

Universidad de Costa Rica

Facultad de Derecho

Área de Investigación



Tesis para optar por el título de licenciatura en Derecho

**Transfuguismo político en la Asamblea Legislativa de Costa Rica y la
necesidad de su regulación jurídica**

Francisco Javier Mesalles Ramírez
Carné B64379

Sebastian Sauter Odio
Carné B66726

San Pedro, Ciudad Universitaria "Rodrigo Facio", 2022



18 de julio de 2022
FD-1545-2022

Dra. Marcela Moreno Buján
Decana
Facultad de Derecho

Estimada señora:

Para los efectos reglamentarios correspondientes, le informo que el Trabajo Final de Graduación (categoría Tesis), Francisco Javier Mesalles Ramírez, carné B64379 Sebastian Sauter Odio, carné B66726 denominado: "Transfuguismo político en la Asamblea Legislativa de Costa Rica y la necesidad de su regulación jurídica" 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. 35 de RTFG que indica: "*Los miembros del tribunal examinador recibirán para su evaluación una versión completa sin codificar del documento final de TFG, que señale claramente las secciones confidenciales de este. En la defensa pública se eliminará o clasificará la información definida como confidencial*".

Tribunal Examinador

Informante	Dr. Luis Diego Brenes Villalobos
Presidente	Dr. Gonzalo Monge Núñez
Secretaria	MSc. Melissa Salas Brenes
Miembro	Lic. Oscar Hernández Cedeño
Miembro	Dr. Marvin Carvajal Pérez

Por último, le informo que la defensa de la tesis es el **04 de agosto 2022**, a las 6:00 p.m. de manera virtual.

Atentamente,
original firmado

Área Investigación

LCV
Cc: arch.



Señor
Dr. Ricardo Salas Porras
Director
Área de Investigación
Facultad de Derecho
Universidad de Costa Rica

Estimado señor Director:

Me es grato informar que en mi calidad de Director de la investigación de los estudiantes **Francisco Javier Mesalles Ramírez**, carné universitario n.º B64379, y **Sebastian Sauter Odio**, carné universitario n.º B66726, he impartido mi aprobación al Trabajo Final de Graduación titulado: “Transfuguismo político en la Asamblea Legislativa de Costa Rica y la necesidad de su regulación jurídica”.

La investigación no solo supera los requisitos formales y de fondo que demanda la normativa universitaria para su defensa oral y pública, sino que además muestra rigurosidad en el desarrollo del tema. El trabajo final es consecuente con los avances periódicos previamente presentados y que me permitieron constatar el proceso de elaboración de la tesis.

Resulta oportuno destacar que la investigación supera un análisis estrictamente descriptivo del transfuguismo político en el caso costarricense para profundizar en un valioso debate de derecho comparado latinoamericano sobre el instituto, enfoque que se complementa además con una importante crítica y propuesta normativa para su regulación. La investigación procuró por igual un enfoque interdisciplinario, de manera que lo jurídico se complementa con oportunas reflexiones y análisis propios de la Ciencia Política.

Sin reserva alguna, mucho agradezco que se realicen los trámites administrativos correspondientes a fin de que los estudiantes **Mesalles Ramírez** y **Sauter Odio** concreten la presentación de su trabajo ante el Tribunal Examinador correspondiente.

Atentamente,

LUIS DIEGO BRENES VILLALOBOS (FIRMA)

Firmado digitalmente por LUIS DIEGO BRENES VILLALOBOS (FIRMA)
Fecha: 2022.06.29 15:46:19 -06'00'

Dr. Luis Diego Brenes Villalobos
Director

6 de julio 2022

**Señor
Dr. Ricardo Salas Porras
Director Área de Investigación
Facultad de Derecho Universidad de Costa Rica
Presente**

Estimado señor Director:

Por este medio, hago constar que en mi condición de lectora, he leído y analizado el Trabajo Final de Graduación para optar por el grado de Licenciatura en Derecho titulado de la siguiente manera: “**Transfuguismo políticos en la Asamblea Legislativa de Costa Rica y la necesidad de su regulación jurídica.**”, el cual fue elaborado por los estudiantes **Francisco Javier Mesalles Ramírez**, carné universitario B64379 y **Sebastian Sauter Odio**, carné universitario B66726.

Manifiesto que apruebo el trabajo final de graduación, para los efectos de ser sometida a réplica del Tribunal Examinador, ya que considero que cumple los requerimientos de forma y fondo.

Se despide atentamente;

MELISSA
ANDREA SALAS
BRENES (FIRMA)

Firmado digitalmente
por MELISSA ANDREA
SALAS BRENES (FIRMA)
Fecha: 2022.07.06
23:33:52 -06'00'

Prof. Melissa Salas Brenes

La Marina, San Carlos 6 de julio de 2022

Señor Dr. Ricardo Salas Porras
Director Área de Investigación Facultad de Derecho
Universidad de Costa Rica

Estimado señor Director:

Me es grato informar que en mi calidad de Director de la investigación de los estudiantes Francisco Javier Mesalles Ramírez, carné universitario n.º B64379, y Sebastian Sauter Odio, carné universitario n.º B66726, he impartido mi aprobación al Trabajo Final de Graduación titulado: "Transfuguismo político en la Asamblea Legislativa de Costa Rica y la necesidad de su regulación jurídica".

La investigación no solo supera los requisitos formales y de fondo que demanda la normativa universitaria para su defensa oral y pública, sino que además muestra rigurosidad en el desarrollo del tema. El trabajo final es consecuente con los avances periódicos previamente presentados y que me permitieron constatar el proceso de elaboración de la tesis.

La tesis coloca en el plano objetivo y jurídico un tema que se ha enfocado preferentemente desde la óptica mediática y política-partidaria, permeada por fuertes sesgos sensacionalistas y por las pasiones odios, enfrentamientos y sentimientos de traición, sin considerar los valores constitucionales de la representación, participación y responsabilidad con respeto a una agrupación política que postula a una persona, en consecuencia la investigación da instrumentos adicionales para analizar una situación que no es pacífica, que crea polémica, algo que es consustancial a la convivencia sustentada en la democracia y el pluralismo.

La investigación procuró por igual un enfoque interdisciplinario, de manera que lo jurídico se complementa con oportunas reflexiones y análisis propios de la Ciencia Política.

Sin reserva alguna, mucho agradezco que se realicen los trámites administrativos correspondientes a fin de que los estudiantes Mesalles Ramírez y Sauter Odio concreten la presentación de su trabajo ante el Tribunal Examinador correspondiente.

Atentamente,



Lic. Oscar Hernández Cedeño

San José, 22 de junio de 2022

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

Ref.: Aprobación y revisión filológica
de trabajo final de graduación.

Hago constar que he revisado el trabajo final de graduación de los estudiantes Francisco Javier Mesalles Ramírez, carné número B64379 y Sebastián Sauter Odio, carné número B66726, titulado ***Transfuguismo político en la Asamblea Legislativa de Costa Rica y la necesidad de su regulación jurídica***, para optar por el grado académico de licenciatura en Derecho de la Universidad de Costa Rica.

He revisado y corregido los aspectos relacionados con estructura gramatical, acentuación, ortografía, puntuación y vicios del lenguaje presentes en el texto.

Por consiguiente, se considera que, desde el punto de vista filológico, el presente trabajo se encuentra listo para ser presentado de manera oficial a la universidad como requisito final de graduación.

Cordialmente,


Lcda. Grettel Hernández Valdés
Carné 0166



GRETTEL DE LA
TRINIDAD
HERNANDEZ VALDES

Firmado digitalmente por GRETTEL
DE LA TRINIDAD HERNANDEZ
VALDES
Fecha: 2022.06.22 12:19:45 -06'00'

Dedicatoria

A la Universidad de Costa Rica por sus lecciones de vida.

—Francisco Javier Mesalles Ramírez

Al señor Arnoldo López Echandi y la señora Ana Lucía Espinoza Blanco,
por haberme introducido al Derecho.

—Sebastian Sauter Odio

Agradecimientos

Agradecemos al Departamento de Gestión Documental y Archivo de la Asamblea Legislativa, quien nos dio acceso a actas legislativas valiosas para el desarrollo del trabajo, así como a información de corte estadístico. Dichas fuentes fueron especialmente útiles para identificar los casos de diputados tráfugas y analizar las discusiones legislativas que se han dado en torno al transfuguismo.

Agradecemos a los profesores Luis Diego Brenes Villalobos, Óscar Hernández Cedeño y Gonzalo Monge Núñez por guiarnos a lo largo del desarrollo del trabajo de investigación y a las siguientes personas, quienes por su relevancia y trayectoria aportaron valiosos insumos al trabajo de investigación:

- (i) Abril Gordienko López, activista cívica, abogada, máster en Administración Pública de la Universidad de Harvard, miembro de la Comisión para la Reforma al Estado (2018-2019).
- (ii) Alberto Cortés Ramos, profesor de la Escuela de Ciencias Políticas de la Universidad de Costa Rica, ex director del posgrado en Ciencias Políticas de la Universidad de Costa Rica (2005-2006).
- (iii) Carlos Manuel Arguedas Ramírez, ex magistrado de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica (1992-2004) y ex diputado de la Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica (período 2014-2018), director del Departamento de Servicios Técnicos de la Asamblea Legislativa (1970-1986).
- (iv) Diego González Fernández, abogado, máster en Derecho Constitucional y candidato a doctor en Derecho por la Universidad Pompeu de Barcelona.
- (v) Edgar Odio Rohmoser, abogado, máster en Gobierno Latinoamericano de la Universidad de Essex, profesor de la Cátedra de Teoría del Estado de la Facultad de Derecho de la Universidad de Costa Rica.
- (vi) Eduardo Nuñez Vargas, director del *National Democratic Institut* (NDI) en Guatemala y director del Programa Centroamericano en Seguridad Pública,

Coordinador del Programa "Valores Democráticos y Administración Política en Guatemala" de la Organización de Estados Americanos (OEA).

- (vii) Erik Rodríguez Steller, ex diputado de la Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica (período 2018-2022).
- (viii) Francisco Zuluaga Ospina, abogado guatemalteco y profesor auxiliar de la Universidad Francisco Marroquín.
- (ix) Jean-Paul Vargas Céspedes, investigador, doctor en gobierno y políticas públicas, y máster en Ciencias Políticas.
- (x) Kevin Casas Zamora, ex vicepresidente de la República de Costa Rica (2006-2007) y secretario general del Instituto Internacional para la Democracia y Asistencia Electoral (IDEA).
- (xi) Miguel Ángel Rodríguez Echeverría, ex presidente de la República de Costa Rica (período 1998-2002) y exdiputado y ex presidente de la Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica (período 1990-1994).
- (xii) Nuria Marín Raventós, abogada y politóloga.
- (xiii) Otto Guevara Guth, fundador del Partido Movimiento Libertario y ex diputado de la Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica (períodos 1998-2002 y 2014-2018).
- (xiv) Rubén Hernández Valle, abogado, doctor en Derecho Constitucional Università la Sapienza, exmagistrado suplente de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica (1991-1993), ex profesor de la Facultad de Derecho de la Universidad de Costa Rica.

