENOS DE 8 DIAS HABILES DE ANTICIPACION A LA FECHA DE PRESENTACION PUBLICA".

Tribunal Examinador

<b>Informante</b>	MSc. José Thompson Jiménez
<b>Presidente</b>	Dr. Gonzalo Monge Núñez
<b>Secretario</b>	MSc. William Bolaños Gamboa
<b>Miembro</b>	Dr. Marvin Carvajal Pérez
<b>Miembro</b>	MSc. Melissa Salas Brenes

Por último, le informo que la defensa de la tesis es el 25 de abril del 2016, a las 6:00 p.m. en el primer piso de la Facultad.

Atentamente,



Ricardo Salas Porras  
Director



lcv  
Cc: arch. expediente



San José, 8 de abril de 2016

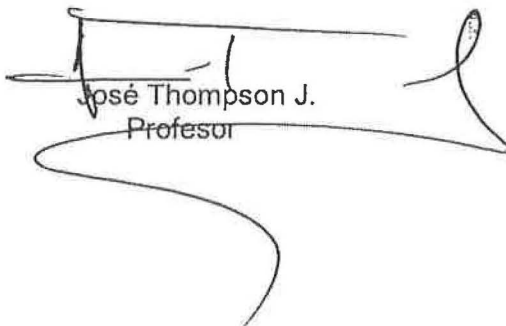
Doctor  
Ricardo Salas Porras  
Director del Área de Investigación  
Facultad de Derecho  
Universidad de Costa Rica

Estimado señor Director:

En mi condición de Director del Trabajo Final de Graduación de las egresadas de nuestra Facultad, María Fernanda Blanco Arguedas, carné número A90919 y María Devandas Calderón, carné número A92111 titulado **“Los recursos de amparo en Costa Rica a la luz de las exigencias derivadas del control de convencionalidad en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos”**, me presento ante usted para comunicarle que el mencionado trabajo de graduación cumple a cabalidad con los requisitos de fondo y forma exigidos por la normativa universitaria para una investigación de esta naturaleza, por lo que le imparto mi aprobación para que pueda continuarse con los trámites correspondientes.

Debo mencionar que el tema desarrollado por las estudiantes mencionadas es un aporte académico del más alto nivel.

Aprovecho la oportunidad para enviarle mis mejores saludos,

  
José Thompson J.  
Profesor

Martes 12 de Abril 2016

**Doctor Ricardo Salas Porras**  
**Área de Investigación**  
**Facultad de Derecho**  
**DIRECTOR**

Estimado señor:

Después de un cordial saludo, en mi carácter de Lectora del Trabajo Final de Graduación titulado: **“Los recursos de amparo en Costa Rica a la luz de las exigencias derivadas del control de convencionalidad en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos”** de las egresadas **María Fernanda Blanco Arguedas** y **María Devandas Calderón** con carné universitario A90919 y A92111 respectivamente, me permito informarle que el texto elaborado por las estudiantes cumple a cabalidad con los requisitos formales y de fondo requeridos.

Las egresadas presentan un trabajo de investigación serio y comprometido con una temática actual a luz del Derecho Internacional de los Derechos Humanos que incide directamente en demostrar que la obligación de ejercer el control de convencionalidad no sólo le corresponde a la Corte Interamericana sino también a los Estados Parte que han ratificado la Convención Americana, especialmente los tribunales nacionales, que velan por el respeto y cumplimiento de los derechos fundamentales.

El trabajo de investigación presenta un estudio de pronunciamientos sobre los derechos de las mujeres y de la comunidad Lesbianas, Gays, Bisexuales y personas Transgénero emitidos por la Sala Constitucional y sentencias sobre el derecho al sufragio activo y pasivo, a la participación política y derecho a la información y libertad de expresión dictadas por el Tribunal Supremo de Elecciones, donde las estudiantes analizan a través de las sentencias si el control de convencionalidad exigido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos es congruentemente aplicado o no en las resoluciones de amparo en nuestro país.

Por lo anterior, apruebo el trabajo sin ninguna reserva con el fin de que se realice el trámite administrativo respectivo para la calendarización de su defensa pública.

Atentamente,

  
Msc. Melissa Salas Brenes  
Docente

San José, 12 de abril de 2016

Doctor  
**Ricardo Salas Porras**  
Director del Área de Investigación  
Facultad de Derecho  
Universidad de Costa Rica

Estimado señor Director:

Tengo el agrado de saludarlo en mi condición de Lector del Trabajo Final de Graduación para optar por el grado de Licenciatura en Derecho titulado "*Los recursos de amparo en Costa Rica a la luz de las exigencias derivadas del control de convencionalidad en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos*", propuesto por las estudiantes María Fernanda Blanco Arguedas, carné número A90919 y María Devandas Calderón, carné número A92111.

Al respecto, me permito indicarle que he aprobado dicho Trabajo Final de Graduación en vista de que es una investigación pertinente relacionada con temas de actualidad. Además hago constar que este trabajo cumple con los requisitos de fondo y forma exigidos por el Área de Investigación, de conformidad con el Reglamento de Trabajo Finales de Graduación de la Universidad de Costa Rica.

Atentamente,



Dr. Marvin Carvajal Pérez  
Profesor



*M. L. Vilma Isabel Sánchez Castro*  
*Bachiller y Licenciada en Filología Española. U. C. R.*  
*Inscripción tributaria #4639004639477*

---

### **A QUIEN INTERESE**

Yo, Vilma Isabel Sánchez Castro, Máster en Literatura Latinoamericana, Bachiller y Licenciada en Filología Española, de la Universidad de Costa Rica; con cédula de identidad 6-054-080; inscrita en el Colegio de Licenciados y Profesores, con el carné N° 003671, hago constar que he revisado el trabajo de investigación revisado y aprobado por el tutor (a). Y he corregido en él los errores encontrados en ortografía, redacción, gramática y sintaxis. El cual se intitula

**“LOS RECURSOS DE AMPARO EN COSTA RICA A LA LUZ DE LAS  
EXIGENCIAS DERIVADAS DEL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EN EL  
SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS”**

**DE**

**MARÍA FERNANDA BLANCO ARGUEDAS  
MARÍA DEVANDAS CALDERÓN**

**LICENCIATURA EN DERECHO  
FACULTAD DE DERECHO  
UNIVERSIDAD DE COSTA RICA**

Se extiende la presente certificación a solicitud de las interesadas, en la ciudad de San José a los doce días del mes de abril de dos mil dieciséis. La filóloga no se hace responsable de los cambios que se le introduzcan al trabajo posterior a su revisión y que no estén contemplados en el cd de respaldo.

*Vilma Sánchez Castro*

## Dedicatoria

A mis papás, que me han amado incondicionalmente y siempre han creído en mí. ¡Los amo y les debo todo lo que soy!

A Sofi y a Feli, que iluminan mi vida todos los días y me apoyan sin límites. ¡Los amo!

- María Fernanda

A mi madre, quien me ha dado todas las oportunidades en la vida, me ha guiado por el camino correcto y me ha hecho la mujer que soy.

A Tita Dali, porque este logro también es tuyo. ¡Te amo!

- María

## **Agradecimientos**

A don José Thompson, por trascender de su condición de profesor y convertirse en un guía y un apoyo incondicional en nuestro paso por la Facultad. Nuestro más sincero sentimiento de admiración y agradecimiento profundo.

A los profesores Melissa Salas y Marvin Carvajal por sus aportes a nuestra formación académica y por la colaboración a lo largo de este proceso.

A los restantes miembros del Tribunal Examinador, gracias por el apoyo brindado en nuestro último paso por la Facultad.

A nuestras familias porque sin su amor, comprensión y apoyo nada de esto sería posible.

A nuestro amigos, gracias por simplemente estar.

- María Fernanda y María



## Tabla de contenidos

Dedicatoria .....	i
Agradecimientos.....	ii
Tabla de contenidos .....	iii
Índice de abreviaturas .....	vi
Resumen .....	vii
Ficha bibliográfica .....	ix
Introducción.....	1
Título 1: El control de convencionalidad desarrollado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos y la doctrina internacional a la luz de la relación del Derecho Internacional Público y de Derechos Humanos con el Derecho Interno.....	9
Capítulo I: Relación del Derecho Internacional Público y Derecho Internacional de los Derechos Humanos con el Derecho Interno. ....	9
Sección I: Nociones relevantes del Derecho Internacional Público. ....	9
A. Concepto.....	10
B. Funciones .....	12
Sección II: Notas distintivas de la relación entre el Derecho Internacional y el Derecho Interno. ....	14
A. Las teorías dualista, monista y doctrinas coordinadoras .....	15
B. La jerarquía de los tratados internacionales en Costa Rica .....	16
Sección III: Caracteres generales del Derecho Internacional de los Derechos Humanos.....	18
A. Concepto y características.....	18
B. Principios rectores de los derechos humanos.....	20
C. Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos .....	24
Capítulo II: El Control de Convencionalidad.....	28
Sección I: Origen, concepto y desarrollo del control de convencionalidad.....	30
A. Concepto.....	31
B. Desarrollo Jurisprudencial.....	32
Sección II: Alcance de la aplicabilidad del control de convencionalidad. ....	41

Título 2: La aplicación del control de convencionalidad desarrollado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos y la doctrina internacional en las resoluciones de recursos de amparo constitucional y electoral en Costa Rica. ....	45
Capítulo I: Recursos internos de protección de los derechos humanos: amparo constitucional y electoral. ....	45
Sección I: Nociones básicas sobre el recurso de amparo según la Corte Interamericana de Derechos Humanos.....	46
Sección II: El recurso de amparo constitucional en Costa Rica. ....	50
A. Generalidades del recurso: Regulación y concepto .....	50
B. Tipos de amparo .....	52
B.1. Recurso de amparo contra órganos o servidores públicos.....	52
B.2. Recurso de amparo contra sujetos de Derecho Privado .....	54
B.3. Recurso de amparo para la protección del derecho de rectificación o respuesta .....	56
Sección III. Recurso de amparo electoral en Costa Rica. ....	59
A. El Tribunal Supremo de Elecciones: sus funciones .....	59
B. El recurso de amparo electoral .....	63
B.1 Antecedentes jurisprudenciales que dieron origen al recurso de amparo electoral .....	64
B.2 Concepto y regulación actual .....	70
Capítulo II: El control de convencionalidad en los recursos de amparo constitucional y electoral. ....	72
Sección I: La aplicación del control de convencionalidad en resoluciones de recursos de amparo constitucionales sobre los derechos de las mujeres. ....	72
A. Voto número 2008-12087 de las catorce horas y cincuenta y cuatro minutos del cinco de agosto del dos mil ocho.....	73
B. Voto número 2012-9220 de las catorce horas treinta minutos del diecisiete de julio de dos mil doce. ....	75
C. Voto número 2015-3354 de las doce horas y cero minutos del seis de marzo del dos mil quince. ....	79
D. Voto número 2015-9885 de las nueve horas veinte minutos del tres de julio de dos mil quince.....	82

Sección II: La aplicación del control de convencionalidad en resoluciones de recursos de amparo constitucionales sobre los derechos de la comunidad LGBTI.	86
A. Voto número 2007-007128 de las dieciséis horas y treinta y ocho minutos del veintitrés de mayo del dos mil siete.	87
B. Voto número 2010-020233 de las diecisiete horas con treinta y seis minutos del treinta de noviembre de dos mil diez.	90
C. Voto número 2011-08724 de las nueve horas y dieciocho minutos del uno de julio del dos mil once.	92
D. Voto número 2014-012703 de las once horas cincuenta y un minutos del primero de agosto de dos mil catorce.	95
Sección III. Aplicación del control de convencionalidad en recursos de amparo electoral respecto al derecho de sufragio activo y pasivo.	100
A. Resolución No. 3281-E1-2010 de las ocho horas diez minutos del tres de mayo de dos mil diez.	103
B. Resolución No. 4130-E1-2009 de las quince horas con treinta minutos del tres de septiembre de 2009.	101
Sección IV. Aplicación del control de convencionalidad en recursos de amparo electoral respecto al derecho de participación política.	108
A. Resolución Número 1036-E1-2011 de las once horas y treinta y cinco minutos del dieciocho de febrero de dos mil once.	109
B. Resolución Número 7804-E1-2012 de las quince horas del primero de noviembre de dos mil doce.	111
C. Resolución Número 370-E1-2008 de las trece horas y cuarenta y cinco minutos del cinco de febrero de dos mil ocho.	108
Sección V. Aplicación del control de convencionalidad en recursos de amparo electoral respecto al derecho de información y libertad de expresión.	113
A. Resolución 8553-E1-2012 de las trece horas quince minutos del diez de diciembre de dos mil doce.	113
Sección VI. Aceptación de competencia por parte del TSE para aplicar el control de convencionalidad exigido por la Corte Interamericana.	116
A. Resolución número 1337-E1-2015 de las 11 horas y 30 minutos del 11 de marzo del 2015.	116
Conclusiones y recomendaciones	119
Referencias bibliográficas	129

## Índice de abreviaturas

**CADH o Convención Americana:** Convención Americana sobre Derechos Humanos.

**CIDH o Comisión Interamericana:** Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

**Constitución o CoPol:** Constitución Política de Costa Rica.

**Corte o Corte IDH:** Corte Interamericana de Derechos Humanos.

**DIDH:** Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

**DIP:** Derecho Internacional Público.

**OEA:** Organización de los Estados Americanos.

**ONU:** Organización de las Naciones Unidas.

**Sala o Sala Constitucional:** Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia

**SIDH:** Sistema Interamericano de Derechos Humanos.

**Tribunal Supremo o TSE:** Tribunal Supremo de Elecciones.

## Resumen

El control de convencionalidad exigido y desarrollado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos es semejante al control de constitucionalidad que tienen los países en su nivel interno, siendo un mecanismo de protección de los derechos humanos que pone de manifiesto la sujeción de los jueces, como parte del aparato del Estado, a un tratado internacional que ha sido ratificado por aquel, en este caso la Convención Americana, lo que les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de este instrumento jurídico no se vean mermados por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, que desde un inicio carecen de efectos jurídicos.

A nivel interno, la obligación de ejercer el control de convencionalidad corresponde desde los máximos tribunales de un Estado hasta cualquier funcionario público que pueda estar en una situación que llegue a violar los derechos humanos, pero la teoría más aceptada por la jurisprudencia interamericana y la doctrina sostiene que los tribunales nacionales, a los cuales se les encarga velar por los derechos fundamentales sean quienes deban de ejercer este control. En este sentido, en el caso de Costa Rica, el control de convencionalidad debe ser realizado por la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia y el Tribunal Supremo de Elecciones, en especial a través de sus resoluciones de amparos al ser estos los medios procesales idóneos para que aquellas personas que consideren que han sido víctimas de alguna violación o amenaza a sus derechos fundamentales puedan acudir a estos Tribunales con el objetivo de hacer valer sus derechos.

En virtud de que la hipótesis planteada en este trabajo consiste en que el control de convencionalidad exigido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos no es congruentemente aplicado en las resoluciones de amparo en Costa Rica, se analizará la aplicación del control de convencionalidad en distintas sentencias constitucionales sobre recursos de amparo relacionados con los derechos de las mujeres y de la comunidad LGBTI, así como en diversas sentencias emitidas por el Tribunal Supremo de Elecciones con respecto al derecho al sufragio activo y pasivo,

derecho a la participación política y derecho a la información y libertad de expresión, razón por la cual el objetivo general es analizar la congruente aplicación del control de convencionalidad exigido por la Corte Interamericana en los recursos de amparo electoral y constitucional en Costa Rica.

Lo anterior se realizará a través de una metodología basada en un método cualitativo o analítico, utilizando la investigación, recopilación, y documentación. Se requiere de la recopilación doctrinal y jurisprudencial sobre el control de convencionalidad exigido por la Corte Interamericana, así como los recursos de amparo constitucional y electoral existentes en nuestro país y el estudio de algunas resoluciones emanadas de la Sala Constitucional y del Tribunal Supremo en materia de recursos de amparo con el fin de determinar la manera en que históricamente se ha llevado a cabo la aplicación del control de convencionalidad en Costa Rica.

Una vez realizado tales estudios, es posible concluir que los Magistrados de la Sala Constitucional como del Tribunal Supremo, son conscientes de que Costa Rica ratificó la competencia de la Corte Interamericana y, que por lo tanto estos tienen la obligación, como máximos órganos estatales de protección de los derechos humanos en el país, de aplicar en sus respectivas sentencias el control de convencionalidad; sin embargo, no es posible afirmar que ambos tribunales tengan claridad sobre cómo realizar un congruente control de convencionalidad. Asimismo, es posible concluir y afirmar que en ambos Tribunales no existe algún parámetro para la aplicación del control de convencionalidad, respondiendo principalmente al elemento del cuadro fáctico del caso y la importancia que el Tribunal respectivo le atribuye a la situación y derechos específicos que se discutan. De aquí que es posible afirmar que la hipótesis planteada en esta investigación se comprobó, en el sentido de que los dos máximos tribunales de defensa de los derechos humanos en nuestro país, es decir, la Sala Constitucional y el Tribunal Supremo no aplican de manera congruente el control de convencionalidad exigido por la Corte Interamericana en sus pronunciamientos respectivos sobre amparos constitucionales y electorales, respectivamente.

## Ficha bibliográfica

Blanco Arguedas, María Fernanda y Devandas Calderón, María. Los recursos de amparo en Costa Rica a la luz de las exigencias derivadas del control de convencionalidad en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. Tesis de Licenciatura en Derecho, Facultad de Derecho. Universidad de Costa Rica. San José, Costa Rica. 2016. (ix – 138)

Director: José Thompson Jiménez

Palabras claves: Control de convencionalidad, recurso de amparo constitucional, recurso de amparo electoral, Corte Interamericana de Derechos Humanos, Convención Americana sobre Derechos Humanos, Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, Tribunal Supremo de Elecciones, Sistema Interamericano de Derechos Humanos, Derecho Internacional Público, Derecho Internacional de los Derechos Humanos, Derecho interno.

## Introducción

### Justificación

Varios países miembros de la Organización de Estados Americanos en 1969 decidieron crear un tratado internacional, el cual velaría por el respeto de los derechos humanos y establecería mecanismos de protección en caso de que hubiese violaciones de estos, creándose entonces la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Fue esta Convención la que estableció un órgano encargado de resolver jurisdiccionalmente todo asunto que se le presentara relativo a la materia de los derechos humanos, siendo esta la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Desde su creación hasta el presente, este Tribunal ha conocido más de 300 casos, y es a partir de los años 2003 –cuando surge por primera vez el término “control de convencionalidad” en el voto concurrente razonado del exjuez Sergio García Ramírez en la sentencia de fondo del caso Myrna Mack Chang vs. Guatemala- y 2006 –cuando la Corte Interamericana por primera vez hizo suyo el concepto en la sentencia de fondo del caso Almonacid Arellano vs. Chile-, en que reiteradas veces ha desarrollado este concepto en su jurisprudencia y ha indicado que el control de convencionalidad es semejante al control de constitucionalidad que tienen los países en su nivel interno, siendo un mecanismo de protección de los derechos humanos que pone de manifiesto la sujeción de los jueces, como parte del aparato del Estado, a un tratado internacional que ha sido ratificado por un Estado, en este caso la Convención Americana, lo que les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención Americana no se vean mermados por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, que desde un inicio carecen de efectos jurídicos.

La obligación de ejercer el control de convencionalidad no solo le corresponde a la Corte Interamericana sino también a los Estados Parte, ya que es el Poder Judicial quién debe ejercer un control de convencionalidad *ex officio* entre las normas



internas y la Convención Americana, debiendo tener en cuenta en esta tarea no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana.

Aunque la Corte Interamericana ha establecido que la aplicación del control de convencionalidad corresponde desde los máximos tribunales de un Estado hasta cualquier funcionario público que pueda estar en una situación que llegue a violar los derechos humanos, lo cierto es que la teoría más aceptada tanto por la jurisprudencia del propio Tribunal así como por la doctrina es la que sostiene que los tribunales nacionales, a los cuales se les encarga velar por los derechos fundamentales, como por ejemplo, los tribunales constitucionales, sean quienes deban de ejercer este control.

En este sentido, en el caso de Costa Rica existen dos tribunales nacionales que se encargan de velar por los derechos humanos de su población, estos son la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia y el Tribunal Supremo de Elecciones. Ambos órganos, mediante sus resoluciones con respecto a los asuntos que sean sometidos a su conocimiento, en el caso de la Sala Constitucional con los recursos de amparo constitucional, habeas corpus y acciones de inconstitucionalidad, y en el caso del Tribunal Supremo con el recurso de amparo electoral, deben velar no solo por el estricto apego a la Constitución Política y normativa interna, sino que además deben velar por el respeto a la Convención Americana y por ende necesariamente deben realizar el control de convencionalidad.

En esta investigación se analizará la aplicación del control de convencionalidad en distintas sentencias constitucionales relacionadas con los derechos de las mujeres y de la comunidad LGBTI. Sin embargo, dichas resoluciones son la respuesta de diversas interposiciones de recursos de amparo, mas no de recursos de habeas corpus ni acciones de inconstitucionalidad, pues de conformidad con el ordenamiento jurídico costarricense el recurso de amparo es el medio procesal idóneo para que aquellas personas que consideren que han sido víctimas de alguna

violación o amenaza a sus derechos fundamentales (tales como la vida, la salud, derecho a un ambiente sano, a la identidad, a la intimidad, a la educación, libertad de asociación, de petición, de expresión, de igualdad, de culto, entre otros), que son contemplados por la Constitución Política o por Tratados Internacionales ratificados por el país, puedan acudir a la Sala Constitucional con el objetivo de hacer valer sus derechos.

A su vez, se examinará la aplicación del control de convencionalidad en diversas sentencias emitidas por el Tribunal Supremo de Elecciones con respecto al derecho al sufragio activo y pasivo, derecho a la participación política y derecho a la información y libertad de expresión, institución a la cual tanto la Constitución Política como el Código Electoral le atribuyen la competencia exclusiva y excluyente para el conocimiento de esta materia, por lo que es el órgano competente para conocer los asuntos que sean sometidos a su jurisdicción mediante recursos de amparo electoral, resultando ser de esta manera el procedimiento idóneo para la tutela de los derechos político-electorales de los ciudadanos, siendo este el factor diferenciador con el recurso de amparo constitucional.

De esta manera, con el estudio de pronunciamientos sobre los derechos de las mujeres y de la comunidad LGBTI emitidos por la Sala Constitucional y sentencias sobre el derecho al sufragio activo y pasivo, a la participación política y derecho a la información y libertad de expresión dictadas por el Tribunal Supremo de Elecciones, así como con recopilación de datos de reuniones con personal del Tribunal y asistencias a seminarios con participación de funcionarios de la Sala, se comprobará si el control de convencionalidad exigido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos es congruentemente aplicado o no en las resoluciones de amparo en Costa Rica con el propósito de exponer las fortalezas y debilidades del sistema costarricense actual en la aplicación de este mecanismo.

## **Objetivo General**

Analizar la congruente aplicación del control de convencionalidad exigido por la Corte Interamericana en los recursos de amparo electoral y constitucional en Costa Rica.

## **Objetivos específicos**

1. Estudiar las generalidades del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos en el marco de la relación del derecho internacional con el derecho interno.
2. Analizar el control de convencionalidad desarrollado por la doctrina internacional y la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.
3. Estudiar las generalidades de los recursos de amparo constitucional y electoral, como recursos idóneos para la protección de los derechos humanos en Costa Rica.
4. Comparar la congruencia de lo exigido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en materia de control de convencionalidad con resoluciones de amparos constitucionales relacionados con los derechos de las mujeres y de la comunidad LGBTI y con resoluciones de amparos electorales sobre el derecho al sufragio activo y pasivo, derecho a la participación política y derecho a la información y libertad de expresión.

## **Hipótesis**

El control de convencionalidad exigido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos no es congruentemente aplicado en las resoluciones de amparo en Costa Rica.

## **Metodología**

Este Trabajo Final de Graduación se basa en un método cualitativo o analítico, utilizando la investigación, recopilación, y documentación.

Para el desarrollo de esta investigación, es necesario utilizar todas las herramientas posibles para poder recolectar el mayor número de información útil y necesaria, con el fin de obtener un conocimiento más amplio sobre el control de convencionalidad exigido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, así como los recursos de amparo constitucional y electoral existentes en nuestro país.

En vista de la naturaleza de este trabajo, se requiere de doctrina internacional y nacional así como de jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

También, se realizará un estudio de algunas resoluciones emanadas de la Sala Constitucional y del Tribunal Supremo de Elecciones en materia de recursos de amparo con el fin de determinar la manera en que históricamente se ha llevado a cabo la aplicación del control de convencionalidad en Costa Rica.

Por último, se recopilarán datos de reuniones con personal del Tribunal Supremo y de asistencias a seminarios con la participación de funcionarios de la Sala Constitucional en donde se diluciden los temas que en esta investigación desarrollaremos y se presente la realidad práctica sobre la aplicación del control de convencionalidad por estos órganos en el país.

## **Desarrollo capitular**

La presente investigación se desarrolla en dos títulos. En el primero de ellos se analizará el control de convencionalidad desarrollado por la Corte Interamericana

de Derechos Humanos y la doctrina internacional a la luz de la relación del Derecho Internacional Público y de Derechos Humanos con el Derecho Interno.

Este título está compuesto por dos capítulos. El primer capítulo versará sobre la relación del Derecho Internacional Público y Derecho Internacional de los Derechos Humanos con el Derecho Interno y este se estructura en tres secciones. En la primera sección se desarrollan algunas nociones relevantes del Derecho Internacional Público, como por ejemplo, su concepto y funciones. La segunda sección consiste en notas distintivas de la relación entre el Derecho Internacional y el Derecho Interno, por lo que en ella se analizan las teorías dualista, monista y doctrinas coordinadoras, así como la jerarquía de los tratados internacionales en Costa Rica. Finalmente, en la tercera sección se plasman algunos caracteres generales del Derecho Internacional de los Derechos Humanos por lo que se establece el concepto y características de esta rama, se señalan los principios rectores de los derechos humanos y se desarrollan algunas generalidades acerca del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos.

Por su parte, en el capítulo segundo del primer título se analizará el control de convencionalidad por lo que en la primera sección de este se investigará sobre el origen, el concepto y el desarrollo jurisprudencial de este control y en la segunda sección se estudiará el alcance de la aplicabilidad de dicho mecanismo.

El segundo título de este Trabajo Final de Graduación versará sobre la aplicación del control de convencionalidad desarrollado por la Corte Interamericana y la doctrina internacional en las resoluciones de recursos de amparo constitucional y electoral en Costa Rica. Al igual que el título anterior, este también se compone por dos capítulos.

El primero de ellos tratará acerca de los recursos internos de protección de los derechos humanos, en específico el amparo constitucional y el electoral. La primera sección de este capítulo se constituirá por algunas nociones básicas sobre el

recurso de amparo según la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Posteriormente, en la sección número dos se expondrá el recurso de amparo constitucional en Costa Rica, algunas de sus generalidades, como por ejemplo, el concepto y su regulación, así como los tipos de amparo constitucionales existentes, es decir, el recurso de amparo contra órganos o servidores públicos, el recurso de amparo contra sujetos de Derecho Privado y el recurso de amparo para la protección del derecho de rectificación o respuesta. Seguidamente, en la sección tercera se desarrollará el recurso de amparo electoral en Costa Rica por lo que se plasmarán algunas generalidades del Tribunal Supremo de Elecciones y sus funciones y posteriormente se analizarán los antecedentes jurisprudenciales que dieron origen al recurso de amparo electoral y su concepto y regulación actual.

En el segundo capítulo del segundo título se investigará acerca el control de convencionalidad en los recursos de amparo constitucional y electoral de forma tal que en la primera sección se estudiará la aplicación de este mecanismo en cuatro resoluciones de recursos de amparo constitucionales sobre los derechos de las mujeres y en la segunda sección se expondrá sobre la aplicación de dicho control en cuatro resoluciones de recursos de amparo constitucionales sobre los derechos de la comunidad LGBTI. Asimismo, en la tercera sección se analizarán las resoluciones de recursos de amparo electoral emitidas por el Tribunal Supremo respecto al derecho de sufragio activo y pasivo, lo mismo se hará en la sección cuatro pero respecto al derecho de participación política y en la última sección serán analizadas aquellas resoluciones sobre al derecho de información y libertad de expresión. En un último punto, y con un apartado aparte, se analizará la única resolución existente hasta el momento, donde el TSE establece su competencia para realizar el control de convencionalidad exigido por la Corte Interamericana.

Por último, se presentarán las conclusiones a las que se ha llegado con el presente trabajo final de graduación y, se establecerá si la hipótesis que dio origen al trabajo se comprueba o no. Igualmente, se emitirá una serie de recomendaciones para

poder mejorar en la aplicación congruente del control de convencionalidad tanto en la Sala Constitucional como en el TSE.

## **Título 1: El control de convencionalidad desarrollado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos y la doctrina internacional a la luz de la relación del Derecho Internacional Público y de Derechos Humanos con el Derecho Interno.**

Se analizará en el presente título, en primer lugar, la relación que existe entre el Derecho Internacional Público y el Derecho Internacional de los Derechos Humanos con el Derecho Interno de los Estados. Posteriormente, se abordará el control de convencionalidad elaborado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos y la doctrina internacional.

### **Capítulo I: Relación del Derecho Internacional Público y Derecho Internacional de los Derechos Humanos con el Derecho Interno.**

Se desarrollarán en este capítulo algunas nociones relevantes del Derecho Internacional Público, como por ejemplo, su concepto y las funciones tanto normativas como de estructuración que cumple esta rama del Derecho. En segundo lugar, se determinará la relación existente entre el Derecho Internacional y el Derecho Interno de los Estados y se analizará la jerarquía que tienen los tratados internacionales en el ordenamiento costarricense. En último lugar, se estudiarán algunos caracteres del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, por ejemplo, su concepto y características, los principios rectores de esta rama y el sistema regional existente de protección de derechos humanos, es decir, el Sistema Interamericano de Derechos Humanos.

#### **Sección I: Nociones relevantes del Derecho Internacional Público.**

Se analizará a continuación el concepto del Derecho Internacional Público y se estudiarán algunas de las funciones que esta rama cumple tanto en materia normativa como de estructuración.



## A. Concepto

El concepto del Derecho Internacional Público ha variado a lo largo de la historia. En un primer momento se tenía que esta rama del Derecho regulaba básicamente solo aquellas relaciones entre los Estados, mismos a los cuales se les reconocía como portadores de derechos y deberes, y quienes por voluntad propia se separaban del derecho nacional para convertirse en principales actores en la comunidad internacional. Así por ejemplo, el profesor Oppenheim sostenía que el Derecho Internacional era *“el nombre dado al conjunto de reglas consuetudinarias o convenidas en tratados consideradas con fuerza jurídica obligatoria por todos los Estados en sus relaciones mutuas”*<sup>1</sup>. Esta concepción del Derecho Internacional corresponde a su visión clásica.

No obstante, hoy, aquella concepción clásica del Derecho Internacional ha evolucionado y ha sido modificada por el Derecho Internacional moderno, que además de las relaciones interestatales también regula la creación de organizaciones internacionales y otras entidades o asociaciones, que cuentan con derechos y obligaciones propios ya que son consideradas como sujetos del derecho internacional, ejemplo de ellas se tienen la Santa Sede o el Comité Internacional de la Cruz Roja. De esta manera, autores como por ejemplo, Matthias Herdegen señalan que *“el derecho internacional público se puede definir como la totalidad de las reglas sobre las relaciones (soberanas) de los Estados, organizaciones internacionales, y otros sujetos del derecho internacional entre sí, incluyendo los derechos o deberes de los individuos relevantes para la comunidad estatal (o parte de esta)”*<sup>2</sup>; o bien como el profesor Carrillo Salcedo quien mantiene que el Derecho Internacional es un *“orden regulador de las relaciones de coexistencia y de*

---

<sup>1</sup> L. Oppenheim, “Tratado de derecho internacional público”, traducción de J. López Oliván (1961): 4, 5, 6, citado por Victoria Abellán Honrubia, *Prácticas de Derecho Internacional Público* (Librería Bosch: Barcelona, 2001), 38.

<sup>2</sup> Matthias Herdegen, *Derecho Internacional Público*, (Universidad Nacional Autónoma de México, Fundación Konrad Adenauer: México, 2005), 3.

*cooperación, frecuentemente institucionalizada, entre Estados de diferentes estructuras políticas, sociales y económicas y distintos grados de desarrollo, así como de relaciones sociales más complejas, no siempre interestatales, facilitadas por la existencia de Organizaciones Interestatales, universales y regionales”<sup>3</sup>.*

El Derecho Internacional Público ha tenido una gran evolución en el último siglo, no solo en su concepto sino que hoy también es considerado un ordenamiento jurídico y su carácter legal no es puesto en tela de juicio ni da cabida a controversias, sin embargo, esto no siempre fue así. En un inicio se cuestionaba dicho carácter legal por ciertos motivos, como por ejemplo, en primer lugar la inexistencia de una única jurisdicción general y vinculante que conociera acerca de las disputas en materia de derecho internacional, en segundo lugar, la inexistencia de una instancia o autoridad central que legislara mundialmente, y en tercer lugar la indisponibilidad de un cuerpo policial permanente que impusiera los principios del Derecho Internacional de manera efectiva y coactiva, factores que facilitaron la posibilidad de que algunas corrientes de pensamiento mantuvieran que el Derecho Internacional podía reclamar únicamente una obligatoriedad moral<sup>4</sup>. No obstante lo anterior, en la actualidad es de conocimiento de los Estados y de los sujetos de derecho internacional que estos deben acatar las disposiciones y principios que han sido reconocidos por medio de tratados internacionales, usos y costumbres. Así, los Estados al ratificar dichos tratados se comprometen y se obligan a reconocer dentro de sus legislaciones internas lo estipulado por el Derecho Internacional, así como hacerlo cumplir a cabalidad<sup>5</sup>.

Hoy, el Derecho Internacional se caracteriza por el aumento considerable de materias clasificadas dentro de esta área, como lo son por ejemplo, los derechos

---

<sup>3</sup> J.A. Carrillo Salcedo, "El derecho internacional en perspectiva histórica" (1991): 180, citado por Abellán, 38.

<sup>4</sup> Herdegen, 9.

<sup>5</sup> Julio José Rojas Báez, "El establecimiento de la responsabilidad internacional del Estado por violación a normas contenidas en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre", *American University International Law Review* (2009): 10-11.

humanos, el derecho humanitario, el derecho ambiental, el derecho económico, entre otros; así como la ampliación del concepto de lo que actualmente se entiende como sujetos del derecho internacional, la institucionalización de la cooperación internacional, como por ejemplo, la creciente aparición y desarrollo de organizaciones internacionales, la implementación de los sistemas regionales y universal para la protección de los derechos humanos, la creación de mecanismos de solución de controversias, entre otros, y la creciente red de tratados multilaterales<sup>6</sup>. De esta manera, se tiene que el Derecho Internacional cuenta con una serie de fundamentos esenciales, los cuales llevan a que esta área tenga una serie de funciones normativas y de estructuración que deben ser cumplidas, las cuales se desarrollarán a continuación.

## **B. Funciones**

Según diversos tratadistas, el Derecho Internacional cumple con ciertas funciones normativas y de estructuración, las cuales se expondrán brevemente a continuación.

La primera función es que existe primacía del Derecho Internacional sobre la política<sup>7</sup> ya que como orden normativo esta rama vincula a los Estados y a otros sujetos del derecho internacional. La normativa y principios del Derecho Internacional regulan las decisiones políticas y descartan determinadas opciones de actuación por considerarlas violatorias del derecho. Sin embargo, algunas de las actuaciones de los sujetos de derecho internacional pueden verse legitimadas cuando estas correspondan al cumplimiento de un mandato de obligaciones de derecho internacional (sean estas emitidas por el Consejo de Seguridad de las

---

<sup>6</sup> Herdegen, 26. Ver también Álvaro Francisco Amaya-Villarreal, "El Protagonismo de las Organizaciones no Gubernamentales en las Relaciones Internacionales: ejemplo de la apertura de espacios de participación a nuevos sujetos internacionales en el siglo XX", *Revista Colombiana de Derecho Internacional* no. 12 (2008): 121.

<sup>7</sup> Herdegen, 33-34. Ver también Arturo Santiago Pagliari, "El Derecho Internacional Público, funciones, fuentes, cumplimiento y la voluntad de los Estados", *Anuario Mexicano de Derecho Internacional volumen IV* (2004): 459.

Naciones Unidas o algún otro órgano internacional), de esta manera otorgándosele un “efecto legitimador”<sup>8</sup> a tales acciones.

Otra de las funciones del Derecho Internacional es la estabilización de las relaciones interestatales<sup>9</sup>, la cual encuentra su fundamento jurídico en el principio de igualdad soberana de los Estados recogido en el artículo 2.1 de la Carta de las Naciones Unidas, que señala que la Organización de Naciones Unidas está basada en el principio de la igualdad soberana de todos sus Miembros<sup>10</sup>, así como en el principio de la protección de la integridad territorial de los Estados individualmente frente al empleo y uso de la fuerza, estipulado por el artículo 2.4 del instrumento en cuestión, al sostener que “[l]os Miembros de la Organización, en sus relaciones internacionales, se abstendrán de recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza contra la integridad territorial o la independencia política de cualquier Estado, o en cualquier otra forma incompatible con los Propósitos de las Naciones Unidas”<sup>11</sup>.

Por otro lado, otra de las funciones principales del Derecho Internacional consiste en la prevención de conflictos, su solución pacífica y su supervisión, sean conflictos entre bloques de países o bien a lo interno de un Estado. El artículo 24.1 de la Carta de la Organización de Naciones Unidas sostiene que con el fin de “asegurar acción rápida y eficaz por parte de las Naciones Unidas, sus Miembros confieren al Consejo de Seguridad la responsabilidad primordial de mantener la paz y la seguridad internacionales, y reconocen que el Consejo de Seguridad actúa a nombre de ellos al desempeñar las funciones que le impone aquella responsabilidad”<sup>12</sup>. De esta manera, la función del Derecho Internacional de controlar los conflictos de conformidad con el marco de la Carta de la ONU, se extiende también a los factores desestabilizantes, mismos que van más allá del empleo de la fuerza militar entre los Estados y contiene los conflictos internos de un Estado, como por ejemplo el

---

<sup>8</sup> Herdegen, 36.

<sup>9</sup> Pagliari, 460.

<sup>10</sup> Carta de las Naciones Unidas, artículo 2.1.

<sup>11</sup> Carta, artículo 2.4.

<sup>12</sup> Carta, artículo 24.1.

terrorismo internacional, el genocidio y otras violaciones masivas de los derechos humanos, o bien las guerras civiles siempre y cuando estas tengan efectos desestabilizadores sobre Estados vecinos<sup>13</sup>.

Por último, es necesario destacar que una de las funciones primordiales del Derecho Internacional es la protección de los derechos humanos<sup>14</sup>, la que se puede dar desde dos planos, ya sea a nivel internacional mediante los sistemas regionales y el sistema universal, tal y como se analizará posteriormente, o bien desde la jurisdicción interna de cada Estado, por lo que seguidamente se procederá a explicar la relación existente entre el Derecho Internacional y el Derecho Interno de los Estados, en particular el Estado costarricense para determinar la jerarquía que tienen los tratados internacionales en nuestro país y su aplicación en la defensa y protección de los derechos humanos de la población.

## **Sección II: Notas distintivas de la relación entre el Derecho Internacional y el Derecho Interno.**

Respecto a la naturaleza de la relación entre el Derecho Internacional y el Derecho Interno, a lo largo de los años han existido distintas teorías que han tratado de dar respuesta a las preguntas de si el Derecho Internacional puede aplicarse en forma directa en el ámbito interno de un Estado, o si por el contrario, requiere algún acto especial de recepción o conversión al Derecho Interno; o bien, en caso de conflicto, cuál de los dos ordenamientos debe prevalecer, teorías que analizaremos a continuación.

---

<sup>13</sup> Herdegen, 42.

<sup>14</sup> Pagliari, 461

## A. Las teorías dualista, monista y doctrinas coordinadoras

El dualismo sostiene que el Derecho Internacional y el Derecho Interno son dos ordenamientos que existen de manera independiente el uno del otro, pues tienen fuentes distintas y regulan relaciones diferentes, ya que mientras el primero rige las que tienen lugar entre Estados, el segundo rige las que se desarrollan entre individuos o entre el Estados y sus administrados<sup>15</sup>.

De conformidad con esta teoría, en virtud de que el Derecho Internacional tiene su origen en la voluntad común de los Estados, mientras que el origen del Derecho Interno deriva de la voluntad común del Estado como tal, las normas internacionales son irrelevantes en los ordenamientos jurídicos internos por lo que para su aplicación necesitan de un acto especial de recepción<sup>16</sup>.

Por su parte, el monismo defiende la unidad esencial de todos los ordenamientos jurídicos<sup>17</sup>, es decir, que el Derecho Internacional y el Derecho Interno son interdependientes entre sí. Asegura el autor Matthias Herdegen que la mayor parte de los representantes de la doctrina monista del Derecho Internacional le atribuyen prevalencia a este, por lo que según esta teoría, los órganos nacionales deben aplicar de forma directa el Derecho Internacional, aún y cuando este último contravenga la Constitución Política o una ley del Derecho Interno; mientras que con menor representación se encuentran aquellos autores que defienden la teoría monista que le da primacía al Derecho Interno o nacional sobre el Derecho Internacional, según la cual se subordina por completo la validez de este último a la soberanía del derecho de los Estados, en forma individual<sup>18</sup>.

---

<sup>15</sup> Domingo Acevedo, "Relación entre el Derecho Internacional y el Derecho Interno", *Revista IIDH no. 16* (1992): 137. Ver también Humberto Henderson, "Los tratados internacionales de derechos humanos en el orden interno: la importancia del principio pro homine", *Revista IIDH no. 39* (2004): 73.

<sup>16</sup> José Antonio Pastor Ridruejo, *Curso de Derecho Internacional Público y Organizaciones Internacionales*, 7ª ed. (Editorial Tecnos, 2000), 170.

<sup>17</sup> Pastor Ridruejo, 170. Ver también Henderson, 73.

<sup>18</sup> Herdegen, 167.

Cabe mencionar que como intento de superación de las posturas dualista y monista, surgieron otras teorías de carácter conciliador, como por ejemplo, las doctrinas coordinadoras, las cuales tienen un matiz monista puesto que parten de la unidad de todos los sistemas normativos, sin embargo, no versan sobre la subordinación del Derecho Interno al Derecho Internacional o viceversa, sino que proclaman la coordinación entre ambos ordenamientos con fundamento en normas superiores<sup>19</sup>.

Ahora bien, sostiene Herdegen que en la práctica ha prevalecido un dualismo moderado en virtud del cual el Derecho Internacional y el Derecho Interno tienen vida propia, pero se encuentran limitados entre sí, lo que acarrea que los Estados no derivan la validez de su propio ordenamiento jurídico del Derecho Internacional y que por lo general este se aplica siempre y cuando el Derecho Nacional lo haya reconocido como una norma de su ordenamiento interno<sup>20</sup>.

No obstante lo anterior, el Derecho Internacional no toma partido por las premisas sostenidas por el dualismo ni por el monismo, debido a que es un tema que deja a los Derechos Internos, los cuales a través de las constituciones de cada Estado son los que efectivamente determinan si el cumplimiento del Derecho Internacional a nivel nacional necesita o no de un acto de recepción, y en su caso, cuál debe ser el mismo, situación que abordaremos seguidamente en el caso específico de Costa Rica.

### **B. La jerarquía de los tratados internacionales en Costa Rica**

Antes de estudiar la jerarquía que Costa Rica ha otorgado a los tratados internacionales, es imprescindible comprender que de conformidad con el artículo 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, un Estado no puede invocar las disposiciones de su Derecho Interno como justificación del

---

<sup>19</sup> Acevedo, 139.

<sup>20</sup> Herdegen, 167.

incumplimiento de un tratado<sup>21</sup>, por lo que en caso de conflicto deberá ser el Derecho Internacional el que prevalezca sobre el Derecho Interno de cada Estado.

Habiendo mencionado esto, el artículo 7 de la Constitución Política de Costa Rica establece: *“Los tratados públicos, los convenios internacionales y los concordatos, debidamente aprobados por la Asamblea Legislativa, tendrán desde su promulgación o desde el día que ellos designen, autoridad superior a las leyes (...)”*<sup>22</sup>, otorgándosele de esta manera carácter supra legal pero infra constitucional a los tratados internacionales. Sin embargo, desde la década del 90, la Sala Constitucional de Costa Rica ha reconocido a través de su jurisprudencia que *“los instrumentos de Derechos Humanos vigentes en Costa Rica, tienen no solamente un valor similar a la Constitución Política, sino que en la medida en que otorguen mayores derechos o garantías a las personas, priman por sobre la Constitución”*<sup>23</sup>.

De esta manera, la Sala reiteradamente ha defendido el carácter normativo y vinculante de los instrumentos internacionales de derechos humanos, en el sentido de que estos constituyen verdaderas reglas jurídicas plenamente exigibles por parte de los particulares a las autoridades públicas, a tal grado que sí reconocen un derecho o confieren mayor protección de una libertad que la norma prevista en la Constitución Política, priman por sobre esta, es decir, tendrían rango supra constitucional.

Ahora bien, habiendo determinado la gran importancia jurídica con la que cuentan los tratados internacionales de derechos humanos en nuestro país, a continuación se estudiarán algunos caracteres generales del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y su protección regional a través del Sistema Interamericano.

---

<sup>21</sup> Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, artículo 27.

<sup>22</sup> Constitución Política de Costa Rica, artículo 7.

<sup>23</sup> Sala Constitucional de Costa Rica, sentencia número 2313 de 09 de mayo de 1995, considerando VI. Ver también sentencias número 1147 de 21 de setiembre de 1990 y 5759 de 10 de noviembre de 1993, ambas emitidas por la Sala Constitucional.



### **Sección III: Caracteres generales del Derecho Internacional de los Derechos Humanos.**

Se procederá en esta sección a analizar el concepto del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, así como sus características y principios rectores, y de manera general se estudiará el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos, pues de él se desprende la teoría tanto jurisprudencial como doctrinal de lo que más tarde se abordará en este trabajo final de graduación.

#### **A. Concepto y características**

El concepto del Derecho Internacional de los Derechos Humanos ha sido desarrollado por diversos autores, como por ejemplo, Buergenthal, Grossman y Nikken, quienes en su libro *Manual Internacional de Derechos Humanos* definen esta rama del Derecho como “[a]quella rama del derecho internacional que se ocupa del establecimiento y promoción de los derechos humanos y de la protección de individuos o grupos de individuos en el caso de violaciones gubernamentales de derechos humanos”<sup>24</sup>. De igual manera, ha sido definido por Piza Rocafort y Trejos Salas como “el conjunto de normas y principios jurídicos internacionales relativos a los derechos humanos; y como rama especial del derecho internacional dedicada a la promoción y protección jurídico-internacional de los derechos humanos”<sup>25</sup>.

Se tiene entonces que el Derecho Internacional de los Derechos Humanos supone un conjunto de acuerdos entre dos o más Estados en los que se establecen normas mínimas relativas a las relaciones entre los gobiernos y los ciudadanos de cada Estado. Dichas normas establecen tanto las obligaciones como los límites que atañen a las diversas administraciones públicas y sus agentes para actuar frente a

---

<sup>24</sup> Thomas Buergenthal, Claudio Grossman y Pedro Nikken, *Manual Internacional de Derechos Humanos* (Jurídica Venezolana-Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 1990), 9.

<sup>25</sup> Rodolfo Piza Rocafort y Gerardo Trejos Salas, *Derecho internacional de los derechos humanos: la Convención Americana* (San José: Juricentro, 1989), 172.

los administrados, y a su vez recogen los estándares o pautas acerca de lo que hoy se conoce como derechos humanos.

Esta rama del Derecho se caracteriza por ser un derecho ideológico<sup>26</sup> ya que parte de la idea de la superioridad de todos aquellos valores que son inherentes a la dignidad de las personas y cuya inviolabilidad y garantías deben ser respetadas en todo momento por los Estados. También se sostiene que el Derecho Internacional de los Derechos Humanos es complementario del derecho interno de cada Estado, ya que en principio las primeras acciones y recursos que surgieron para la afirmación y defensa de los derechos humanos frente a los Gobiernos y sus instituciones se originaron en el Derecho Constitucional<sup>27</sup>, motivo por el cual también se considera que el Derecho Internacional se deriva del Derecho interno y por lo tanto el primero es subsidiario del segundo, en el sentido de que la protección internacional debe actuar siempre y cuando los recursos del Estado involucrado hayan sido insuficientes o este no haya dado respuesta a la víctima de una lesión a sus derechos y los daños causados no se hayan logrado reparar. Es decir, es requisito *sine qua non* el agotamiento de los recursos internos que brinda el Estado antes de activar los mecanismos de defensa y protección contemplados por el ámbito internacional.

Asimismo, se sostiene que el Derecho Internacional de los Derechos Humanos ofrece una garantía mínima<sup>28</sup> en el sentido que la protección internacional a través de los tratados supone una clase de “piso” lo cual no impide que los Estados

---

<sup>26</sup> Buergenthal, Grossman y Nikken, 173. Ver también María Paula Barrantes Reynolds, *El Fundamento Ideológico de los Derechos Humanos. Crítica ideológica al discurso de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, Tesis de Grado para optar por el Título de Licenciada en Derecho (Universidad de Costa Rica, 2008), 219.

<sup>27</sup> Buergenthal, Grossman y Nikken, 173-174. Ver también Mario López Garelli, “El carácter de los mecanismos de protección de derechos humanos en el Sistema Interamericano” en *El Paraguay frente al sistema universal de los derechos humanos*, ed. Cynthia González Feldmann (Berlín: Konrad-Adenauer-Stiftung, 2004), 106.

<sup>28</sup> Buergenthal, Grossman y Nikken, 174. Ver también Alfonso Chacón Mata, “Breve reseña de la naturaleza y alcances del derecho internacional de los derechos humanos”, *Anuario mexicano de derecho internacional*, no. 10 (2010), 479.

reconozcan a nivel interno mayores derechos que los tutelados por instrumentos jurídicos internacionales. Es decir, los tratados internacionales de derechos humanos disponen un sistema de garantías que será siempre susceptible de ampliación por parte de los Estados mas no así de restricción, lo que necesariamente causa que esta rama sea un derecho protector, pues el objeto y fin de los tratados sobre derechos humanos siempre serán la protección de los derechos que el instrumento recoja a favor de toda persona sometida a la jurisdicción de los Estados Partes. Por último, es indiscutible que la progresividad<sup>29</sup> es una característica intrínseca de este Derecho pues su ámbito de aplicación se extiende de manera continua e irreversible tanto en el contenido y cantidad de derechos protegidos como en la actuación de las instituciones internacional de protección y su creciente eficacia y fortaleza.

## **B. Principios rectores de los derechos humanos**

Tal y como existen ciertas características propias del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, mencionadas anteriormente, de igual manera existe una serie de principios rectores en materia de derechos humanos. A continuación se desarrollarán los que a nuestro parecer son los principios básicos que los rigen y crean pautas para su debida protección y garantía.

En primer lugar, hay que mencionar el principio de universalidad que implica que todas las personas son titulares o sujetos activos de todos los derechos humanos, sin distinción de edad, sexo, raza, idioma, nacionalidad, religión, condición económica o social, ideas políticas, preferencia sexual, impedimento físico, enfermedad o cualquier otra condición, es decir, que los derechos humanos son

---

<sup>29</sup> Buergenthal, Grossman y Nikken, 175. Ver también Pedro Nikken, *La protección internacional de los Derechos Humanos. Su desarrollo progresivo* (IIDH, Civitas: Madrid, 1987), 75.

inherentes a todas las personas debido a su condición de seres humanos sin que se pueda aplicar alguna diferenciación o discriminación<sup>30</sup>.

Los derechos humanos son exigibles por todas las personas en cualquier contexto político, jurídico, social, cultural, espacial y temporal y deben ser protegidos eficazmente a través de los distintos aparatos jurídicos. En este sentido, la propia Convención Americana sobre Derechos Humanos en su artículo 1 establece la obligación de los Estados Partes en dicho instrumento de respetar los derechos y libertades reconocidos en este 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<sup>31</sup>, lo que pone de manifiesto el carácter universal de los derechos humanos y el deber de los Estados de su protección, respeto y garantía.

En segundo lugar, cabe analizar el principio de interdependencia que sostiene que todos los derechos humanos, sean estos los derechos civiles y políticos, los derechos económicos, sociales y culturales o los derechos colectivos se encuentran interrelacionados. La interdependencia conlleva que el disfrute o goce de un grupo de derechos o de uno en particular necesariamente dependa de la realización de otro derecho o grupo de derechos, por lo que el progreso de un derecho humano facilitará el avance de los demás, mientras que la privación de alguno también afectará negativamente al resto<sup>32</sup>.

---

<sup>30</sup> Gregorio Peces-Barba Martínez, "La universalidad de los Derechos Humanos", *Doxa* no. 15-16 (1994), 614-615. Ver también Francisco Laporta, "Sobre el concepto de derechos humanos", *Doxa* no. 4 (1987), 32.

<sup>31</sup> Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José), artículo 1.

<sup>32</sup> Luis Daniel Vázquez y Sandra Serrano, *Los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. Apuntes para su aplicación práctica, La Reforma constitucional de derechos humanos: Un nuevo paradigma* (Universidad Nacional Autónoma de México, 2012), 152-153. Ver también Antonio Blanc Altemir, "Universalidad, indivisibilidad e interdependencia de los derechos humanos a los cincuenta años de la Declaración Universal" en *La protección internacional de los derechos humanos a los cincuenta años de la Declaración Universal* (Universitat de Lleida-Tecnos-ANUE, 2001), 31.

Por otro lado se encuentra el principio de indivisibilidad según el cual, en virtud de que entre los distintos derechos humanos existen relaciones recíprocas, estos no deben tomarse como elementos aislados sino como un conjunto, de aquí que no puedan ser divididos, fragmentados o jerarquizados<sup>33</sup>.

Otro principio es el de progresividad que implica tanto gradualidad como progreso. Gradualidad en el tanto la efectividad de los derechos humanos debe lograrse en un proceso que contemple metas a corto, mediano y largo plazo; y progreso en el tanto el disfrute de los derechos humanos siempre debe mejorar<sup>34</sup>. Este principio conlleva que todos los derechos deban ser cumplidos en su conjunto en cada momento histórico de manera constante, permanente y continua por lo que cualquier retroceso o regresión deben ser prohibidos, de aquí que los Estados deban garantizar a través de métodos concretos, oportunos y posibles el debido cumplimiento y respeto de los derechos humanos.

Por último, nos referiremos al principio pro persona o pro homine que sostiene que en los supuestos en que se trate de reconocer derechos protegidos siempre se debe aplicar la norma más amplia o acudir a la interpretación más extensiva, mientras que cuando se trate de establecer restricciones permanentes al ejercicio de los derechos o su suspensión extraordinaria, se debe acudir a la norma o a la interpretación más restringida<sup>35</sup>. En este sentido, señaló el Juez Rodolfo Piza que *"el criterio fundamental es el que impone la naturaleza misma de los derechos humanos, la cual obliga a interpretar extensivamente las normas que los consagran o amplían y restrictivamente las que los limitan o restringen. Ese criterio fundamental --principio pro homine del Derecho de los Derechos Humanos--, conduce a la*

---

<sup>33</sup> Vázquez y Serrano, 153 y 155. Ver también Daniel J. Whelan, *Untangling the Indivisibility, Interdependency and Interrelatedness of Human Rights* (The Human Rights Center: University of Connecticut, 2008), 10.

<sup>34</sup> Vázquez y Serrano, 159. Ver también Nikken, 29.

<sup>35</sup> Mónica Pinto, *El Principio pro homine: criterios de hermenéutica y pautas para la regulación de los derechos humanos* (Centro de Estudios Legales y Sociales, 1997), 163.

*conclusión de que su exigibilidad inmediata e incondicional es la regla, y su condicionamiento la excepción*<sup>36</sup>, por lo que es posible concluir que en virtud de este principio, siempre se debe elegir la norma jurídica internacional o de orden interno que sea más favorable a los intereses de la persona, y que ampare más ampliamente los derechos humanos.

El artículo 29 de la Convención Americana contempla el principio pro persona al señalar que ninguna disposición de dicho instrumento podrá 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 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"*<sup>37</sup>.

Es precisamente la necesidad de que los Estados protejan, velen y garanticen el debido cumplimiento de los derechos de sus particulares lo que origina la necesidad del surgimiento de un sistema regional de protección de los derechos humanos, en nuestro caso en América, donde además de que se impulse la promoción y protección de estos, se provea un recurso a los habitantes que hayan sufrido alguna violación de sus derechos por parte de un Estado y así puedan recurrir a los mecanismos de protección internacional que tutela nuestro sistema. De esta manera, a continuación se analizará el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos y los pilares en que este se basa.

---

<sup>36</sup> Corte IDH, Exigibilidad del Derecho de Rectificación o Respuesta (arts. 14.1, 1.1 y 2 Convención Americana sobre Derechos Humanos), Opinión Consultiva OC-7/86 del 29 de agosto de 1986, Serie A No. 7, Opinión separada del Juez Rodolfo E. Piza Escalante, párr. 36.

<sup>37</sup> Convención Americana, artículo 29.

### **C. Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos**

Previo a estudiar el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos, sistema que para efectos de este trabajo es en el que nos estaremos enfocando, es necesario mencionar que con el fin de promover los derechos humanos dentro de ciertos territorios, diversos bloques regionales de países han suscrito tratados internacionales. Se tiene de esta manera que actualmente existen tres sistemas regionales de protección de los derechos humanos, siendo estos el sistema europeo, el sistema africano y por último el sistema interamericano.

El sistema interamericano se inició formalmente con la aprobación de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre en 1948, misma que dispuso la creación de la Organización de los Estados Americanos, que junto a una serie de instrumentos internacionales adoptados posteriormente tales como la Convención Americana sobre Derechos Humanos, Protocolos y Convenciones sobre temas especializados como la Convención Interamericana para prevenir y sancionar la tortura, la Convención Interamericana sobre desaparición forzada de personas y la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la Mujer, así como los Reglamentos y Estatutos de sus órganos, han dispuesto la creación de este sistema regional de promoción y protección de los derechos humanos, el cual a través de estos instrumentos ha reconocido y definido diversos derechos y las obligaciones tendientes a su promoción y protección.

A través de este sistema, se crearon dos órganos destinados a velar por su observancia, a saber la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Interamericana de Derechos Humanos<sup>38</sup>. Para los efectos del presente trabajo nos enfocaremos en el estudio de la Corte Interamericana, sin embargo cabe resaltar brevemente que la Comisión Interamericana fue creada por la Resolución III de la

---

<sup>38</sup> *ABC de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. El qué, cómo, cuándo, dónde y por qué de la Corte Interamericana* (Corte IDH, 2014), 2.

Quinta Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores celebrada en Santiago de Chile de 1959 con el fin de subsanar la inexistencia de órganos específicamente encargados de velar por la observancia de los derechos humanos en el sistema interamericano.

De conformidad con el artículo 1 del Estatuto de la Comisión<sup>39</sup>, este órgano fue creado para promover la observancia y la defensa de los derechos humanos y servir como órgano consultivo de la OEA en esta materia. A su vez, la Comisión tiene competencias con dimensiones políticas<sup>40</sup>, como por ejemplo el estimular la conciencia de los derechos humanos en los pueblos de América, formular recomendaciones a los gobiernos de los Estados para que adopten medidas progresivas en favor de los derechos humanos dentro del marco de sus legislaciones, solicitar que los gobiernos de los Estados le proporcionen informes sobre la medidas que adopten en materia de derechos humanos, practicar observaciones *in loco* en un Estado, con la anuencia o la invitación del gobierno respectivo, entre otras.

Por otro lado, la Comisión realiza funciones con una dimensión cuasi judicial<sup>41</sup> ya que recibe las denuncias de particulares u organizaciones relativas a violaciones a derechos humanos, las examina y adjudica los casos en el supuesto de que se cumplan los requisitos de admisibilidad.

Ahora bien, la Corte Interamericana de Derechos Humanos que tiene su sede en San José de Costa Rica es uno de los tres Tribunales regionales de protección de los derechos humanos conjuntamente con la Corte Europea de Derechos Humanos y la Corte Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos.

---

<sup>39</sup> Estatuto de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, artículo 1.

<sup>40</sup> Estatuto de la Comisión, artículo 18.

<sup>41</sup> Estatuto de la Comisión, artículo 19.



La Corte es una institución judicial autónoma cuyo objetivo es la aplicación e interpretación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos<sup>42</sup>. Ejerce dos funciones<sup>43</sup>: una contenciosa o jurisdiccional dentro de la que se encuentra la resolución de casos contenciosos, el mecanismo de supervisión de sentencias y la facultad de dictar medidas provisionales, así como una función consultiva.

La función contenciosa de la Corte consiste en la determinación de si un Estado ha incurrido en responsabilidad internacional por la violación de alguno de los derechos consagrados en la Convención Americana o en otros tratados de derechos humanos aplicables al sistema interamericano, es decir, tal y como señala el Juez Manuel Ventura "*[e]n uso de su función contenciosa, la Corte tiene competencia para conocer cualquier caso relativo a la interpretación y aplicación de las disposiciones de la Convención que le sea sometido, siempre que los Estados Partes en el caso hayan reconocido la competencia o jurisdicción obligatoria del Tribunal*"<sup>44</sup>.

Asimismo, a través de esta vía, el Tribunal realiza la supervisión de cumplimiento de sentencias y demás decisiones de la Corte, lo que se efectúa mediante la presentación de informes estatales y las observaciones de la Comisión y de las víctimas o sus representantes legales, pudiendo además el tribunal solicitar a otras fuentes de información datos relevantes sobre el caso que permitan dilucidar el cumplimiento y convocar a las partes a una audiencia para dicha supervisión. Una vez que el Tribunal cuenta con esta información puede apreciar si hubo cumplimiento de lo resuelto y orientar las acciones del Estado emitiendo las resoluciones que estime pertinentes<sup>45</sup>.

A su vez, dentro de las facultades que tiene la Corte en uso de su función contenciosa, está la de tomar medidas provisionales "*[e]n cualquier estado del*

---

<sup>42</sup> Estatuto de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, artículo 1.

<sup>43</sup> Estatuto de la Corte, artículo 2.

<sup>44</sup> Manuel Ventura Robles, "Función Contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos", *Revista de Derecho Valdivia volumen VII* (1996) 103 y 112.

<sup>45</sup> Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, artículo 63.

*procedimiento, siempre que se trate de casos de extrema gravedad y urgencia y cuando sea necesario para evitar daños irreparables a las personas*<sup>46</sup>. En este sentido, el Tribunal, de oficio o a instancia de parte, podrá ordenar las medidas que considere pertinentes en los casos que esté conociendo, y en aquellos asuntos que aún no estén sometidos a su conocimiento podrá actuar a solicitud de la Comisión<sup>47</sup>.

Por último, con respecto a la función consultiva de la Corte, esta tiene la facultad de responder consultas que formulen los Estados miembros de la OEA o los órganos de esta acerca de la interpretación de la Convención Americana o de otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados americanos, y acerca de la compatibilidad de las normas internas de los Estados con la Convención y los distintos instrumentos internacionales<sup>48</sup>.

La protección de los derechos humanos es tema fundamental de discusión a lo interno de los Gobiernos y la misma Corte Interamericana se ha pronunciado al respecto al indicar que *"[e]sta obligación implica el deber de los Estados partes de organizar todo el aparato gubernamental y en general, todas las estructuras a través de las cuales se manifiesta el ejercicio del poder público, de manera tal que sean capaces de asegurar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos"*<sup>49</sup>. En este sentido, cabe resaltar que la eficacia real del Derecho Internacional y por ende del Derecho Internacional de los Derechos Humanos radica en el compromiso que asuman los Estados para conformar sus Derechos Internos en armonía con el Derecho Internacional, acción que es esencial para el debido cumplimiento y aplicación del control de convencionalidad que se analizará a continuación.

---

<sup>46</sup> Reglamento de la Corte, artículo 26.

<sup>47</sup> Convención Americana, artículo 63.2.

<sup>48</sup> Convención Americana, artículo 64.

<sup>49</sup> Corte IDH, Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras, Fondo, sentencia de 29 de julio de 1988, Serie C No. 4, párr. 166.

## Capítulo II: El Control de Convencionalidad.

Cómo se estableció en el capítulo anterior, una de las características principales del Sistema Interamericano de Derechos Humanos es su subsidiariedad. Es decir, una persona, Estado u organización puede acceder al Sistema una vez que se hayan agotado todos los recursos internos de un determinado Estado.

Esta regla es premisa fundamental para que la Comisión Interamericana de Derechos Humanos pueda declarar la admisibilidad sobre una petición y para que la Corte Interamericana pueda conocer sobre el fondo del caso presentado. Dicha disposición se encuentra recogida en el artículo 46 inciso 1a)<sup>50</sup> de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el cual determina que:

*“1. Para que una petición o comunicación presentada conforme a los artículos 44 -ó 45- sea admitida por la Comisión, se requerirá:*

*a) que se hayan interpuesto y agotado los recursos de jurisdicción interna, conforme a los principios del Derecho Internacional generalmente reconocidos [...].”*

Al ratificar este instrumento jurídico internacional, y al aceptar el contenido del artículo anteriormente citado, los Estados plasmaron la base fundamental del Sistema Interamericano, y por ende establecieron que dicho Sistema no será jamás un sustituto para la jurisdicción nacional sino será un elemento complementario para la obtención de justicia.

En otras palabras, aquella persona o grupo de personas que consideren que el Estado les ha violado sus derechos humanos, solo podrán abrir la llave para el Sistema Interamericano después de haberle dado la oportunidad a su propio Estado de corregir y resarcir esa posible violación. Si el Estado no fuera capaz de hacerlo, entonces es ahí cuando se puede presentar una petición ante la Comisión

---

<sup>50</sup> Convención Americana, artículo 46 inciso 1a.

Interamericana y posteriormente, en caso de que fuera necesario, un caso ante la Corte Interamericana.

Como se indicó anteriormente, para efectos de este Trabajo Final de Graduación, y en particular para lo que se va a desarrollar en el presente capítulo, resulta solo relevante lo que ha desarrollado la Corte Interamericana mediante su jurisprudencia. Es este órgano del Sistema la última voz en materia de derechos humanos, y es por ende el último que puede declarar si un Estado Parte ha violado las disposiciones de la Convención Americana o bien de cualquier otro instrumento de derechos humanos, del cual la Corte Interamericana tenga competencia de conocer.

La Corte Interamericana, en su función contenciosa, emite sentencias en donde se da a conocer si el Estado violó efectivamente los derechos alegados y le ordena ciertas medidas de reparación en caso de ser necesario. Es mediante esos fallos que la Corte Interamericana va estableciendo y creando los estándares americanos que deben cumplir cada uno de los Estados, independientemente de que el caso fuera o no en su contra.