Tabla de contenidos

Dedicatoria	i
Agradecimientos	ii
Tabla de contenidos	iv
Lista de figuras y tablas	v
Resumen ejecutivo	vi
Ficha técnica	vii
<i>Capítulo 1. Introducción</i>	1
1 Transfuguismo político: ¿por qué importa?.....	1
2 Trasfondo general del transfuguismo en Costa Rica.....	4
3 Preguntas de investigación y objetivos.....	11
4 Aproximación metodológica.....	12
5 Estructura y principales fuentes.....	19
<i>Capítulo 2. Aproximación teórica</i>	23
1 Introducción.....	23
2 El transfuguismo político.....	24
3 Marco conceptual del transfuguismo legislativo.....	31
4 Representación política, representatividad y teoría del mandato.....	45
<i>Capítulo 3. Tratamiento al transfuguismo legislativo en Costa Rica</i>	58
1 Introducción	58
2 Contexto histórico y político del problema.....	58
3 Marco Jurídico costarricense	73
4 Regulación informal al transfuguismo	99
5 Análisis jurisprudencial de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia y del Tribunal Supremo de Elecciones.....	120
<i>Capítulo 4. Experiencias de regulación normativa del transfuguismo político</i>	143
1 Introducción.....	143
2 Brasil.....	143
3 Guatemala.....	171
4 Panamá.....	190
5 Perú.....	205
6 Lecciones de los casos de referencia.....	219
<i>Capítulo 5. Conclusión</i>	233
1 Propuesta normativa.....	233
2 Conclusiones finales.....	238
3 Temas para futuras investigaciones.....	241
<i>Bibliografía</i>	243

Lista de figuras y tablas

Figuras

- Figura 1. Carta de 24 de junio de 2002 dirigida al entonces presidente de la Asamblea Legislativa, Rolando Laclé Castro, por el diputado José Francisco Salas Ramos sobre su renuncia al Partido Movimiento Libertario. Período legislativo 1998-2002.....100
- Figura 2. Carta de 04 de julio de 2002 dirigida al entonces presidente de la Asamblea Legislativa, Rolando Laclé Castro, por el diputado José Francisco Salas Ramos sobre su renuncia al Partido Movimiento Libertario. Período legislativo 1998-2002101
- Figura 3. Carta de 26 de febrero de 2003 dirigida al entonces presidente de la Asamblea Legislativa, Rolando Laclé Castro, por miembros del Bloque Patriótico Parlamentario sobre la creación de dicha fracción legislativa durante el período legislativo 2002-2006102
- Figura 4. Carta de 05 de marzo de 2003 dirigida al entonces presidente de la Asamblea Legislativa, Antonio Ayales Esna, por el coordinador del Bloque Patriótico Parlamentario sobre la solicitud de recursos materiales que le corresponden como Jefe de Fracción. Período legislativo 2002-2006103
- Figura 5. Carta de 13 de diciembre de 2004 dirigida al entonces presidente de la Asamblea Legislativa, Antonio Ayales Esna, por el diputado Juan José Vargas Fallas sobre su separación del Bloque Patriótico Parlamentario. Período legislativo 2002-2006104
- Figura 6. Carta de 10 de marzo de 2003 dirigida a todos y todas las costarricenses por la diputada Daisy Quesada Calderón sobre su renuncia al Bloque Patriótico Parlamentario. Período legislativo 2002-2006105

Tablas

- Tabla 1. Número de diputados tráfugas por partido político, 1998-2022.....7
- Tabla 2. Tipología del transfuguismo.....28

Resumen ejecutivo

El transfuguismo político es un fenómeno que contradice el programa constitucional de Costa Rica, el cual se basa en la democracia representativa de partidos, amparada en el artículo 98, de la Carta Magna costarricense. En el ámbito legislativo, los diputados electos que renuncian a su partido violentan la voluntad popular expresada en las urnas y modifican la repartición de fuerzas en la Asamblea Legislativa, en detrimento de los derechos ciudadanos inherentes a una democracia representativa.

El Tribunal Supremo de Elecciones y la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica han permitido el transfuguismo por decisión jurisprudencial; pues entienden que los representantes no están ligados por un mandato preciso recibido de sus electores, ni del partido que los agrupa, puesto que los verdaderos mandantes no son estos, sino la Nación, de acuerdo con el numeral 106 de la Constitución Política de Costa Rica. Con dicho criterio, se deja a la libre un fenómeno recurrente. Si bien está permitido que el diputado renuncie a su partido, sin por ello renunciar a su curul, no hay regulación a nivel de la Asamblea Legislativa al respecto de cómo proceder una vez efectuada la renuncia.

Desde 1998, han existido 34 casos de transfuguismo en el Poder Legislativo costarricense.

Al no haber una regulación, la Asamblea Legislativa trata a los diputados tránsfugas de conformidad con la costumbre parlamentaria de una determinada legislatura; es decir, según los permisos y acuerdos que el directorio legislativo le conceda al diputado tránsfuga. En otras palabras, el manejo de los diputados tránsfugas se reduce a la informalidad; por lo tanto, se deja a la deriva la seguridad jurídica de los ciudadanos. En consecuencia, el manejo de los recursos administrativos como diputado independiente y su participación en las distintas comisiones legislativas son decisiones sin respaldo jurídico, las cuales deberían ser reguladas por el propio órgano legislativo de conformidad con el principio de autorregulación del artículo 121 inciso 22 de la Constitución Política de Costa Rica.

En virtud de lo anterior, este trabajo de derecho constitucional tiene como objetivo general proponer una norma positiva que regule el transfuguismo político en la Asamblea Legislativa, de modo que se analizan como casos referenciales las regulaciones de Brasil, Guatemala, Panamá y Perú sobre dicha materia. La ocurrencia de este fenómeno en otros Estados de América Latina permite contrastar las actuales normas positivas sobre la migración política en el Poder Legislativo. Los casos de referencia evidencian los efectos nocivos que genera el transfuguismo a los fundamentos de la democracia representativa de partidos si se omite regular de manera positiva el transfuguismo legislativo. Las lecciones aprendidas y experiencias normativas de los países mencionados servirán de base para la propuesta normativa.

Este trabajo se divide en cinco capítulos correspondientes a los objetivos específicos:

Capítulo I. Introducción

Capítulo II. Aproximación teórica

Capítulo III. Tratamiento al transfuguismo legislativo en Costa Rica

Capítulo IV. Experiencias de la regulación normativa del transfuguismo político

Capítulo V. Conclusiones

Ficha técnica

Mesalles Ramírez, Francisco Javier y Sauter Odio, Sebastian. ***Transfuguismo político en la Asamblea Legislativa de Costa Rica y la necesidad de su regulación jurídica.*** Tesis de Licenciatura en Derecho, Facultad de Derecho. Universidad de Costa Rica. San José, Costa Rica. 2022. (viii-260).

Director: Luis Diego Brenes Villalobos.

Palabras clave: transfuguismo, representación, democracia, partidos políticos, poder legislativo, Nación, Costa Rica, Asamblea Legislativa, sufragio, Brasil, Guatemala, Panamá y Perú.

“En busca de fortuna y de placeres
Mas siempre atrás nos ladran,
Ladran con fuerza...
Quisieran los perros del potrero
Por siempre acompañarnos
Pero sus estridentes ladridos
Sólo son señal de que cabalgamos”.

Johann Wolfgang von Goethe

Capítulo 1

Introducción

1 Transfuguismo legislativo: ¿por qué importa?

La renuncia de los diputados electos a su partido político de origen, fenómeno que se define como transfuguismo legislativo, permite estudiar uno de los pilares indispensables de toda democracia: el sistema electoral.^{1, 2} Por medio del sufragio, el elector construye una relación de representación con el diputado electo por medio de los partidos políticos. De esta manera, el análisis del transfuguismo legislativo permite traer a colación elementos fundacionales de toda democracia: el sistema electoral y las características intrínsecas como la titularidad del mandato legislativo y los partidos políticos.

A pesar de que las ciencias políticas han tratado de manera prolífica el transfuguismo legislativo y los conceptos sobre los cuales se asienta, los textos académicos de las ciencias jurídicas sobre el tema son pocos.³ En la Universidad de Costa Rica, ningún

¹ En este trabajo de investigación se utilizan los términos "transfuguismo político" y "transfuguismo legislativo" como sinónimos, ya que este trabajo desarrolla únicamente el transfuguismo en el Poder Legislativo, no así en administraciones locales (municipios).

² Sánchez, Fernando F. *Dealignment in Costa Rica: A Case Study of Electoral Change*. Tesis de doctorado, University of Oxford, 2003, traducción libre del inglés al español.

³ Ávalos Rodríguez, Ileana. *Transfuguismo político en Costa Rica: una reflexión exploratoria a nivel legislativo y municipal*. Vigésimosegundo Informe Estado de la Nación en Desarrollo Humano Sostenible, San José: Informe Estado de la Nación, julio de 2016.

Consejo Nacional de Rectores (CONARE). *Fortalecimiento de la democracia*. En Informe Estado de la Nación. San José, Costa Rica: Consejo Nacional de Rectores (CONARE), 2020.

Díaz González, José Andrés. "El papel de las Comisiones Plenas en la dinámica legislativa en Costa Rica (1998-2010)". *Revista Rupturas*, 2012.

Gálvez Velásquez, Zenilda Saharí. *Consideraciones jurídico-políticas para sancionar el transfuguismo en Guatemala*. Tesis de licenciatura, Universidad Mariano Gálvez de Guatemala, 2013.

Hernández Valle, Rubén. "Reforma política en Costa Rica". Ensayo académico, *Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México*, n.d.

Sobrado, Luis Antonio y González Araya, Wendy. "Democracia interna de los partidos políticos: concreción en Costa Rica y desafíos de reforma para España". *Revista Derecho Electoral*, 2018.

Vargas, Jean-Paul y Dennis P. Petri. *Transfuguismo: desafíos político-institucionales para la gobernabilidad parlamentaria en Centroamérica*. San José, Costa Rica: Fundación DEMUCA, 2010.

Vargas, Jean-Paul y Dennis P. Petri. "Transfuguismo: realineamientos y equilibrios parlamentarios". *Revista Parlamentaria de la Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica*, 2013.

Vargas, Jean-Paul y Dennis P. Petri. "Cultura parlamentaria y disciplina partidaria: la institucionalidad informal del transfuguismo en Centroamérica". *Revista Letras Internacionales*, Universidad ORT Uruguay, 15 de julio de 2010.

trabajo final de graduación para optar por el grado de licenciatura, tanto en la Facultad de Derecho como en la Escuela de Ciencias Políticas, ha tratado el tema.⁴ Ante este escenario, iniciar desde el estudio académico del transfuguismo desde la óptica del Derecho es, sin duda, un desafío, y, no habría otra forma de hacerlo que desde la más elemental de las ramas del Derecho: la constitucional.