Ha sido por medio de la jurisprudencia que la Corte Interamericana ha creado, desarrollado e incorporado al Derecho Internacional de los Derechos Humanos, así como al derecho interno de los Estados Parte, lo que hoy, se conoce como control de convencionalidad.

Este nuevo mecanismo interamericano ha tenido una gran evolución en los últimos años, convirtiéndose en uno de los fenómenos más discutidos en los foros internacionales y por parte de los juristas más relevantes. Por ello, es que resulta necesario dedicarle un capítulo de este trabajo final de graduación.

Por lo anterior, se desarrollará en lo que a este capítulo respecta su concepto, el avance jurisprudencial que ha tenido, las características generales del concepto y por último, su aplicabilidad en el orden interamericano.

### **Sección I: Origen, concepto y desarrollo del control de convencionalidad.**

El concepto de control de convencionalidad, como se indicó anteriormente ha sido ampliamente desarrollado por la doctrina interamericana, en especial, y por la propia Corte Interamericana en sus sentencias, aún y cuando no es ninguna novedad. Quizás el concepto de control de convencionalidad como tal, puede resultar ser novedoso, lo cierto es que su fin último ha sido desde siempre determinado en la Convención Americana de Derechos Humanos.

Para ello, es necesario señalar que el artículo 62 incisos 1 y 3<sup>51</sup> de dicho instrumento interamericano, establece que:

*“1. Todo Estado parte, puede en el momento del depósito de su instrumento de ratificación o adhesión de esta Convención, o en cualquier momento posterior, declarar que reconoce como obligatoria de pleno derecho y sin convención especial, la competencia de la Corte sobre todos los casos relativos a la interpretación o aplicación de esta Convención.*

*[...]*

*3. La Corte tiene competencia para conocer de cualquier caso relativo a la interpretación y aplicación de las disposiciones de esta Convención que le sea sometido, siempre que los Estados Partes en el caso hayan reconocido o reconozcan dicha competencia, ora por declaración especial, como se indica en los incisos anteriores, ora por convención especial”.*

---

<sup>51</sup> Convención Americana, artículo 62 incisos 1 y 3.

Entonces, es la Corte Interamericana la que tiene la facultad de *“revisar los actos y hechos de los Estados que han reconocido su competencia, se ajusten a las disposiciones de la Convención Americana, de vigilar el que hacer o no hacer de los Estados se ajuste a la regularidad del tratado, y con ellos asegurar y hacer efectiva la supremacía de este”*<sup>52</sup>.

Es gracias a esta facultad inherente a sus funciones, que ha sido factible que la Corte Interamericana elabore y desarrolle lo que es el control de convencionalidad. No ha sido un proceso fácil llegar a una definición precisa de lo que es el control de convencionalidad, ya que como se demostrará más adelante en el capítulo, la misma Corte Interamericana ha ido haciendo variaciones con el tiempo, ha sostenido ciertas posturas, las ha cambiado y luego ha adoptado nuevamente las primeras.

### **A. Concepto**

El control de convencionalidad se puede definir como *“una de las medidas que los Estados deben poner en práctica para garantizar el effet utile de la Convención Americana, y dar cumplimiento a las obligaciones estatales de respeto, garantía y adecuación”*<sup>53</sup>.

Además, es posible entenderlo como *“el examen de compatibilidad que siempre debe de realizarse entre los actos y normas nacionales, y la Convención Americana, sus protocolos adicionales, y la jurisprudencia de la Corte Interamericana”*<sup>54</sup>. Por su parte, Quinche Ramírez lo define como *“la obligación que tienen los jueces de cada*

---

<sup>52</sup> Karlos Castilla, “El control de convencionalidad: Un nuevo debate en México a partir de la sentencia del Caso Radilla Pacheco”, *Anuario Mexicano de Derecho Internacional volumen XI* (2011): 83.

<sup>53</sup> Juana María Ibáñez Rivas, “Control de convencionalidad: precisiones para su aplicación desde la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, *Anuario de Derechos Humanos* (2012): 112.

<sup>54</sup> Eduardo Ferrer Mac-Gregor, “Interpretación conforme y control difuso de convencionalidad. El nuevo paradigma del juez mexicano”, en *Derechos humanos: un nuevo modelo constitucional*, ed. Miguel Carbonell y Pedro Salazar (México: UNAM-IIJ, 2011): 340.

*uno de los Estados Partes, de efectuar no solo control de legalidad y de constitucionalidad en los asuntos de su competencia, sino de integrar en el sistema de sus decisiones corrientes, las normas contenidas en la Convención Americana*<sup>55</sup>.

El concepto se ha ido perfeccionando con el avance del tiempo, sin embargo, es posible definirlo como una obligación que tienen los Estados Parte de la Convención Americana no solo de adecuar su ordenamiento interno conforme lo dispone este instrumento, sino también conforme a las decisiones de la Corte Interamericana, y de realizar siempre una revisión de que lo que se esté decidiendo en el ámbito interno y que las leyes que se dicten, vayan conforme a lo dispuesto por la Corte.

## **B. Desarrollo Jurisprudencial**

Como ya se ha indicado, la Corte Interamericana ha realizado todo un desarrollo en su jurisprudencia de lo que se entiende por control de convencionalidad y cuáles son sus características. Por lo anterior, resulta necesario recorrer la jurisprudencia y construir de esta forma una línea de tiempo del concepto.

Los primeros rastros de lo que hoy se conoce como control de convencionalidad, se encuentran en los votos razonados del Juez García Ramírez, en los casos *Myrna Mack Chang vs. Guatemala* y *Tibi vs. Ecuador*. En el primero de ellos, el Juez García Ramírez señaló que: “[p]ara los efectos de la Convención Americana y del ejercicio de la jurisdicción contenciosa de la Corte Interamericana, el Estado viene a cuentas en forma integral, como un todo. En este orden, la responsabilidad es global, atañe al Estado en su conjunto y no puede quedar sujeta a la división de atribuciones que señale el Derecho interno. No es posible seccionar intencionalmente al Estado, obligar ante la Corte solo a uno o algunos de sus órganos, entregar a estos la

---

<sup>55</sup> Manuel Fernando Quinche Ramírez, “El control de convencionalidad y el sistema colombiano”, *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional* no. 12 (2009): 167.

*representación del Estado en el juicio [...] y sustraer a otros de este régimen de convencionalidad de responsabilidad, dejando sus actuaciones fuera del "control de convencionalidad" que trae consigo la jurisdicción de la Corte Internacional"*<sup>56</sup>.

Es decir, aún y cuando a lo interno de un Estado este se encuentre dividido en tres o cuatro distintos poderes y haya sido solamente en teoría uno de estos el que haya cometido la violación a los derechos humanos, al momento que se encuentra en el proceso internacional esto no es relevante, ya que esto no constituye impedimento para que se condene al Estado en vista de que se condena como un todo, ya que es el Estado el que tiene el deber y la obligación de respetar y promover los derechos humanos de su sociedad.

El Juez García Ramírez con esta primera aproximación señaló que la Corte Interamericana como órgano final y decisor en materia de derechos humanos a nivel internacional es quien realiza el control de convencionalidad.

En una segunda oportunidad, el mismo juez García Ramírez en el caso Tibi vs. Ecuador, explicó al realizar una comparación entre lo que realizan los tribunales nacionales y lo que realiza la Corte Interamericana como corte internacional, lo que se podría entender como control de convencionalidad. En dicha ocasión indicó que: *"[e]n cierto sentido, la tarea de la Corte se asemeja a la que realizan los tribunales constitucionales. Estos examinan los actos impugnados – disposiciones de alcance general— a la luz de las normas, los principios y los valores de las leyes fundamentales. La Corte Interamericana, por su parte, analiza los actos que llegan a su conocimiento en relación con normas, principios y valores de los tratados en los que funda su competencia contenciosa"*<sup>57</sup>.

---

<sup>56</sup> Corte IDH, Caso Myrna Mack Chang Vs. Guatemala, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 25 de noviembre de 2003, Serie C No. 101, Voto concurrente razonado del juez Sergio García Ramírez, párr. 27.

<sup>57</sup> Corte IDH, Caso Tibi Vs. Ecuador, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 7 de septiembre de 2004, Serie C No. 114, Voto concurrente razonado del juez Sergio García Ramírez, párr. 3.



*Es decir, “[...] los tribunales constitucionales controlan la constitucionalidad, el tribunal internacional de derechos humanos resuelve acerca de la “convencionalidad” de esos actos”<sup>58</sup>.*

Estas dos citas anteriores fueron los primeros acercamientos de un determinado juez al control de convencionalidad. No obstante, fue hasta la sentencia en el caso *Almonacid Arellano vs. Chile*, que la Corte Interamericana hizo suyo el concepto y es aquí donde muchos autores consideran que se marca el inicio de su desarrollo. En esta sentencia, la Corte precisó varios de sus elementos al establecer que: “[...] cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces, como parte del aparato del Estado, también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no sean mermadas por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, y que desde un inicio carecen de efectos jurídicos. En otras palabras, el Poder Judicial debe ejercer una especie de “control de convencionalidad” entre las normas jurídicas internas que aplican en los casos concretos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana”<sup>59</sup>.

En esta primera aparición la Corte Interamericana estableció como características del control de convencionalidad o bien de su procedimiento las siguientes: a) consiste en la verificación de las normas internas con la Convención Americana, b) es obligación del Estado como un todo, pero principalmente del Poder Judicial, c) no se debe tomar en cuenta solamente el tratado sino también la interpretación de la norma desarrollada por la Corte Interamericana.

---

<sup>58</sup> Corte IDH, Caso Tibi, Voto del juez Sergio García Ramírez, párr. 3.

<sup>59</sup> Corte IDH, Caso *Almonacid Arellano y otros Vs. Chile*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 26 de septiembre de 2006, Serie C No. 154, párr. 124.

Posterior a esta sentencia, y por ende desde el año 2006, la Corte en reiteradas ocasiones ha ido desarrollando el control de convencionalidad. No solamente lo ha desarrollado la Corte en su conjunto, sino que también los jueces de manera individual en sus respectivos votos, han ido profundizando y puntualizando el tema.

Seguidamente del caso Almonacid Arellano, el juez García Ramírez señaló en su voto razonado en el caso Trabajadores Cesados del Congreso Vs. El Perú que “[...] al referirse a un control de convencionalidad, la Corte Interamericana ha tenido a la vista la aplicabilidad y aplicación de la Convención Americana”<sup>60</sup>. Sin embargo, agregó el juez que también deben de velar por razones similares a los demás instrumentos internacionales de la misma naturaleza, como por ejemplo, el Protocolo de San Salvador, la Convención de Belém do Pará para la Erradicación de la Violencia contra la Mujer, entre otros, es decir “*el corpus juris convencional de los derechos humanos*”.<sup>61</sup>

Además, el mismo juez determinó que el control de convencionalidad “se encomienda a un órgano de elevada jerarquía dentro de la estructura jurisdiccional del Estado (control concentrado) o se asigna a los diversos órganos jurisdiccionales en lo que respecta a los asuntos de los que toman conocimiento conforme a sus respectivas competencias (control difuso)”<sup>62</sup>. Es decir, de acuerdo con su valoración existen dos criterios sobre el quién o quiénes ejercen el control de convencionalidad. Por una parte, lo puede ejercer solamente el máximo tribunal en derecho constitucional del país, al ser el único que puede declarar una norma inconstitucional o bien cualquier tribunal o juez del país según sus propios conocimientos y competencias. Para ejemplificar lo anterior, se entiende que un juez de familia solo

---

<sup>60</sup> Corte IDH, Caso Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) Vs. Perú, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 24 de Noviembre de 2006, Serie C No. 158, Voto razonado del juez Sergio García Ramírez, párr. 2.

<sup>61</sup> Corte IDH, Caso Trabajadores Cesados del Congreso, Voto del juez Sergio García Ramírez, párr. 2.

<sup>62</sup> Corte IDH, Caso Trabajadores Cesados del Congreso, Voto del juez Sergio García Ramírez, párr. 4.

puede aplicar el control de convencionalidad en esta materia, y no así en la rama del derecho penal.

Igualmente, el juez García Ramírez determinó en su voto que el tribunal interamericano es el último órgano competente para poder analizar y desarrollar cada uno de los derechos protegidos en la Convención Americana. Al respecto indicó que “[p]uesto que la C[onvención] A[mericana] y el Estatuto de la Corte Interamericana –ambos producto de la voluntad normativa de los Estados Americanos que las emitieron– confieren a la Corte la función de interpretar y aplicar la Convención Americana [...] incumbe a ese tribunal fijar el sentido y alcance de las normas contenidas a esos ordenamientos internacionales”<sup>63</sup>. En este orden de ideas, así como los Tribunales Constitucionales son los únicos que pueden interpretar el derecho constitucional y los derechos fundamentales en los países, solamente la Corte Interamericana puede desarrollar los derechos establecidos en la Convención Americana porque así lo decidieron los Estados Parte.

Si bien es cierto, con este voto razonado el juez García Ramírez realiza una división entre lo constitucional y lo convencional, termina reiterando que “[s]i existe esa conexión clara y rotunda [...] los tribunales nacionales pueden y deben llevar a cabo su propio control de convencionalidad”.<sup>64</sup>

En esta misma línea, fue que la Corte Interamericana en el caso Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) vs. Perú, estableció que “los órganos del Poder Judicial deben ejercer no solo un control de constitucionalidad sino también de convencionalidad ex officio entre las normas internas y la Convención Americana, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes”<sup>65</sup>.

---

<sup>63</sup> Corte IDH, Caso Trabajadores Cesados del Congreso, Voto del juez Sergio García Ramírez, párr. 7.

<sup>64</sup> Corte IDH, Caso Trabajadores Cesados del Congreso, Voto del juez Sergio García Ramírez, párr. 11.

<sup>65</sup> Corte IDH, Caso Trabajadores Cesados del Congreso, párr. 128.

Con esta afirmación, los jueces de la Corte Interamericana compararon la función que tienen los jueces de cada Estado con respecto a las normas constitucionales y a las normas convencionales ratificadas por su país. Es decir, así como los jueces deben velar porque cada ley que se emite en un país sea acorde a lo establecido por la norma suprema, sea Constitución Política o Carta Magna, deben a su vez velar porque cada una de esas normas no sea contradictoria o invalide el ejercicio de un derecho fundamental establecido en la Convención Americana, y por ende, incorporado a su derecho nacional.

Con este caso además, la Corte Interamericana tuvo una solicitud de interpretación de la Sentencia, en donde el jurista Antonio Cançado Trindade tuvo oportunidad de desarrollar el ejercicio del control de convencionalidad. Al respecto se determinó que *"[e]l artículo 2 de la Convención Americana, en virtud del cual los Estados Parte están obligados a armonizar su ordenamiento jurídico interno con la normativa de protección de la Convención Americana, abre efectivamente la posibilidad de un control de convencionalidad, con miras a determinar si los Estados Parte han efectivamente cumplido o no la obligación general del artículo 2 de la Convención Americana, así como la del artículo 1.1"*<sup>66</sup>.

En esa misma línea de pensamiento, la Corte en el caso Heliodoro Portugal vs. Panamá interpretó el artículo 2 de la Convención Americana en el sentido de que para adecuar la normativa interna se deben adoptar ciertas medidas, las cuales se deben realizar en *"defensa u observancia de los derechos humanos a la luz de los compromisos internacionales en cuanto a la labor de los operadores de justicia, debe realizarse a través de lo que se denomina control de convencionalidad, según el cual cada juzgador debe velar por el efecto útil de los instrumentos internacionales, de manera que no quede mermado o anulado por la aplicación de*

---

<sup>66</sup> Corte IDH, Caso Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y Otros) Vs. Perú, Solicitud de Interpretación de la Sentencia de Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 30 de Noviembre de 2007, Serie C No. 174, Voto Disidente del Juez A.A. Cançado Trindade, párr. 9.

*normas o prácticas internas contrarias al objeto y fin del instrumento internacional o del estándar internacional de protección de los derechos humanos*<sup>67</sup>.

Es decir, el operador de justicia no puede jamás obviar lo reconocido por su Estado a nivel internacional y por tanto, debe poder ser capaz de aplicarlo conforme es debido. Siguiendo esta idea, la Corte Interamericana dispuso que *“es consciente que las autoridades internas están sujetas al imperio de la ley y, por ello, están obligadas a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero cuando un Estado es Parte de un tratado internacional como la Convención Americana, todos sus órganos, incluidos los jueces, también están sometidos a aquél, lo cual les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermados por la aplicación de normas contrarias a su objeto y fin*<sup>68</sup>.

En consecuencia, todos los órganos del Estado no solo los jueces o aquellos órganos encargados de administrar la justicia deben ejercer el control de convencionalidad entre las normas internas y la Convención Americana. Además, en esa misma Sentencia, la Corte determinó que *“los jueces y órganos vinculados a la administración de justicia deben tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana*<sup>69</sup>.

De esta forma, la Corte Interamericana se aseguró que las interpretaciones que se realicen en los Estados Parte deben no solo verificar que la norma no contradiga lo dispuesto en la Convención, sino que además se adecuen a los principios y criterios establecidos en la jurisprudencia desarrollada por la Corte.

---

<sup>67</sup> Corte IDH, Caso Heliodoro Portugal Vs. Panamá, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 12 de agosto de 2008, Serie C No. 186, párr. 180.

<sup>68</sup> Corte IDH, Caso Cabrera García y Montiel Flores Vs. México, Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 26 de noviembre de 2010, Serie C No. 220, párr. 225.

<sup>69</sup> Corte IDH, Caso Cabrera García y Montiel Flores, párr. 225.

Así mismo y en desarrollo con la línea jurisprudencial, el Tribunal en el caso Gelman vs. Uruguay, caso de singular importancia en el Sistema Interamericano, determinó que: *"la sola existencia de un régimen democrático no garantiza per se el permanente respeto del Derecho Internacional, incluyendo al Derecho Internacional de los Derechos Humanos [...] La legitimación democrática de determinados hechos o actos en una sociedad está limitada por las normas y obligaciones internacionales de protección de los derechos humanos reconocidos en tratados como la Convención Americana, de modo que la existencia de un verdadero régimen democrático está determinado por sus características tanto formales como sustanciales, por lo que, particularmente en casos de graves violaciones a las normas del Derecho Internacional de los Derechos la protección de los derechos humanos constituye un límite infranqueable a la regla de mayorías, es decir, a la esfera de lo 'susceptible de ser decidido' por parte de las mayorías en instancias democráticas, en las cuales también debe primar un control de convencionalidad [...], que es función y tarea de cualquier autoridad pública no solo del Poder Judicial"*<sup>70</sup>.

En esa ocasión, la Corte Interamericana amplió la gama de posibles ejecutores del control de convencionalidad a todos aquellos órganos, instituciones y personas del Estado que cuenten con la autoridad suficiente para afectarle a una persona determinado derecho. Esta posición fue reiterada en el reciente caso de Personas dominicanas y haitianas expulsadas vs. República Dominicana, donde indicó que *"todas las autoridades y órganos de un Estado Parte en la Convención tienen la obligación de ejercer un control de convencionalidad"*<sup>71</sup>.

En adición a las características hasta el momento esbozadas, el control de convencionalidad no solo se limita, según la Corte Interamericana, a la aplicación

---

<sup>70</sup> Corte IDH, Caso Gelman Vs. Uruguay, Fondo y Reparaciones, Sentencia de 24 de febrero de 2011, Serie C No.221, párr. 239.

<sup>71</sup> Corte IDH, Caso de personas dominicanas y haitianas expulsadas Vs. República Dominicana, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 28 de agosto de 2014, Serie C No. 282, párr. 471.

de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, sino que según lo estableció en el caso Gudiel Álvarez y otros ("Diario Militar") vs. Guatemala, "*cuando un Estado es parte de tratados internacionales como la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada, la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura y la Convención Belém do Para, dichos tratados obligan a todos sus órganos, incluido el poder judicial, cuyos miembros deben velar porque los efectos de las disposiciones de dichos tratados no se vean mermados por la aplicación de normas o interpretaciones contrarias a su objeto y fin*"<sup>72</sup>.

Por lo anterior, es que cada vez que un juzgado, tribunal o sala superior de un país se encuentre en la etapa decisoria de un proceso, debe obligatoriamente revisar la normativa internacional de la cual este forma parte, examinar si es o no aplicable al caso en concreto y de serlo aplicar la norma, y además, revisar si la Corte Interamericana ha desarrollado jurisprudencia sobre el tema, y en caso de haberlo hecho, debe utilizarla como mínimo en su razonamiento.

De todo lo expuesto anteriormente, se pueden afirmar las siguientes características fundamentales de lo que hasta el día de hoy, la Corte Interamericana ha determinado es el control de convencionalidad:

- a) Debe ser realizado *ex officio*,
- b) La obligación le corresponde a los jueces y órganos vinculados a la administración de justicia en todos los niveles,
- c) Es una obligación de toda autoridad pública, y
- d) No se limita solamente a la Convención Americana sino que además se extiende a todos los demás tratados de derechos humanos que el Estado sea parte.

---

<sup>72</sup> Corte IDH, Caso Gudiel Álvarez y otros ("Diario Militar") Vs. Guatemala, Fondo Reparaciones y Costas, Sentencia de 20 noviembre de 2012, Serie C No. 253, párr. 330.

## Sección II: Alcance de la aplicabilidad del control de convencionalidad.

Uno de los principales temas a la hora de abordar el control de convencionalidad es quién debe ejercerlo. La Corte Interamericana y la doctrina internacional han ido desarrollando y modificando esto de la mano que han ido modificando o ampliando el concepto de control de convencionalidad.

En el primer acercamiento que se constató fue en el caso *Almonacid Arellano*, la Corte determinó a modo general que *“cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana sus jueces, como parte del aparato del Estado, también están sometidas a ella, lo que les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermados por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, y que desde un inicio carecen de efectos jurídicos”*<sup>73</sup>. Además agregó que *“el Poder Judicial debe de ejercer una “especie” de “control de convencionalidad”*<sup>74</sup>.

Meses después en el caso *Trabajadores Cesados del Congreso vs. Perú*, se modifica el quién debe ejercer el control de convencionalidad al establecer que *“los órganos del Poder Judicial deben ejercer no solo un control de constitucionalidad, sino también de convencionalidad”*<sup>75</sup>.

Posteriormente, en el caso *Vélez Loor vs. Panamá*, la Corte en la Sentencia de Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas reiteró lo establecido en el caso *Almonacid Arellano* y agregó que *“[...] los órganos de cualquiera de los poderes cuyas autoridades ejerzan funciones jurisdiccionales deben ejercer no solo un control de constitucionalidad, sino también de convencionalidad ex officio entre*

---

<sup>73</sup> Corte IDH, Caso *Almonacid Arellano* y otros, párr. 124.

<sup>74</sup> Corte IDH, Caso *Almonacid Arellano* y otros, párr. 124.

<sup>75</sup> Corte IDH, Caso *Trabajadores Cesados del Congreso*, párr. 128.



*las normas internas y la Convención Americana, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes*<sup>76</sup>.

En esta misma línea la Corte determinó en el caso Cabrera García y Montiel Flores que: “[l]os jueces y órganos vinculados a la administración de justicia en todos los niveles están en la obligación de ejercer *ex officio* un control de convencionalidad entre las normas internas de la Convención Americana, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes”<sup>77</sup>.

En el año 2012, la Corte Interamericana agregó a su jurisprudencia que “*en esta tarea [(ejercer el control de convencionalidad)] los jueces y órganos vinculados a la administración de justicia, como el ministerio público, deben tener en cuenta no solamente la Convención Americana y demás instrumentos interamericanos, sino también la interpretación que de estos ha hecho la Corte Interamericana*”<sup>78</sup>. Esta posición fue reiterada en la sentencia en el caso Gudiel Álvarez y otros (“Diario Militar”) vs Guatemala del 20 de noviembre del 2012.

De estas dos sentencias es posible determinar que todos los órganos del Estado no solo aquellos con carácter jurisdiccional son los que deben ejercer el control de convencionalidad, implicando entonces que todos los funcionarios de los poderes públicos deben ejercerlo. Esto sin dejar de lado que los “órganos vinculados a la administración de justicia” no necesariamente adscritos a la organización judicial, sino que son independientes también lo deben ejercer. Estos órganos en el caso costarricense serían la Sala Constitucional y el Tribunal Supremo de Elecciones.

---

<sup>76</sup> Corte IDH, Caso Vélez Loo vs. Panamá, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 23 de noviembre de 2010, Serie C No. 218, párr. 287.

<sup>77</sup> Corte IDH, Caso Cabrera García y Montiel Flores, párr. 225.

<sup>78</sup> Corte IDH, Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños vs. El Salvador, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 25 de octubre de 2012, Serie C No. 252, párr. 318.

Del anterior desarrollo jurisprudencial se desprende que ha habido cambios de criterio sobre quién debe ejercer el control de convencionalidad y, esta falta de claridad ha generado que a nivel doctrinario muchos critiquen los posicionamientos de la Corte. Por ejemplo, Karlos Castilla, quien manifestó en uno de sus artículos que la Corte no puede obligar a todos los órganos del Poder Judicial de un Estado a ejercer el control de convencionalidad ya que no todos tienen la tarea de realizar un control de la Constitución Política<sup>79</sup>. Es decir, la Corte Interamericana no puede obligar a un Estado cambiar de un modelo constitucional centralizado a uno difuso. Siguiendo su pensamiento, lo que la Corte quiso indicar con esto fue que dicha función se restringe “*solo a aquellos órganos que ejercen en los Estados el control de constitucionalidad*”<sup>80</sup>, teniendo esta idea lógica al considerar que son estos los órganos estatales máximos a la hora de interpretar e integrar los derechos consagrados tanto en nuestra Constitución Política, demás leyes y en cualquier tratado de derecho internacional que haya sido debidamente aprobado y ratificado en Costa Rica.

Además, sobre la posibilidad de que sea cualquier funcionario de los poderes públicos el que deba aplicar el control de convencionalidad, hay que ser realistas e indicar que en la práctica habría problemas para su aplicación puesto que no hay un método establecido sobre quién controla a todas las personas encargadas, ni tampoco existen formas de medición sobre sus conocimientos. A la larga se podría incurrir en más violaciones de derechos humanos dado que es latente una falta de preparación de los operadores de la Administración Pública y un desconocimiento de la Convención y la manera en que esta ha sido interpretada por un órgano supranacional como la Corte Interamericana.

A raíz de lo expuesto, se puede determinar que quién ejerce el control de convencionalidad supremo es la propia Corte Interamericana de Derechos

---

<sup>79</sup> Karlos Castilla, “¿Control interno o difuso de convencionalidad? Una mejor idea: la garantía de los tratados”, *Anuario Mexicano de Derecho Internacional volumen XIII* (2013): 62 y 63.

<sup>80</sup> Karlos Castilla, “El control de convencionalidad: Un nuevo debate en México a partir de la sentencia del Caso Radilla Pacheco”, *Anuario Mexicano de Derecho Internacional volumen XI* (2011): 90.

Humanos, dado que se le ha asignado esta función expresamente desde la Convención Americana. Este instrumento internacional no crea el concepto aquí en estudio, sino que lo que determina es que la Corte Interamericana es el intérprete máximo de las normas allí consagradas. Sin embargo, al establecerse que el Sistema Interamericano es un sistema supletorio y no una cuarta instancia debe delegarse en cierta medida esta función a los propios Estados Partes.

La doctrina ha sido clara en señalar en repetidas ocasiones que el derecho internacional no debe ser la regla para solucionar todos los conflictos, sino que las medidas internas deben ser efectivas para evitar que la mayoría de casos lleguen ante las instancias internacionales. Para poder hacer esto, el Tribunal debe encomendar a los Estados que observen e interpreten las normas de la Convención Americana y demás instrumentos internacionales, así como la manera en que esta Corte las ha dilucidado.

En nuestra opinión y tomando en consideración la factibilidad práctica de realizar el control de convencionalidad, consideramos que quiénes lo deben ejercer son los tribunales máximos en derechos humanos de los Estados. En el caso de Costa Rica sería la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia y el Tribunal Supremo de Elecciones, ambos mediante el amparo constitucional y electoral respectivamente. Esto porque según lo afirmó el juez Eduardo Ferrer Mac-Gregor es a estos órganos a quienes les es encargado convertirse "*en jue[ces] interamericanos: en primer[os] y auténtico[s] guard[í]anes de la Convención Americana, de sus Protocolos adicionales (eventualmente de otros instrumentos internacionales) y de la jurisprudencia de la Corte [Interamericana] que interpreta dicha normatividad*"<sup>81</sup>.

Seguidamente, se procederá a analizar los recursos de amparo constitucional y electoral en nuestro país con el objetivo de más adelante determinar si la Sala Constitucional y el Tribunal Supremos de Elecciones se encuentran realizando en

---

<sup>81</sup> Ferrer, *Interpretación conforme y control difuso de convencionalidad*, 368.

sus resoluciones respecto a dichos recursos, una congruente aplicación del control de convencionalidad.

## **Título 2: La aplicación del control de convencionalidad desarrollado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos y la doctrina internacional en las resoluciones de recursos de amparo constitucional y electoral en Costa Rica.**

Se estudiarán en el presente título, en primer lugar, los recursos de protección de los derechos humanos en Costa Rica, es decir, el amparo constitucional y el amparo electoral. Posteriormente, se analizará la aplicación del control de convencionalidad en diversas resoluciones de recursos de amparo constitucionales emitidas por la Sala Constitucional en temas relacionados con los derechos de las mujeres y derechos de la comunidad LGBTI (lesbianas, "gays", bisexuales, personas transgénero e intersexuales). Finalmente, se examinará la aplicación de este control en resoluciones de recursos de amparo electorales emitidas por el Tribunal Supremo de Elecciones en temas relacionados con el derecho al sufragio activo y pasivo, la participación política, y el derecho a la información y libertad de expresión.

### **Capítulo I: Recursos internos de protección de los derechos humanos: amparo constitucional y electoral.**

Se desarrollará en este capítulo, en primer lugar, el recurso de amparo según los pronunciamientos realizados por la Corte Interamericana a través de sus opiniones consultivas y su jurisprudencia. En segundo lugar, se estudiarán algunas generalidades del recurso de amparo constitucional en Costa Rica, como por ejemplo, su concepto, función, regulación y tipos; y en tercer lugar se investigarán las generalidades del recurso de amparo electoral en nuestro país, sus antecedentes, concepto y procedimientos de aplicación.

## **Sección I: Nociones básicas sobre el recurso de amparo según la Corte Interamericana de Derechos Humanos.**

La figura procesal constitucional del recurso de amparo ha tenido un desarrollo y avance global. Independientemente de la denominación que cada Estado le otorgue, ya sea acción, recurso, juicio, proceso, garantía o derecho, lo cierto es que este instituto ha sido concebido como el mecanismo de mayor amplitud en la tutela jurisdiccional de los derechos y libertades fundamentales en los países latinoamericanos<sup>82</sup>, y a su vez como una garantía sustancial establecida en la Convención Americana.

De esta manera, el artículo 25 de la Convención que versa sobre la protección judicial, en su inciso primero establece: *“Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los 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”*<sup>83</sup>, fijando así dicho numeral, la obligación de los Estados Parte de la Convención de ofrecer a todas las personas sometidas a su jurisdicción, un recurso judicial efectivo contra actos violatorios de sus derechos fundamentales, así como garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso. Este deber de los Estados ha sido reiterado por la jurisprudencia de la Corte al señalar que *“el artículo 25.1 de la Convención establece, en términos amplios, la obligación a cargo de los Estados de ofrecer a todas las personas sometidas a su jurisdicción un recurso judicial efectivo contra actos violatorios de sus derechos fundamentales”*<sup>84</sup>.

---

<sup>82</sup> Eduardo Ferrer Mac-Gregor, “Breves Notas sobre el Amparo Iberoamericano (desde el Derecho Procesal Constitucional Comparado)” en *El Derecho de Amparo en el Mundo*, ed. Héctor Fix-Zamudio y Eduardo Ferrer Mac-Gregor, (Editorial Porrúa, 2006), 12.

<sup>83</sup> Convención Americana, artículo 25.

<sup>84</sup> Corte IDH, Caso Acosta Calderón Vs. Ecuador, Fondo, Reparaciones y Costas, sentencia de 24 de junio de 2005, Serie C No. 129, párr. 92.

Este artículo, de conformidad con lo señalado por la Corte Interamericana en sus opiniones consultivas OC-8/87 "El Hábeas Corpus bajo Suspensión de Garantías (Artículos 27.2, 25.1 y 7.6 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos)" y OC-9/87 "Garantías Judiciales en Estados de Emergencia (Artículos 27.2, 25 y 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos)" es una disposición de carácter general que contempla la figura procesal del amparo, entendido este como el "*procedimiento judicial sencillo y breve que tiene por objeto la tutela de todos los derechos reconocidos por las constituciones y leyes de los Estados Partes y por la Convención*"<sup>85</sup>. A su vez, la entonces jueza Cecilia Medina Quiroga en su voto parcialmente disidente en el Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri contra Perú<sup>86</sup> sostiene que el derecho al recurso de amparo está tutelado por el artículo 25 anteriormente mencionado, pues el mismo consagra el derecho de las personas a que sus derechos humanos sean protegidos en el ámbito interno o nacional, de manera "sencilla, rápida y efectiva".

De conformidad con la Corte el procedimiento de amparo es una garantía judicial indispensable para la protección de los derechos de las personas, en especial los derechos al reconocimiento de la personalidad jurídica, a la vida, a la integridad personal, prohibición de la esclavitud y servidumbre, principio de legalidad y de retroactividad, libertad de conciencia y de religión, protección a la familia, derecho al nombre, derechos del niño, derecho a la nacionalidad y derechos políticos, cuyas suspensiones en casos de guerra, de peligro público o de otra emergencia que amenace la independencia o seguridad del Estado Parte están vedadas por el

---

<sup>85</sup> Corte IDH, El Hábeas Corpus Bajo Suspensión de Garantías (arts. 27.2, 25.1 y 7.6 Convención Americana sobre Derechos Humanos), Opinión Consultiva OC-8/87 del 30 de enero de 1987, Serie A No. 8, párr. 32 y Corte IDH, Garantías Judiciales en Estados de Emergencia (arts. 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos), Opinión Consultiva OC-9/87 del 6 de octubre de 1987, Serie A No. 9, párr. 23.

<sup>86</sup> Corte IDH, Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri Vs. Perú, Fondo, Reparaciones y Costas, sentencia de 8 de julio de 2004, Serie C No. 110, Voto parcialmente disidente de la Jueza Cecilia Medina Quiroga, párr. 1.

artículo 27.2 de la Convención<sup>87</sup>. En razón de lo anterior, todos aquellos ordenamientos constitucionales y legales de los Estados que autoricen, explícita o implícitamente, la suspensión del procedimiento de amparo en situaciones de emergencia, deben ser considerados incompatibles con las obligaciones internacionales que les impone la Convención<sup>88</sup>, de aquí que el Tribunal haya sostenido que el amparo además de ser una garantía judicial imprescindible para la tutela de los derechos antes mencionados, cuya suspensión está prohibida, sirve también para la preservación de la legalidad de una sociedad democrática<sup>89</sup>.

Asimismo, la Corte Interamericana ha señalado que el derecho de todas las personas a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes que las protejan contra actos que violen sus derechos fundamentales, tal y como lo es el amparo, *“constituye uno de los pilares básicos, no solo de la Convención Americana, sino del propio Estado de Derecho en una sociedad democrática en el sentido de la Convención [...] El artículo 25 se encuentra íntimamente ligado con la obligación general del artículo 1.1 de la Convención Americana, al atribuir funciones de protección al derecho interno de los Estados Partes”*<sup>90</sup>.

En estricto cumplimiento de dicho artículo 1.1 de la Convención, mediante el cual los Estados Partes se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en tal instrumento y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna, así como en apego al artículo 25 ya analizado, es necesario mencionar que en Costa Rica existen dos tribunales nacionales que se encargan de velar por los derechos

---

<sup>87</sup> Corte IDH, El Hábeas Corpus Bajo Suspensión de Garantías, párr. 42 y Corte IDH, Garantías Judiciales en Estados de Emergencia, párr. 33.

<sup>88</sup> Corte IDH, El Hábeas Corpus Bajo Suspensión de Garantías, párr. 43.

<sup>89</sup> Corte IDH, Caso Trabajadores Cesados del Congreso, párr. 123; Corte IDH, caso García Asto y Ramírez Rojas Vs. Perú, sentencia de 25 de noviembre de 2005, Serie C No. 137, párr. 122.

<sup>90</sup> Corte IDH, Caso Cantoral Benavides Vs. Perú, Fondo, sentencia de 18 de agosto de 2000, Serie C No. 69, párr. 163; Corte IDH, Caso Durand y Ugarte Vs. Perú, Fondo, sentencia de 16 de agosto de 2000, Serie C No. 68, párr. 101.

humanos de sus ciudadanos, estos son la Sala Constitucional y el Tribunal Supremo de Elecciones. Ambos órganos, mediante sus resoluciones con respecto a los asuntos que sean sometidos a su conocimiento, en el caso de la Sala Constitucional con los recursos de amparo constitucional, hábeas corpus y acciones de inconstitucionalidad, y en el caso del Tribunal Supremo con el recurso de amparo electoral, deben velar no solo por el estricto apego a la Constitución Política y normativa interna, sino que también por el respeto a la Convención Americana y demás tratados internacionales que el país haya ratificado.

En este sentido, el ordenamiento jurídico costarricense establece que el recurso de amparo constitucional es el medio procesal idóneo para que aquellas personas que consideren que han sido víctimas de alguna violación o amenaza a sus derechos fundamentales (tales como la vida, la salud, derecho a un ambiente sano, a la identidad, a la intimidad, a la educación, libertad de asociación, de petición, de expresión, de igualdad, de culto, entre otros), puedan acudir a la Sala Constitucional con el objetivo de hacer valer sus derechos. Asimismo, tanto la Constitución Política como el Código Electoral le han atribuido al Tribunal Supremo de Elecciones la competencia exclusiva y excluyente para el conocimiento de esta materia, por lo que resulta ser el órgano competente para conocer los asuntos que sean sometidos a su jurisdicción mediante recursos de amparo electoral, siendo este el procedimiento idóneo para la tutela de los derechos político-electorales de los ciudadanos.

De seguido se analizará la regulación del recurso de amparo constitucional en Costa Rica y los distintos tipos contemplados por la ley para posteriormente hacer mención al recurso de amparo electoral.



## **Sección II: El recurso de amparo constitucional en Costa Rica.**

Se analizará a continuación el recurso de amparo constitucional de acuerdo con la legislación costarricense. Se estudiará su concepto y regulación, así como los distintos tipos especiales de este recurso contemplados por la ley.

### **A. Generalidades del recurso: Regulación y concepto**

De conformidad con el artículo 41 de la Constitución Política de Costa Rica<sup>91</sup>, todos aquellos que hayan sufrido injurias o daños en su persona, propiedad o intereses morales tienen derecho a recibir una justicia pronta, cumplida, sin denegación y en estricta conformidad con las leyes.

Este numeral, tal y como sostienen los Magistrados de la Sala Constitucional Calzada y Armijo, en su voto salvado en el recurso de amparo interpuesto por G.C.J. a favor de M.M. contra el Juzgado de Pensiones Alimentarias del Primer Circuito Judicial de la Zona Sur<sup>92</sup>, reconoce de manera clara y contundente el “principio justicia” del cual se desprende el derecho de las personas a acudir al sistema judicial para solucionar todos aquellos conflictos de interés que surjan entre los habitantes del país, o bien entre ellos y la Administración. Además, pone de manifiesto que la justicia debe ser administrada de forma “pronta y cumplida”, lo que reconoce que todo aquel que haya sufrido un daño tiene derecho a reparación, valiéndose de esta manera del sistema judicial el cual tiene el deber de proteger los derechos de los ciudadanos.

A su vez, el artículo 48 constitucional<sup>93</sup> señala que toda persona tiene derecho al recurso de hábeas corpus para garantizar su libertad e integridad personales, y al

---

<sup>91</sup> Constitución Política, artículo 41.

<sup>92</sup> Sala Constitucional de Costa Rica, sentencia número 25 de 05 de enero de 2012, considerando III.

<sup>93</sup> Constitución Política, artículo 48.

recurso de amparo para mantener o restablecer el goce de los otros derechos consagrados en la Constitución, así como de los de carácter fundamental establecidos en los instrumentos internacionales sobre derechos humanos aplicables al país.

Los recursos de hábeas corpus y de amparo, según el artículo antes mencionado y de conformidad con la Ley número 7135, Ley de la Jurisdicción Constitucional, que entró en vigor en el año 1989 y regula la jurisdicción constitucional, son de competencia de la Sala Constitucional. El objetivo de esta jurisdicción es garantizar la supremacía de las normas y principios constitucionales y del Derecho Internacional o Comunitario vigente en Costa Rica, su uniforme interpretación y aplicación, así como los derechos y libertades fundamentales consagrados en la Constitución o en los instrumentos internacionales de derechos humanos que el país haya ratificado<sup>94</sup>, a través de los recursos ya mencionados de hábeas corpus y de amparo<sup>95</sup>.

Ahora bien, el recurso de amparo se encuentra regulado en los artículos 29 a 72 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional y se puede definir como *“un instituto de naturaleza procesal y sustancial, autónomo y directo, -pues no depende de otros procesos o procedimientos previos-, dirigido a lograr la tutela de los derechos fundamentales –excepto los protegidos por el hábeas corpus-, ante las posibles violaciones por parte de los poderes públicos o de ciertos sujetos de derecho privado”*<sup>96</sup>.

Este recurso es un proceso informal ya que no requiere autenticación y basta con que se señale o exprese el hecho o la omisión que lo motiva, así como el autor del agravio<sup>97</sup>; y además es autónomo, ya que no es necesaria la reposición ni ningún

---

<sup>94</sup> Ley de la Jurisdicción Constitucional, artículo 1.

<sup>95</sup> Ley de la Jurisdicción, artículo 2.

<sup>96</sup> Silvia Patiño Cruz, Ronald Salazar Murillo y Víctor Orozco Solano, *El Recurso de Amparo en Costa Rica* (Editorama S.A., 2008), 17.

<sup>97</sup> Ley de la Jurisdicción, artículo 38.

otro recurso administrativo para interponerlo ante la Sala Constitucional<sup>98</sup>. Asimismo, es importante mencionar que cualquier persona puede interponer el recurso de amparo<sup>99</sup> siempre y cuando subsista la violación, amenaza, perturbación o restricción, y hasta dos meses después de que hayan cesado totalmente sus efectos directos respecto del perjudicado. Sin embargo, cuando se trate de derechos puramente patrimoniales u otros cuya violación pueda ser válidamente consentida, el recurso de amparo deberá interponerse dentro de los dos meses siguientes a la fecha en que el perjudicado tuvo noticia fehaciente de la violación y estuvo en posibilidad legal de interponerlo<sup>100</sup>.

Ahora bien, la Ley contempla distintos tipos o modalidades para la formulación de un recurso de amparo, los cuales se estudiarán seguidamente.

## **B. Tipos de amparo**

### **B.1. Recurso de amparo contra órganos o servidores públicos**

La Ley de la Jurisdicción Constitucional establece en primer lugar el recurso de amparo contra órganos o servidores públicos. Este procede contra toda disposición, acuerdo o resolución y, en general, contra toda acción, omisión o simple actuación material no fundada en un acto administrativo eficaz, de los servidores y órganos públicos, que haya violado, viole o amenace violar cualquiera de los derechos y libertades fundamentales a que se refiere la Ley, los consagrados en la Constitución Política y los instrumentos internacionales sobre derechos humanos aplicables en nuestro país, con excepción de los derechos a la libertad, tanto personal como de tránsito, y a la integridad, que son protegidos por el hábeas corpus, tal y como se mencionó anteriormente. Asimismo, el recurso de amparo contra órganos o servidores públicos procede no solo contra los actos arbitrarios, sino también contra

---

<sup>98</sup> Ley de la Jurisdicción, artículo 31.

<sup>99</sup> Ley de la Jurisdicción, artículo 33.

<sup>100</sup> Ley de la Jurisdicción, artículo 35.

las actuaciones u omisiones fundadas en normas erróneamente interpretadas o indebidamente aplicadas<sup>101</sup>.

En virtud de lo anterior, se tiene que son tres los supuestos por los cuales procede el recurso de amparo contra órganos o servidores públicos, a saber: 1) cuando por una acción se violente un derecho o principio fundamental, 2) cuando por una omisión se violente algún derecho o principio fundamental, y 3) cuando exista una errónea interpretación de normas jurídicas que puedan derivar en una acción u omisión violatoria de tales derechos o principios.

A su vez, la Ley también contempla los casos en los cuales no procede el amparo<sup>102</sup>, como por ejemplo: a) Contra las leyes u otras disposiciones normativas salvo cuando se impugnen conjuntamente con actos de aplicación individual de aquellas, o cuando se trate de normas de acción automática, de manera que sus preceptos resulten obligatorios inmediatamente por su sola promulgación, sin necesidad de otras normas o actos que los desarrollen o los hagan aplicables al perjudicado; b) contra las resoluciones y actuaciones jurisdiccionales del Poder Judicial; c) contra los actos que realicen las autoridades administrativas al ejecutar resoluciones judiciales, siempre que esos actos se efectúen con sujeción a lo que fue encomendado por la respectiva autoridad judicial; d) cuando la acción u omisión hubiere sido legítimamente consentida por la persona agraviada, y e) contra los actos o disposiciones del Tribunal Supremo de Elecciones en materia electoral.

Cabe destacar que la Ley de la Jurisdicción Constitucional, en el capítulo referente al recurso de amparo contra órganos o servidores públicos, en su artículo 32<sup>103</sup> contempla el recurso de amparo cuando se refiera al derecho de petición, en forma individual o colectiva, ante cualquier funcionario público o entidad oficial, y el derecho a obtener pronta resolución, establecidos en el artículo 27 de la

---

<sup>101</sup> Ley de la Jurisdicción, artículo 29.

<sup>102</sup> Ley de la Jurisdicción, artículo 30.

<sup>103</sup> Ley de la Jurisdicción, artículo 32.

Constitución Política. Dicho artículo 32, ya mencionado, sostiene que cuando no hubiere plazo señalado para contestar, se entenderá que la violación a los derechos de petición y a obtener pronta resolución se produce una vez transcurridos diez días hábiles desde la fecha en que fue presentada la solicitud en la oficina administrativa, sin perjuicio de que, en la decisión del recurso, se aprecien las razones que se aducen para considerar insuficiente ese plazo, atendidas las circunstancias y la índole del asunto.

Respecto a los alcances del derecho de petición y pronta resolución, la Sala Constitucional ha sostenido que el artículo 27 de la Constitución Política hace referencia a la facultad que posee todo ciudadano para dirigirse, por escrito, a cualquier funcionario público o entidad oficial con el fin de exponer un asunto de su interés, garantía que se complementa con el derecho a obtener pronta respuesta dentro de un plazo determinado<sup>104</sup>. No obstante, este derecho no supone en modo alguno que la contestación deba ser favorable, ya que *“es el derecho a pedir y no el derecho a obtener lo que se pide -aun cuando el funcionario público deba resolver con estricta sujeción a la ley-, pues la libertad de petición se funda en otro principio; esto es, que la Administración no puede coartar el derecho de los administrados para dirigirse a los órganos públicos”*<sup>105</sup>.

## **B.2. Recurso de amparo contra sujetos de Derecho Privado**

Se tiene en segundo lugar que otra de las modalidades del recurso de amparo prevista en la Ley es el amparo contra sujetos de Derecho Privado, el cual se puede interponer contra las acciones u omisiones de sujetos de Derecho Privado siempre que concurren algunas de las siguientes circunstancias: a) Cuando el sujeto actúe

---

<sup>104</sup> Sala Constitucional de Costa Rica, sentencia número 3108 de 11 de marzo de 2011, considerando III. Ver también sentencias números 2885 de 4 de marzo de 2011 y 16288 de 29 de septiembre de 2010, ambas emitidas por la Sala Constitucional.

<sup>105</sup> Sala Constitucional de Costa Rica, sentencia número 16288 de 29 de septiembre de 2010, considerando VI. Ver también sentencia número 653 de 3 de febrero de 1995, emitida por la Sala Constitucional.

o deba actuar en ejercicio de funciones o potestades públicas, o b) cuando el sujeto se encuentre, de derecho o de hecho, en una posición de poder frente a la cual los mecanismos jurisdiccionales comunes resulten claramente insuficientes o tardíos para garantizar los derechos o libertades fundamentales consagrados por la Constitución Política y los derechos humanos reconocidos por el Derecho Internacional vigente en nuestro país<sup>106</sup>.

De esta manera, es posible interponer un recurso de amparo contra un sujeto de Derecho Privado siempre que este preste determinados servicios públicos o realice potestades administrativas, tal es el caso de los concesionarios de servicios públicos, los Colegios Profesionales, los Notarios Públicos, entre otros<sup>107</sup>, que en el ejercicio de sus funciones adopten medidas que afecten cualesquiera derechos de los particulares. Asimismo, se puede plantear este recurso cuando exista una relación de privilegio o superioridad de un sujeto de Derecho Privado frente a otro y que en virtud de dicha relación se realicen actos ilegítimos en contra del otro que lleven directamente a la violación de sus derechos. Sin embargo, en esta última situación es requisito *sine qua non* que los remedios jurisdiccionales sean insuficientes o tardíos para garantizar el derecho o evitar que continúe la infracción.

Tal y como lo ha sostenido la Sala Constitucional en reiteradas oportunidades: “(...) el artículo 57 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional al crear la figura del amparo contra sujetos de derecho privado, estableció varios requisitos de admisibilidad. En primer lugar que la entidad o persona privada 'cuando actúen o deban actuar en ejercicio de funciones o potestades públicas' caso en el cual el amparo no se diferencia del todo que el amparo contra órganos o servidores públicos en tanto el sujeto de derecho privado actúa como si fuese uno de ellos. Si no se trata de esta hipótesis, y el sujeto de derecho privado de hecho o de derecho está en una posición de poder, el amparo será procedente únicamente como remedio subsidiario de la

---

<sup>106</sup> Ley de la Jurisdicción, artículo 57.

<sup>107</sup> Rubén Hernández Valle, “El Recurso de Amparo en Costa Rica”, en *El Derecho de Amparo en el Mundo*, ed. Héctor Fix-Zamudio y Eduardo Ferrer Mac-Gregor, (Editorial Porrúa S.A., 2006), 278.

*legislación común si se cumplen otras dos condiciones: a) que los remedios jurisdiccionales comunes no sean suficientes. Esta hipótesis supone que, existiendo remedios procesales comunes por los que las partes podrían discutir sus pretensiones, el resultado del juicio resulte claramente insuficiente. Esto es la parte no lograría satisfacer su pretensión ni aun obteniendo un fallo favorable; b) que los remedios jurisdiccionales comunes sean tardíos. Esto es que aun cuando existen procedimientos judiciales comunes adecuados para satisfacer su pretensión, el resultado de los mismos sería tardío produciéndose lesiones de difícil o imposible reparación”<sup>108</sup>.*

### **B.3. Recurso de amparo para la protección del derecho de rectificación o respuesta**

En tercer y último lugar, la Ley de la Jurisdicción Constitucional contempla el recurso de amparo para la protección del derecho de rectificación o respuesta. De conformidad con el numeral 66 de la Ley<sup>109</sup>, este recurso garantiza el derecho de rectificación o respuesta que se deriva de los artículos 29 de la Constitución Política y 14 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, a toda persona afectada por informaciones inexactas o agraviantes emitidas en su perjuicio, por medios de difusión que se dirijan al público en general, y, consecuentemente, para efectuar por el mismo órgano de difusión su rectificación o respuesta en las condiciones que establece esta ley.

En este sentido, el artículo 29 de la Constitución Política<sup>110</sup> establece la posibilidad de que todos comuniquen sus pensamientos de palabra o por escrito y de publicarlos sin previa censura, siendo siempre responsables de los abusos que se cometan en el ejercicio de este derecho según el modo y los casos que establezca

---

<sup>108</sup> Sala Constitucional de Costa Rica, sentencia número 4723 de 29 de setiembre de 1993, considerando II. Ver también sentencias número 8680 de 11 de agosto de 2004 y 7022 de 25 de abril de 2008, ambas emitidas por la Sala Constitucional.

<sup>109</sup> Ley de la Jurisdicción, artículo 66.

<sup>110</sup> Constitución Política, artículo 29.

la normativa nacional. A su vez, la Convención Americana sostiene que toda persona afectada por informaciones inexactas o agraviantes emitidas en su perjuicio a través de medios de difusión legalmente reglamentados y que se dirijan al público en general, tiene derecho a efectuar por el mismo órgano de difusión su rectificación o respuesta en las condiciones que establezca la ley<sup>111</sup>.

La Sala Constitucional ha sostenido que tanto el artículo 66 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, como el numeral 29 de la Constitución Política y el 14 de la Convención Americana, tienen por fin último la efectiva protección de la honra y reputación de las personas, frente a publicaciones indebidas, sean estas inexactas o agraviantes, transmitidas a través de los medios de comunicación colectiva. En este sentido, el derecho de rectificación o respuesta surge por la necesidad de proteger los principios antes mencionados y de lograr un mayor equilibrio entre el poder que tienen los medios de información en la formación de la opinión pública y los mecanismos efectivos de defensa que tiene el particular para la protección de sus derechos<sup>112</sup>.

Asimismo, la Sala ha señalado que el derecho de rectificación o respuesta *“[n]o constituye (...) un límite a la libertad de prensa, sino por el contrario, nace como consecuencia de su mal uso o abuso, y es uno de los mecanismos legales de defensa que posee el ciudadano, -el más rápido y efectivo-, para restablecer su buen nombre y reputación, independientemente de las otras acciones civiles o penales, que también han sido creadas por el legislador en defensa de estos sagrados principios”*<sup>113</sup>.

---

<sup>111</sup> Convención Americana, artículo 14.1.

<sup>112</sup> Sala Constitucional de Costa Rica, sentencia número 314 de 14 de enero de 2009, considerando IV. Ver también sentencias número 15494 de 30 de octubre de 2007 y 2550 de 23 de febrero de 2007, ambas emitidas por la Sala Constitucional.

<sup>113</sup> Sala Constitucional de Costa Rica, sentencia número 314 de 14 de enero de 2009, considerando IV. Ver también sentencia número 2550 de 23 de febrero de 2007 emitida por la Sala Constitucional.



Para ejercer el derecho de rectificación o respuesta se deben seguir una serie de reglas establecidas en el artículo 69 de la Ley<sup>114</sup>, a saber: a) El interesado debe formular su solicitud, por escrito, al dueño o director del órgano de comunicación, dentro de los cinco días naturales posteriores a la publicación o difusión que se propone rectificar o contestar, y se debe acompañar el texto de su rectificación o respuesta redactada, en la forma más concisa posible y sin referirse a cuestiones ajenas a ella; b) La rectificación o respuesta debe publicarse o difundirse, y destacarse en condiciones equivalentes a las de la publicación o difusión que la motivó, dentro de los tres días siguientes si se trata de órganos de edición o difusión diaria, y en los demás casos en la próxima edición o difusión materialmente posible que se hiciere después de ese plazo; c) El órgano de comunicación podrá negarse a publicar o difundir los comentarios, afirmaciones o apreciaciones que excedan de sus límites razonables, o en lo que no tengan relación directa con la publicación o difusión; d) La Sala Constitucional, previa audiencia conferida por veinticuatro horas al órgano de comunicación, resolverá el recurso sin más trámite dentro de los tres días siguientes, y e) Si el recurso se declarara procedente, en la misma sentencia se aprobará el texto de la publicación o difusión, se ordenará hacerla en un plazo igual al previsto en el punto b), y se determinarán la forma y condiciones en que debe hacerse.

Ahora bien, existe otro tipo de amparo conocido como el recurso de amparo electoral, el cual es competencia exclusiva e independiente del Tribunal Supremo de Elecciones y es el mecanismo procesal idóneo para la defensa de los derechos fundamentales referidos a la materia electoral. A continuación se analizará este tipo especial de amparo.

---

<sup>114</sup> Ley de la Jurisdicción, artículo 69.

### **Sección III. Recurso de amparo electoral en Costa Rica.**

Se analizará en la presente sección el recurso de amparo electoral, de acuerdo con la legislación de Costa Rica. Se desarrollará en un primer momento el Tribunal Supremo de Elecciones y sus funciones, en un segundo momento se detallarán los antecedentes jurisprudenciales que dieron origen al recurso de amparo electoral y por último se elaborará sobre el recurso de amparo electoral, su concepto y regulación.

#### **A. El Tribunal Supremo de Elecciones: sus funciones**

El Tribunal Supremo de Elecciones fue una de las principales creaciones institucionales de la Constitución Política de 1949. Debido a una coyuntura histórica, esta institución fue establecida con el objetivo de garantizar la libertad, democracia y transparencia electoral. Además, su creación fue *“un hito en el derecho público latinoamericano, pues en términos prácticos el TSE adquirió la condición de cuarto Poder del Estado, equiparándose al Poder Legislativo, Ejecutivo y al Judicial”*.<sup>115</sup>

Al respecto, el artículo 9 de la Constitución Política establece que:

*“El Gobierno de la República es popular, representativo, participativo, alternativo y responsable. Lo ejercen el pueblo y tres Poderes distintos e independientes entre sí. El Legislativo, el Ejecutivo y el Judicial.*

*Ninguno de los Poderes puede delegar el ejercicio de funciones que le son propias.*

*Un Tribunal Supremo de Elecciones, con el rango e independencia de los Poderes del Estado, tiene a su cargo en forma exclusiva e independiente la*

---

<sup>115</sup> “Jurisprudencia / Generalidades sobre la Jurisdicción Electoral”, Tribunal Supremo de Elecciones, accesado el 2 de febrero de 2016, [http://www.tse.go.cr/generalidades\\_jurisdiccion.htm](http://www.tse.go.cr/generalidades_jurisdiccion.htm)

*organización, dirección y vigilancia de los actos relativos al sufragio, así como las demás funciones que le atribuyen esta Constitución y las leyes.”*

Entonces, dicho artículo constitucional, además de dotarle de independencia definió los alcances de competencia que tiene el TSE, en el sentido de que tiene a su cargo la organización, dirección y vigilancia de los actos relativos al sufragio. Así lo reitera también el artículo 99 del mismo cuerpo normativo<sup>116</sup>. Además, el artículo 102 también de la Constitución Política determina cuáles serán las funciones propias del TSE y en particular, establece que:

*“El Tribunal Supremo de Elecciones tiene las siguientes funciones:*

- 1) Convocar a elecciones populares;*
- 2) Nombrar los miembros de las Juntas Electorales, de acuerdo con la ley;*
- 3) Interpretar en forma exclusiva y obligatoria las disposiciones constitucionales y legales referentes a la materia electoral;*
- 4) Conocer en alzada de las resoluciones apelables que dicte el Registro Civil y las Juntas Electorales;*
- 5) Investigar por sí o por medio de delegados, y pronunciarse con respecto a toda denuncia formulada por los partidos sobre parcialidad política de los servidores del Estado en el ejercicio de sus cargos, o sobre actividades políticas de funcionarios a quienes les esté prohibido ejercerlas. La declaratoria de culpabilidad que pronuncie el Tribunal será causa obligatoria de destitución e incapacitará al culpable para ejercer cargos públicos por un período no menor de dos años, sin perjuicio de las responsabilidades penales que pudieren exigírsele. No obstante, si la investigación practicada contiene cargos contra el Presidente de la República, Ministros de Gobierno, Ministros Diplomáticos, Contralor y Subcontralor Generales de la República, o*

---

<sup>116</sup> El artículo 99 de la Constitución Política de Costa Rica establece: *“La organización, dirección y vigilancia de los actos relativos al sufragio, corresponden en forma exclusiva al Tribunal Supremo de Elecciones, el cual goza de independencia en el desempeño de su cometido. Del Tribunal dependen los demás organismos electorales”*.

*Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, el Tribunal se concretará a dar cuenta a la Asamblea Legislativa del resultado de la investigación;*

*6) Dictar, con respecto a la fuerza pública, las medidas pertinentes para que los procesos electorales se desarrollen en condiciones de garantías y libertad irrestrictas. En caso de que esté decretado el reclutamiento militar, podrá igualmente el Tribunal dictar las medidas adecuadas para que no se estorbe el proceso electoral, a fin de que todos los ciudadanos puedan emitir libremente su voto. Estas medidas las hará cumplir el Tribunal por sí o por medio de los delegados que designe;*

*7) Efectuar el escrutinio definitivo de los sufragios emitidos en las elecciones de Presidente y Vicepresidentes de la República, Diputados a la Asamblea Legislativa, miembros de las Municipalidades y Representantes a Asambleas Constituyentes;*

*8) Hacer la declaratoria definitiva de la elección de Presidente y Vicepresidentes de la República, dentro de los treinta días siguientes a la fecha de la votación, y en el plazo que la ley determine, la de los otros funcionarios citados en el inciso anterior.*

*9) Organizar, dirigir, fiscalizar, escrutar y declarar los resultados de los procesos de referéndum. No podrá convocarse a más de un referéndum al año; tampoco durante los seis meses anteriores ni posteriores a la elección presidencial. Los resultados serán vinculantes para el Estado si participa, al menos, el treinta por ciento (30%) de los ciudadanos inscritos en el padrón electoral, para la legislación ordinaria, y el cuarenta por ciento (40%) como mínimo, para las reformas parciales de la Constitución y los asuntos que requieran aprobación legislativa por mayoría calificada.*

*10) Las otras funciones que le encomiende esta Constitución o las leyes.”*

Para los efectos que a este trabajo final de graduación le interesan, se resalta la función del apartado 3) que establece lo siguiente: “*interpretar en forma exclusiva y obligatoria las disposiciones constitucionales y legales referentes a la materia electoral*”. Con esta función, se “*rompi[ó] el esquema clásico del monopolio de la*

*función jurisdiccional en manos del Poder Judicial*<sup>117</sup>, es decir, se divide en cierta forma el control concentrado que hasta ese momento mantenía la Sala Constitucional de nuestro país.

Con esta función jurisdiccional, el TSE, *“imparte justicia electoral y, por esa vía, hace respetar el valor del sufragio, garantiza el disfrute de los derechos políticos fundamentales, controla la actividad interna de los partidos políticos y vela por la legalidad y constitucionalidad de los procesos electorales”*<sup>118</sup>. Es por ello, que se puede afirmar entonces, que la jurisdicción electoral de nuestro país es especializada y concentrada, ejercida únicamente y de manera excluyente por el TSE. Las resoluciones que emita el máximo órgano electoral, por disposición del artículo 103 de la Constitución Política del país son irrecurribles, pero según el artículo 223 del Código Electoral, estas sí podrán ser *“aclaradas o adicionadas, a petición de parte, si se solicitare dentro del tercer día y, de oficio, en cualquier tiempo, incluso en los procedimientos de ejecución, en la medida en que sea necesario para dar cabal cumplimiento al contenido del fallo”*. Otra característica importante de las resoluciones del TSE, es que estas son vinculantes *erga omnes*, salvo para el mismo Tribunal.

Con respecto a los procesos jurisdiccionales que se encuentran actualmente regulados en el Código Electoral, estos se clasifican en dos grandes categorías, a saber: asuntos contenciosos y asuntos no contenciosos. En relación a los primeros, según el propio TSE, se subdividen en tres tipos:

- a. Relacionados con conflictos internos de los partidos políticos:** El recurso de amparo electoral, la impugnación de acuerdos de asambleas de partidos políticos en procesos de constitución e inscripción y la acción de nulidad de acuerdos partidarios.

---

<sup>117</sup> Jurisprudencia / Generalidades sobre la Jurisdicción Electoral.

<sup>118</sup> Jurisprudencia / Generalidades sobre la Jurisdicción Electoral.

- b. Relacionados con conflictos propios del proceso electoral:** El recurso de apelación electoral, la demanda de nulidad relativa a resultados electorales y la denuncia electoral.
- c. Relacionados con conflictos relativos al ejercicio de la función pública:** La cancelación de credenciales a funcionarios de elección popular (miembros de los supremos poderes y municipales) y la parcialidad, participación o beligerancia política.

Los asuntos no contenciosos que comprende la jurisdicción del Tribunal son: emisión de opiniones consultivas e interpretativas, democracia semidirecta (asuntos relacionados con procesos consultivos), financiamiento de partidos políticos y declaratorias de elección<sup>119</sup>.

Para los efectos de este trabajo final de graduación, y en particular, de este capítulo, nos enfocaremos únicamente en la actividad jurisdiccional del recurso de amparo electoral. Para ello, analizaremos sus antecedentes, su concepto y su regulación.

## **B. El recurso de amparo electoral**

El recurso de amparo electoral, como se señaló anteriormente, corresponde a una de las funciones jurisdiccionales que realiza el TSE. La posibilidad de que el TSE conociera de estos recursos se dio primeramente por un desarrollo jurisprudencial de la Sala Constitucional y, posteriormente, se incorporó al máximo cuerpo normativo en materia electoral, es decir, al Código Electoral del país. Es por ello, que en un primer momento se desarrollarán brevemente los antecedentes que dieron origen al recurso de amparo electoral y posteriormente se hará una breve referencia a lo que es entonces su concepto en concordancia con la legislación vigente.

---

<sup>119</sup> Jurisprudencia / Generalidades sobre la Jurisdicción Electoral.

## **B.1 Antecedentes jurisprudenciales que dieron origen al recurso de amparo electoral**

Tal y como se señaló unas cuantas líneas arriba, al Tribunal Supremo por disposición de la propia Constitución Política le corresponde de manera exclusiva la *"organización, dirección y vigilancia de los actos relativos al sufragio"*<sup>120</sup> o tal y como lo ha señalado la Sala Constitucional y el propio TSE, todo lo relativo a la materia electoral.

Al respecto, la sentencia de la Sala Constitucional número 3194-92 del 27 de octubre de 1992 determinó que *"[e]n el caso de la materia electoral, la Constitución de 1949 dio especial importancia a la necesidad de segregar todo lo relativo al sufragio, principalmente de la órbita de los poderes políticos del Estado. En esa dirección, estableció una serie de principios y adoptó mecanismos eminentemente formales para garantizar la independencia del sufragio, sobre todo mediante la plena autonomía del órgano llamado a dirigirlo y fiscalizarlo"*<sup>121</sup>. Además agregó que *"en el sistema [de la] Constitución, su interpretación vinculante solo está atribuida a dos órganos del Estado, a saber: a la Sala Constitucional, en el ejercicio de su función jurisdiccional constitucional, y al Tribunal Supremo de Elecciones, en lo relativo a la organización, dirección y fiscalización de los actos relativos al sufragio. Esto equivale a decir que el Tribunal interpreta la Constitución Política en forma exclusiva y obligatoria, en el ejercicio de sus competencias constitucionales y legales en materia electoral, y, por tanto, no cabe suponer que esa interpretación pueda ser fiscalizada por otra jurisdicción, así sea la constitucional"*<sup>122</sup>.