En Costa Rica, el transfuguismo legislativo carece de una normativa jurídica positiva y se ha regulado desde la institucionalidad informal; a partir de la costumbre parlamentaria y la negociación política del tráfuga con el Directorio Legislativo. La ausencia de regulación jurídica se considera el problema fundamental del transfuguismo legislativo en Costa Rica, en el tanto permite la práctica de un fenómeno que violenta los aspectos orgánicos y dogmáticos de la Constitución Política, al contradecir los principios que orientan la democracia costarricense e injustificadamente alterar el derecho al sufragio de los electores. Al analizar el transfuguismo legislativo en Costa Rica, permite observar la dinámica de este fenómeno y los cambios que se están gestionando en una de las únicas democracias plenas de América Latina.⁵

Así las cosas, este trabajo final de graduación parte de la hipótesis de que la ausencia de regulación jurídica del transfuguismo legislativo en Costa Rica atenta contra la relación de representación y representatividad que ostenta el diputado con su

Zelada Orellana, Azucena Esperanza. *Transfuguismo político en el Congreso de la República y la necesidad de su regulación en la legislación guatemalteca*. Tesis de licenciatura, Universidad de San Carlos de Guatemala, 2013.

Corona Ferrero, Jesús M. y Santolaya Machetti, Pablo. *Transfuguismo político: escenarios y respuestas*. Coordinado por María Díaz Crego. Navarra: CIVITAS, 2009.

⁴ A nivel universitario, los trabajos de investigación de Barrantes Oconitrillo y Guzmán Cantillo, y de Fernández González y Villalobos Corrales, tratan la representación, elección y aplicación del sistema parlamentario costarricense, y han sido útiles para delimitar la representatividad y la representación, así como particularidades institucionales del Estado que inciden en las tasas de transfuguismo legislativo, por ejemplo, la debilidad del Poder Ejecutivo para construir una mayoría parlamentaria y la función de los diputados independientes en la gobernabilidad.

Barrantes Oconitrillo, Óscar y Guzmán Cantillo, Gabriela. *Análisis del régimen de elección de diputados en el sistema democrático costarricense*. Tesis de licenciatura, Universidad de Costa Rica, 2015

González Fernández, Diego. *La aplicación del sistema electoral proporcional personalizado para la elección de diputados en la Asamblea Legislativa de Costa Rica*. Tesis de licenciatura, Universidad de Costa Rica, 2015.

Villalobos Corrales, Luis G. *El derecho de participación de las fracciones minoritarias en los procedimientos parlamentarios de la Asamblea Legislativa*. Tesis de licenciatura, Universidad de Costa Rica, 2009.

⁵ Costa Rica ha sido catalogada como la única democracia plena en América Latina, junto con la República Oriental del Uruguay, según "Global Democracy Has a Very Bad Year", 02 de febrero de 2021, traducción libre del inglés al español. <https://www.economist.com/graphic-detail/2021/02/02/global-democracy-has-a-very-bad-year>

representado y su partido, respectivamente; por ello, merece una normativa jurídica en protección a dichas relaciones, tal como lo demuestra la práctica de los ordenamientos jurídicos de otros países latinoamericanos.

De acuerdo con lo expuesto en los párrafos anteriores, este trabajo de investigación pretende dar respuesta a la ausencia de una normativa jurídica en materia de transfuguismo legislativo, mediante una propuesta de regulación. La tarea de elegir una conducta social, transformarla en un supuesto de hecho e imputarle efectos jurídicos es la más fundamental en las ciencias jurídicas y es un requisito indispensable para la transformación del Derecho.

El fenómeno del transfuguismo, como objeto de estudio del Derecho, evidencia la relación latente del Derecho con la Política, e implica asumir la tarea cívica de trabajar para la democracia. Al ser el transfuguismo legislativo un tema poco tratado, su estudio fomenta la difusión del pensamiento crítico y empodera a los ciudadanos a conscientizarse sobre el sistema electoral costarricense.

Finalmente, la inclusión de una propuesta normativa invita a incluir el tema en la mira del debate público y, con suerte, materializar el contenido teórico de una investigación en una propuesta práctica. En el fondo, este trabajo de investigación es un intento por expandir los derechos fundamentales del ciudadano, transformar el Derecho y dedicarse al progreso de la democracia; tarea siempre inacabada.

El Capítulo 1 es introductorio y está compuesto por cinco secciones: la primera establece la importancia del estudio del transfuguismo político; la segunda introduce el transfuguismo en Costa Rica; la tercera formula las preguntas y los objetivos del proyecto de investigación; la cuarta analiza la metodología del trabajo; por último, la quinta sección esboza la estructura y las principales fuentes del trabajo de investigación.

2 Trasfondo general del transfuguismo en Costa Rica

Costa Rica es la democracia más antigua y la más estable de América Latina,⁶ cuyo elemento central es el sistema electoral,⁷ el cual gira en torno a los partidos políticos.⁸ No obstante, a lo largo de la historia costarricense, la centralidad de los partidos políticos ha cambiado, especialmente a partir de 1998, año cuando ocurren las últimas elecciones

⁶ Sánchez, op. cit.

⁷ Según el Instituto de formación y estudios en democracia del Tribunal Supremo de Elecciones de Costa Rica, el sistema de elección de diputados: “[...] se realiza por cociente, residuo mayor y subcociente. Cuentan únicamente los votos válidamente emitidos, no se cuentan votos blancos, ni votos nulos.

1. Se toma el total de votos válidos para la elección
2. Se divide entre el total de escaños opuestos
3. El resultado de esa división es el COCIENTE
4. El cociente se divide entre dos y el resultado es el SUBCOCIENTE. Este subcociente se convierte en barrera electoral. **EL PARTIDO QUE NO ALCANCE EL SUBCOCIENTE, NO TIENE DERECHO A PARTICIPAR EN LA DISTRIBUCIÓN.**
5. Se ordenan los partidos de mayor a menor, de acuerdo con la cantidad de votos recibidos. **SE ELIMINAN AQUELLOS QUE NO ALCANZARON EL SUBCOCIENTE.**
6. El total de votos de cada partido se divide entre el cociente, para obtener el número de puestos que le corresponden. Se toma nota del residuo.
7. Cuando se haya asignado los puestos por cociente, si aún quedan puestos por asignar, se procede a asignarlos por residuo mayor y subcociente, cuando hay empate entre residuo mayor y subcociente, se dará prioridad al residuo mayor”.

Procedimiento para la elección de diputados, regidores y consejales de distrito, según Art. 201 al 206 del Código Electoral Aprobado en 2009. Instituto de formación y estudios en democracia. Tribunal Supremo de Elecciones de Costa Rica.

⁸ Sánchez, op. cit.

verdaderamente bipartidistas; por lo tanto, se rompe el sistema de partidos que se mantuvo desde la década de 1950 y surge un sistema multipartidista.^{9,10,11,12}

En las elecciones de 1998, hubo un aumento en el quiebre del voto, así como una mayor participación y apoyo de partidos minoritarios en las elecciones parlamentarias.¹³ Si bien los partidos tradicionales obtuvieron la mayoría de los votos en las elecciones presidenciales, el número de partidos minoritarios que participaron en los comicios alcanzó 23 agrupaciones, 21 de los cuales obtuvieron el 24% de los votos, aunque solo ganaron

⁹ “La elección de 1998, ganada por Miguel Ángel Rodríguez del PUSC, fue la última jornada en la que los dos partidos con mayor trayectoria política del país dieron sus golpes de autoridad reflejados en la cantidad de votos”.

Avedaño Arce, Manuel. “Ganadores y Perdedores: El Adiós Del Bipartidismo, La Caída Libertaria y La Peor Derrota Del PLN”. *El Financiero*. San José, Costa Rica, 08 de febrero de 2018.

¹⁰ Brenes Villalobos, Luis Diego considera que las últimas elecciones bipartidistas fueron las de 1998. Si bien el número de partidos políticos que presentaron candidatos presidenciales para dicha elección aumentó considerablemente (pasó de siete a trece), el Número Efectivo de Partidos (NEP) se elevó apenas de 2.1 a 2.4, lo cual sugiere que el bipartidismo se mantenía. Sin embargo, ya para las elecciones de 1998, el NEP “llegó a 3.2 con lo cual ya no habría, para esa elección un formato bipartidista”. Lo anterior sugiere que el costarricense ejerció un voto racional para esas elecciones; pues a pesar de que el sistema ya no fuera bipartidista, se mantuvo el apoyo a los partidos tradicionales, de alguna manera, eran los que mayores probabilidades tenían de ganar.

En cuanto al Número Efectivo de Partidos electorales (NEP_E) a nivel parlamentario, también sufrió un aumento a partir de 1998. No obstante, si bien el NEP_E aumentó, el Número Efectivo de Partidos Parlamentarios (NEP_P) no tuvo mayores cambios, por causa del método de representación popular vigente en Costa Rica para la repartición de escaños legislativos (sistema de LP Hare con subcociente).

Brenes Villalobos, Luis D. “¡Muerto el bipartidismo, viva el bipartismo! Transformaciones inconclusas del sistema de partidos de Costa Rica”. Ensayo académico, *Instituto de Iberoamérica*, Universidad de Salamanca, 2009.

Brenes Villalobos, Luis D. “Cambios sin reforma: sistema de partidos y barrera electoral en Costa Rica (1953-2010)”. *Revista Centroamericana de Ciencias Sociales*, 2011.

¹¹ En sentido técnico, el bipartidismo en Costa Rica es relativamente reciente. Fue hasta 1981, con la fundación del Partido Unidad Social Cristiana (PUSC), que inició un período estrictamente bipartidista. Antes, había un bipartidismo social, en el cual el Partido Liberación Nacional (PLN) se alternaba el poder con una coalición de fuerzas que representaba a los grupos de oposición como una unidad, sin conformarse como partido político. Quien ganaba las elecciones presidenciales por lo general se constituía en la fracción mayoritaria en la Asamblea Legislativa, lo que favorecía las negociaciones entre el Poder Ejecutivo y el Poder Legislativo. Además, el sistema electoral costarricense creaba incentivos institucionales que orientaban el sistema hacia uno de corte bipolar.

Rovira Mas, Jorge. “¿Se Debilita El Bipartidismo?”. En *La Democracia De Costa Rica Ante El Siglo XXI*. San José, Costa Rica. (Editorial de la Universidad de Costa Rica), 2001.

Sánchez, Fernando F. “Sistema Electoral y Partidos Políticos: Incentivos Hacia El Bipartidismo En Costa Rica”. *Anuario de Estudios Centroamericanos*, 2001.

¹² Raventós Vorst, Ciska y Ramírez Moreira, Olman. “Transición Política y Electoral En Costa Rica (1998- 2006)”. En *Encuentro De Latinoamericanistas Españoles: Viejas y Nuevas Alianzas Entre América Latina y España*, 879–907. Santander, España, 2006.

¹³ Es importante señalar que durante el régimen bipartidista existieron partidos minoritarios; sin embargo, no tenían una posibilidad real de ganar las elecciones frente a los dos partidos mayoritarios. Desde un punto de vista técnico-político, el bipartidismo se ha definido como el sistema de partidos en el cual el Número Efectivo de Partidos parlamentarios (NEP_P) se sitúa entre 1,8 y 2,4.