En esa misma línea de pensamiento, la Sala Constitucional ha indicado en reiteradas ocasiones que *"en el análisis de los asuntos que se han presentado ante*

---

<sup>120</sup> Constitución Política, artículo 99.

<sup>121</sup> Sala Constitucional de Costa Rica, sentencia número 3194 de 27 de octubre de 1992, considerando IV.

<sup>122</sup> Sala Constitucional de Costa Rica, sentencia número 3194 de 27 de octubre de 1992, considerando VI.

*esta Sala, la jurisprudencia constitucional ha ido definiendo en forma casuística lo que se entiende es actividad electoral, asuntos en los que –la mayoría de las veces– se ha declarado incompetente para conocerlos por considerar que debían ser tramitados ante ese tribunal constitucional especializado”.*<sup>123</sup>

De esta y otra jurisprudencia de la Sala Constitucional también se determinó en el mismo sentido que *“resulta claro el reconocimiento expreso en el sentido de que es al Tribunal Supremo de Elecciones al que le corresponde –en forma exclusiva e independiente– definir qué es material electoral”*<sup>124</sup>. Es entonces por esta interpretación, que el TSE ha analizado en diversas ocasiones su competencia y ha concluido que *“en los actos relativos al sufragio, dentro de la competencia atribuida al Tribunal, no solo se comprenden los propios de la emisión del voto, sino todos aquellos descritos en la propia Constitución o en las leyes electorales y que, directa o indirectamente se relacionan con todo el proceso electoral”*.<sup>125</sup>

Es entonces a raíz de estas interpretaciones que al Tribunal Supremo se le considera como un tribunal constitucional especializado, que puede desarrollar sus propios institutos característicos en la materia electoral, tal es el caso del recurso de amparo electoral y la declaración de inconstitucionalidad de normas estatutarias dentro de los partidos políticos. Es gracias a estas interpretaciones que surgió la posibilidad de que el TSE desarrollara su propio recurso de amparo, en este caso electoral, con el fin de interpretar las disposiciones constitucionales y legales de la materia electoral y, así defender y proteger los derechos fundamentales de las personas en esta materia.

Al vislumbrarse luego de estos consensos el vacío legal atinente en la materia electoral para con los derechos fundamentales es que, se empieza a desarrollar

---

<sup>123</sup> Sala Constitucional de Costa Rica, sentencia número 6326 de 19 de julio de 2000, considerando IV.

<sup>124</sup> Luis Diego Brenes Villalobos y Juan Luis Rivera Sánchez, Recurso de amparo electoral (Revista Derecho Electoral, 2006), 5.

<sup>125</sup> Tribunal Supremo de Elecciones, sentencia número 004 de 3 de enero de 1996, considerando VI.



primeramente por la vía jurisprudencial y luego ya por la vía normativa lo que es el recurso de amparo electoral en el país.

La génesis del recurso de amparo electoral en el país da inicio con la sentencia número 1992-2150 del 12 de agosto de 1992 de la Sala Constitucional y luego con la resolución 300-E-2000 del TSE.

El 9 de mayo de 1992, el TSE se declaró incompetente de conocer una apelación sobre una denuncia interpuesta ante el Registro Civil, manifestando que la ley dejaba fuera de su ámbito de acción ciertas actividades de los partidos políticos y, por tanto el objeto de la apelación escapaba de su competencia. Es por ello, que los accionantes presentaron un recurso de amparo ante la Sala Constitucional alegando que existió una violación a sus derechos fundamentales, y fue bajo esta alegación que la Sala Constitucional procedió a conocer el caso.

Al respecto, en la sentencia 1992-2150 del 12 de agosto de 1992, la Sala Constitucional determinó que: *“La competencia de la Sala en punto a la materia que se le somete en este amparo es procedente. Por una parte la Constitución Política dispone que el recurso de amparo se establece para mantener y restablecer todos los derechos fundamentales distintos al de libertad e integridad personales, sin hacer excepciones [...] Por supuesto, no se puede ignorar que la propia Constitución Política atribuye al Tribunal Supremo de Elecciones una competencia amplia y exclusiva para organizar, dirigir y vigilar los actos relativos al sufragio. Esa competencia se desarrolla en el Código Electoral pero el propio Tribunal Supremo de Elecciones ha reconocido que la ley deja fuera de su competencia y decisión, algunos aspectos.”*<sup>126</sup>

Dado este vacío que alegó el TSE es que la Sala Constitucional decidió conocer sobre este recurso planteado, en específico estableció que: *“la Sala ha tomado en*

---

<sup>126</sup> Sala Constitucional de Costa Rica, sentencia número 2150 de 12 de agosto de 1992, considerando I.

*consideración a la hora de decidir sobre su competencia, que la Constitución Política en el artículo 10, inciso a) del párrafo segundo, le otorga la potestad de “dirimir los conflictos de competencia entre los poderes del Estado, incluido el Tribunal Supremo de Elecciones [...]” de modo que en una situación como la que se presenta en esta caso, en aplicación al principio “pro homine”, que es cardinal en materia de derechos humanos, concluye en que sí debe resolver la materia a que se refiere este recurso, pues de no ser así se estaría ante el dilema, contrario al principio de hermenéutica del derecho [...]*<sup>127</sup>

Aunado a esta sentencia de la Sala Constitucional, el entonces Magistrado Piza Escalante indicó que si bien compartía lo decidido por la mayoría lo hacía con una justificación un tanto distinta, en el sentido de que para él “*el Tribunal Supremo de Elecciones tenía y tiene competencia plena, independientemente de cómo la suya se encuentra reglamentada por la ley común, para ejercer la necesaria fiscalización de la organización y actividades de los partidos políticos, sobre todo habida cuenta de que estos son en Costa Rica personas de derecho público que ostentan el monopolio del acceso a los cargos de elección*”.<sup>128</sup>

Unos meses después a esa sentencia, la Sala Constitucional reiteró y adicionó más criterios a su posición con respecto de la división de competencias entre ella y el Tribunal Supremo de Elecciones. Por ejemplo, en el voto 3194-1992 del 27 de octubre de 1992, determinó que: “*en el sistema de la Constitución, su interpretación vinculante solo está atribuida a dos órganos del Estado, a saber: a la Sala Constitucional, en el ejercicio de su función jurisdiccional constitucional, y al Tribunal Supremo de Elecciones, en lo relativo a la organización, dirección y fiscalización de los actos relativos al sufragio. Esto equivale a decir que el Tribunal interpreta la Constitución Política en forma exclusiva y obligatoria, en el ejercicio de sus competencias constitucionales y legales en materia electoral, y, por tanto, no cabe*

---

<sup>127</sup> Sala Constitucional de Costa Rica, sentencia número 2150 de 12 de agosto de 1992, considerando I.

<sup>128</sup> Sala Constitucional de Costa Rica, sentencia número 2150 de 12 de agosto de 1992, Voto separado del Magistrado Piza Escalante, apartado a.

*suponer que esa interpretación pueda ser fiscalizada por otra jurisdicción, así sea la constitucional, porque, aún en la medida en que violara normas o principios constitucionales, estaría, como todo tribunal de su rango, declarando el sentido propio de la norma o principio, por lo menos en cuanto no hay en nuestro ordenamiento remedio jurisdiccional contra esa eventual violación -lo cual no significa, valga decirlo, que el Supremo de Elecciones sea un Tribunal Constitucional, en el sentido de Tribunal de Constitucionalidad, porque su misión, naturaleza y atribuciones no son de esa índole; ni significa, desde luego, que no pueda, como cualquier otro órgano del Estado, inclusive la Sala Constitucional, violar de hecho la Constitución Política, sino que, aunque la violara, no existe ninguna instancia superior que pueda fiscalizar su conducta en ese ámbito.”<sup>129</sup>*

Es entonces gracias a estas interpretaciones de la Sala Constitucional que se le reconoció al Tribunal Supremo la capacidad de conocer los asuntos de violaciones a los derechos políticos-electorales y de pronunciarse al respecto. El TSE hizo suya esta interpretación y, mediante resolución 303-E-2000, cambió radicalmente la posición que sostenía y así creó vía jurisprudencial el recurso de amparo electoral.

Mediante esta resolución, el TSE llenó un vacío legal que dejaba sin protección algunas situaciones que lesionaban derechos político-electorales dentro de los partidos políticos. Al respecto enfatizó que: *“de conformidad con nuestra Constitución Política, al Tribunal Supremo de Elecciones le compete la organización, dirección y vigilancia de los actos relativos al sufragio, gozando al efecto de independencia en el desempeño de su cometido y, dentro de sus atribuciones, figura la de “interpretar en forma exclusiva y obligatoria las disposiciones constitucionales y legales referentes a la materia electoral”. A partir de tales reglas, la Sala Constitucional ha precisado que corresponde al organismo electoral, y no a ella, dilucidar los conflictos que en general se susciten en esta materia, y, en particular, la resolución de las denuncias por violación a derechos*

---

<sup>129</sup> Sala Constitucional de Costa Rica, sentencia número 3194 de 27 de octubre de 1992, considerando VI.

*fundamentales, cuando los actos que la motivan repercutan directamente sobre la materia electoral”.*<sup>130</sup>

En palabras del señor Luis Antonio Sobrado González, Presidente del Tribunal Supremo “[esa] fue la génesis jurisprudencial del recurso de amparo electoral” mismo que “surge entonces como una vía para que el TSE pueda ejercer su competencia constitucional y legal de fiscalizar el respeto a las normas que disciplinan el funcionamiento interior de los partidos políticos y su necesario apego al principio democrático, en aquellos casos en que la legislación no discipline un procedimiento específico para esos efectos o este resulte claramente tardío, insuficiente o ineficaz”<sup>131</sup>.

Como era de esperar, el instituto del recurso de amparo no podía únicamente establecerse mediante el desarrollo jurisprudencial de los máximos tribunales en materia de derechos humanos del país, sino que en virtud del principio de seguridad jurídica, este debía regularse y por ende, ser incluido en un cuerpo normativo que señalara la tramitación y requisitos para ser interpuesto, entre otros.

Es por ello que en la Ley N. 8765, mejor conocida como Código Electoral, publicada en el Diario Oficial La Gaceta el 2 de septiembre de 2009 se incluyó un capítulo respecto del recurso de amparo electoral, delimitando los derechos que son tutelados por este recurso, quién o quiénes están legitimados para interponerlo y las formalidades y plazos que se deben seguir. Sobre este aporte a la legislación costarricense, desarrollaremos el siguiente apartado.

---

<sup>130</sup> Tribunal Supremo de Elecciones, sentencia número 303-E-2000 de 15 de febrero de 2000, considerando I.

<sup>131</sup> Luis Antonio Sobrado González, “Tenencias de la justicia electoral latinoamericana y sus desafíos democráticos”, Revista de Ciencias Jurídicas no. 109 (2006): 177

## B.2 Concepto y regulación actual

Tal y como se mencionó anteriormente, el recurso de amparo electoral fue creado por la Sala Constitucional y por el TSE utilizando un razonamiento analógico del recurso de amparo constitucional. Es por ello que es posible afirmar que *“el amparo electoral no sustituye los procedimientos recursivos previstos expresamente por la legislación electoral; [sino que] se trata más bien de una garantía jurisdiccional que rige únicamente en aquellos ámbitos donde esa legislación no haya arbitrado medios de impugnación adecuados para que el Tribunal Supremo de Elecciones pueda ejercer su competencia constitucional y resulte necesario entonces acudir a la figura del recurso de amparo electoral para respetar el imperativo constitucional al acceso a la justicia”*<sup>132</sup>.

Es entonces, el recurso de amparo electoral según el TSE *“un derecho fundamental en sí mismo, un mecanismo procesal cuya finalidad es la tutela efectiva de los derechos político electorales de los ciudadanos frente a situaciones concretas de amenaza o lesión a tales derechos”*<sup>133</sup>. Según esta definición, el recurso de amparo electoral es *per se* un derecho fundamental y el instrumento procesal idóneo para la protección de los derechos políticos electorales. De esta misma forma se encuentra regulado en el artículo 225 del Código Electoral que además agrega que este instrumento procesal *“procederá contra toda acción u omisión, incluso contra una simple actuación material que viole o amenace violar cualquiera de los derechos, cuando el autor de cualesquiera de ellas sea un partido político u otros sujetos, públicos o privados, que de hecho o de derecho se encuentren en una posición de poder susceptible de afectar el ejercicio legítimo de los referidos derechos. Los reclamos contra las decisiones de los organismos electorales*

---

<sup>132</sup> Tribunal Supremo de Elecciones, sentencia número 1555-E-2002 de 14 de agosto de 2002, considerando I.

<sup>133</sup> Tribunal Supremo de Elecciones, sentencia número 638-E-2001 de 9 de marzo de 2001, considerando único.

*inferiores no se tramitarán por esta vía, sino por la del recurso de apelación electoral*<sup>134</sup>.

Además, se podrá presentar este recurso contra todas las actuaciones y omisiones fundadas en normas erróneamente interpretadas o indebidamente aplicadas. Al ser el recurso de amparo electoral, un instrumento jurídico igual que el recurso de amparo constitucional, el Código Electoral hace una remisión expresa a la Ley de la Jurisdicción Constitucional, que como se desarrolló anteriormente, es la ley que regula y desarrolla toda la materia constitucional y por ende, regula el recurso de amparo constitucional. Por ello, las mismas reglas que sirven para aplicar el recurso de amparo constitucional, son las que se publican para el recurso de amparo electoral. En todo caso, es necesario recordar que cualquier persona puede interponerlo cuando se considere afectada o bien, lo puede hacer en nombre de otra persona siempre que se fundamente en la afectación de un derecho fundamental de carácter político-electoral de una persona identificada. Si este fuera el caso, la persona por la cual se presentó el recurso tiene un plazo de tres días hábiles para ratificarlo so pena de archivo de la gestión si no cumple con el plazo.

Por ser los recursos de amparo constitucional y electoral, los mecanismos procesales por excelencia para proteger los derechos fundamentales de las personas, seguidamente se procederá a estudiar la jurisprudencia que sobre ellos respecta en ambos tribunales para determinar, según los intereses de este trabajo final de graduación, la aplicación del control de convencionalidad en sus respectivas ramas.

---

<sup>134</sup> Código Electoral de Costa Rica, artículo 225.

## **Capítulo II: El control de convencionalidad en los recursos de amparo constitucional y electoral.**

Se analizará en este capítulo la aplicación del control de convencionalidad en diversas resoluciones de recurso de amparo constitucional emitidas por la Sala Constitucional en temas relacionados con los derechos de las mujeres y de la comunidad LGBTI. De la misma forma, se analizarán distintas resoluciones, catalogadas como relevantes por el propio Tribunal Supremo de Elecciones en relación con el derecho al sufragio activo y pasivo, de participación política, a la información y libertad de expresión.

Previo a realizar el análisis respectivo de los votos emanados de la Sala Constitucional, es necesario aclarar que en virtud de que fue en el año 2006 cuando la Corte Interamericana hizo suyo el concepto de control de convencionalidad a través de la sentencia *Almonacid Arellano vs. Chile* –momento que muchos consideran marcó el inicio de su desarrollo jurisprudencial-, en las siguientes secciones se analizarán sentencias posteriores a dicho año en cuestión.

### **Sección I: La aplicación del control de convencionalidad en resoluciones de recursos de amparo constitucionales sobre los derechos de las mujeres.**

Se estudiarán a continuación cuatro sentencias emitidas por la Sala Constitucional en temas relacionados con los derechos de las mujeres, como por ejemplo, el acceso a atención hospitalaria, derecho a la salud e igualdad, acceso a cargos públicos, entre otros, con el propósito de determinar si en tales votos efectivamente dicho órgano jurisdiccional aplicó un debido control de convencionalidad a la hora de resolver los asuntos y fundamentar sus decisiones.

**A. Voto número 2008-12087 de las catorce horas y cincuenta y cuatro minutos del cinco de agosto del dos mil ocho<sup>135</sup>.**

El recurrente interpuso en este caso el recurso de amparo contra el Director Médico y el Jefe del Servicio de Emergencias, ámbos del Hospital de las Mujeres (Maternidad Carit), alegando que su esposa para ese momento tenía siete semanas de embarazo y presentaba dolores abdominales y sangrado, por lo que fue referida del Servicio de Prenatales de la Clínica Marcial Fallas al Hospital de las Mujeres para que la internaran y recibiera la atención médica correspondiente. Sin embargo, según el recurrente, en dicho Centro de Salud se negaron a internarla y a darle la atención requerida –aún y cuando en el pasado la amparada había tenido dos abortos espontáneos y uno anembrionario y su embarazo para ese momento era de alto riesgo-, situación que ponía en riesgo la vida y salud de la tutelada y de su hijo.

El Director General a.i. y el Jefe del Servicio de Emergencias, ambos del Hospital de las Mujeres, informaron que a la amparada se le brindó atención médica en dicho hospital en cuatro fechas distintas debido a que presentaba un problema gastrointestinal y sangrado vaginal, por lo que se le practicó un ultrasonido vaginal, se le examinó y se le brindó tratamiento. Asimismo indicaron que no se hospitalizó a la tutelada debido a que la patología que presentaba (amenaza de aborto) se manejaba en forma ambulatoria, según los protocolos de atención del Servicio de Ginecología del Hospital de las Mujeres.

En este voto redactado por el Magistrado Ernesto Jinesta Lobo se estipuló que el derecho a la vida reconocido en el artículo 21 de la Constitución Política, es la piedra angular sobre la cual descansan el resto de los derechos fundamentales de los habitantes del país, encontrando a su vez el derecho a la salud asidero en ese mismo numeral, ya que la vida resulta inconcebible si no se le garantizan a la persona condiciones mínimas para un adecuado y armónico equilibrio psíquico, físico y ambiental. En este sentido, ciertamente cualquier retardo de los hospitales,

---

<sup>135</sup> Sala Constitucional de Costa Rica, sentencia número 12087 de 05 de agosto de 2008.



clínicas y demás unidades de atención sanitaria de la Caja Costarricense de Seguro Social puede repercutir negativamente en la preservación de la salud y la vida de sus usuarios, en especial cuando estos sufren de padecimientos o presentan un cuadro clínico que demandan prestaciones positivas y efectivas de forma inmediata.

Así, en el caso concreto se tuvo que aún y cuando a la amparada no se le negó la atención médica que requirió en el Servicio de Emergencias del Hospital de las Mujeres, en criterio del Tribunal la negativa de internamiento implicó una amenaza a su salud y a la del niño por nacer, por lo que se declaró con lugar el recurso y se le ordenó al Director General a.i. y Jefe del Servicio de Emergencias, ambos del Hospital de las Mujeres, girar las instrucciones necesarias para que se procediera a internar a la amparada conforme el criterio de su médico tratante en la Clínica Marcial Fallas.

En esta sentencia es posible señalar que el control de convencionalidad exigido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos no fue aplicado, haciéndose notar la ausencia del examen de compatibilidad entre las normas nacionales tutelando el derecho a la vida y la salud de las mujeres con lo contemplado por la Convención Americana, sus protocolos adicionales y la jurisprudencia del Tribunal Interamericano sobre estos aspectos.

En este sentido, la Sala Constitucional pudo haber citado distintas sentencias de la Corte Interamericana para fundamentar su decisión. A modo de ejemplo y de manera general, respecto a los derechos a la vida y a la salud pudo haber mencionado el caso de los "Niños de la Calle" (Villagrán Morales y otros) vs. Guatemala donde se estableció que *"[e]l derecho a la vida es un derecho humano fundamental, cuyo goce es un prerequisite para el disfrute de todos los demás derechos humanos. De no ser respetado, todos los derechos carecen de sentido. En razón del carácter fundamental del derecho a la vida, no son admisibles enfoques restrictivos del mismo. En esencia, el derecho fundamental a la vida comprende, no solo el derecho de todo ser humano de no ser privado de la vida*

*arbitrariamente, sino también el derecho a que no se le impida el acceso a las condiciones que le garanticen una existencia digna. Los Estados tienen la obligación de garantizar la creación de las condiciones que se requieran para que no se produzcan violaciones de ese derecho básico y, en particular, el deber de impedir que sus agentes atenten contra él*<sup>136</sup>. Asimismo, en el caso Albán Cornejo y otros vs. Ecuador se señaló que “*el derecho a la vida es un derecho humano fundamental cuyo goce pleno constituye una condición para el ejercicio de todos los derechos. La integridad personal es esencial para el disfrute de la vida humana. A su vez, los derechos a la vida y a la integridad personal se hallan directa e inmediatamente vinculados con la atención de la salud humana. Asimismo, el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales establece que toda persona tiene derecho a la salud, entendida como el disfrute del más alto nivel de bienestar físico, mental y social, e indica que la salud es un bien público (artículo 10)*”<sup>137</sup>.

La Sala Constitucional pudo haber utilizado en su sentencia estos y otros casos más para enriquecer el análisis realizado sobre los derechos a la vida y la salud, así como para cumplir con el control de convencionalidad exigido.

**B. Voto número 2012-9220 de las catorce horas treinta minutos del diecisiete de julio de dos mil doce**<sup>138</sup>.

En este asunto se interpuso un recurso de amparo contra el Centro Nacional de Citologías de la Caja Costarricense de Seguro Social y el Ministerio de Salud alegando la recurrente que el Centro Nacional de Citologías situado en el Hospital México, recibe cuatro mil pruebas diarias de papanicolaou pero tiene capacidad de resolver solo 1200 debido a que cuenta únicamente con 30 citotecnólogos, por lo

---

<sup>136</sup> Corte IDH, Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala, Fondo. Sentencia de 19 de noviembre de 1999, Serie C No. 63, párr. 144.

<sup>137</sup> Corte IDH, Caso Albán Cornejo y otros Vs. Ecuador, Fondo Reparaciones y Costas, Sentencia de 22 de noviembre de 2007, Serie C No. 171, párr. 117.

<sup>138</sup> Sala Constitucional de Costa Rica, sentencia número 9220 de 17 de julio de 2012.

que existe un déficit diario de 1800 papanicolaou que quedan a la espera de realización. De esta manera, el plazo de espera para la entrega de los resultados de este examen y la solución de dicha problemática representa, según la recurrente, una vulneración a los derechos humanos de la salud y la vida.

En este caso intervino la Caja Costarricense de Seguro Social, la Defensoría de los Habitantes y el Ministerio de Salud, quienes a través de sus informes rendidos, inspecciones y pruebas aportadas en autos constataron que el Centro Nacional de Citologías tenía un atraso excesivo en el análisis de las muestras que le eran enviadas desde distintos centros de salud para el respectivo análisis debido a motivos como la falta de recurso humano para analizar las muestras, la mala conservación y almacenamiento de las muestras de las citologías en el Centro, así como el deterioro y descuido significativos de las instalaciones del Centro, situaciones que propiciaron la vulneración de los derechos fundamentales de las mujeres debido al deterioro en la calidad y la prestación del servicio público brindado por la Caja Costarricense de Seguro Social y el Centro Nacional de Citologías.

En este voto redactado por el Magistrado Ricardo Guerrero Portilla, la Sala Constitucional estableció que si bien para este Tribunal excede el marco de sus competencias determinar cuánto tiempo es el justo y necesario, desde el punto de vista médico, para atender en general a las personas enfermas que acuden a los servicios que brinda la Caja Costarricense de Seguro Social, pues ello depende de la evaluación o criterio técnico-científico preciso sobre la premura o no del tratamiento que amerita cada una, lo cierto es que existe un derecho fundamental al buen funcionamiento de los servicios públicos, el cual impone a los entes públicos actuar en el ejercicio de sus competencias y la prestación de los servicios públicos de forma eficiente y eficaz. Asimismo, en virtud de la preponderancia de los derechos a la vida y la salud como valores supremos de las personas, recogidos y tutelados no solo por la Constitución Política sino también por instrumentos internacionales suscritos por el país como la Declaración Universal de Derechos Humanos, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la Declaración

Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, puede concluirse que el régimen de seguridad social es también un pilar fundamental del sistema democrático nacional y la Caja Costarricense de Seguro Social es la institución llamada a brindar tal servicio público, debiendo instrumentar planes de salud, crear centros asistenciales, suministrar medicamentos y brindar atención oportuna a los pacientes, entre otros.

De igual manera, con respecto al derecho a la salud de las mujeres, la Sala Constitucional señaló que la suscripción de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra las mujeres por parte del Estado costarricense, refuerza el compromiso gubernamental para eliminar la discriminación contra la mujer en todos los campos, incluyendo la salud. En este sentido, la mejora y el mantenimiento de la salud de la mujer exige la aplicación de ciertos derechos, tales como la privacidad, la atención de salud, los beneficios del progreso científico y el derecho de librarse de toda forma de discriminación, por lo que desde una perspectiva evolutiva de derechos humanos y en el marco de los compromisos de Costa Rica, en todos los Tratados y Convenios Internacionales, el Estado debe promover el derecho de la salud de la mujer, el cual merece una ponderación especial.

En razón del análisis y razonamiento esgrimido por el Tribunal Constitucional en este caso, se declaró con lugar el recurso contra la Caja Costarricense de Seguro Social y el Centro Nacional de Citologías por violación al derecho a la salud de las mujeres y se les ordenó tomar las medidas necesarias a efectos de ordenar, almacenar y custodiar, de forma adecuada, las muestras de las citologías, así como implementar las medidas tomadas por el Centro Nacional de Citologías para que no existiera una dilación excesiva en el análisis de las citologías y no se permitiera que la acumulación de dichas muestras superara un plazo razonable desde el momento en que el laboratorio las recibiera para el análisis, con el fin de no poner en riesgo la salud de las mujeres.

En esta sentencia el Tribunal Constitucional no aplicó un debido control de convencionalidad pues no realiza un examen de congruencia entre las normas nacionales aplicables en este caso y las reglas internacionales estipuladas por la Convención Americana sobre Derechos Humanos y demás tratados interamericanos, notándose asimismo la ausencia de aplicación y utilización de la jurisprudencia de la Corte Interamericana existente respecto a los derechos de las mujeres, en especial a la salud.

En este sentido, dicha ausencia pudo haberse subsanado al aplicar jurisprudencia de la Corte Interamericana como por ejemplo el caso *Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) vs. Venezuela* donde se sostuvo que “[...] *la falta de atención médica adecuada no satisface los requisitos materiales mínimos de un tratamiento digno conforme a la condición de ser humano en el sentido del artículo 5 de la Convención Americana*”<sup>139</sup>, o bien el caso *Comunidad Indígena Yakye Axa vs. Paraguay* donde se dispuso que “[...] *las afectaciones especiales del derecho a la salud, [...] impactan de manera aguda el derecho a una existencia digna y las condiciones básicas para el ejercicio de otros derechos humanos [...]*”<sup>140</sup>.

A su vez, en virtud de que en los considerandos de la sentencia la Sala hizo referencia a la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra las mujeres, pudo haber mencionado en específico el artículo 12 de dicho instrumento jurídico en el sentido de que los Estados Partes de este deben adoptar todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer en la esfera de la atención médica a fin de asegurar, en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres, el acceso a servicios de atención médica, inclusive los que se refieren a la planificación de la familia. En este sentido, el Tribunal Constitucional pudo haber cotejado este artículo con la situación interna

---

<sup>139</sup> Corte IDH, Caso *Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) Vs. Venezuela*, Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 5 de julio de 2006, Serie C No. 150, párr. 102.

<sup>140</sup> Corte IDH, Caso *Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay*, Fondo Reparaciones y Costas, Sentencia 17 de junio de 2005, Serie C No. 125, párr. 167.

sometida a su jurisdicción, poniendo de manifiesto la importancia del derecho de las mujeres a la seguridad social y la vitalidad de la prestación de los servicios públicos de forma eficiente y eficaz y de esta manera hubiera realizado el examen de compatibilidad entre las normas internacionales y la situación interna y por ende hubiera realizado el control de convencionalidad.

**C. Voto número 2015-3354 de las doce horas y cero minutos del seis de marzo del dos mil quince<sup>141</sup>.**

En este caso se interpuso un recurso de amparo contra el Hospital de las Mujeres manifestando la recurrente que se presentó al Hospital para dar a luz a su cuarto hijo pero que durante la atención que se le brindó se sintió ultrajada tanto emocional como psicológicamente porque debió soportar no solo la presencia de estudiantes de medicina que aprenden sus especialidades sino además, la presencia de misceláneos y personal de cocina varones, que circulaban por todos los salones en los que se encontraban las mujeres semi desnudas y sin ropa interior, sintiéndose ofendida por dichas situaciones y viéndose irrespetada en sus derechos a la privacidad y la intimidad de las mujeres.

Por su parte, el Director General del Hospital de las Mujeres informó que las actuaciones descritas por la recurrente eran ejecutadas por el personal médico, de enfermería, nutrición y del servicio de aseo y estimó que en la atención que se le brindó, el Hospital fue diligente con los derechos a la salud y a la vida, a la dignidad y a la intimidad que le asistían a la recurrente.

En este voto redactado por la Magistrada Yerma Campos Calvo la Sala Constitucional dispuso que el Estado no solo tiene la responsabilidad ineludible de velar para que la salud de cada una de las personas que componen la comunidad no sufra daños por parte de terceros, sino que además debe asumir la responsabilidad de lograr las condiciones sociales propias a fin de que cada persona

---

<sup>141</sup> Sala Constitucional de Costa Rica, sentencia número 3354 de 06 de marzo de 2015.

pueda disfrutar de su salud física y mental, con lo cual se procura alcanzar una mejor calidad de vida de los individuos.

Menciona la Sala que la violencia obstétrica es una forma de violencia de género y, en general, de violación a los derechos humanos y que este concepto hace referencia a un conjunto de prácticas que degrada, intimida y oprime a las mujeres y a las niñas en el ámbito de la atención en salud reproductiva y, de manera mucho más intensa, en el período del embarazo, parto y postparto, pudiendo verse afectados derechos como la integridad personal, el derecho a la honra y a la dignidad.

En este sentido, el Tribunal Constitucional consideró que en el caso en particular existieron elementos de juicio suficientes que le permitieron aducir que la recurrente fue víctima de violencia obstétrica durante su estancia en el centro médico recurrido, por lo que declaró parcialmente con lugar el recurso en cuanto a la presencia de personal no médico en los exámenes que se les efectúan a las mujeres que permanecen en las salas de labor y parto, a fin de no afectar el decoro y la dignidad de estas, lo cual no implicó la sustitución del personal.

En esta sentencia la Sala Constitucional no aplicó el control de convencionalidad ya que no utiliza los enunciados de la Convención Americana aplicables al caso, no recurre a los tratados internacionales relacionados con esta materia para fundamentar su decisión y tampoco menciona jurisprudencia alguna de la Corte Interamericana sobre el derecho a la integridad de las mujeres y el derecho a la no violencia obstétrica, aún y cuando el Tribunal Interamericano se ha pronunciado en reiteradas ocasiones sobre estos temas.

Por ejemplo, en el caso Comunidad Indígena Sawhoyamaxa vs. Paraguay el Tribunal Interamericano señaló que “[...] [l]os Estados deben prestar especial atención y cuidado a la protección de este grupo [las mujeres embarazadas] y adoptar medidas especiales que garanticen a las madres, en especial durante la

*gestación, el parto y el período de lactancia, el acceso a servicios adecuados de atención médica*<sup>142</sup>. Asimismo, en el caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek. Vs. Paraguay se señaló lo siguiente: “[...] *la Corte resalta que la extrema pobreza y la falta de adecuada atención médica a mujeres en estado de embarazo o post-embarazo son causas de alta mortalidad y morbilidad materna. Por ello, los Estados deben brindar políticas de salud adecuadas que permitan ofrecer asistencia con personal entrenado adecuadamente para la atención de los nacimientos, políticas de prevención de la mortalidad materna a través de controles prenatales y post-parto adecuados, e instrumentos legales y administrativos en políticas de salud que permitan documentar adecuadamente los casos de mortalidad materna. Lo anterior, en razón a que las mujeres en estado de embarazo requieren medidas de especial protección*”<sup>143</sup>.

A su vez, con los objetivos de fundamentar su decisión y realizar una congruente aplicación del control de convencionalidad, la Sala Constitucional pudo haber hecho énfasis en el artículo 4 de la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer "Convención De Belem Do Pará", en el sentido de que dicho numeral estipula, entre otros, que toda mujer tiene derecho al reconocimiento, goce, ejercicio y protección de todos los derechos humanos y a las libertades consagradas por los instrumentos regionales e internacionales sobre derechos humanos, como por ejemplo el derecho a que se respete su vida, el derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral, y el derecho a que se respete la dignidad inherente a su persona y que se proteja a su familia.

---

<sup>142</sup> Corte IDH, Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguay, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 29 de marzo de 2006, Serie C No. 146, párr. 177.

<sup>143</sup> Corte IDH, Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek. Vs. Paraguay, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de agosto de 2010 Serie C No. 214, párr. 233.



**D. Voto número 2015-9885 de las nueve horas veinte minutos del tres de julio de dos mil quince<sup>144</sup>.**

El recurrente interpuso en este asunto un recurso de amparo contra el Consejo de Gobierno y alegó que se encontraba inconforme con la integración de la Junta Directiva del Instituto Costarricense de Puertos del Pacífico pues en su conformación no se siguieron las normas legales ni la política de igualdad y equidad de género establecida en la Ley de Promoción de la Igualdad Social de la Mujer, siendo que para los cuatro puestos vacantes que se elegían se nombraron dos mujeres y dos hombres, pero en su totalidad la Junta Directiva quedó integrada por cinco hombres y dos mujeres.

En la tramitación de este recurso se tuvo como parte a todos los integrantes de la Junta Directiva del Instituto Costarricense de Puertos del Pacífico, quienes en general señalaron que los nombramientos realizados estuvieron conforme a lo señalado en la ley que rige para tales efectos.

En este voto redactado por el Magistrado Fernando Cruz Castro, el Tribunal Constitucional se pronunció sobre la tutela en la igualdad de oportunidades para las mujeres de acceder a los cargos públicos señalando que la comunidad internacional ha reafirmado en diversos instrumentos internacionales el principio de no discriminación, al proclamar que todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos, reconociendo a todos derechos económicos, sociales, culturales, civiles y políticos, sin distinción de raza, color, sexo, religión, opinión política o de cualquier otro tipo (artículos 1 y 2 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y artículo 1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos). Asimismo, se menciona la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer que reviste gran importancia porque tiene el objeto de erradicar la discriminación contra la mujer y promocionar la participación de esta en la vida política, social, cultural y económica de su país, en igualdad de

---

<sup>144</sup> Sala Constitucional de Costa Rica, sentencia número 9885 de 03 de julio de 2015.

condiciones que el hombre, en procura de que asuma un papel protagónico en aquellas actividades que históricamente le han sido vedadas o limitadas de alguna forma.

Asimismo, en cuanto al principio de igualdad y la postulación y nombramiento de un número representativo de mujeres en las Juntas Directivas, la Sala sostuvo que si bien el Consejo de Gobierno tiene total discrecionalidad para determinar a las personas que nombra en las diversas Juntas Directivas de instituciones del Estado, en el entendido de que el postulante o postulado para el cargo cumpla los requisitos de ley, esa discrecionalidad debe ser ejercida con apego al principio democrático y al principio de igualdad establecido en el artículo 33 de la Constitución Política<sup>145</sup> y desarrollado, específicamente para el caso de la mujer, en la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer y en la Ley de Promoción de la Igualdad Social de la Mujer.

De conformidad con la Sala, la igualdad de acceso a los cargos públicos implica que la Administración debe promover el nombramiento de mujeres en equilibrio con el de hombres, con excepción de los casos en que se presente inopia comprobada, ya sea de hombres o de mujeres, situación en la cual lógicamente se produce un desequilibrio entre los nombramientos. Pero en condiciones normales, las oportunidades de hombres y mujeres deben ser iguales y a eso tiende el ordenamiento jurídico al imponer a la Administración la obligación de nombrar un número significativo de mujeres en los cargos de decisión política.

En el caso en particular, si bien en los cuatro nombramientos que se hicieron en la Junta Directiva se nombraron dos hombres y dos mujeres, el Tribunal Constitucional estimó que la autoridad recurrida debió tomar en cuenta la integración total del órgano para evitar el desequilibrio reclamado, en aras de garantizar la participación igualitaria de la mujer y los principios de igualdad y alternancia de género. Así, se

---

<sup>145</sup> El artículo 33 de la Constitución Política de Costa Rica establece: "*Toda persona es igual ante la ley y no podrá practicarse discriminación alguna contraria a la dignidad humana*".

tuvo que se produjo la infracción reclamada y por lo tanto se declaró con lugar el recurso y se ordenó al Consejo de Gobierno sustituir uno de los integrantes masculinos de la Junta Directiva del Instituto Costarricense de Puertos del Pacífico nombrados por la Administración por uno femenino.

En este voto si bien se hace mención al principio de no discriminación tutelado por la Declaración Universal de Derechos Humanos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, así como se plasma la importancia de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer en la lucha de la erradicación de la discriminación contra esta, no se verifica la compatibilidad de las normas y demás prácticas internas con la Convención Americana, la jurisprudencia de la Corte Interamericana y los demás tratados interamericanos de los cuales el Estado es parte, por lo que es posible afirmar que en esta sentencia la Sala Constitucional no realizó el control de convencionalidad.

No obstante, si la Sala hubiera decidido utilizar jurisprudencia de la Corte Interamericana para fundamentar su voto y realizar un control de convencionalidad, pudo haber hecho referencia al caso *Chocrón Chocrón vs. Venezuela* donde se sostuvo que *“la Corte resalta que en los casos Apitz Barbera y otros, y Reverón Trujillo, este Tribunal precisó que el artículo 23.1.c [de la Convención Americana] no establece el derecho a acceder a un cargo público, sino a hacerlo en “condiciones generales de igualdad”. Esto quiere decir que el respeto y garantía de este derecho se cumplen cuando “los criterios y procedimientos para el nombramiento, ascenso, suspensión y destitución [sean] razonables y objetivos” y que “las personas no sean objeto de discriminación” en el ejercicio de este derecho*<sup>146</sup>. A su vez, en el caso *Luna López vs. Honduras* se estableció que: *“[l]a Corte ha considerado que el artículo 23 de la Convención protege no solo el derecho a ser elegido, sino además el derecho a tener una oportunidad real de ejercer el cargo para el cual el funcionario ha sido electo. Para esto, el Estado tiene la*

---

<sup>146</sup> Corte IDH, Caso *Chocrón Chocrón Vs. Venezuela*, Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 1 de julio de 2011, Serie C No. 227, párr. 135.

*responsabilidad de adoptar medidas efectivas para garantizar las condiciones necesarias para su pleno ejercicio. En particular el derecho a una participación política efectiva implica que los ciudadanos tienen no solo el derecho sino también la posibilidad de participar en la dirección de los asuntos públicos.*

*El artículo 23 de la Convención Americana establece que sus titulares deben gozar de derechos políticos, pero, además, agrega el término "oportunidades", lo cual implica que los Estados deben garantizar con medidas positivas que toda persona que formalmente sea titular de derechos políticos tenga la oportunidad real para ejercerlos. Por lo tanto, es indispensable que el Estado genere las condiciones y mecanismos óptimos para que los derechos políticos puedan ser ejercidos de forma efectiva. La Corte señala, como lo ha hecho en otras ocasiones, que estas condiciones generales de igualdad están referidas tanto al acceso a la función pública por elección popular como por nombramiento o designación"<sup>147</sup>.*

De igual manera, la Sala Constitucional pudo haber hecho un énfasis especial en el artículo 5 de la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer "Convención de Belem do Pará" que establece que toda mujer podrá ejercer libre y plenamente sus derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales y contará con la total protección de esos derechos consagrados en los instrumentos regionales e internacionales sobre derechos humanos.

Habiendo analizado los votos referentes a los derechos de las mujeres cabe señalar que en ninguna de las sentencias la Sala Constitucional realizó una aplicación del control de convencionalidad, aún y cuando, tal y como se demostró, existen diversos casos de la Corte Interamericana que se pudieron haber utilizado en la fundamentación de la Sala para haber aplicado correctamente dicho control. Asimismo, el Tribunal Constitucional tuvo reiteradas oportunidades para hacer un examen de compatibilidad entre las normas internas o bien la situación en concreto

---

<sup>147</sup> Corte IDH, Caso Luna López Vs. Honduras, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 10 de octubre de 2013, Serie C No. 269, párr. 142-143.

sometida a su jurisdicción con las normas de instrumentos internacionales aplicables al caso como por ejemplo la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer "Convención de Belem do Pará" y la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra las mujeres, análisis que tampoco fue realizado

Lo anterior denota que si bien la Sala Constitucional tenía a su alcance todas las herramientas necesarias para realizar una aplicación congruente del control de convencionalidad como por ejemplo los innumerables casos del Tribunal Interamericano, que si bien por obvias razones todos tienen cuadros fácticos distintos a las situaciones aquí estudiadas pero que pudieron haber resultado aplicables para la fundamentación vertida en los pronunciamientos, de igual manera no fueron utilizados y los análisis realizados se limitaron únicamente a lo establecido por el ordenamiento interno mas no así lo ya señalado –y que cuenta con gran relevancia- por el Derecho Internacional.

Seguidamente se analizarán las sentencias referentes a los derechos de la comunidad LGBTI.

## **Sección II: La aplicación del control de convencionalidad en resoluciones de recursos de amparo constitucionales sobre los derechos de la comunidad LGBTI.**

Se estudiarán en esta sección cuatro votos emitidos por la Sala Constitucional en recursos de amparo relacionados con los derechos de la comunidad LGBTI, como por ejemplo, el derecho a la identidad sexual, respeto a la dignidad, derecho a la no discriminación por motivos de orientación sexual, derecho a asegurar a la pareja del mismo sexo, entre otros.

**A. Voto número 2007-007128 de las dieciséis horas y treinta y ocho minutos del veintitrés de mayo del dos mil siete<sup>148</sup>.**

Esta sentencia versa sobre un recurso de amparo interpuesto contra la Dirección General del Hospital México y el Presidente Ejecutivo de la Caja Costarricense de Seguro Social.

El recurrente alegó que desde niño siempre quiso ser mujer por lo que psicológicamente y físicamente deseaba realizarse una operación de cambio de sexo, la cual era necesaria para él a fin de surgir como persona, poder estudiar y poder cumplir las metas como cualquier otro ser humano, ya que no se sentía feliz como era.

Tanto el Presidente Ejecutivo de la Caja Costarricense de Seguro Social como el Director Médico General interino del Hospital México indicaron que: a) la cirugía que pretendía el recurrente no se practicaba en la Caja por cuanto los programas de cirugía reconstructiva que tenía esa institución, estaban dirigidos a la cirugía curativa de tipo maligno y la institución no había reglamentado ni considerado incluir dentro de sus programas, el llevar a cabo tales procedimientos que no formaban parte de los objetivos institucionales; b) las autoridades recurridas no contaban con evaluaciones psicológicas que les permitieran concluir que la cirugía que pretendía el recurrente fuera necesaria para que surgiera como persona, y c) que a nivel institucional o privado no se contaba en el país con experiencia médica en el procedimiento requerido por lo que realizarlo sin contar con la pericia suficiente, podría ser riesgoso para la vida del recurrente; hechos que se tuvieron como probados.

En esta sentencia, redactada por el entonces Magistrado Luis Paulino Mora Mora, se señala que en criterio de la Sala y en atención al caso concreto, el derecho a la identidad sexual debe considerarse como un derecho inherente a la persona, pero

---

<sup>148</sup> Sala Constitucional de Costa Rica, sentencia número 7128 de 23 de mayo de 2007.

también al derecho a la salud en la medida en que su reconocimiento puede implicar un ajuste de la psiquis del interesado con su cuerpo, una adaptación de lo que es a lo que siente que debe ser y con ello preservar y garantizar su derecho a la salud desde el punto de vista emocional y psíquico. Según este Tribunal, si hay una obligación de los poderes públicos de proteger la dignidad del hombre y su derecho a la personalidad, entonces es viable realizar la construcción jurídica del derecho a la identidad sexual y de la misma manera que el resto de derechos fundamentales no son ilimitados, este tampoco lo es. Sin embargo, se indica que como cualquier derecho fundamental no es ni puede ser ilimitado en cuanto a los requisitos que se deben cumplir para su concesión ni para sus efectos posteriores, el límite siempre serán los derechos de los demás y el orden público.

En este sentido, la Sala estimó que en Costa Rica había un desajuste entre el sistema existente para ese momento y la realidad del recurrente, pues en el país no existía la infraestructura necesaria para atender reclamos como los del recurrente. No obstante, este Tribunal sostuvo que en la Caja Costarricense de Seguro Social existía el Reglamento para el Otorgamiento de Ayudas para Tratamiento Médico en el Exterior que en sus primeros dos artículos se definía como ayuda económica para la atención médica en el extranjero, la prestación en dinero que se otorgaba para el financiamiento total o parcial de los gastos que se derivaban de la necesidad de recibir tratamiento médico hospitalario o realización de estudios especiales de diagnóstico fuera del país, ayuda que se otorgaría únicamente en casos especiales con alta posibilidad de recuperación y cuando se comprobara que la Caja no contaba con el tratamiento, el equipo o los médicos necesarios.

En virtud de lo anterior, el Tribunal consideró que dada la carencia que había en el país de profesionales capacitados para realizar procedimientos quirúrgicos como el que pedía el recurrente así como la falta de experiencia en esa área, era acertado desestimar el recurso de amparo, pero que la Caja Costarricense de Seguro Social debía valorar en el caso concreto la posibilidad de aplicar el contenido del

Reglamento antes mencionado y con ello salvaguardar el derecho del recurrente a una atención y tratamiento médico en los términos en que lo requería.

Ahora bien, hay que mencionar que en este voto en particular la Sala Constitucional no realizó una aplicación del control de convencionalidad exigido por la Corte Interamericana, en virtud de que en los considerandos de la sentencia no aplicó jurisprudencia emanada de este Tribunal Internacional ni tan siquiera mencionó aquellos artículos de la Convención Americana o de aquellos Tratados Internacionales aplicables a la materia que pudieron haber complementado y fortalecido el análisis jurídico realizado con respecto al derecho fundamental a la identidad sexual.

Si bien es cierto que la primera sentencia de la Corte Interamericana donde se desarrolló el principio de no discriminación por orientación sexual y la identidad de género —esto es el caso *Atala Riffo y Niñas vs. Chile*- fue pronunciada en el año 2012, al momento de emitir esta sentencia de la Sala en estudio, el Tribunal Constitucional pudo haber hecho mención expresa al artículo 1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en el sentido de que los Estados Partes en dicho instrumento jurídico 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; artículo que aunado al 26 de marras que establece el compromiso de los Estados de adoptar providencias para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos que se derivan de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura, contenidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, en la medida de los recursos disponibles, por vía legislativa u otros medios apropiados, hubiesen permitido realizar un análisis acerca de la obligación del Estado costarricense en adoptar las medidas necesarias para brindarle al recurrente la operación necesaria para su ajuste psicológico y físico, lo que necesariamente hubiera significado un



examen de compatibilidad entre las normas internacionales con la situación interna y por lo tanto una aplicación del control de convencionalidad.

**B. Voto número 2010-020233 de las diecisiete horas con treinta y seis minutos del treinta de noviembre de dos mil diez<sup>149</sup>.**

El recurrente interpuso en este caso el recurso contra el Bar La Buca alegando que la parte recurrida le brindó a él y a su pareja un trato discriminatorio, humillante, denigrante, cruel e inhumano debido a su orientación sexual, esto en virtud de que se les prohibió la manifestación de actos amorosos dentro del local comercial que sí estaban permitidos para las parejas heterosexuales al momento en que ocurrieron los hechos, así como la permanencia en dicho lugar.

Por su parte, la parte recurrida sostuvo que el recurrente y su pareja fueron atendidos en el Bar con normalidad, y que debido a que estaban realizando acciones de profundo contenido erótico, como por ejemplo, caricias y besos desproporcionados, se les indicó de manera discreta y respetuosa que ese tipo de escenas no se permitían en el local, tanto para parejas heterosexuales como homosexuales.

A través de esta sentencia, redactada por el Magistrado Fernando Castillo Víquez, la Sala Constitucional reiteró que esta ha reconocido como principio jurídico fundamental contenido en la Constitución Política de Costa Rica, el respeto a la dignidad de todo ser humano y, en consecuencia, la prohibición absoluta de realizar cualquier tipo de discriminación contraria a esa dignidad, de ahí que la discriminación por motivos de orientación sexual es contraria al concepto de dignidad debidamente consagrado en la Constitución Política y en los Tratados Internacionales en materia de Derechos Humanos suscritos por Costa Rica. No obstante, este Tribunal mantuvo que del cuadro fáctico del caso no se desprendió que la conducta realizada por los representantes del Bar revelara alguna

---

<sup>149</sup> Sala Constitucional de Costa Rica, sentencia número 20233 de 30 de noviembre de 2010.

discriminación sexual en contra del recurrente y su pareja, sino que la intención del recurrido al llamar la atención sobre la prohibición de realizar escenas de profundo contenido erótico, fue la que estimó adecuada y necesaria conforme al código mínimo de comportamiento y buenas costumbres del local comercial. Por lo que tal limitación no constituyó una decisión arbitraria sino que pretendió ajustar las actuaciones de los clientes del Bar a un mínimo de comportamiento adecuado en un lugar expuesto al público.

En razón de lo anterior, al no tenerse por probada la violación de los derechos fundamentales alegada por el recurrente, se declaró sin lugar el recurso de amparo.

En este voto la Sala Constitucional no realizó un examen de compatibilidad entre los actos y normas nacionales y la Convención Americana, sus protocolos adicionales y la jurisprudencia de la Corte Interamericana, de manera tal que el control de convencionalidad exigido para los jueces y órganos vinculados a la administración de justicia en todos los niveles no fue aplicado, omisión que pudo haber sido subsanada con la aplicación de la Opinión Consultiva OC-18/03 sobre la Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados, en el tanto ahí se dispuso que *"[...]este Tribunal considera que el principio de igualdad ante la ley, igual protección ante la ley y no discriminación, pertenece al jus cogens, puesto que sobre él descansa todo el andamiaje jurídico del orden público nacional e internacional y es un principio fundamental que permea todo ordenamiento jurídico. Hoy día no se admite ningún acto jurídico que entre en conflicto con dicho principio fundamental, no se admiten tratos discriminatorios en perjuicio de ninguna persona, por motivos de género, raza, color, idioma, religión o convicción, opinión política o de otra índole, origen nacional, étnico o social, nacionalidad, edad, situación económica, patrimonio, estado civil, nacimiento o cualquier otra condición. Este principio (igualdad y no discriminación) forma parte del derecho internacional general. En la actual etapa de la evolución del derecho internacional, el principio fundamental de igualdad y no discriminación ha ingresado en el dominio del jus*

*cogens*<sup>150</sup>. Asimismo, la Sala Constitucional pudo haber hecho alusión al artículo 24 de la Convención Americana en el sentido de que dispone que todas las personas son iguales ante la ley y por lo tanto, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley.

**C. Voto número 2011-08724 de las nueve horas y dieciocho minutos del uno de julio del dos mil once<sup>151</sup>.**

Esta sentencia consiste en un recurso de amparo contra la Asociación Cruz Roja Costarricense y la Sociedad Anónima Juegos Sociales Iberoamericanos en el cual el recurrente reclamó un trato discriminatorio por su orientación sexual ya que mientras él y su pareja del mismo sexo consumían un refresco en el restaurante del Bingo Multicolor, se dieron la mano y esto fue motivo para que un guarda y el gerente del local los apercibieran de salir del lugar si no cesaban con tal comportamiento.

La Asociación Cruz Roja Costarricense y Juegos Sociales Iberoamericanos S.A. manifestaron que luego de sentarse en una mesa, el recurrente y su pareja empezaron a tomarse de la mano y a abrazarse lo que provocó la molestia e incomodidad de otros clientes que estaban en el restaurante, por lo que al ser el local un recinto de vocación familiar donde resulta razonable que las escenas amorosas o interacciones personales puedan ser válidamente restringidas en consonancia con el ejercicio del derecho de admisión previamente reservado, advirtieron al recurrente y a su pareja que si continuaban con las muestras de afecto tendrían que abandonar el restaurante. De esta manera, sostuvieron que la posición de la parte accionada no consistió en un direccionamiento anti-homosexual, sino en evitar escenas amorosas en lugares públicos, donde otros adultos se sintieran

---

<sup>150</sup> Corte IDH, Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados, Opinión Consultiva OC-18/03 de 17 de septiembre de 2003, Serie A No. 18, párr. 101

<sup>151</sup> Sala Constitucional de Costa Rica, sentencia número 8724 de 01 de julio de 2011.

incómodos o pudiesen incluso haber niños por lo que alegaron que la libertad sexual no es de ejercicio irrestricto.

En esta sentencia redactada por el entonces Magistrado Gilbert Armijo Sancho, la Sala Constitucional reiteró –al igual que lo hizo en el voto analizado anteriormente– que el respeto a la dignidad de todo ser humano es un principio jurídico fundamental tutelado por la Constitución Política de Costa Rica y tratados internacionales en materia de derechos humanos suscritos por el país por lo que existe una prohibición absoluta de realizar cualquier tipo de discriminación contraria a esa dignidad.

En el asunto en cuestión en virtud de que no quedó demostrado que la pareja afectada estuviera realizando acciones de evidente contenido erótico o amoroso en un grado desproporcionado de acuerdo con las normas del local o los estándares culturales del país, así como tampoco se comprobó que por la conducta de esta se afectara a los propietarios del restaurante por quejas del resto de la clientela, la Sala estimó declarar con lugar el recurso de amparo

Ahora bien, con respecto a la aplicación del control de convencionalidad exigido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en este caso en particular el Tribunal Constitucional no lo aplicó ya que no hizo mención alguna a la Convención Americana sobre Derechos Humanos ni cotejó los pronunciados de este instrumento con la situación interna. Asimismo, tampoco se utilizó jurisprudencia del Tribunal Interamericano para apoyar los criterios esgrimidos en el voto y no se hizo estudio alguno del resto de tratados internacionales suscritos por nuestro país, aplicables a la materia.

No obstante, para realizar una congruente aplicación del control de convencionalidad, la Sala pudo haber tomado en cuenta el análisis vertido en la Opinión Consultiva OC-4/84 sobre la Propuesta de Modificación a la Constitución Política de Costa Rica Relacionada con la Naturalización donde se establece que: *"[...] En función del reconocimiento de la igualdad ante la ley se prohíbe todo*

*tratamiento discriminatorio de origen legal. De este modo la prohibición de discriminación ampliamente contenida en el artículo 1.1 respecto de los derechos y garantías estipulados por la Convención, se extiende al derecho interno de los Estados Partes, de tal manera que es posible concluir que, con base en esas disposiciones, estos se han comprometido, en virtud de la Convención, a no introducir en su ordenamiento jurídico regulaciones discriminatorias referentes a la protección de la ley.*

*La noción de igualdad se desprende directamente de la unidad de naturaleza del género humano y es inseparable de la dignidad esencial de la persona, frente a la cual es incompatible toda situación que, por considerar superior a un determinado grupo, conduzca a tratarlo con privilegio; o que, a la inversa, por considerarlo inferior, lo trate con hostilidad o de cualquier forma lo discrimine del goce de derechos que sí se reconocen a quienes no se consideran incurso en tal situación de inferioridad. No es admisible crear diferencias de tratamiento entre seres humanos que no se correspondan con su única e idéntica naturaleza”<sup>152</sup>.*

De igual manera, la Sala Constitucional pudo haber hecho mención al derecho a la vida privada como por ejemplo en el caso Rosendo Cantú y otra vs. México donde se dispuso que: *“En cuanto a la alegada violación, [...] del artículo 11 de la Convención Americana, la Corte ha precisado que, si bien esa norma se titula “Protección de la Honra y de la Dignidad”, su contenido incluye, entre otros, la protección de la vida privada. Por su parte, el concepto de vida privada es un término amplio no susceptible de definiciones exhaustivas, pero que comprende, entre otros ámbitos protegidos, la vida sexual y el derecho a establecer y desarrollar relaciones con otros seres humanos [...]”<sup>153</sup>.*

---

<sup>152</sup> Corte IDH, Propuesta de Modificación a la Constitución Política de Costa Rica Relacionada con la Naturalización, Opinión Consultiva OC-4/84 del 19 de enero de 1984, Serie A No. 4, párr. 54-55.

<sup>153</sup> Corte IDH, Caso Rosendo Cantú y otra Vs. México, Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 31 de agosto de 2010 Serie C No. 216, párr. 119.

De haber aplicado estos pronunciamientos de la Corte Interamericana, sean sentencias u opiniones consultivas, la Sala Constitucional hubiera aplicado de manera congruente el control de convencionalidad ya estudiado.

**D. Voto número 2014-012703 de las once horas cincuenta y un minutos del primero de agosto de dos mil catorce<sup>154</sup>.**

El recurrente en este caso interpuso un recurso de amparo en contra de la Junta Directiva del Colegio de Abogados y Abogadas de Costa Rica alegando que este ente rechazó la solicitud, que formuló en su condición de agremiado, para que se le extendiera un carné a su pareja del mismo sexo a fin de que pudiera utilizar las instalaciones del Colegio y se le reconocieran los mismos beneficios otorgados a los cónyuges y parejas de los agremiados heterosexuales, a saber el fondo de mutualidad que incluye la póliza de vida y la póliza de gastos médicos personalísima para el agremiado y las pólizas voluntarias; denegatoria impugnada que según el recurrente fue arbitraria y discriminatoria en razón de su orientación sexual.

El Presidente del Colegio de Abogados y Abogadas informó con respecto al fondo de mutualidad que si bien, no existe un impedimento legal para que las personas agremiadas nombren como beneficiarios de sus pólizas de vida a sus compañeros o compañeras del mismo sexo, el término conviviente no es aceptado por la aseguradora, en este caso el Instituto Nacional de Seguros (INS), para las personas del mismo sexo que tienen una relación sentimental, en razón de la interpretación del ordenamiento jurídico vigente y que hace referencia, únicamente, a las parejas heterosexuales. Asimismo, indicó que con respecto a la póliza de gastos médicos en virtud de que esta es personalísima, únicamente el agremiado o agremiada podrá disfrutarla, por lo que no se puede nombrar como beneficiario a otra persona. Además, en cuanto a las pólizas voluntarias de gastos médicos o seguros de vidas, el ente manifestó que el INS no permite que se incluya en estas a personas del mismo sexo como “cónyuges”, de ahí que el Colegio no haya podido acceder a lo

---

<sup>154</sup> Sala Constitucional de Costa Rica, sentencia número 12703 de 01 de agosto de 2014.

pedido por el recurrente en cuanto a estos temas. Por último, en cuanto al uso de las instalaciones se indicó que la imposibilidad de otorgar carnés a las parejas sentimentales del mismo sexo no se basaba en una discriminación pues lo que se trataba de entender era que la naturaleza de estas parejas y de las heterosexuales era diferente, por lo que la posibilidad de acceder a lo pedido por el recurrente tendría sustento solo si la Asamblea Legislativa emitiera una ley que reconociera la existencia y validez de las uniones de personas del mismo sexo.

En virtud de las manifestaciones del Colegio de Abogados y Abogadas, se integró a la litis al Instituto Nacional de Seguros y su Gerente General informó con respecto al fondo de mutualidad que, cualquier persona puede ser el beneficiario de la póliza de vida ya que esta institución admite la designación del beneficiario que el asegurado decida. De igual manera, en cuanto a las pólizas voluntarias, se comunicó que estas permiten el aseguramiento del agremiado así como su grupo familiar, el cual se encuentra conformado por el cónyuge o conviviente e hijos partiendo del concepto establecido en el artículo 242 del Código de Familia<sup>155</sup>.

No obstante lo anterior, el INS indicó que con la entrada en vigencia de la Ley número 8956, Ley Reguladora del Contrato de Seguros, Reforma Ley Protección al Trabajador, Ley Reguladora Mercado de Seguros y Ley Seguro de Fidelidad, se amplió el concepto de interés asegurable según se desprende del artículo 9 al establecer en forma expresa: *"(...) En los seguros de personas existirá interés asegurable cuando el tomador asegure: (...) d) Las personas con quienes mantenga un lazo afectivo que, de común acuerdo entre las partes, justifique el aseguramiento"*. Norma que, según lo informado, ha fundado la autorización para que una persona incluya a su pareja del mismo sexo en la póliza, siempre y cuando el tomador del seguro colectivo, en este caso el Colegio de Abogados y Abogadas, lo incluya como asegurado directo.

---

<sup>155</sup> El artículo 242 del Código de Familia de Costa Rica establece: *"La unión de hecho pública, notoria, única y estable, por más de tres años, entre un hombre y una mujer que posean aptitud legal para contraer matrimonio, surtirá todos los efectos patrimoniales propios de matrimonio formalizado legalmente, al finalizar por cualquier causa"*.

En este voto redactado por el Magistrado Ernesto Jínesta Lobo, la Sala Constitucional sostuvo que la orientación sexual es un aspecto esencial de la identidad de la persona, cuya protección se ha ido reconociendo a partir de la interpretación de las disposiciones de diferentes instrumentos internacionales que conforman el bloque de constitucionalidad, las cuales prohíben la discriminación basada en el sexo. En este sentido, la Sala Constitucional en su función protectora de derechos fundamentales, decide tutelar la orientación sexual de las personas como parte del respeto a la dignidad humana y al principio de igualdad.

Finalmente, es de gran importancia resaltar que en esta sentencia la Sala Constitucional sí aplicó el control de convencionalidad. En el considerando III de esta se analiza el carácter vinculante del control de convencionalidad y se establece que este control diseñado por la Corte Interamericana es de acatamiento obligatorio para las Salas y Tribunales Constitucionales, debiendo contrastar cualquier conducta (activa u omisiva) con el parámetro de convencionalidad o el *corpus iuris* interamericano, conformado por las convenciones y declaraciones regionales en materia de Derechos Humanos, la jurisprudencia de esa Corte y sus opiniones consultivas.

En el caso en concreto, en virtud de que se discutió, entre otros aspectos, el aseguramiento que pretendía hacer una persona a su pareja del mismo sexo, a criterio del Tribunal Constitucional resultaban aplicables las consideraciones vertidas por la Corte Interamericana en la sentencia de 24 de febrero de 2012 en el caso *Atala Riffo y Niñas vs. Chile* en cuanto a la prohibición de discriminar en razón de la orientación sexual. Así, la Sala Constitucional estimó procedente utilizar las consideraciones jurídicas de dicha sentencia internacional como parámetro de interpretación para resolver el asunto sometido a su jurisdicción.

En este sentido, la Sala citó un extracto de la sentencia antes mencionada, en específico los párrafos 91, 93, 133 y 135, en los cuales de manera general se



establece que la orientación sexual y la identidad de género de las personas son categorías protegidas por la Convención Americana y que por ello está proscrita por esta cualquier norma, acto o práctica discriminatoria basada en la orientación sexual de la persona. En razón de lo anterior, ninguna norma, decisión o práctica de derecho interno, sea por parte de autoridades estatales o por particulares, pueden disminuir o restringir, de modo alguno, los derechos de una persona a partir de su orientación sexual.

A partir de este análisis utilizado para fundamentar la sentencia, la Sala Constitucional concluyó que el Colegio de Abogados y Abogadas de Costa Rica en el caso en particular incurrió en discriminación por motivos de orientación sexual por lo que procedió a anular el acuerdo de este ente mediante el cual se le denegó al recurrente lo solicitado, se le ordenó extender a la pareja de este el carné para el ingreso y uso de las instalaciones de dicha corporación, así como tramitar lo correspondiente para que el recurrente pudiera incluir a su pareja como beneficiario de su póliza de vida y asegurado en las pólizas de los seguros voluntarios. De esta manera, el recurso de amparo interpuesto fue declarado con lugar.

Ahora bien, a manera de conclusión si bien después de analizar estas ocho sentencias emitidas por la Sala Constitucional, en temas de recursos de amparo relacionados con los derechos de las mujeres y de la comunidad LGBTI, no es posible afirmar a ciencia cierta en cuántas sentencias emanadas de este Tribunal sí se aplica de manera congruente el control de convencionalidad que exige la Corte Interamericana de Derechos Humanos, o bien poner de manifiesto alguna tasa porcentual que refleje la aplicación de este control, sí es posible afirmar que de las ocho sentencias estudiadas que versan todas sobre temas y derechos de gran relevancia tanto nacional como internacional y que de alguna u otra forma dichos tópicos o derechos han sido objeto de estudio del Tribunal Interamericano, únicamente en una de ellas la Sala Constitucional aplicó de manera congruente el control de convencionalidad en el sentido de que además de efectuar el control de legalidad y de constitucionalidad en el asunto de su competencia en cuestión,

también integró en su pronunciamiento normas contenidas en la Convención Americana sobre Derechos Humanos aplicables a la situación en estudio y jurisprudencia dictada por la Corte Interamericana.

En este sentido, es de gran importancia traer a colación las palabras del Magistrado Presidente de la Sala Constitucional el señor Ernesto Jinesta Lobo en el Seminario Internacional *"Historias y perspectivas de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en un mundo global"* en el Panel II llamado *"La experiencia de los máximos tribunales nacionales en el control de convencionalidad y diálogo jurisprudencial"* realizado por la Corte Interamericana en San José el lunes 15 de febrero del año en curso, en el sentido de que al preguntársele al Magistrado si existe algún parámetro en la Sala Constitucional para la aplicación del control de convencionalidad, este contestó: *"No, es un tema casuístico. Es decir, cada caso es un mundo diferente, tiene coordenadas fácticas también diferentes -sobre todo a nivel de amparo aunque sea un juicio sumario pero tiene una base fáctica importante-<sup>156</sup>".* A su vez, cuando se le preguntó si hay algún tipo de documentoguí que oriente a los Magistrados de la Sala Constitucional en el sentido de cómo realizar la aplicación del control de convencionalidad, él contestó lo siguiente: *"No, lo que se hace normalmente es un ejercicio conforme a lo alegado por las partes y el conocimiento que se tenga de todos los miembros del Tribunal si está empeñada una cuestión de convencionalidad, es decir si hay jurisprudencia, si hay una sentencia o una opinión consultiva de la Corte<sup>157</sup>".*

De lo anterior así como de las sentencias analizadas, es posible concluir que en efecto la Sala Constitucional no tiene parámetro alguno para aplicar o no el control de convencionalidad en sus decisiones, en específico aquellas relacionadas con

---

<sup>156</sup> Panel II "La experiencia de los máximos tribunales nacionales en el control de convencionalidad y diálogo jurisprudencial", en Seminario Internacional Historias y perspectivas de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en un mundo global, San José, Costa Rica, 15 de febrero de 2016, <https://vimeo.com/album/3801853>.