García Montero, Mercedes. *Presidentes y Parlamentos: ¿Quién Controla La Actividad Legislativa En América Latina?* Madrid: Centro de Investigaciones Sociológicas, 2009.

el 12% de los escaños.¹⁴ Además, el abstencionismo alcanzó el 30%, cifra que no pasaba del 19,1% desde 1962,¹⁵ esto generó cuestionamientos "del bipartidismo y de sus protagonistas por parte de un considerable segmento del electorado".¹⁶

Así las cosas, desde 1998, surge evidencia de que el transfuguismo legislativo en Costa Rica comienza a manifestarse; por lo tanto, su ausencia de regulación jurídica se convierte en un tema de reflexión. Esto no significa que el transfuguismo no ocurriera en la época bipartidista, sino que no fue una práctica que generara preocupación para el sistema político de ese entonces.¹⁷

En la época bipartidista, el tranfuguismo era poco relevante; de hecho, el Departamento de Gestión Documental y Archivo de la Asamblea Legislativa no tiene registros notables sobre el transfuguismo durante esa época partidaria.^{18,19} Durante dicho período, la formación de mayorías parlamentarias oficialistas favorecía las negociaciones entre el Poder Ejecutivo y el Legislativo y la aprobación más expedita de iniciativas de ley, lo que finalmente favorecía la gobernabilidad.²⁰

¹⁴ Herrera Ulloa, Mauricio. "Bipartidismo se erosiona". *La Nación*. San José, Costa Rica, 04 de junio de 2000.

¹⁵ Las cifras de abstencionismo en las elecciones para la presidencia y vicepresidencia de la República se mantuvieron arriba del 30%, aún en las elecciones de segunda ronda en los años 2002, 2014 y 2018. Las cifras son las siguientes: (I) 2002: (i) primera ronda: 31,2%, (i) segunda ronda 39,78; (II) 2006: 34,8%; (III) 2010: 30,9%; (IV) 2014: (i) primera ronda: 31,8%, (ii) segunda ronda: 43,5%; (V) 2018: (i) primera ronda: 34,3%, (ii) segunda ronda: 33,6%.

"República de Costa Rica resultados electorales segunda vuelta abril 2002." *Base De Datos Políticos De La Américas*. Center for Latin American Studies, Georgetown University, 11 de enero de 2005. Última modificación realizada el 11 de enero de 2005. https://pdba.georgetown.edu/Elecdata/CR/pre02_2.html.

Tribunal Supremo de Elecciones, Dirección de Ejecutiva, Unidad de Estadística. *Elecciones Generales en cifras 1953-2018*. San José, Costa Rica, 2018.

¹⁶ Herrera Ulloa, op. cit.

¹⁷ El Departamento de Gestión Documental y Archivo de la Asamblea Legislativa apenas cuenta con dos actas del Directorio Legislativo anteriores al año 1998: (i) Act-Dir-018-010 de 29 de agosto de 1984 referente al diputado independiente Ricardo Rodríguez Solórzano; y (ii) Act-Dir-043-024 de 10 de abril de 1985 referente al diputado independiente Óscar Aguilar Bulgarelli; así como un intercambio epistolar entre los diputados independientes Juan José Trejos Fonseca y Ricardo Rodríguez Solórzano dirigida al entonces Presidente del Directorio Legislativo, el señor Hernán Garrón Salazar de 16 de abril de 1982, 01 de febrero de 1983 y 21 de febrero de 1983.

¹⁸ Ávalos Rodríguez, op. cit.

¹⁹ El Departamento de Gestión Documental y Archivo de la Asamblea Legislativa apenas cuenta con dos actas del Directorio Legislativo anteriores al año 1998: *ibid*.

²⁰ Marín Raventós, Nuria. Entrevista de Mesalles Ramírez, Francisco J.; Sauter Odio, Sebastian (02 de diciembre de 2020).

Desde 1998, el transfuguismo se ha manifestado de manera constante en la Asamblea Legislativa²¹ y ha habido treinta y cuatro casos de diputados tráfugas, tal como se observa en la Tabla N.º 1. En la última legislatura (2018-2022), hubo trece tráfugas (39 por ciento de todos los tráfugas que ha habido desde 1998), y para la legislatura siguiente (2022-2026) ya se prevén los primeros casos de diputados tráfugas.²²

Tabla 1. Número de diputados tráfugas por partido político, 1998-2022

Tabla N.º 1. Número de diputados electos y diputados tráfugas por partido político, 1998-2022												
Partido político	Legislatura											
	1998-2002		2002-2006		2006-2010		2010-2014		2014-2018		2018-2022	
	Electos	Retiro	Electos	Retiro	Electos	Retiro	Electos	Retiro	Electos	Retiro	Electos	Retiro
Partido Accesibilidad sin Exclusión					1		4	1	1			
Partido Acción Ciudadana			14	8	17	1	11		13	1	10	1
Partido Alianza Democrática Cristiana									1			
Partido Frente Amplio					1		1		9	1	1	
Partido Integración Nacional	1										4	2
Partido Liberación Nacional	23		17	1	25		24		18		17	1

²¹ Ávalos Rodríguez, op. cit.

²² El 21 de febrero de 2022, el diputado Edgar Jovel Álvarez López renunció a su bancada legislativa y se declaró diputado independiente, tan siquiera siete días después de haber sido juramentado en el plenario de la Asamblea Legislativa como diputado sustituto de la legisladora María Inés Solís Quirós de la bancada del Partido Unidad Social Cristiana (PUSC), quien había renunciado a su curul el 07 de febrero de 2022. El diputado Álvarez López se encontraba en tercer lugar en la lista de candidatos a diputados del PUSC en las elecciones de 2018.

Sequeira, Aarón. “Nuevo diputado se va del PUSC: ‘Si me quedo, no estoy actuando éticamente’.” *La Nación*, 22 de febrero de 2011.

<https://www.nacion.com/el-pais/politica/nuevo-diputado-edgar-jovel-alvarez-se-declara/GA2255ZSRJGPLLPK3TAPXAAQ4A/story/>.

Partido político	Legislatura											
	1998-2002		2002-2006		2006-2010		2010-2014		2014-2018		2018-2022	
Partido Movimiento Libertario	1		6	1	6	1	9	1	4	1		
Partido Renovación Costarricense	1		1				1		2			
Partido Republicano Social Cristiano											2	1
Partido Restauración Nacional					1		1		1		14	7
Partido Fuerza Democrática	3	2										
Partido Unidad Social Cristiana	27		19		5		6	1	8		9	1
Partido Unión Nacional					1							
Partido Acción Laborista Agrícola	1											
Total	57	2	57	10	57	2	57	3	57	3	57	14
Porcentaje tráfuga	4%		18%		4%		5%		5%		23%	

Tabla de elaboración propia basada en información disponible en la página oficial de la Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica.

Con la aparición del multipartidismo, hay más partidos políticos que tienen posibilidades reales de ganar curules, ello incentiva la formación de consensos y la negociación política entre las fracciones legislativas; pues hay una mayor fragmentación en el repartimiento de fuerzas representadas ante la Asamblea Legislativa.

Ahora bien, el régimen de partidos ha sufrido una transformación importante desde finales del siglo pasado, lo cual ha provocado una erosión en las lealtades partidarias, una crisis de confianza en las agrupaciones políticas y una marcada volatilidad en las preferencias políticas de los electores, acompañado de un crecimiento desmedido de los

partidos políticos. De esta manera, los partidos políticos se han debilitado y han perdido músculo organizativo y capacidad de generar pensamiento político.²³

Asimismo, la transformación del régimen de partidos ha producido una mayor personalización de la política.^{24, 25} Hoy, son más decisivas las características personales de los candidatos que la bandera que los postula, al menos para las elecciones presidenciales.

En las elecciones parlamentarias, los electores no tienen más opción que votar por una lista de partido cerrada y bloqueada, sin poder alterar el orden en que serán elegidos los candidatos. De esta manera, hay una marcada incongruencia entre las normas vigentes del sistema de elección de diputados, las cuales protegen la ideología y los programas partidarios, y la nueva realidad de los partidos políticos, donde funcionan más como máquinas electorales que como asociaciones ideológicas.

La transformación del sistema de partidos, la erosión de las lealtades partidarias y el debilitamiento de los partidos políticos que han aparecido junto con el surgimiento del multipartidismo, han hecho que el transfuguismo sea un fenómeno más visible, en el tanto el hecho de renunciar al partido de origen sirve para intercambiar favores políticos y lograr un mayor apoyo legislativo en una Asamblea Legislativa fraccionada.²⁶ En este sentido, los diputados independientes son apetecidos por los partidos políticos para aumentar los votos en la aprobación de una determinada iniciativa de ley.²⁷

Ante el escenario descrito en el párrafo anterior, han surgido iniciativas por regular jurídicamente el fenómeno del transfuguismo, más allá de su mera regulación política. En

²³ Sobrado, Luis Antonio y González Araya, Wendy. "Democracia interna de los partidos políticos: concreción en Costa Rica y desafíos de reforma para España". *Revista Derecho Electoral*, 2018.

²⁴ Sánchez, Fernando F. *Partidos políticos, elecciones y lealtades partidarias en Costa Rica. Erosión y cambio*. Salamanca: Ediciones Universidad de Salamanca, 2007.

²⁵ Idem.

²⁶ Luis Antonio Sobrado González y Wendy González Araya consideran que el aumento en la incidencia del transfuguismo como parte de las transformaciones en el sistema de partidos que están ocurriendo. Sobrado y González Araya, op. cit.

²⁷ Guevara Guth, Otto, entrevista de Mesalles Ramírez, Francisco J.; Sauter Odio, Sebastian. (07 de diciembre de 2020).

el año 2003, el tema se trató en el Tribunal Supremo de Elecciones y la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica, específicamente en las sentencias número 2003-02865, resultado de una acción de inconstitucionalidad, y la resolución número 1847-E-2003, resultado de un recurso de amparo electoral presentado ante el Tribunal Supremo de Elecciones. Posteriormente, la Sala Constitucional trató el tema en la resolución número 2005-01360, mediante la cual resuelve un recurso de amparo.

Los autores consideran que dichas sentencias son incongruentes con el diseño electoral costarricense, en el tanto establecen que la curul pertenece al diputado en su condición individual, cuando el ordenamiento jurídico costarricense dispone un sistema de voto partidario que privilegia las dimensiones ideológicas y programáticas de los partidos políticos para las elecciones parlamentarias. Un análisis detallado sobre estos puntos será tratado en el Capítulo 3.

Finalmente, en el año 2018, un grupo de diputados de la bancada del partido Restauración Nacional presentó el proyecto de ley número 21.093, mediante el cual se pretende adicionar un párrafo final al artículo 106 de la Constitución Política para que indique: “Los y las diputadas que, durante el ejercicio de su cargo, se separen o renuncien al partido político por el que fueron electos, perderán sus credenciales y la respectiva vacante será suplida conforme a las disposiciones vigentes en materia electoral”. Este proyecto de ley se aborda de manera profunda en la sección 4.2 del Capítulo 4.

3 Preguntas de investigación y objetivos

3.1 Preguntas de investigación

El presente trabajo de investigación intenta responder a las siguientes preguntas analítico-descriptivas:

¿Qué es el transfuguismo legislativo?

¿Cómo afecta el transfuguismo la representatividad y la representación políticas?

¿Qué mecanismos existen para regular el transfuguismo legislativo en Costa Rica?