<sup>157</sup> Panel II "La experiencia de los máximos tribunales nacionales en el control de convencionalidad y diálogo jurisprudencial".

recursos de amparo. La aplicación de este control se realiza dependiendo del cuadro fáctico del caso y la importancia del tema que en él se discuta, así como también responde a un tema del Magistrado que redacta el voto y su formación jurídica en derechos humanos y su atención al ordenamiento internacional en los pronunciamientos internos.

Seguidamente, se procederán a estudiar diversas sentencias sobre recursos de amparo emitidas por el Tribunal Supremo de Elecciones en temas referentes al derecho de sufragio activo y pasivo, al derecho de participación política y al acceso a la información y libertad de expresión, para determinar si en estas dicho órgano aplica el control de convencionalidad. Estas resoluciones han sido catalogadas por el mismo Tribunal Supremo como relevantes y al igual que las estudiadas en las secciones anteriores, los pronunciamientos que se examinarán en las siguientes dos secciones serán posteriores al año 2006, año en que como se explicó anteriormente la Corte Interamericana acuñó el concepto por primera vez en su jurisprudencia. Además, por último y en una sección aparte se analizará un fallo del TSE donde por primera vez hace mención específica sobre la competencia que tiene dicho órgano de aplicar el control de convencionalidad.

### **Sección III. Aplicación del control de convencionalidad en recursos de amparo electoral respecto al derecho de sufragio activo y pasivo.**

Se estudiarán en esta sección dos resoluciones sobre recursos de amparo emitidos por el Tribunal Supremo en relación con el derecho de sufragio activo y pasivo.

**A. Resolución No. 4130-E1-2009 de las quince horas con treinta minutos del tres de septiembre de 2009<sup>158</sup>.**

El accionante en este caso era delegado nacional del Partido Movimiento Libertario y precandidato diputado de la provincia de Puntarenas. Interpuso el recurso de amparo en contra de dicho partido político por una supuesta violación a los artículos 93<sup>159</sup> y 95<sup>160</sup> de la Constitución Política de Costa Rica así como de los artículos 3 y 4 del Código Electoral que regulan la forma de emitir el voto y ejercicio válido del sufragio, respectivamente.

Los hechos sucedieron el 11 de julio del 2009, mientras se celebraba la Asamblea Nacional de dicha agrupación política. Indica el accionante que el primer punto de la agenda se trataba de la elección del candidato presidencial por dicho partido, donde se respetó el ejercicio libre y secreto del voto, al haberse utilizado las urnas dispuestas y al haber presentado la cédula de identidad antes de emitir el voto. Sin embargo, para la votación de los candidatos a diputados para las siete provincias, el segundo punto de la agenda, hubo una propuesta de un asambleísta que consistía en no usar las urnas dispuestas sino en repartir papel en blanco, para que cada miembro presente escribiera su candidato para cada provincia, moción que fue aprobada. Este método de elección de los candidatos a diputados, alegó el accionante, violentó la secreta emisión del voto toda vez que las sillas en donde se

---

<sup>158</sup> Tribunal Supremo de Elecciones, sentencia número 4130-E1-2009 de 3 de septiembre de 2009.

<sup>159</sup> El artículo 93 de la Constitución Política señala: "*El sufragio es función cívica primordial y obligatoria y se ejerce ante las Juntas Electorales en votación directa y secreta, por los ciudadanos inscritos en el Registro Civil*".

<sup>160</sup> El artículo 95 de la Constitución Política establece: "*La ley regulará el ejercicio del sufragio de acuerdo con los siguientes principios: 1.- Autonomía de la función electoral; 2.- Obligación del Estado de inscribir, de oficio, a los ciudadanos en el Registro Civil y de proveerles de cédula de identidad para ejercer el sufragio; 3.- Garantías efectivas de libertad, orden, pureza e imparcialidad por parte de las autoridades gubernativas; 4.- Garantías de que el sistema para emitir el sufragio les facilita a los ciudadanos el ejercicio de ese derecho; 5.- Identificación del elector por medio de cédula con fotografía u otro medio técnico adecuado dispuesto por la ley para tal efecto; 6.- Garantías de representación para las minorías; 7.- Garantías de pluralismo político; 8.- Garantías para la designación de autoridades y candidatos de los partidos políticos, según los principios democráticos y sin discriminación por género*".

ubicaban los asambleístas se encontraban una junto a la otra, lo que permitía a cualquier delegado observar por cual persona estaba votando su vecino.

Al respecto, el TSE determinó que producto de la variación del sistema de votación a partir de la escogencia de los candidatos a diputados, se estimó que existió una lesión a su derecho al sufragio pasivo, sea, a ser electo en condiciones absolutas de libertad y secretividad. Es por ello que dada la *“gravedad de los vicios apuntados, impide aplicar el principio de conservación del acto electoral pues, como fue analizado, se adoptaron en franca transgresión a preceptos y garantías constitucionales, lo que de por sí los convierte en nulos de pleno derecho conforme el régimen usual de nulidades electorales”*<sup>161</sup>.

En la presente resolución, nuevamente, se observa como el Tribunal Supremo de Elecciones no hizo una referencia a lo que establece la Convención Americana y mucho menos a lo desarrollado por la Corte Interamericana. El Tribunal tenía la oportunidad de utilizar jurisprudencia específica sobre la materia, como la siguiente: *“El artículo 23 de la Convención consagra los derechos a la participación en la dirección de los asuntos públicos, a votar, a ser elegido, y a acceder a las funciones públicas, los cuales deben ser garantizados por el Estado en condiciones de igualdad”*<sup>162</sup> y, *“[l]os Estados pueden establecer estándares mínimos para regular la participación política, siempre y cuando sean razonables de acuerdo a los principios de la democracia representativa. Dichos estándares, deben garantizar, entre otras, la celebración de elecciones periódicas, libres, justas y basadas en el sufragio universal, igual y secreto como expresión de la voluntad de los electores que refleje la soberanía del pueblo, tomando en que cuenta que, según lo dispuesto en el artículo 6 de la Carta Democrática Interamericana”*<sup>163</sup>.

---

<sup>161</sup> Tribunal Supremo de Elecciones, sentencia número 4130-E1-2009 de 3 de septiembre de 2009, considerando 5.3.

<sup>162</sup> Corte IDH, Caso Castañeda Gutman, párr. 144.

<sup>163</sup> Corte IDH. Caso Yatama Vs. Nicaragua. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 127, párr. 207

**B. Resolución No. 3281-E1-2010 de las ocho horas diez minutos del tres de mayo de dos mil diez<sup>164</sup>.**

Este recurso de amparo electoral, los accionantes lo interpusieron en contra del Obispo Católico de Cartago por trasgredir el artículo 136 del Código Electoral que dispone: “[...] es prohibida toda forma de propaganda en la cual, valiéndose de las creencias religiosas del pueblo o invocando motivos de religión, se incite a la ciudadanía en general, o a las ciudadanos, en particular, a que se adhieran o se separen de partidos o candidaturas determinadas [...]”<sup>165</sup> y, el artículo 28 de la Constitución Política que en el mismo sentido indica: “[n]o se podrá, sin embargo, hacer en forma alguna propaganda política por clérigos o seculares invocando motivos de religión o valiéndose, como medio, de creencias religiosas”.<sup>166</sup>

Indican los accionantes que el Obispo en la homilía del domingo 6 de septiembre de 2009 indicó que “[e]stamos frente a una campaña política en donde debemos escoger muy bien a quienes nos van a gobernar. Candidatos que niegan a Dios y defienden principios que van contra la vida, contra el matrimonio y contra la familia. Ya los estamos conociendo. Por lo tanto, debemos ser coherentes con nuestra fe y en conciencia no podemos darles el voto”<sup>167</sup>. Alegan además que, como obispo de la Iglesia católica, se encuentra en una posición de poder susceptible de afectar el ejercicio libre de los derechos electorales de las y los ciudadanos, dado que su recomendación electoral la emite en el contexto de una actividad religiosa para el pueblo. El Obispo en su escrito indicó que si bien había pronunciado un sermón, en este no se hizo un llamamiento directo para abstenerse a votar por alguien, sino más bien para que los fieles católicos compaginaran vida y fe y que no se dirigió a ellos con fines electorales o políticos sino espirituales.

---

<sup>164</sup> Tribunal Supremo de Elecciones, sentencia número. 3281-E1-2010 de 3 de mayo de 2010.

<sup>165</sup> Código Electoral, artículo 136.

<sup>166</sup> Constitución Política, artículo 28.

<sup>167</sup> Tribunal Supremo de Elecciones, sentencia número 3281-E1-2010 de 3 de mayo de 2010, resultando I.

El Tribunal Supremo de Elecciones admite el recurso de amparo electoral y procede a analizar el fondo del asunto, redactando la resolución la Magistrada Bou Valverde. Inició explicando lo que el TSE entiende por concepto de sufragio en el sentido de que *"ha de entenderse en sentido amplio: a través de su ejercicio se determina y manifiesta el contenido de la voluntad popular, no solamente en cuanto al acto de elegir gobernantes, sino también para pronunciarse mediante el plebiscito, el referéndum o cualquier otra forma de consulta sobre cuestiones de interés general, que sean sometidos a pronunciamiento popular. De forma tal que el sufragio es un mecanismo mediante el cual los ciudadanos ejercen el derecho a participar en la conducción democrática del país, designando a quienes nos representan en el gobierno o manifestando su criterio en relación con asuntos de trascendencia nacional que le sean consultados"*<sup>168</sup>.

Siendo posible, entonces, de dividirlo en sufragio activo y pasivo. El primero de ellos es el derecho a elegir y que como derecho político, que integra la noción misma de ciudadanía, constituye una especificación de las libertades de opinión y expresión en el ámbito electoral, por cuyo intermedio se expresa la libre escogencia que puede hacer cada ciudadano dentro del abanico de postulantes a cargos públicos de que se trate. El sufragio pasivo es entonces, el derecho que se tiene de postularse como candidatos y a poder ser elegidos. Al ser ambos derechos políticos e inherentes a la ciudadanía misma es que el sufragio debe ser *"universal, libre, secreto, directo e igual. Así lo disponen la Constitución Política en los artículos 93 y 95 y diversos instrumentos internacionales sobre Derechos Humanos (artículo 21 inciso 3 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, artículo 20 de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, artículo 25 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y artículo 23 inciso 1 de la Convención Americana de Derechos Humanos)"*<sup>169</sup>.

---

<sup>168</sup> Tribunal Supremo de Elecciones, sentencia número 3281-E1-2010 de 3 de mayo de 2010, considerando IB.

<sup>169</sup> Tribunal Supremo de Elecciones, sentencia número 3281-E1-2010 de 3 de mayo de 2010, considerando IB.

En dicha sentencia además se agregó que actualmente en las sociedades democráticas, los principios básicos del derecho electoral consagran, como garantía inalienable a favor del ciudadano, el derecho a elegir y a ser elegido sin importar su sexo, raza, idioma, ingreso económico y propiedad, profesión, estamento o clase, educación, religión o convicción política, así como el ejercicio del sufragio sin coacción o cualquier influencia externa.

Respecto a lo sucedido y alegado, el TSE consideró si bien la Iglesia puede tomar posición sobre los problemas sociales del país, así como predicar la fe con auténtica libertad, enseñar su doctrina social, ejercer una misión terrenal sin traba alguna y dar juicio moral, incluso, en materias referentes al orden público y otras de su interés, de acuerdo con el principio de libertad de cultos, al amparo de tales funciones no caben actuaciones que influyan en la libre decisión de los electores que profesan la religión católica. La línea divisoria, claramente delimitada por nuestros constituyentes en el artículo 28, no debe ser traspasada, ya que forma parte del conjunto de frenos y contrapesos diseñado en resguardo de la libertad del sufragio, valor fundamental de nuestro sistema democrático.

Por lo anterior, se determinó que el Obispo de Cartago cruzó la línea del artículo 28 y, con ello de manera refleja, afectó el ejercicio de ese derecho fundamental y, por esa vía, incidió de manera intolerable respecto del sistema de valores político-electorales, que fundamenta nuestro Derecho de la Constitución. El sermón dado por él en la homilía se dirigió a instruir o persuadir a su grey a no votar, en determinado sentido, o por algunos candidatos, lo que constituye una amenaza grave a la libertad del sufragio, en su dimensión activa para aquellos electores que profesan la fe católica y también constituye una amenaza al sufragio pasivo, en relación a aquellos candidatos contra los que se dirige el sermón, y la instrucción precisa de no emitir votos en su favor.

Es por ello, que el TSE declaró con lugar el recurso de amparo e hizo un llamado al señor Obispo de Cartago para que en lo sucesivo evitara exhortar de manera



expresa a los feligreses para que declinen en el ejercicio del sufragio cuando las propuestas de orden político que hagan los candidatos no resulten acordes con las ideologías religiosas preceptuadas por la Iglesia, de manera que sean los propios feligreses, quienes de manera libre y espontánea, alejados de cualquier mandato religioso, escojan a sus propios gobernantes.

Cómo es posible observar, el Tribunal Supremo en la presente resolución no aplicó congruentemente el control de convencionalidad exigido por la Corte Interamericana. Lo anterior porque, según se desarrolló en un capítulo anterior, la correcta aplicación no basta con citar solamente los artículos de la Convención Americana que podrían verse afectados o que bien protegen los derechos bajo estudio, sino que además debe de explicarse por qué se ven afectados y como estos han sido interpretados por el máximo órgano interamericano.

El tema del derecho que tiene todo individuo a votar de manera libre, ha sido desarrollado por la jurisprudencia de la Corte Interamericana, un ejemplo de ello es la sentencia del caso *Castañeda Gutman vs Estados Unidos Mexicanos* en el año 2008. En particular esta sentencia estableció que: *"[e]l artículo 23.1 de la Convención establece que todos los ciudadanos deben gozar de los siguientes derechos y oportunidades, los cuales deben ser garantizados por el Estado en condiciones de igualdad: i) a la participación en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por representantes libremente elegidos; ii) a votar y a ser elegido en elecciones periódicas auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de los electores; y iii) a acceder a las funciones públicas de su país.*

*El artículo 23 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 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. [...]*

*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.*

*[...] El derecho al voto es uno de los elementos esenciales para la existencia de la democracia y una de las formas en que los ciudadanos expresan libremente su voluntad y ejercen el derecho a la participación política. Este derecho implica que los ciudadanos pueden decidir directamente y elegir libremente y en condiciones de igualdad a quienes los representarán en la toma de decisiones de los asuntos públicos”<sup>170</sup>.*

De la jurisprudencia anteriormente citada se demuestra que la Corte Interamericana en este caso como en otros, ha desarrollado ampliamente el derecho fundamental a elegir a quienes nos representan. El Tribunal Supremo de Elecciones debió de utilizar todo este análisis para fundamentar su desarrollo jurisprudencial y garantizar efectivamente la vigencia supranacional que tienen los tratados en materia de derechos humanos.

Al igual que en la resolución anterior, se puede confirmar que el Tribunal Supremo de Elecciones no aplicó según los estándares establecidos por la Corte Interamericana, el control de convencionalidad.

---

<sup>170</sup> Corte IDH, Caso Castañeda Gutman Vs. México, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 6 de agosto de 2008, Serie C No. 184, párr. 144.

#### **Sección IV. Aplicación del control de convencionalidad en recursos de amparo electoral respecto al derecho de participación política.**

Se estudiarán en esta sección, tres sentencias sobre recursos de amparo electorales, emitidas por el Tribunal Supremo con respecto al derecho de participación política.

##### **A. Resolución Número 370-E1-2008 de las trece horas y cuarenta y cinco minutos del cinco de febrero de dos mil ocho<sup>171</sup>.**

Varios diputados y diputadas de la República interpusieron un recurso de amparo a favor de otro diputado y en contra del entonces Presidente de la República y de los Ministros de la Presidencia y de Gobernación y Policía y Seguridad Pública.

Los recurrentes alegaron que para la sesión del Concejo Municipal de Alfaro Ruiz el 18 de agosto de 2007, donde se contaría con la presencia del señor Presidente de la República no se le permitió la participación y, por ello se alegó que se violentó flagrantemente los derechos y garantías constitucionales de libertad y, dentro de ellas, el libre tránsito, la libre expresión y el libre acceso a las dependencias públicas, así como también el derecho a la igualdad y no discriminación, el impedimento a una detención arbitraria y la garantía de inmunidad de la que gozan los señores Diputados de la República (artículos 11, 20, 22, 28, 29, 30, 33, 37 y 110 de la Constitución Política).

La Magistrada Zamora Chavarría, a cargo de la redacción de la resolución estableció que los derechos fundamentales de carácter político abarcan una amplia gama de poderes que, conjuntamente con los deberes políticos, definen la ciudadanía (artículo 90 constitucional). Dentro de esa categoría están comprendidos, entre otros, el derecho al sufragio tanto activo como pasivo –elegir y ser electo- (art. 93 y siguientes de la Constitución y 23 inciso 1.b de la Convención

---

<sup>171</sup> Tribunal Supremo de Elecciones, sentencia número 370-E1-2008 de 5 de febrero de 2008.

Americana sobre Derechos Humanos), el de agruparse en partidos políticos (art. 98 constitucional), el de reunirse para discutir asuntos políticos y examinar la conducta de los funcionarios (art. 26 *ibid*), el de tener acceso, en condiciones de igualdad, a las funciones públicas (art. 23 inciso 1.c de la citada Convención) y el derecho genérico de participación política, entendido como la posibilidad de participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos (art. 23 inciso 1.a del mismo tratado internacional).

Añadió también que de la normativa señalada, es criterio de este Tribunal que la participación política consiste en el ejercicio de derechos políticos establecidos en la Constitución Política y en los Instrumentos Jurídicos Internacionales de Derechos Humanos de los que forma parte el Estado costarricense y, por ende amparables.

Cómo se puede observar, nuevamente el Tribunal Supremo se limita una vez más a citar simplemente los artículos de la Convención Americana que se estarían violando, pero no realiza un desarrollo de estos y tampoco analiza la jurisprudencia interamericana al respecto. No obstante, es de mérito señalar que en este caso, reconoce abiertamente que los derechos reconocidos en los instrumentos jurídicos internacionales son amparables en nuestro país y, por tanto siguiendo esta línea de pensamiento, el Tribunal reconoce tácitamente su competencia para analizarlos y declarar en caso de ser necesario su violación.

**B. Resolución Número 1036-E1-2011 de las once horas y treinta y cinco minutos del dieciocho de febrero de dos mil once<sup>172</sup>.**

El presente recurso de amparo electoral fue interpuesto contra el Alcalde Municipal de Abangares y el Subjefe de la Fuerza Pública de ese mismo cantón dado que el 2 de diciembre de 2010, la accionante, en su condición de candidata a Alcaldesa del Partido Acción Ciudadana, visitó a varios miembros de su partido, actuación que el Alcalde consideró contraria a la normativa electoral, por encontrarse en tiempo

---

<sup>172</sup> Tribunal Supremo de Elecciones, sentencia número 1036-E1-2011 de 18 de febrero de 2011.

de tregua electoral por las fiestas de Navidad y, por eso presentó formal denuncia ante la Fuerza Pública de esa zona. Fue por eso, que el Subjefe de la Fuerza Pública envió a un oficial para que le hiciera ver que las visitas que ella realizaba se encontraban prohibidas y que por ende, debía de suspenderlas.

Al respecto, el TSE reiteró que la prohibición prevista en la normativa electoral que imposibilita a difundir propaganda política electoral en períodos de tregua establece que es en el lapso del 16 de diciembre al 1 de enero y en los tres días inmediatos anteriores al día de la elección y, que resultan aplicables solamente en los espacios políticos pagados que se difunden en medios de comunicación colectiva; es decir, en prensa escrita, radio, televisión e Internet. Además, agregó que las actividades que se encuentran prohibidas por parte de los partidos políticos son las plazas públicas, desfiles, manifestaciones en zonas públicas.

Por estas consideraciones es que se tuvo que la actividad que desarrollaba la recurrente, sea, durante el período de tregua, visitar a miembros de su partido, no se enmarca dentro de los términos prohibitivos que establece la normativa electoral. Por ello es que entonces la orden girada por el Subjefe de la Fuerza Pública de enviar a un oficial constituye una amenaza real, inminente y verificable a los derechos fundamentales de participación política de la promovente.

En este caso, de igual manera el TSE no mencionó ni justificó su decisión con respecto de ningún parámetro normativo establecido por la Convención Americana o por ningún otro tratado internacional en materia de derechos humanos ni tampoco en algún fallo de la Corte Interamericana. Si bien es cierto, no siempre un caso a nivel nacional podrá verse reflejado con exactitud en la jurisprudencia internacional, lo cierto es que la Corte siempre realiza un análisis general de cada derecho y, según la especificidad del caso lo analiza con detalle. Por ejemplo, en cuanto a esto la Corte Interamericana ha determinado que *"[e]n el ámbito de los derechos políticos la obligación de garantizar resulta especialmente relevante y se concreta, entre otros, en el establecimiento de los aspectos organizativos o institucionales de los*

*procesos electorales, a través de la expedición de normas y la adopción de medidas de diverso carácter para implementar los derechos y oportunidades reconocidos en el artículo 23 de la Convención. Sin esa acción del Estado los derechos a votar y a ser votado, simplemente, no podrían ser ejercidos. Los derechos políticos y también otros previstos en la Convención como el derecho a la protección judicial, son derechos que "no pueden tener eficacia simplemente en virtud de las normas que los consagran, porque son por su misma naturaleza inoperantes sin toda una detallada regulación normativa e, incluso, sin un complejo aparato institucional, económico y humano que les dé la eficacia que reclaman, como derechos de la propia Convención [...], si no hay códigos o leyes electorales, registros de electores, partidos políticos, medios de propaganda y movilización, centros de votación, juntas electorales, fechas y plazos para el ejercicio del sufragio, este 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"<sup>173</sup>.*

**C. Resolución Número 7804-E1-2012 de las quince horas del primero de noviembre de dos mil doce<sup>174</sup>.**

El Tribunal Supremo en este recurso de amparo conoció de una denuncia presentada por la accionante en contra del Comité Ejecutivo Nacional del Partido Acción Ciudadana días antes de la asamblea distrital del Cantón Central de San José ante el temor de que le violaran su derecho a elegir y ser electa en dicha asamblea. En la resolución que redacta la Magistrada Zamora Chavarría, el TSE tuvo como probado que la accionante estaba afiliada a dicho partido político desde el año 2008 y, que el 21 de mayo de 2011, envió un correo a la secretaria general del Partido presentando la renuncia como militante. El 24 de mayo de 2011 el Comité Ejecutivo conoció del correo y acordó comunicar la desafiliación de la accionante y la sustitución de ella dentro de las estructuras partidarias en las que

---

<sup>173</sup> Corte IDH, Caso Castañeda Gutman, párr. 159.

<sup>174</sup> Tribunal Supremo de Elecciones, sentencia número 7804-E1-2012 de 01 de noviembre de 2012.

ocupe algún cargo. El 24 de septiembre de ese mismo año la accionante volvió a solicitar su afiliación al Partido, sin embargo, no le consta al TSE que se haya dado respuesta a esa solicitud.

La Magistrada Zamora Chavarría analizó el derecho fundamental de la asociación y participación política de previo a analizar el fondo del asunto. Al respecto, sobre el derecho de asociación política reiteró lo establecido por el TSE en la resolución n. 1847-E-2003 en el sentido que este derecho fundamental muestra dos facetas: por un lado el derecho positivo de asociarse para cualquier finalidad y por otro el derecho negativo, es decir, la libertad de dejar de pertenecer a una organización. Respecto al derecho de participación política, utilizó la resolución 6035-E1-2010 que también definió este derecho en sus diferentes dimensiones, es decir a) el derecho de participación política en general y su desarrollo durante la última década; b) la protección supraconstitucional del derecho de participación política; c) el derecho fundamental a la participación política en la jurisprudencia del TSE; d) el derecho de participación política en la vida interna de los partidos políticos.

Para los efectos que aquí interesan se resaltaré lo desarrollado sobre la protección supraconstitucional de este derecho en el sentido de que *“se trata de un derecho que no se satisface con la posibilidad de ejercer el sufragio activo o pasivo sino que constituye un derecho fundamental dinámico y expansivo que permite el ejercicio de los derechos políticos establecidos en la Constitución Política y en los Instrumentos Jurídicos Internacionales de Derechos Humanos de los que forma parte el Estado costarricense; específicamente, la participación de las personas en “la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos (art. 23 inciso 1.a de la Convención Americana sobre Derechos Humanos)”*<sup>175</sup>.

En este caso, y nuevamente para los efectos que en este trabajo final de graduación interesan, si bien en la resolución se remite a otra sentencia que desarrolla los

---

<sup>175</sup> Tribunal Supremo de Elecciones, sentencia número 7804-E1-2012 de 01 de noviembre de 2012, considerando III.2

derechos fundamentales, se observa como nuevamente el TSE no realiza el control de convencionalidad exigido y que tiene deber de realizar. Se limita una vez más a mencionar solamente el numeral de la Convención Americana sin desarrollarlo ni fundamentarlo y sin hacer referencia por ejemplo al caso Chitay Nech vs. Guatemala que reiteró que “[l]os derechos políticos consagrados en la Convención Americana, así como en diversos instrumentos internacionales propician el fortalecimiento de la democracia y el pluralismo político. En particular el derecho a una participación política efectiva implica que los ciudadanos tienen no solo el derecho sino también la posibilidad de participar en la dirección de los asuntos públicos. Además se ha reconocido que el ejercicio efectivo de los derechos políticos 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”<sup>176</sup>.

## **Sección V. Aplicación del control de convencionalidad en recursos de amparo electoral respecto al derecho de información y libertad de expresión.**

### **A. Resolución 8553-E1-2012 de las trece horas quince minutos del diez de diciembre de dos mil doce<sup>177</sup>.**

En el presente recurso de amparo electoral los accionantes alegaron que en el mes de enero del 2012 el señor Rodrigo Arias Sánchez difundió propaganda electoral en medios de comunicación colectiva y por tanto vulneró el período de tregua electoral establecido en el artículo 136 del Código Electoral, en el sentido además de que sus actuaciones produjeron una seria afectación a la convivencia democrática. Solicitaron los accionantes que el TSE reconsiderara su posición en torno a que la actividad de las tendencias que no han oficializado formalmente su precandidatura, son de naturaleza privada y se guían por el principio general de libertad. Esto porque

---

<sup>176</sup> Corte IDH, Caso Chitay Nech y otros Vs. Guatemala, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 25 de mayo de 2010, Serie C No. 212, párr 107.

<sup>177</sup> Tribunal Supremo de Elecciones, sentencia número 8553-E1-2012 de 10 de diciembre de 2012.



según ellos la propaganda que estaba difundiendo en fecha previa a la inscripción de la precandidatura, no puede considerarse de “naturaleza privada” y regida por la “libertad de expresión” que consagra la Constitución Política.

En este caso, el TSE rechazó de plano el recurso de amparo electoral fundamentado en que este recurso no había sido previsto para que promoviera la revisión de criterios jurisprudenciales –sobre tópicos específicos- como antesala para impulsar el inicio de un procedimiento sancionatorio con ese fin. No obstante lo anterior, el TSE si conoció del caso y desarrolló específicamente los derechos fundamentales alegados como afectados por los recurrentes, sobre todo en cuanto a libertad de expresión.

Al respecto, el TSE manifestó que *“nuestro modelo constitucional parte de un régimen general de libertad, según el cual la libertad es la del individuo. Como parte del modelo de Estado Democrático adoptado en la Carta Fundamental, la libertad de expresión y el derecho de información constituyen el pilar fundamental para el ejercicio pleno del resto de los derechos humanos (artículo 28 constitucional). Dicha regla de libertad solo puede delimitarse en apego a parámetros razonables y proporcionales y al amparo de una ley en sentido formal, quedando sometido su titular a las responsabilidades ulteriores por el abuso en el ejercicio del derecho (artículo 29 constitucional)”*<sup>178</sup>. Además, agregó que los instrumentos internacionales resaltan la tutela del Estado al ejercicio de estos derechos y, para eso citó íntegramente el artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el artículo 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Si bien es cierto, en este caso el TSE citó ambos artículos para darle fuerza a la idea de que el Estado debe velar por la libertad de expresión y pensamiento de los ciudadanos y que, este derecho no puede restringirse si no media una ley formal y bajo estrictos mecanismos que garanticen su efectividad, no realizó el control de

---

<sup>178</sup> Tribunal Supremo de Elecciones, sentencia número 8553-E1-2012 de 10 de diciembre de 2012, considerando III.

convencionalidad tal y como se supone una máxima autoridad en materia de derechos humanos debería. En este caso, al igual, que seguramente sucederá en otros, la Corte Interamericana e inclusive la Comisión Interamericana tienen varios casos que explican las generalidades del derecho a la libertad de pensamiento y expresión, que sin duda, serían de gran aporte en una resolución del TSE, por ejemplo se puede citar la opinión consultiva OC-5/58<sup>179</sup> reiterada en el Caso Mauricio Herrera Ulloa<sup>180</sup> vs. nuestro país, en el sentido que: “[...] *la libertad de expresión es un elemento fundamental sobre el cual se basa la existencia de una sociedad democrática. Es indispensable para la formación de la opinión pública. Es también conditio sine qua non para que los partidos políticos, los sindicatos, las sociedades científicas y culturales, y en general, quienes deseen influir sobre la colectividad puedan desarrollarse plenamente. Es, en fin, condición para que la comunidad, a la hora de ejercer sus opciones esté suficientemente informada. Por ende, es posible afirmar que una sociedad que no está bien informada no es plenamente libre*”.

Además, la Corte Interamericana en esta misma sentencia indicó que: “[...] *con respecto al contenido del derecho a la libertad de pensamiento y de expresión, que quienes están bajo la protección de la Convención tienen no solo el derecho y la libertad de expresar su propio pensamiento, sino también el derecho y la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole. Es por ello que la libertad de expresión tiene una dimensión individual y una dimensión social, a saber: esta 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.*

---

<sup>179</sup> Corte IDH, La 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, párr. 85.

<sup>180</sup> Corte IDH, Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 2 de julio de 2004, Serie C No. 107, párr 112.

*Al respecto, la Corte ha indicado que la primera dimensión de la libertad de expresión "no se agota en el reconocimiento teórico del derecho a hablar o escribir, sino que comprende además, inseparablemente, el derecho a utilizar cualquier medio apropiado para difundir el pensamiento y hacerlo llegar al mayor número de destinatarios". En este sentido, la expresión y la difusión de pensamientos e ideas son indivisibles, de modo que una restricción de las posibilidades de divulgación representa directamente, y en la misma medida, un límite al derecho de expresarse libremente".*

## **Sección VI. Aceptación de competencia por parte del TSE para aplicar el control de convencionalidad exigido por la Corte Interamericana.**

A diferencia de lo acontecido en las resoluciones antes mencionadas de recursos de amparo electoral del TSE donde la aplicación o referencia al control de convencionalidad era muy poca o escasa, se emitió una resolución el 11 de marzo de 2015 donde específicamente se desarrolla el control de convencionalidad y la potestad y deber que tiene este órgano de realizarlo. Por ser entonces, de importancia trascendental para el presente trabajo final de graduación, se procede a analizar el fallo.

### **A. Resolución número 1337-E1-2015 de las 11 horas y 30 minutos del 11 de marzo del 2015<sup>181</sup>.**

Esta resolución se da luego de conocer un recurso de amparo electoral interpuesto por el señor Johnny Araya Monge (ex alcalde de San José y aspirante a la Presidencia de la República en ese entonces) en contra del Partido Liberación Nacional, debido a que el Tribunal de Ética y Disciplina ("TED") del Partido le impuso una suspensión por cuatro años de la condición de liberacionista que él ostenta.

---

<sup>181</sup> Tribunal Supremo de Elecciones, sentencia número 1337-E1-2015 de 11 de marzo de 2015.

Particularmente para la materia que aquí nos interesa, el accionante indicó que la suspensión resultaba contraria a sus derechos fundamentales de carácter político electoral dado que esto implica una inhabilitación de sus derechos políticos y que, según su entender solo lo puede realizar un juez competente y no a lo interno de los partidos tal y como lo establece la Convención Americana de Derechos Humanos. Por lo anterior, sostuvo que el TSE está obligado a efectuar un control de convencionalidad de la decisión del TED, para eventualmente, anularla.

Sobre este alegato el TSE indicó que efectivamente se encuentra obligado a ejercer –y ciertamente así lo hace- un control no solo de constitucionalidad sino también de convencionalidad de las actuaciones efectuadas por las diversas autoridades públicas y los partidos políticos que pudieran afectar los derechos fundamentales de carácter político electoral de los ciudadanos. Además, agregó que esa potestad reside en el hecho de que este, como máxima autoridad en la materia electoral, es el órgano naturalmente llamado a defender los derechos fundamentales de este tipo, utilizando como parámetro normativo no solo la Constitución Política y los principios que la informan, sino además los instrumentos del Derecho Internacional de los Derechos Humanos suscritos y ratificados por el país; ejercicio que, en sí mismo implica tal control de convencionalidad.

Si bien se atribuye la potestad de realizar el control de convencionalidad en la materia de su especialidad, lo cierto es que, al realizar el análisis del fondo del asunto no menciona ni los artículos de la Convención Americana que le dan sustento a su decisión ni mucho menos la interpretación que de estos haya realizado la Corte Interamericana de Derechos Humanos. El Magistrado Presidente del TSE, quien redactó el fallo solo se limitó a decir que no es posible considerar que el TED del Partido Liberación Nacional haya ejecutado una conducta contraria a lo prescrito por la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Es un gran avance que el Tribunal Supremo reconozca su competencia explícita de realizar el ejercicio de control de convencionalidad, pero si queda en deuda que a sabiendas de esta competencia y sobre lo que es propiamente el control de convencionalidad, aún no lo ejerza como corresponde.