¿Es necesario regular el transfuguismo jurídico en Costa Rica?

¿Es el transfuguismo político un problema en Costa Rica?

¿Contradice el transfuguismo el programa constitucional de Costa Rica?

¿Altera el transfuguismo la repartición de fuerzas políticas en la Asamblea Legislativa?

¿Cómo se ha regulado el transfuguismo en Brasil, Guatemala, Panamá y Perú?

3.2 Objetivos

El objetivo general de este trabajo de investigación es establecer una propuesta para solventar la ausencia de normas jurídicas, en relación con el transfuguismo legislativo.

Asimismo, este trabajo de investigación tiene los siguientes cinco objetivos específicos:

- I. Instituir la relevancia del transfuguismo político en Costa Rica.
- II. Establecer la aproximación teórica al trabajo de investigación y su marco conceptual, así como las teorías de la representación política, de la representatividad y del mandato.

- III. Analizar el contexto del transfuguismo legislativo en Costa Rica y su tratamiento jurídico: particularidades históricas del problema, análisis constitucional del transfuguismo, regulación informal al transfuguismo y el análisis jurisprudencial de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia y el Tribunal Supremo de Elecciones.
- IV. Evaluar la experiencia en la regulación jurídica del transfuguismo en Brasil, Guatemala, Panamá y Perú, así como analizar las lecciones de los casos de referencia.
- V. Desarrollar una propuesta normativa para regular el transfuguismo en Costa Rica.

4 Aproximación metodológica

Con la intención de alcanzar los objetivos de esta investigación, se utilizan los métodos analítico, histórico, analógico-comparativo e inductivo. Si bien cada método de estudio sirve con especial importancia a un determinado capítulo, no lo hace de manera exclusiva; por lo tanto, el desarrollo capitular de esta investigación se basa sobre una variedad de métodos. Ante todo, es importante resaltar que el trabajo de investigación trata el transfuguismo en Costa Rica como caso de estudio y el transfuguismo en Brasil, Guatemala, Panamá y Perú como casos de referencia.

4.1 El caso de estudio

El caso de estudio permite abordar de manera intensiva y ampliamente el problema del transfuguismo legislativo en un único caso.²⁸ Esto es particularmente importante para este trabajo de investigación; pues al ser de carácter propositivo, busca plantear una propuesta de regulación del transfuguismo para el caso de estudio, la cual procura ajustarse a la realidad costarricense. El caso de estudio de este trabajo de investigación

²⁸ Eckstein, Harry. "Case Study and Theory in Political Science". En *Handbook of Political Science*, editado por Fred I. Greenstein y Nelson W. Polsby. Londres: Addison-Wesley, 1975, traducción libre del inglés al español.

es Costa Rica, y el problema de investigación: la ausencia de regulación jurídica del transfuguismo legislativo.

Se eligió a Costa Rica por tres razones principales: en primer lugar, el transfuguismo legislativo ha sido un tema poco tratado en la doctrina costarricense, sobre todo a nivel universitario, de modo que esta investigación ya es de por sí novedosa.

En segundo lugar, Costa Rica ha sido considerada "la democracia más estable de América Latina, con una cultura democrática consolidada y con un sistema de partidos políticos institucionalizado".²⁹ De esta manera, estudiar el transfuguismo en el caso costarricense ofrece indicios sobre cómo ha cambiado una democracia en el tiempo, así como el sistema jurídico sobre el que se asienta. Además, su estudio es relevante ya que busca proponer cambios en una democracia consolidada a nivel regional, lo cual puede afectar positivamente no solo a Costa Rica, sino también a la región.

En tercer lugar, Costa Rica es la realidad que viven los autores del trabajo, y no hay nada más gratificante como estudiantes e investigadores que propiciar cambios en la realidad en la que se vive.

4.2 *Los casos de referencia*

Como se indicó anteriormente, este trabajo de investigación incluye los casos de referencia de Brasil, Guatemala, Panamá y Perú, los cuales permiten analizar cómo se ha tratado el transfuguismo legislativo en otros Estados, lo que favorece estudiar las discusiones jurídicas que han surgido en torno a la regulación del transfuguismo.

El objetivo de los casos de referencia es analizar las experiencias normativas de países latinoamericanos vecinos, con la intención de extraer lecciones aprendidas que servirán de base e inspiración para la propuesta de regulación jurídica costarricense, para ello siempre se tienen en cuenta las diferencias jurídicas, políticas y culturales de los casos de referencia elegidos. Además, estos permiten prever posibles riesgos de

²⁹ Sánchez, Fernando, op. cit.

inconstitucionalidad y discusiones jurídicas que puedan surgir en Costa Rica en torno a la propuesta de regulación jurídica.

En virtud de lo anterior, los casos de referencia sirven para el estudio propuesto en esta tesis. A diferencia del tema de estudio, los casos de referencia no tienen la intención de estudiar a profundidad un caso en específico, sino de manera referencial. De este modo, se analizan sobre todo aspectos jurídicos y, de manera parcial, el contexto institucional y sociopolítico en el que se desarrolla el transfuguismo en los países mencionados.

4.2.1 *Brasil*

Brasil es un país que merece ser analizado por sus grandes dimensiones e importancia política en la región latinoamericana. Por muchos años, Brasil registró tasas de transfuguismo relevantes en América Latina, hasta que se logró acordar una regulación en la materia.³⁰ De esta manera, Brasil presenta una oportunidad para analizar la eficacia de la regulación jurídica del transfuguismo; es decir, los efectos que ha tenido la regulación en las tasas de transfuguismo. El proceso de regulación del transfuguismo legislativo en Brasil es ciertamente complejo, tanto a nivel jurisprudencial como legislativo.

Es importante señalar que las resoluciones judiciales del *Supremo Tribunal Federal* se estructuran como un diálogo entre los jueces que integran el tribunal (llamados *ministros*), lo que permite tener una visión integral de las distintas opiniones jurídicas que surgen en torno a la regulación del transfuguismo y sus implicaciones en el derecho constitucional federal brasileño.

Así las cosas, Brasil presenta una oportunidad para analizar qué discusiones pueden originarse a nivel jurisprudencial con la presentación de una propuesta normativa en Costa Rica, así como insumos normativos importantes que sirven de inspiración a la propuesta normativa.

³⁰ Jiménez Badillo, Margarita. “Transfuguismo Legislativo Entre Gobierno y Oposición En Guatemala”. *América Latina Hoy*, 2018.

4.2.2 Guatemala

Se eligió Guatemala porque es un país vecino centroamericano que ya ha regulado el transfuguismo legislativo a nivel jurídico. Su cercanía con Costa Rica permite explorar la experiencia de un Estado con el cual se comparte una identidad común y ha mantenido la tasa más alta de transfuguismo en Centroamérica y de las más altas en América Latina.^{31, 32}

Guatemala no solo presenta una cercanía geográfica y cultural con Costa Rica, sino que su sistema de elección de diputados también opera en función de un sistema de listas bloqueadas y cerradas. Además, las candidaturas independientes están prohibidas; por lo tanto, los partidos políticos tienen el monopolio del acceso al poder, al igual que en Costa Rica.

Por su parte, las particularidades del caso guatemalteco –altas tasas de transfuguismo, partidos políticos volátiles y poco institucionalizados y alta fragmentación partidaria– proveen un escenario fatalista y cercano sobre qué podría ocurrir si el transfuguismo no se regula de forma jurídica y eficaz en Costa Rica.

Más aún, el hecho de que la normativa guatemalteca en materia de transfuguismo legislativo haya sido objeto de control de constitucionalidad, en ese sentido, permite ponderar las posibles implicaciones constitucionales que tendría una regulación sobre esta materia en Costa Rica, así como dilucidar los conflictos que pueden surgir alrededor de la regulación del transfuguismo en una democracia vecina de partidos.

³¹ La identidad común entre los Estados centroamericanos se ve reflejada en el intento por fundar una Federación Centroamericana en 1823 y el actual Sistema de la Integración Centroamericana (SICA), el cual ha sido considerado el caso de integración económica más exitoso detrás de la Unión Europea.

Vázquez Vicente, Guillermo. "Nacimiento y ocaso de la Federación de Centro América: entre la realidad y el deseo". *Revista Complutense de Historia de América*, 2011.

Secretaría General del Sistema de la Integración Centroamericana (SICA). *Secretario General del SICA presenta avances del proceso de la integración Centroamericana*. Última modificación 25 de marzo de 2019. https://www.sica.int/noticias/secretario-general-del-sica-presenta-avances-del-proceso-de-la-integracion-centroamericana_1_117381.html.

³² Núñez Vargas, Eduardo, entrevista de Mesalles Ramírez, Francisco J., Sauter Odio, Sebastian. (21 de enero de 2021).

4.2.3 Panamá

Panamá es otro país vecino de Costa Rica que ha regulado jurídicamente el transfuguismo con base en la figura de la revocación de mandato. La regulación del transfuguismo en Panamá se remonta a la década de 1980, lo cual permite tener un espacio temporal considerable para analizar la eficacia que ha tenido su regulación hasta la fecha.

Además de poder valorar su eficacia normativa, Panamá es un país que merece ser analizado porque la regulación del transfuguismo está protegida constitucionalmente;³³ esto facilita estudiar las reflexiones jurídicas que permitieron incluir dentro de la Carta Magna una disposición sobre el transfuguismo legislativo compatible con los demás preceptos constitucionales.

Asimismo, Panamá presenta una regulación sobre el transfuguismo particular; pues parte de un derecho delegado a los partidos políticos, los cuales a nivel estatutario definen el procedimiento interno para la revocación de mandato ante un caso de transfuguismo, procedimiento que deberá ser respetuoso de las garantías procesales.³⁴

En definitiva, Panamá permite estudiar un caso particular en el que la regulación del transfuguismo y sus efectos jurídicos está en manos del partido político por medio del cual el representante tráfuga fue electo, como una manera de hacer respetar la voluntad del pueblo expresada en las urnas.

4.2.4 Perú

Los casos de transfuguismo en Perú son considerablemente altos, lo que facilita analizar un caso de referencia latinoamericano en el que el transfuguismo ha alcanzado

³³ Artículo 151.- “Los partidos políticos podrán *revocar* el mandato de los Diputados Principales o Suplentes que hayan postulado, para lo cual cumplirán los siguientes requisitos y formalidades [...]”.

Panamá. *Constitución Política de la República de Panamá*. 2004

³⁴ Chiacchiera, Paulina R. *Transfuguismo Legislativo*. Primera ed., Rubinzal-Culzoni Editores, 2017.

cifras importantes.³⁵ Esto impulsó la aprobación de una ley contra el transfuguismo en el 2016, cuya intención es desincentivar el transfuguismo legislativo. Asimismo, el transfuguismo se reguló en el Reglamento del Congreso, con el objetivo de disuadir la fragmentación de los grupos parlamentarios, así como promover su fortalecimiento.³⁶

Sobre las normas jurídicas citadas anteriormente, se han dado discusiones jurídicas importantes, sobre todo por parte del Tribunal Constitucional. De esta manera, el caso peruano presenta una oportunidad para analizar las implicaciones constitucionales de la regulación del transfuguismo, de tal manera que permite proyectar posibles consecuencias de la regulación del transfuguismo en el sistema constitucional costarricense.

Así las cosas, el caso peruano permite analizar la regulación jurídica del transfuguismo tanto a nivel legal como reglamentario, lo que presenta una oportunidad para valorar distintas vías para regular el transfuguismo en Costa Rica.

4.3 Metodologías

Las metodologías utilizadas para analizar tanto el caso de estudio como los de referencia son la analítica, la histórica, la analógica-comparativa y la inductiva. En primer lugar, el método analítico consiste en descomponer un todo "en sus elementos constitutivos para proceder a su comprensión y rearticulación."³⁷ Este método es especialmente importante para los Capítulos 2 y 3 de este trabajo de investigación.

El Capítulo 2 establece el marco teórico en el que se basará el resto del estudio. El método analítico resulta útil para definir los conceptos medulares de esta investigación; pues así se logra descomponer un concepto en sus partes, para analizar su relación con

³⁵ Según Cerda Sánchez, en los últimos quince años aproximadamente 96 legisladores abandonaron sus bancadas de origen para incorporarse a otra, lo que ha implicado la creación de catorce nuevos grupos legislativos que no fueron electos por el pueblo.

Cerda Sánchez, Katherine. *Crisis de los partidos políticos en el Perú y el transfuguismo parlamentario 2016-2018*. Tesis, Universidad Cesar Vallejo. Lima, Perú, 2019.

³⁶ Idem.

³⁷ Lopera Echeverría, Juan Diego; Ramírez Gómez, Carlos Arturo; Zuluaga Aristizábal, Marda Ucaris y Ortiz Vanegas, Jennifer. "El método analítico como método natural". *Nómadas Revista crítica de ciencias sociales y jurídicas*, 2010.

el todo. De esta manera, a la hora de delimitar qué es el transfuguismo, el método analítico permite descomponer su concepto en partes y comprender dicho fenómeno de manera integral.

El Capítulo 3, por su parte, consiste en el tratamiento al transfuguismo legislativo en Costa Rica y comprende un análisis amplio del sistema jurídico costarricense y los incentivos que las disposiciones normativas y jurisprudenciales actuales proveen para favorecer el desarrollo del transfuguismo. El método analítico sirve entonces para descomponer las normas jurídicas y resoluciones judiciales estudiadas en sus partes, de manera que ayuda a una comprensión sistemática, crítica y amplia de los efectos del sistema jurídico sobre el transfuguismo.

En segundo lugar, el método histórico permite "estudiar los hechos del pasado con el fin de encontrar explicaciones causales a las manifestaciones de las sociedades actuales".³⁸ De esta manera, el método histórico se utiliza con la finalidad de tener presente los antecedentes del fenómeno tráfuga en Costa Rica. Esto es relevante para el desarrollo del Capítulo 4, ya que le da un cimiento al lector de la concurrencia de la práctica y cuál ha sido el trato político y jurídico que se le ha dado a la conducta.

Tanto el método analítico como el histórico son útiles para el desarrollo del Capítulo 5, el cual trata los casos de referencia y recurren a dichas metodologías para estudiar de manera sistemática las regulaciones jurídicas sobre el transfuguismo en países vecinos a Costa Rica, así como las implicaciones constitucionales de dichas regulaciones. Si bien los casos de referencia se dedican a un análisis normativo y jurisprudencial, tangencialmente se menciona el contexto histórico e institucional del transfuguismo en los países elegidos.

En tercer lugar, el método analógico-comparativo consiste en la búsqueda de similitudes y disimilitudes entre varias propiedades de un objeto de estudio.³⁹ En este

³⁸ Dzul Escamilla, Marisela. *Aplicación básica de los métodos científicos: 'Método Histórico'. Fundamentos de la metodología*. Universidad Autónoma del Estado de Hidalgo, México, n.d.

³⁹ Tonon, Graciela. "La utilización del método comparativo en estudios cualitativos en ciencia política y ciencias sociales: diseño y desarrollo de una tesis doctoral". *KAIROS - Revista de Temas Sociales*, 2011.

trabajo de investigación, resulta especialmente relevante para el Capítulo 4, específicamente la sección 6, en la cual se identifican los beneficios y las desventajas de las regulaciones de los casos de referencia, con el fin de proponer una regulación para el caso costarricense basada en las lecciones y las experiencias aprendidas en los países elegidos.

Asimismo, el método analógico-comparativo se ha considerado tan relevante al método científico que "en las ciencias sociales dicho método y el método científico se consideran equivalentes".⁴⁰ Al ser este trabajo un estudio de Derecho, entendido como ciencia social, la comparación y la analogía son parte fundamental del desarrollo de la investigación.

Finalmente, el método inductivo "conlleva a acumular conocimientos e informaciones aisladas"⁴¹; es decir, parte de lo específico a lo general. Una vez analizada la regulación del transfuguismo en las jurisdicciones de los casos de referencia (conocimientos aislados), se formulará una propuesta normativa para el costarricense, basada en las lecciones y las experiencias aprendidas en los casos específicos. La propuesta normativa costarricense es la conclusión (conocimiento general) derivada de las lecciones aprendidas de los casos de referencia, así como del contexto histórico, institucional y jurídico en el que se desarrolla el transfuguismo en Costa Rica.

5 Estructura de la tesis y principales fuentes

5.1 Estructura de la tesis

Esta tesis está dividida en cinco capítulos. El capítulo 1 introduce el tema del transfuguismo político y el trasfondo general de dicho fenómeno en Costa Rica, así como las preguntas de investigación, los objetivos, el abordaje metodológico y la estructura de

⁴⁰ Nohlen, Dieter. "El método comparativo". Ensayo académico, *Instituto de Investigaciones Jurídicas*, Universidad Nacional Autónoma de México, 2020.

⁴¹ Dávila Newman, Gladys. "El razonamiento inductivo y deductivo dentro del proceso investigativo en ciencias experimentales y sociales". *Laurus - Revista de educación*, 2006.

la tesis. El Capítulo 2 trata el abordaje teórico fundamental para el análisis del tema de la tesis.

Por otro lado, el Capítulo 3 sitúa el transfuguismo político en el contexto histórico y jurídico costarricense, así como el tratamiento normativo y jurisprudencial que se le ha dado al tema, lo anterior con la intención de proveer una propuesta normativa que sea adecuada a dicho contexto.

El Capítulo 4 analiza cuatro casos de referencia que servirán de apoyo para la propuesta de regulación: la República Federativa de Brasil y las Repúblicas de Guatemala, Panamá y Perú. Además, se analizan las principales lecciones aprendidas de los casos de referencia. De este modo, el apartado provee perspectivas sobre el problema en América Latina y las respuestas que distintos ordenamientos jurídicos le han dado.

El Capítulo 5 corresponde a la parte conclusiva del trabajo. En ella, se presenta una propuesta normativa en materia de transfuguismo legislativo para el caso costarricense, así como las conclusiones del trabajo de investigación. Finalmente, se proponen temas para futuras investigaciones inspiradas en esta tesis, con la intención de motivar la producción de conocimiento académico sobre un tema poco estudiado en Costa Rica.

5.2 Principales fuentes

Esta tesis utiliza una cantidad variada de fuentes, tanto primarias como secundarias, para construir los seis capítulos que integran el trabajo de investigación. En general, la mayor parte de las fuentes son de origen documental y se hallaron en formato digital. Es importante señalar que, si bien es una tesis de derecho, los datos cuantitativos fueron determinantes para precisar las tasas de transfuguismo en Costa Rica y definir la importancia del tema de estudio. De esta manera, este trabajo de investigación se basa sobre fuentes de información cualitativas y cuantitativas.

En relación con las fuentes documentales, se echa mano de textos académicos como libros, revistas y trabajos finales de grado y de maestría, en derecho y en ciencias políticas, documentos que fueron especialmente útiles en el desarrollo del trabajo.

Además, se recurrió a textos de referencia como diccionarios jurídicos y de ciencias políticas para formar el marco teórico del trabajo, así como a fuentes documentales de corte periodístico, las cuales en su mayoría también son digitales. Aunado a lo anterior, se acudió a sitios web de noticias que permitieron construir el escenario fáctico, identificar los acontecimientos históricos más relevantes y adentrarse en la realidad siempre cambiante del transfuguismo tanto en Costa Rica como en los casos de estudio, así como a mantenerse actualizado con los incidentes más recientes de transfuguismo legislativo.

Aunado a un estudio documental pormenorizado, las entrevistas forman parte importante de las fuentes primarias de información. Entre agosto de 2020 y enero de 2021 se realizaron entrevistas a figuras relevantes de la política costarricense: expresidentes y ex vicepresidentes del Poder Ejecutivo, ex magistrados de las Altas Cortes del Poder Judicial y ex diputados de la República. Además, se entrevistaron a académicos y especialistas en derecho y en ciencias políticas, así como a activistas cívicos en materia electoral. Las entrevistas realizadas proveyeron información de primera mano de personas que han tenido experiencias directas con el transfuguismo legislativo, lo cual fue un ejercicio altamente ilustrativo.

Al ser una tesis de Derecho, el trabajo contiene inevitablemente un acervo importante de normas jurídicas tanto domésticas (Constitución Política, leyes y reglamentos ejecutivos) como internacionales (tratados y otras normas del derecho internacional público), con la intención de proveer un análisis jurídico amplio y sistemático sobre el transfuguismo en Costa Rica. Se analizan además proyectos de ley y otras iniciativas legislativas relevantes para el desarrollo de la tesis.

Por su parte, con el fin de concretizar conceptos jurídicos indeterminados y otros términos ambiguos contenidos en las normas jurídicas, se estudia la línea jurisprudencial que ha seguido la Sala Constitucional y el Tribunal Supremo de Elecciones sobre el transfuguismo, así como interpretaciones de la Procuraduría General de la República.

Con base en las fuentes de información y la estructura del trabajo presentadas, los siguientes capítulos comprenden un estudio minucioso del transfuguismo político en la Asamblea Legislativa de Costa Rica y la necesidad de su regulación jurídica.

Capítulo 2

Aproximación teórica

1 Introducción

Este trabajo de investigación pretende entablar un diálogo entre el lector y los autores. Como en todo proceso de comunicación eficaz, resulta necesario tener un grado de entendimiento sobre el uso convencional que se dará a los conceptos medulares de esta investigación. Así las cosas, el objetivo de este capítulo es establecer el marco teórico sobre el cual se basa el presente trabajo; por lo tanto, se analizan los términos fundamentales que servirán para guiar al lector en el desarrollo capitular.

Como toda decisión, se advierte al lector que la elección de estas definiciones parte de un juicio valorativo que responde a los intereses y las necesidades subjetivas de los autores, pero su purificación permitirá cierto grado de entendimiento con el lector en el uso de los términos rectores del trabajo, lo cual lo acercará a la pretendida objetividad buscada por todo trabajo de investigación.

El Capítulo 2 está compuesto por cuatro subsecciones: la primera es introductoria y establece los objetivos del capítulo; la segunda delimita el concepto del transfuguismo político; la tercera analiza los conceptos fundamentales asociados al transfuguismo como fenómeno político; la cuarta trata la representación política, la representatividad y la teoría del mandato como términos medulares del transfuguismo político.