Con esta resolución se comprueba que falta mucho camino por recorrer y que al día de hoy el control de convencionalidad no se aplica en las resoluciones de amparo electoral del Tribunal Supremo de Elecciones. Coincide con esta posición el Magistrado Luis Diego Brenes, quien en reunión con nosotras el 17 de diciembre de 2014, nos señaló que el control de convencionalidad es algo que aún no se aplica en las resoluciones del TSE pero que se es consciente de que debe aplicarse, posibilidad que se abre a partir de la resolución número 1337-E1-2015.

## Conclusiones y recomendaciones

El control de convencionalidad exigido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, tal y como se expuso a lo largo de la investigación, es el examen de compatibilidad que siempre debe realizarse entre los actos y normas nacionales, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, sus protocolos adicionales, demás tratados internacionales en la materia de derechos humanos y la jurisprudencia de este Tribunal. En este sentido, los encargados de realizar este control no solo deben contemplar las normas establecidas en la Convención Americana y demás instrumentos interamericanos, sino también la interpretación que de estos ha hecho la Corte Interamericana y lo estipulado por el resto de tratados internacionales de derechos humanos de los cuales es parte el Estado.

La obligación de realizar un control de convencionalidad, según la jurisprudencia del Tribunal Interamericano, le corresponde a los jueces y órganos vinculados a la administración de justicia en todos los niveles, es decir a los poderes y órganos estatales en su conjunto, quienes deben ejercerlo *ex officio* y en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes. No obstante, según diversos tratadistas y en nuestra opinión, los tribunales nacionales a los que se les encargan el velar por la protección y cumplimiento de los derechos humanos en el Estado, como por ejemplo los tribunales constitucionales, deben ser los máximos y últimos aplicadores del control de convencionalidad. Es decir, deben ser el tamiz o filtro que garantice la supremacía de los derechos y libertades fundamentales consagrados tanto en la Constitución Política del país como en los instrumentos internacionales de derechos humanos vigentes en este. Además, de que son estos tribunales por lo general, la última instancia que tiene el Estado para corregir una posible actuación perjudicial de los derechos de sus ciudadanos y, por ende la última oportunidad de evitar que se eleven casos ante el Sistema Interamericano.

Costa Rica ratificó la Convención Americana sobre Derechos Humanos en 1970 y en el año 1980 declaró reconocer, sin condiciones y durante todo el lapso de vigencia de este instrumento jurídico, la competencia obligatoria de pleno derecho y sin convención especial de la Corte Interamericana, sobre todos los casos relativos a la interpretación o aplicación del referido tratado multilateral; de aquí que nuestro país, a través de sus órganos superiores de protección de los derechos humanos, debe velar por el respeto de estos y por ende ejercer el control de convencionalidad.

Tal y como se estableció a lo largo del presente trabajo final de graduación, en nuestro país existen dos tribunales que se encargan de proteger y garantizar el cumplimiento de los derechos humanos de la población, a saber: la Sala Constitucional y el Tribunal Supremo de Elecciones. En particular, a través del recurso de amparo constitucional, las personas que consideren que han sido víctimas de alguna violación o amenaza a sus derechos fundamentales, tales como la vida, la salud, derecho a un ambiente sano, a la identidad, a la intimidad, a la educación, libertad de asociación, de petición, de expresión, de igualdad, de culto, entre otros, pueden acudir a la Sala Constitucional con el objetivo de hacer valer sus derechos. De igual forma, el recurso de amparo electoral existente en nuestro país busca proteger los derechos político-electorales de los nacionales y subsanar posibles violaciones a estos.

Es por ello que, los recursos de amparo constitucional y electoral son los medios procesales idóneos para tutelar los derechos humanos de las personas en Costa Rica, razón por la que decidimos en este Trabajo Final de Graduación analizar sentencias emitidas tanto por la Sala Constitucional como por el Tribunal Supremo de Elecciones en relación con estos recursos para determinar si estos órganos judiciales a la hora de resolver supuestas violaciones a derechos, aplican el control de convencionalidad en sus votos.

Cómo se puede observar en los capítulos anteriores, en esta investigación se analizaron, respecto de la Sala Constitucional, cuatro sentencias en relación con supuestas violaciones a los derechos de la mujer, sobre todo en cuanto a la atención hospitalaria, derecho a la salud e igualdad, acceso de cargos públicos, entre otros. Igualmente se analizaron otras cuatro sentencias relacionadas con los derechos de la comunidad LGBTI, en especial los relacionados con el derecho a la identidad sexual, respeto a la dignidad, a la no discriminación por motivos de orientación sexual y el derecho de asegurar a la pareja del mismo sexo. Respecto a las resoluciones analizadas del Tribunal Supremo de Elecciones se eligieron, como se mencionó en el apartado respectivo, aquellas resoluciones que el mismo Tribunal considera como relevantes en los siguientes derechos fundamentales: derecho al sufragio activo y pasivo, de participación política, a la información y libertad de expresión. Por último, con respecto al TSE se analizó una resolución de amparo electoral que desarrolla la posibilidad que tiene este Tribunal de realizar el control de convencionalidad.

En el caso de las cuatro sentencias relacionadas con los derechos de las mujeres, la Sala realizó un análisis del derecho supuestamente violentado, incluyendo estudios previamente realizados en sentencias anteriores o bien haciendo referencia a instrumentos internacionales, contemplando el derecho en cuestión, tal y como la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer. Sin embargo, en ninguno de los pronunciamientos se realizó o aplicó un control de convencionalidad en los términos estudiados a lo largo de esta investigación.

Por su parte, en las sentencias emitidas por el Tribunal Constitucional en recursos de amparo relacionados con los derechos de la comunidad LGBTI, la Sala de igual manera en todos los votos analizó los derechos supuestamente transgredidos, pero únicamente en un pronunciamiento aplicó de manera congruente el control de convencionalidad, ya que de manera expresa en uno de los considerandos de la sentencia se dedicó a examinar el carácter vinculante de este control, estableciendo



que dicho mecanismo diseñado por la Corte Interamericana es de acatamiento obligatorio para las Salas y Tribunales Constitucionales, debiendo contrastar cualquier conducta (activa u omisiva) con el parámetro de convencionalidad o el *corpus iuris* interamericano, conformado por las convenciones y declaraciones regionales en materia de Derechos Humanos, la jurisprudencia de esa Corte y sus opiniones consultivas.

En cuanto al Tribunal Supremo se pudo observar que en todas las resoluciones analizadas y consideradas como relevantes en esta materia, el TSE se limitó en algunos casos a hacer una mera referencia de los artículos convencionales que tutelaban el derecho que se estaba analizando y, en otros casos no lo hizo, dejando evidenciado que no realiza el control de convencionalidad.

No obstante lo anterior, como también se mencionó en su oportunidad, en la resolución 1337-E1-2015 del 11 de marzo de 2015, el Tribunal reconoce su competencia para aplicar el control en estudio y además, establece que esta es una obligación derivada de la Constitución Política al reconocérsele el carácter máximo en materia electoral en el país. Lo anterior evidencia que los magistrados del TSE saben que están en la obligación de aplicarlo y consideran que al citar los artículos de la Convención Americana cumplen con lo exigido por la Corte Interamericana, sin embargo como se demuestra de los análisis realizados, el ejercicio llevado a cabo no corresponde a una aplicación congruente del control de convencionalidad.

A partir de estas observaciones y resultados obtenidos a lo largo de la investigación, es posible concluir en primer lugar que los Magistrados tanto de la Sala Constitucional como del Tribunal Supremo, son conscientes de que Costa Rica ratificó la competencia de la Corte Interamericana y, que por lo tanto estos tienen la obligación, como máximos órganos estatales de protección de los derechos humanos en el país, de realizar en sus respectivas sentencias un examen de compatibilidad entre los actos y normas internas con la Convención Americana y los pronunciamientos que al respecto haya hecho la Corte Interamericana, así como

con el resto de tratados internacionales de derechos humanos suscritos por el país, es decir la obligación de realizar un control de convencionalidad *ex officio*.

En segundo lugar, no es posible afirmar que ambos tribunales tengan claridad sobre cómo realizar un congruente control de convencionalidad. Lo anterior, porque como se pudo observar anteriormente, cada resolución es diferente y la aplicación dista entre ellas. No obstante, hay que destacar que quién tiene mayor camino recorrido es la Sala Constitucional y como muestra de ello fue lo realizado en la sentencia sobre el amparo interpuesto contra el Colegio de Abogados y Abogadas de Costa Rica que se analizó previamente, en el cual incluso resultaron aplicables las consideraciones vertidas por la Corte Interamericana en la sentencia de fondo en el caso *Atala Riffo y Niñas vs. Chile* en cuanto a la prohibición de discriminar en razón de la orientación sexual, consideraciones jurídicas que se utilizaron como parámetro de interpretación para resolver el asunto sometido a la jurisdicción de la Sala.

Ahora bien, aunque no es posible brindar una tasa porcentual que refleje a ciencia cierta en cuántas sentencias la Sala Constitucional ha aplicado el control de convencionalidad desde su nacimiento en el año 1989 -aunque el término se haya acuñado oficialmente por la jurisprudencia de la Corte Interamericana en el año 2006- porque esto implicaría una revisión de toda la jurisprudencia emanada de este Tribunal, objetivo que no se propuso en este Trabajo Final de Graduación, sí es posible afirmar que de los ocho votos estudiados únicamente en uno de ellos se realizó el control en cuestión, lo que para efectos de nuestra investigación significa un 12,5% de aplicación del control de convencionalidad en la Sala Constitucional; porcentaje que a todas luces es bajo y no exactamente el que se podría esperar de uno de los máximos tribunales nacionales de protección y vigilancia de los derechos humanos de la población en Costa Rica. En el caso del Tribunal Supremo de Elecciones, es posible afirmar que de todas las resoluciones estudiadas no se realizó el debido control de convencionalidad, por lo que la tasa porcentual sería nula. Sin embargo, nuevamente hay que reconocer la resolución en la que acepta

su competencia para realizarlo, ya que esto podría significar el inicio para la aplicación del control de convencionalidad en sus resoluciones.

De igual manera, cabe resaltar que las sentencias escogidas en este trabajo para ser analizadas versan todas sobre temas y derechos de actualidad que gozan de gran relevancia tanto nacional como internacional y que de alguna u otra forma han sido objeto de estudio del Tribunal Interamericano. Para ello podemos citar, además de todos los ejemplos dados en los análisis respectivos de los votos estudiados, los siguientes casos a modo de ejemplo: a) Atala Riffo y Niñas vs. Chile (en temas de no discriminación por la orientación sexual de las personas y derecho a la identidad homosexual), b) Penal Miguel Castro Castro vs. Perú (respecto al tratamiento que deben recibir las mujeres detenidas o arrestadas), c) González y otras (“Campo Algodonero”) vs. México (sobre homicidios de mujeres por una cultura de discriminación contra estas, basada en una concepción errónea de su inferioridad), d) Argüelles y otros vs. Argentina (sobre el derecho a votar y ser elegido), e) en igual sentido Castañeda Gutman vs. Estados Unidos Mexicanos, entre otros; lo que significa que la relevancia del asunto o derecho que se conoce no es un factor que defina a lo interno de los Tribunales en cuáles casos se debe aplicar o no el control de convencionalidad.

Asimismo, es posible concluir y afirmar que en la Sala Constitucional no existe algún parámetro para la aplicación del control de convencionalidad, siendo un tema meramente casuístico. A su vez, a lo interno de este Tribunal tampoco existe algún tipo de documento-guía que oriente a los Magistrados en el sentido de cómo realizar la aplicación de este control, haciéndose normalmente un ejercicio conforme a lo alegado por las partes y el conocimiento que se tenga de todos los miembros del Tribunal si se está disputando una cuestión de convencionalidad; situación que coincide en el caso del Tribunal Supremo de Elecciones en el sentido de que este control no es ni tan siquiera aplicado en las resoluciones que emanan de este órgano. No obstante, el Tribunal tiene conocimiento de que debe aplicar el control

de convencionalidad en virtud de que existe -tal y como se dijo anteriormente- una sentencia en donde se menciona que eventualmente podría aplicar dicho control.

En virtud de lo anterior, en nuestra opinión la aplicación del control de convencionalidad en las decisiones que emanan de la Sala Constitucional, en específico aquellas relacionadas con recursos de amparo, responde principalmente al elemento del cuadro fáctico del caso y la importancia que el Tribunal le atribuye a la situación y derechos específicos que se discutan así como la incidencia que a nivel nacional pudiera tener dicho voto, sea en la realidad costarricense y su acogida tanto social como política y culturalmente. En cuanto a lo que sucede en el TSE, a la conclusión a la que se llega es que aún y cuando puede haber un conocimiento teórico de la materia no existe aún un conocimiento práctico.

En el caso particular de las sentencias constitucionales, según nuestra consideración, la aplicación o no del control de convencionalidad responde también a un tema del Magistrado que redactó el voto, su equipo de trabajo y sus formaciones jurídicas en derechos humanos, así como la atención que prestan al ordenamiento internacional en los pronunciamientos internos. De esta manera, la actividad interpretativa que realizan los jueces y los criterios objetivos-lógicos que utilizan para fundamentar sus decisiones necesariamente se ven reflejados en los pronunciamientos en que se les encarga su redacción y es posible denotar una línea de pensamiento que va marcando una tendencia sobre cómo podrían cimentar lo resuelto por la mayoría y el trato que se les brinde a los instrumentos jurídicos internacionales de derechos humanos en tales decisiones y eventualmente conducir o no a la aplicación de un congruente y debido control de convencionalidad.

De esta manera y en virtud de todo lo anterior, se ha llegado a la conclusión de que la hipótesis planteada al inicio de esta investigación, a saber: *"El control de convencionalidad exigido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos no es congruentemente aplicado en las resoluciones de amparo en Costa Rica"*, se comprobó. En este sentido, los dos máximos tribunales de defensa de los derechos

humanos en nuestro país, es decir la Sala Constitucional y el Tribunal Supremo de Elecciones no aplican de manera congruente el control de convencionalidad exigido por la Corte Interamericana en sus pronunciamientos respectivos sobre amparos constitucionales y electorales, respectivamente.

Aún y cuando los Magistrados que conforman ambos tribunales tienen conocimiento acerca de la ratificación de la competencia de la Corte Interamericana por parte de nuestro país, debiendo obligarse como parte del aparato estatal costarricense a respetar los derechos y libertades reconocidos en la Convención Americana y a adoptar las disposiciones de derecho interno, sean medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades, lo cierto es que en la práctica no se tiene conocimiento sobre cómo realizar una aplicación congruente y correcta del control de convencionalidad en los términos establecidos por la constante jurisprudencia del Tribunal Interamericano.

Esto ha causado que en diversos casos, tanto la Sala Constitucional como el Tribunal Supremo consideren que en sus pronunciamientos están aplicando el control exigido a la hora de mencionar cierto tratado internacional, cuando –tal y como se mencionó a lo largo de esta investigación- dicha mención no es suficiente para realizar el control, ocasionándose de esta manera un desconocimiento en la materia, lo que a su vez condujo a que en este trabajo, después de todo lo analizado y estudiado, se comprobara la hipótesis formulada.

A la luz de esto es que nos permitimos realizar las siguientes recomendaciones para generar un avance en la materia y que nos permita en un futuro cercano, poder revertir esta posición y poder afirmar que nuestro país cumple a cabalidad el control de convencionalidad.

La primera recomendación que emitimos sería la de circular y generar capacitaciones entre todo el personal judicial y los funcionarios del TSE respecto de la materia del control de convencionalidad. Debería sacarse un mejor provecho al

tener a la Corte Interamericana y al Instituto Interamericano en el país. Se podrán celebrar convenios entre las instituciones o bien, solicitarle a cualquier de estas dos instituciones la colaboración, para que de primera mano los expertos en la materia brinden las capacitaciones. Como insumo principal debe utilizarse el “Manual auto-formativo para la aplicación del control de convencionalidad dirigido a operadores de justicia” publicado por el Instituto Interamericano de Derechos Humanos en el año 2015.

Este manual, bastante completo ha de decirse, entre otras cosas desarrolla los pasos a seguir para determinar la aplicación de la norma convencional y/o el criterio interpretativo de la Corte Interamericana. Al respecto, valora inclusive la situación en la cual no existe jurisprudencia de la Corte Interamericana sobre la norma o la situación que se presenta a lo interno del Estado.

La segunda recomendación que presentamos, es la de la elaboración de un manual que guíe la actuación de los funcionarios según la normativa interna e interamericana. Se puede utilizar como base, el manual publicado por el Instituto Interamericano, sin embargo sí consideramos necesario que este se genere según las realidades institucionales nacionales, debido a que si no puede caer en un completo desuso por la no coincidencia entre lo reglado y la realidad institucional.

De la mano a la elaboración del manual, la tercera recomendación sería la de establecer un departamento en cada tribunal que esté en constante verificación de la jurisprudencia interamericana y así mantener al día el conocimiento de los funcionarios a cargo de aplicarlo. Esto dado que resulta necesario ser conscientes de la situación institucional y, que el trabajo es mucho y no necesariamente deja tiempo a los funcionarios para estarse capacitando. Un sistema que envíe correos electrónicos, enviando la jurisprudencia de la Corte, cuando hay cambio de criterios o mayor desarrollo de los derechos. Esto también garantizaría que haya funcionarios altamente capacitados en la materia, lo que generaría una mayor

aplicación del control de convencionalidad y además, de una aplicación más congruente como lo solicita la Corte.

Por último, la recomendación quizás más importante es hacer una reforma a la Ley de Jurisdicción Constitucional, al ser una norma que rige en cierta forma ambos tribunales e incorporar un artículo que haga obligatoria la aplicación del control de convencionalidad.

El recibimiento de estas recomendaciones y la aplicación correcta del control de convencionalidad garantizaría que el Estado tenga la posibilidad de resarcir el daño de manera voluntaria a nivel nacional y, evitar entonces ser declarado responsable internacionalmente de violación a los derechos humanos de sus ciudadanos.

## Referencias bibliográficas

Acevedo, Domingo. "Relación entre el Derecho Internacional y el Derecho Interno", *Revista IIDH no. 16*, 1992.

Amaya-Villarreal, Álvaro Francisco. "El Protagonismo de las Organizaciones no Gubernamentales en las Relaciones Internacionales: ejemplo de la apertura de espacios de participación a nuevos sujetos internacionales en el siglo XX", *Revista Colombiana de Derecho Internacional no. 12*, 2008.

Barrantes Reynolds, María Paula. *El Fundamento Ideológico de los Derechos Humanos. Crítica ideológica al discurso de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*. Tesis de Grado para optar por el Título de Licenciada en Derecho, Universidad de Costa Rica, 2008.

Blanc Altemir, Antonio. "Universalidad, indivisibilidad e interdependencia de los derechos humanos a los cincuenta años de la Declaración Universal" en *La protección internacional de los derechos humanos a los cincuenta años de la Declaración Universal*. Universitat de Lleida-Tecnos-ANUE, 2001.

Brenes Villalobos, Luis Diego y Juan Luis Rivera Sánchez, *Recurso de amparo electoral*, Revista Derecho Electoral, 2006.

Buerghenthal, Thomas. Claudio Grossman y Pedro Nikken, *Manual Internacional de Derechos Humanos*, Jurídica Venezolana-Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 1990.

Carrillo Salcedo, J.A. "El derecho internacional en perspectiva histórica", 1991, citado por Abellán Honrubia, Victoria. *Prácticas de Derecho Internacional Público*. Librería Bosch: Barcelona, 2001.

Carta de las Naciones Unidas.

Castilla, Karlos, "¿Control interno o difuso de convencionalidad? Una mejor idea: la garantía de los tratados", *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*, no. 13, 2013.

Castilla, Karlos. "El control de convencionalidad: Un nuevo debate en México a partir de la sentencia del Caso Radilla Pacheco", *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*, no. 11, 2011.



Chacón Mata, Alfonso. "Breve reseña de la naturaleza y alcances del derecho internacional de los derechos humanos", *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*, no. 10, 2010.

Código Electoral de Costa Rica.

Constitución Política de Costa Rica.

Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José).

Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.

Corte IDH. *ABC de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. El qué, cómo, cuándo, dónde y por qué de la Corte Interamericana*, 2014.

Corte IDH. Caso Acosta Calderón Vs. Ecuador, Fondo, Reparaciones y Costas, sentencia de 24 de junio de 2005, Serie C No. 129.

Corte IDH. Caso Albán Cornejo y otros Vs. Ecuador, Fondo Reparaciones y Costas, Sentencia de 22 de noviembre de 2007, Serie C No. 171.

Corte IDH. Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 26 de septiembre de 2006, Serie C No. 154.

Corte IDH. Caso Cabrera García y Montiel Flores Vs. México, Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 26 de noviembre de 2010, Serie C No. 220.

Corte IDH. Caso Cantoral Benavides Vs. Perú, Fondo, sentencia de 18 de agosto de 2000, Serie C No. 69.

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

Corte IDH, Caso Chitay Nech y otros Vs. Guatemala, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 25 de mayo de 2010, Serie C No. 212.

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

Corte IDH. Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaxa Vs. Paraguay, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 29 de marzo de 2006, Serie C No. 146.

Corte IDH. Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek. Vs. Paraguay, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de agosto de 2010 Serie C No. 214.

Corte IDH. Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay, Fondo Reparaciones y Costas, Sentencia 17 de junio de 2005, Serie C No. 125.

Corte IDH. Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri Vs. Perú, Fondo, Reparaciones y Costas, sentencia de 8 de julio de 2004, Serie C No. 110, Voto parcialmente disidente de la Jueza Cecilia Medina Quiroga.

Corte IDH. Caso de los "Niños de la Calle" (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala, Fondo, Sentencia de 19 de noviembre de 1999, Serie C No. 63.

Corte IDH. Caso de personas dominicanas y haitianas expulsadas Vs. República Dominicana, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 28 de agosto de 2014, Serie C No. 282.

Corte IDH. Caso Durand y Ugarte Vs. Perú, Fondo, sentencia de 16 de agosto de 2000, Serie C No. 68.

Corte IDH. Caso García Asto y Ramírez Rojas Vs. Perú, sentencia de 25 de noviembre de 2005, Serie C No. 137.

Corte IDH. Caso Gelman Vs. Uruguay, Fondo y Reparaciones, Sentencia de 24 de febrero de 2011, Serie C No. 221.

Corte IDH. Caso Gudiel Álvarez y otros ("Diario Militar") Vs. Guatemala, Fondo Reparaciones y Costas, Sentencia de 20 noviembre de 2012, Serie C No. 253.

Corte IDH. Caso Heliodoro Portugal Vs. Panamá, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 12 de agosto de 2008, Serie C No. 186.

Corte IDH. Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de julio de 2004. Serie C No. 107.

Corte IDH. Caso Luna López Vs. Honduras, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 10 de octubre de 2013, Serie C No. 269.

Corte IDH. Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños Vs. El Salvador, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 25 de octubre de 2012, Serie C No. 252.

Corte IDH. Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) Vs. Venezuela, Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 5 de julio de 2006, Serie C No. 150.

Corte IDH. Caso Myrna Mack Chang Vs. Guatemala, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 25 de noviembre de 2003, Serie C No. 101, Voto concurrente razonado del juez Sergio García Ramírez.

Corte IDH. Caso Rosendo Cantú y otra Vs. México, Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 31 de agosto de 2010 Serie C No. 216.

Corte IDH. Caso Tibi Vs. Ecuador, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 7 de septiembre de 2004, Serie C No. 114, Voto concurrente razonado del juez Sergio García Ramírez.

Corte IDH. Caso Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) Vs. Perú, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 24 de noviembre de 2006, Serie C No. 158, Voto razonado del juez Sergio García Ramírez.

Corte IDH. Caso Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y Otros) Vs. Perú, Solicitud de Interpretación de la Sentencia de Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 30 de Noviembre de 2007, Serie C No. 174, Voto Disidente del Juez A.A. Cançado Trindade.

Corte IDH. Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras, Fondo, sentencia de 29 de julio de 1988, Serie C No. 4.

Corte IDH. Caso Vélez Loo Vs. Panamá, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 23 de noviembre de 2010, Serie C No. 218.

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

Corte IDH. Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados, Opinión Consultiva OC-18/03 de 17 de septiembre de 2003, Serie A No. 18.

Corte IDH. El Hábeas Corpus Bajo Suspensión de Garantías (arts. 27.2, 25.1 y 7.6 Convención Americana sobre Derechos Humanos), Opinión Consultiva OC-8/87 del 30 de enero de 1987, Serie A No. 8.

Corte IDH. Exigibilidad del Derecho de Rectificación o Respuesta (arts. 14.1, 1.1 y 2 Convención Americana sobre Derechos Humanos), Opinión Consultiva OC-7/86 del 29 de agosto de 1986, Serie A No. 7, Opinión separada del Juez Rodolfo E. Piza Escalante.

Corte IDH. Garantías Judiciales en Estados de Emergencia (arts. 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos), Opinión Consultiva OC-9/87 del 6 de octubre de 1987, Serie A No. 9.

Corte IDH. La 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.

Corte IDH. Propuesta de Modificación a la Constitución Política de Costa Rica Relacionada con la Naturalización, Opinión Consultiva OC-4/84 del 19 de enero de 1984, Serie A No. 4.

Estatuto de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

Estatuto de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Ferrer Mac-Gregor, Eduardo. "Breves Notas sobre el Amparo Iberoamericano (desde el Derecho Procesal Constitucional Comparado)" en *El Derecho de Amparo en el Mundo*, editado por Héctor Fix-Zamudio y Eduardo Ferrer Mac-Gregor. Editorial Porrúa, 2006.

Ferrer Mac-Gregor, Eduardo. "Interpretación conforme y control difuso de convencionalidad. El nuevo paradigma del juez mexicano", en *Derechos humanos: un nuevo modelo constitucional*, editado por Miguel Carbonell y Pedro Salazar, México, UNAM-IIJ, 2011.

Henderson, Humberto. "Los tratados internacionales de derechos humanos en el orden interno: la importancia del principio pro homine", *Revista IIDH no. 39*, 2004.

Herdegen, Matthias. *Derecho Internacional Público*. Universidad Nacional Autónoma de México, Fundación Konrad Adenauer: México, 2005.

Hernández Valle, Rubén. "El Recurso de Amparo en Costa Rica", en *El Derecho de Amparo en el Mundo*, editado por Héctor Fix-Zamudio y Eduardo Ferrer MacGregor. Editorial Porrúa S.A., 2006.

Ibáñez Rivas, Juana María, "Control de convencionalidad: precisiones para su aplicación desde la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos", *Anuario de Derechos Humanos*, 2012.

Laporta, Francisco. "Sobre el concepto de derechos humanos", *Doxa no. 4*, 1987.

Ley de la Jurisdicción Constitucional.

López Garelli, Mario. "El carácter de los mecanismos de protección de derechos humanos en el Sistema Interamericano" en *El Paraguay frente al sistema universal de los derechos humanos*, editado por Cynthia González Feldmann. Berlín: Konrad-Adenauer- Stiftung, 2004.

Nikken, Pedro. *La protección internacional de los Derechos Humanos. Su desarrollo progresivo*, IIDH, Civitas: Madrid, 1987.

Oppenheim, L. "Tratado de derecho internacional público", traducción de J. López Oliván, 1961, citado por Abellán Honrubia, Victoria. *Prácticas de Derecho Internacional Público*. Librería Bosch: Barcelona, 2001.

Pagliari, Arturo Santiago. "El Derecho Internacional Público, funciones, fuentes, cumplimiento y la voluntad de los Estados", *Anuario Mexicano de Derecho Internacional volumen IV*, 2004.

Panel II "La experiencia de los máximos tribunales nacionales en el control de convencionalidad y diálogo jurisprudencial", en *Seminario Internacional Historias y perspectivas de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en un mundo global*, San José, Costa Rica, 15 de febrero de 2016, <https://vimeo.com/album/3801853>.

Pastor Ridruejo, José Antonio. *Curso de Derecho Internacional Público y Organizaciones Internacionales*, 7ª ed, Editorial Tecnos, 2000.

Patiño Cruz, Silvia, Ronald Salazar Murillo y Victor Orozco Solano. *El Recurso de Amparo en Costa Rica*. Editorama S.A., 2008.

Peces-Barba Martínez, Gregorio. "La universalidad de los Derechos Humanos", *Doxa no. 15-16*, 1994.

Pinto, Mónica. *El Principio pro homine: criterios de hermenéutica y pautas para la regulación de los derechos humanos*. Centro de Estudios Legales y Sociales, 1997.

Piza Rocafort, Rodolfo y Gerardo Trejos Salas. *Derecho internacional de los derechos humanos: la Convención Americana*, San José: Juricentro, 1989.

Quinche Ramírez, Manuel Fernando. "El control de convencionalidad y el sistema colombiano", *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional* no. 12, 2009.

Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Rojas Báez, Julio José. "El establecimiento de la responsabilidad internacional del Estado por violación a normas contenidas en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre", *American University International Law Review*, 2009.

Sala Constitucional de Costa Rica. Sentencia número 25 de 05 de enero de 2012.

Sala Constitucional de Costa Rica. Sentencia número 314 de 14 de enero de 2009.

Sala Constitucional de Costa Rica. Sentencia número 653 de 3 de febrero de 1995.

Sala Constitucional de Costa Rica. Sentencia número 1147 de 21 de setiembre de 1990.

Sala Constitucional de Costa Rica. Sentencia número 2150 de 12 de agosto de 1992.

Sala Constitucional de Costa Rica. Sentencia número 2313 de 09 de mayo de 1995.

Sala Constitucional de Costa Rica. Sentencia número 2550 de 23 de febrero de 2007.

Sala Constitucional de Costa Rica. Sentencia número 2885 de 4 de marzo de 2011.

Sala Constitucional de Costa Rica. Sentencia número 3108 de 11 de marzo de 2011.

Sala Constitucional de Costa Rica. Sentencia número 3194 de 27 de octubre de 1992.

Sala Constitucional de Costa Rica. Sentencia número 3354 de 06 de marzo de 2015.

Sala Constitucional de Costa Rica. Sentencia número 4723 de 29 de setiembre de 1993.

Sala Constitucional de Costa Rica. Sentencia número 5759 de 10 de noviembre de 1993.

Sala Constitucional de Costa Rica. Sentencia número 6326 de 19 de julio de 2000.

Sala Constitucional de Costa Rica. Sentencia número 7022 de 25 de abril de 2008.

Sala Constitucional de Costa Rica. Sentencia número 7128 de 23 de mayo de 2007.

Sala Constitucional de Costa Rica. Sentencia número 8680 de 11 de agosto de 2004.

Sala Constitucional de Costa Rica. Sentencia número 8724 de 01 de julio de 2011.

Sala Constitucional de Costa Rica. Sentencia número 9220 de 17 de julio de 2012.

Sala Constitucional de Costa Rica. Sentencia número 9885 de 03 de julio de 2015.

Sala Constitucional de Costa Rica. Sentencia número 12087 de 05 de agosto de 2008.

Sala Constitucional de Costa Rica. Sentencia número 12703 de 01 de agosto de 2014.

Sala Constitucional de Costa Rica. Sentencia número 15494 de 30 de octubre de 2007.

Sala Constitucional de Costa Rica. Sentencia número 16288 de 29 de septiembre de 2010.

Sala Constitucional de Costa Rica. Sentencia número 20233 de 30 de noviembre de 2010.

Sobrado González, Luis Antonio. "Tenencias de la justicia electoral latinoamericana y sus desafíos democráticos", *Revista de Ciencias Jurídicas*, no. 109, 2006.

Tribunal Supremo de Elecciones. "Jurisprudencia / Generalidades sobre la Jurisdicción Electoral". Accesado el 2 de febrero de 2016, [http://www.tse.go.cr/generalidades\\_jurisdccion.htm](http://www.tse.go.cr/generalidades_jurisdccion.htm).

Tribunal Supremo de Elecciones. Sentencia número 004 de 3 de enero de 1996.

Tribunal Supremo de Elecciones. Sentencia número 303-E-2000 de 15 de febrero de 2000.

Tribunal Supremo de Elecciones. Sentencia número 370-E1-2008 de 5 de febrero de 2008.

Tribunal Supremo de Elecciones. Sentencia número 638-E-2001 de 9 de marzo de 2001.

Tribunal Supremo de Elecciones. Sentencia número 1036-E1-2011 de 18 de febrero de 2011.

Tribunal Supremo de Elecciones. Sentencia número 1337-E1-2015 de 11 de marzo de 2015.

Tribunal Supremo de Elecciones. Sentencia número 1555-E-2002 de 14 de agosto de 2002.

Tribunal Supremo de Elecciones. Sentencia número. 3281-E1-2010 de 3 de mayo de 2010.

Tribunal Supremo de Elecciones. Sentencia número 4130-E1-2009 de 3 de septiembre de 2009.

Tribunal Supremo de Elecciones. Sentencia número 7804-E1-2012 de 01 de noviembre de 2012.

Tribunal Supremo de Elecciones. Sentencia número 8553-E1-2012 de 10 de diciembre de 2012.

Vázquez, Luis Daniel y Sandra Serrano. *Los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. Apuntes para su aplicación práctica, La Reforma constitucional de derechos humanos: Un nuevo paradigma.* Universidad Nacional Autónoma de México, 2012.



Ventura Robles, Manuel, "Función Contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos". *Revista de Derecho Valdivia volumen VII*, 1996.

Whelan, Daniel J. *Untangling the Indivisibility, Interdependency and Interrelatedness of Human Rights*. The Human Rights Center: University of Connecticut, 2008.