El transfuguismo es un fenómeno político complejo que abarca aspectos de variada índole. Con la intención de evitar una confusión sobre el objeto de estudio de este trabajo de investigación, se ha limitado el estudio del transfuguismo al ámbito exclusivamente legislativo, de modo que no se desarrollarán el municipal o cantonal. Además, se analiza el transfuguismo legislativo que abarca de 1998 a 2020; pues anterior a 1998 no se reporta un número de casos de tráfugas relevante.⁴²

⁴² Ávalos Rodríguez, op. cit.

Bajo ninguna circunstancia este capítulo pretende estudiar y responder a los variados factores políticos que dan origen al transfuguismo; en cambio, sí pretende ofrecer una antesala al lector para comprender el fenómeno y sus implicaciones en Costa Rica. Así las cosas, es necesario enfatizar que el trabajo se concentra en el análisis jurídico del transfuguismo legislativo. Tampoco busca este trabajo resolver un problema en el cual se conjugan aspectos estructurales profundos, por ejemplo, debilidades en el sistema de elección de diputados. Para ello, se requieren de estudios interdisciplinarios más elevados que analicen cada una de las partes elementales del transfuguismo político; algunos de los futuros temas de investigación se esbozan en el capítulo quinto.

Del mismo modo, es necesario precisar que dicho trabajo se redactó entre 2021 y 2022; por lo tanto, es posible que existan modificaciones de las regulaciones de los países de referencia, así como del sistema jurídico costarricense a la hora de leer el presente trabajo.

El propósito de este proyecto es más sencillo, aunque no menos complejo ni ambicioso, en el tanto—por medio de una propuesta normativa— busca responder a la ausencia de regulación jurídica del transfuguismo, hecho que ha generado un daño considerable al sistema democrático costarricense.

2 El transfuguismo político

Debido a su complejidad, el transfuguismo puede analizarse desde los distintos elementos que lo componen: objetivo, subjetivo, las motivaciones del tránsfuga, destino de la migración, así como la naturaleza del cargo público y su modalidad temporal.

2.1 Elemento objetivo

El elemento objetivo se refiere a la conducta realizada, en este caso, al abandono de un legislador del partido político por medio del cual fue electo, sin renunciar a su

cargo.⁴³ El abandono o la renuncia es la separación de la fracción legislativa con la finalidad de formar o establecerse en un nuevo bloque o fracción legislativa, o bien, mantenerse como un diputado independiente.

Otros autores definen el transfuguismo parlamentario en sentido amplio. Delgado-Guembes considera que el acto del tráfuga comprende el abandono del grupo por medio del cual el representante fue electo, el alineamiento en otro grupo, o bien, la permanencia en condición de diputado independiente.⁴⁴ Del mismo modo, comenta que la votación reiterada, consistente, regular o sistemáticamente discrepante de la fijada por los portavoces del grupo, así como la ausencia regular en votaciones de interés significativo para el grupo son características del transfuguismo.

Chiacchiera, por su parte, utiliza el concepto del transfuguismo para aludir a diversas conductas cuyo denominador común es la existencia de un conflicto entre el legislador y el partido político al que pertenece.⁴⁵

2.2 *Elemento subjetivo*

El elemento subjetivo se refiere al sujeto que realiza la conducta. La Real Academia Española ha entendido que el transfuguismo es “especialmente en la vida política, actitud y comportamiento de quien se convierte en tráfuga”;⁴⁶ ello obliga a referirse al término tráfuga, el cual se define como la “persona que con un cargo público no abandona este al separarse del partido que lo presentó como candidato.”⁴⁷ De esta definición amplia se extraen los siguientes elementos subjetivos: (i) implica un sujeto que ejerce un cargo

⁴³ Chiacchiera, Paulina R. *Transfuguismo Legislativo*. (1era. ed.), Rubinzal-Culzoni Editores, 2017.

⁴⁴ Delgado-Guembes, César. “Reformas estratégicamente críticas para optimizar la gestión del Congreso peruano.” *Revista de la Red de Expertos Iberoamericanos en Parlamentos*, 2011.

⁴⁵ Idem.

⁴⁶ Real Academia Española. “Transfuguismo.” *Diccionario De La Lengua Española*, n.d.

⁴⁷ Idem.

público (representante); (ii) este sujeto se separa del partido que lo presentó como candidato; (iii) el sujeto no renuncia a su cargo público.

Según lo anterior, el transfuguismo ocurre en el ejercicio de un cargo público, por lo que fuera de este ámbito, el cambio de un partido a otro se entiende como una manifestación pura de la libertad de expresión⁴⁸ y no tiene mayor relevancia en el contexto de este trabajo. Además, el cargo público al que hace referencia es un cargo de elección popular, ya que se refiere a la candidatura de un sujeto por parte de un partido político, y, en Costa Rica los partidos políticos tienen el monopolio de acceso a dichos cargos.⁴⁹

2.3 Motivaciones del tráfuga

Las motivaciones internas del tráfuga son medulares en la construcción de una definición de transfuguismo. Se considera que cuando el diputado renuncia a su partido con la intención de respetar la ideología partidaria, no deberá considerarse tráfuga; esto ocurre, por ejemplo, cuando el partido cambia radicalmente de posición ideológica mediante la modificación de sus estatutos (ver Tabla 2. Tipología del tranfuguismo legislativo). En este caso, la separación se configura como un acto de lealtad para con sus representantes y su partido, no un acto de traición ante su bancada. En este supuesto, el transfuguismo es producto de un hecho ajeno a la voluntad meramente oportunista del diputado, sino que es causado por un acto imputable al partido que presentó su candidatura.

⁴⁸ Instituto Interamericano de Derechos Humanos. "Transfuguismo". *Diccionario electoral*, Vol. 2. San José, Costa Rica, 2017.

⁴⁹ Resolución N.º 2003-02865 de las 15:30 horas de 9 de abril de 2003. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica.

2.4 Destino de la migración

Algunos autores consideran que la dirección hacia la que migra el representante, es tan importante que resulta inherente a la definición de transfuguismo.⁵⁰ Ahora bien, para efectos de este trabajo de investigación, se considera que el solo hecho de separarse del partido sin abandonar el cargo es el elemento objetivo definitorio del transfuguismo, más allá de si posterior a la separación el diputado se constituye en independiente, se integra a otro bloque legislativo existente, o bien, forma una nueva fracción legislativa conformada por tráfugas, en su versión más radical del transfuguismo.

2.5 Naturaleza de la función pública

La definición de la Real Academia Española establece que el tráfuga ejerce un cargo público en forma genérica, sin especificar la naturaleza de ese cargo –bien pueden ser cargos del Poder Ejecutivo– presidente, vicepresidente y alcalde, como del Poder Legislativo (diputado). Para efectos de esta tesis, se limita el transfuguismo al ámbito legislativo.

Es importante señalar que dicha definición no especifica lo que se refiere por “persona [...] con un cargo público”; puede referirse a un diputado electo que no ha sido investido; a un diputado electo e investido; o bien, a un diputado electo, investido y se encuentre en ejercicio efectivo de su cargo. En ese sentido, el aspecto temporal dentro

⁵⁰ Jiménez Badillo, Margarita en su estudio sobre el transfuguismo legislativo en Guatemala, indica que el transfuguismo legislativo es “la acción de un diputado de dejar su escaño obtenido bajo una determinada formación política para incorporarse a otro partido, bloque legislativo o declararse independiente [...]”.

Jiménez Badillo, Margarita. “Transfuguismo legislativo entre gobierno y oposición en Guatemala”. *América Latina Hoy*, 2018.

Mack, Luis F. y López Arrivillaga, Mario también se refieren a la dirección de la migración en su definición: “En el caso particular de los diputados al Congreso de la República, el transfuguismo ocurre cuando el representante se cambia de partido político y se integra a otra bancada o bloque parlamentario; o, como ha ocurrido en el actual período legislativo, cuando un grupo de diputados de un determinado partido se separa del bloque legislativo al que pertenece y conforma uno nuevo”.

Mack, Luis F., y López Arrivillaga, Mario. *El transfuguismo político: área de estudios sociopolíticos*. FLASCO Guatemala, 2005.

del cual puede ocurrir el transfuguismo legislativo, comprende desde la elección del diputado hasta la finalización de la legislatura cuatrienal para la que fue electo.⁵¹

Para efectos de este trabajo de investigación, se considera tráfuga al diputado electo; es decir, a aquel elegido por el pueblo, aun cuando no haya sido investido formalmente, o bien, cuando no haya iniciado la legislatura. El hecho de que el diputado haya sido investido o bien haya ejercido su cargo, son condiciones agravantes y, lamentablemente, presentes en la mayoría de los casos tráfugas en Costa Rica.

2.6 *Naturaleza de la separación*

La definición de la Real Academia Española tampoco detalla la naturaleza de la separación del representante con el partido que lo postuló. En esta tesis, se entenderá esta separación como una renuncia al partido por el cual fue electo el candidato; la renuncia puede ser definitiva, o bien provisional, por ejemplo, cuando un diputado renuncia al partido por el cual fue electo y regresa a formar parte de su bancada legislativa de origen.

2.7 *Tipología del transfuguismo político*

Con base en los distintos aspectos desde los que se puede analizar el fenómeno del transfuguismo, distintos autores, tanto de las ciencias políticas como jurídicas, han esquematizado una tipología de los tráfugas, dividida en categoría segmentadas. Con el fin de simplificar la lectura, se elabora una tabla única basada en las tipologías esquematizadas por los autores Ileana Ávalos, Jean-Paul Vargas, Dennis P. Petri, Chiacchera Castro y Beatriz Tomás Mallén.

⁵¹ Miskin expresa que “los políticos que lo hacen al comienzo o a la mitad de su mandato a menudo tienen tiempo para explicarle a los votantes las razones para su decisión y para conquistarlos antes de enfrentarse nuevamente a las urnas”. Por otro lado, señala que “quienes lo hacen previo a una elección, buscan tal vez separarse de políticas impopulares ante el temor de que el es cuate, no sólo a su partido sino también a ellos mismo es éxito electoral; se trata de casos en los que la marca partidaria pasa a ser una desventaja”.

Department of the Parliamentary Library y Sarah Miskin. *Politician Overboard: Jumping the Party Ship*, 15. Information and Research Services Publications Office, 2003, traducción libre del inglés al español.

Tabla 2. Tipología del transfuguismo legislativo

Tabla N.º 2. Tipología del transfuguismo legislativo		
Tipo	Subtipo	Concepto
Tránsfuga inicial		Legislador que es llevado por diputados electos que deciden inscribirse desde el inicio del desempeño de su cargo representativo en un grupo parlamentario distinto al integrado de sus compañeros de legislatura (distinto a aquel que lo respaldó electoralmente).
Tránsfuga sobrevenido		Implica el cambio del congresista de un grupo parlamentario a otro, luego de iniciada la legislatura.
Tránsfuga propio		El representante, luego de haber sido electo en las listas de un determinado partido, se pasa a otro por voluntad propia o por expulsión. Con el traspaso de un diputado de un grupo a otro las fuerzas en el parlamento varían.
Tránsfuga impropio		Legislador que rompe la disciplina de grupo en las acciones acordadas en bloque por una agrupación política, sin implicar una renuncia de la bancada; por ejemplo, mediante una votación disonante o abstención injustificada.
Tránsfuga legítimo		El cambio de fracción a otra se realiza de manera “justificada”, según supuestos tales como: cambios de orientación ideológica, cambios a políticas que no fueron pactadas en el plan de gobierno. Discrepancias “fundamentadas” con la dirección de la fracción legislativa.
Tránsfuga ilegítimo	Tránsfuga ilegítimo	El cambio de fracción legislativa responde a incentivos reprochables, por ejemplo, el oportunismo o la búsqueda de mejores posiciones políticas. En estos casos, el diputado pretende mejorar su carrera política con la integración en otro partido político, desalineándose de su propia ideología.
	Tránsfuga retribuido	Cuando la motivación del tránsfuga es una compensación económica. En algunos países, esta conducta es penada.
Falsos tránsfugas	Tránsfuga por agotamiento	Legislador que por razones personales decide abandonar su escaño.
	Tránsfuga por rotación	Legislador que, por razones personales o por la línea de partido, decide abandonar su escaño y darle la oportunidad al siguiente en la lista (diputado sustituto) para ejercer el cargo.
	Tránsfuga no declarado	Legislador que abandona su fracción, pero no a su partido político, por lo que continúa cumpliendo con las directrices emanadas por las autoridades partidarias.

Tipo	Subtipo	Concepto
Tránsfuga estratégico	Tránsfuga de préstamo	Legislador que abandona su fracción por directriz de esta o de su partido, con la intención de que con su participación otros legisladores de otro partido político puedan conformar en una bancada parlamentaria.
	Tránsfuga compensatorio	Legislador que, por fidelidad a su grupo y a su partido, se le exige formar parte de otra bancada o grupo mixto para contrarrestar la configuración de fuerzas a lo interno de ese subgrupo, o bien, para que consiga atraer a cuantos miembros sean necesarios para restablecer el equilibrio original y favorable de su agrupación de origen.
Tránsfuga independiente	Tránsfuga independiente	Legislador que abandona su fracción o partido político y se autodenomina como legislador independiente. Este es el tipo de tránsfuga más común en Costa Rica.
	Tránsfuga reivindicador	Legislador que abandona su fracción o su partido político para formar parte de un partido político que participó en el proceso electoral, pero que no obtuvo representación parlamentaria.
	Tránsfuga generador partidario	Legislador que abandona su fracción o su partido político y forma parte de un nuevo partido político creado que no participó en el proceso electoral.
	Tránsfuga asociado (grupo mixto)	Legislador que abandona su fracción o su partido político y por procedimiento parlamentario opta por conformar el grupo de legisladores mixtos.
Tránsfuga puro o tránsfuga de oposición		Legislador que abandona su fracción o su partido político y opta por integrarse a la bancada del principal partido de oposición.
Tránsfuga oficialista		Legislador que abandona su fracción o su partido político y opta por integrarse a la bancada oficialista de gobierno.

Tabla de elaboración propia basada en las siguientes fuentes de información: (i) Ávalos Rodríguez, Ileana. "Vigésimosegundo informe ESTADO de la NACIÓN en Desarrollo Humano Sostenible. Transfuguismo político en Costa Rica: una reflexión exploratoria a nivel legislativo y municipal". En *Informe Estado de la Nación*, julio de 2016.; (ii) Vargas, Jean-Paul y Petri, Dennis P.. "Cultura parlamentaria y disciplina partidaria: la institucionalidad informal del transfuguismo en Centroamérica". *Revista Letras Internacionales*, Universidad ORT Uruguay, 15 de julio de 2010; (iii) Jiménez Badillo, Margarita. "Transfuguismo legislativo en Guatemala y Panamá". *Anuario Centro de Investigación y Estudios Políticos (CIEP)*, 30 de agosto de 2016; (iv) Arguedas Ramírez, Carlos Manuel. Entrevista de Mesalles Ramírez, Francisco J.; Sauter Odio, Sebastian, 27 de enero de 2021; (v) Rodríguez Steller, Erik. Entrevista de Mesalles Ramírez, Francisco J.; Sauter Odio, Sebastian, 27 de octubre de 2021; (vi) Rodríguez Echeverría, Miguel Ángel. Entrevista de Mesalles Ramírez, Francisco J.; Sauter Odio, Sebastian, 20 de agosto 2020; (vii) Guevara Guth, Otto. Entrevista de Mesalles Ramírez, Francisco J.; Sebastian Sauter Odio, 07 de diciembre de 2020; (viii) Chiacchiera, Paulina R. *Transfuguismo Legislativo*. (1era. Ed.), Rubinzal-Culzoni Editores, 2017; (ix) Tomás Mallén, Beatriz. *Transfuguismo parlamentario y democracia de partidos*. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales. Madrid, 2002; y (x) Eberhardt, María Laura. "Revocatoria de mandato en América Latina: ¿democracia directa o democracia electoral?" *FORUM. Revista Departamento Ciencia Política*, 2019.

Una vez analizadas las distintas aristas del concepto del transfuguismo y su tipología, para efectos de este trabajo de investigación se entiende por tráfuga el diputado que, una vez electo, renuncia al partido que lo presentó como candidato sin abandonar su cargo.

3 Marco conceptual del transfuguismo legislativo

El fenómeno del transfuguismo legislativo no ocurre aisladamente, sino que se asienta sobre otros conceptos que le dan sentido. Al ser una práctica que ocurre durante el periodo de una legislatura, es importante analizar, ante todo, los fundamentos democráticos que dan legitimidad a la función legislativa. De esta manera, la sección tercera del Capítulo 2 se dedica a presentar las definiciones conceptuales de la democracia y se adentra en los distintos modelos de elección de diputados, así como en los diferentes esquemas regulatorios existentes del transfuguismo legislativo.

3.1 Democracia

La democracia es esencialmente una forma de hacer política.⁵² Esta sucinta pero compleja definición obliga a analizar dos conceptos: (i) la forma y (ii) la política. La forma hace referencia al procedimiento, a un conjunto de pasos, un método, el cual persigue fines ajenos al procedimiento mismo.

Al definirse la democracia como un procedimiento, se concluye que la democracia no es un fin en sí mismo, sino que persigue fines ulteriores, los cuales se definirán por un concepto de Estado particular. Es así como la democracia ha tenido resultados distintos en diversos Estados, precisamente porque los fines que busca no son los mismos en todos los Estados. Sin embargo, hay fines que solo se alcanzan mediante la democracia.⁵³ Si los fines que la democracia persigue logran materializarse en hechos, depende de una

⁵² Rosales Valladares, Rotsay y Rojas Bolaños, Manuel. *Poder, política y democracia. Cuadernos Didácticos sobre teoría y práctica de la democracia. Cuaderno N.º 1*. San José, Costa Rica: Instituto Interamericano de Derechos Humanos, Centro de Asesoría y Promoción Electoral (CAPEL) y Centro de Investigación y Estudios Políticos (CIEP) de Universidad de Costa Rica, 2012.

⁵³ Se considera que la promoción, protección y control de los Derechos Humanos, no es un fin alcanzable en otras formas de gobierno ajenas a la democracia, como lo es un Estado totalitario.

complejidad de factores que intervienen en el proceso democrático. De cualquier manera, aún cuando los fines de la democracia pueden nunca alcanzarse a cabalidad, dan sentido y orientan la acción del Estado.⁵⁴ Se ha considerado como fin primordial de la democracia el desarrollo humano,⁵⁵ otros fines son el fortalecimiento de los derechos ciudadanos⁵⁶ y la búsqueda de la verdad y la justicia.⁵⁷

La política, por su parte, se refiere al “espacio público y los procesos (actores, estructuras, relaciones) que regulan permanentemente (procedimientos, normas, leyes, instituciones, mandatos y ordenanzas) las relaciones de poder en una sociedad, y que son válidas, legítimas (en democracia) y obligatorias (en otros sistemas y regímenes, pero también en democracia) para todos sus integrantes”.⁵⁸ Para lo que interesa en esta investigación, se acota que la política es la regulación permanente y vinculante *erga omnes* de lo político; es decir, de las relaciones de poder existentes en toda sociedad, relaciones que por lo general son conflictivas y originadas en desigualdades.⁵⁹

Asimismo, la definición de democracia como una forma de hacer política implica una actividad, específicamente el ejercicio de la autoridad pública, también conocida como gobierno.⁶⁰ La democracia es entonces una forma de gobernar.⁶¹ El acto de gobernar, a su vez, se reduce a la imposición autoritaria de valores en una sociedad; sin embargo, estos valores no son aleatorios, sino que son tomados de las relaciones que ocurren entre los distintos actores en la sociedad.⁶² El derecho comparte con la política este proceso de

⁵⁴ Touraine, Alain. *¿Qué es la democracia?* (2da. Ed.), México: Fondo de Cultura Económica (FCE), 2000.

⁵⁵ Rosales Valladares y Rojas Bolaños, *op. cit.*

⁵⁶ La ciudadanía como fin ha sido considerada determinante para la democracia, de manera que el *Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo* fundó sobre este término la idea de la democracia de ciudadanía, entendida como un concepto amplio de democracia, en la cual el sujeto tiene una dimensión integral. El ciudadano pertenece a una comunidad en su historia, y goza de derechos y libertades fundamentales (ciudadanía civil, política y social), así como de obligaciones para con el Estado. En general, la democracia de ciudadanía pretende no limitar la democracia al régimen electoral.

Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo y Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos. *Nuestra Democracia*. México: Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD), Organización de los Estados Americanos (OEA), Fondo de Cultura Económica (FCE), 2010.

⁵⁷ Rosales Valladares y Rojas Bolaños. *op. cit.*

⁵⁸ *Ibid.*

⁵⁹ *Idem.*

⁶⁰ *Idem.*

⁶¹ *Idem.*

⁶² Easton, David. *Esquema para el análisis político*. Buenos Aires: Amorrortu editores, 1999.

abstracción y asignación obligatoria de valores y funciona como el legitimador del ejercicio del poder autoritario.

Definir la democracia como una actividad implica que siempre está en movimiento y en constante transformación. Más aún si se ocupa de las relaciones sociales y conflictivas de poder. La conflictividad sugiere un proceso de oposición y de tensiones permanentes a las que la democracia busca dar respuesta. En este sentido, la democracia es un proceso dialéctico. Sin embargo, la respuesta que busca dar la democracia no consiste en una solución única y definitiva a un conflicto, sino en mantener cierto orden en las relaciones de poder.⁶³

Alain Touraine basa su concepción de la democracia libre sobre esta lógica conflictiva, y la entiende como “la liberación de los individuos y los grupos dominados por la lógica de un poder”.⁶⁴ De acuerdo con este concepto más sociológico, la democracia es la emancipación del individuo del sistema de poder al cual está sujeto. Touraine parte entonces de tensiones inherentes al sistema democrático: el individuo y el poder; lo privado y lo colectivo; y de la diversidad y la unidad. Estas tensiones interdependientes dan como resultado el debate permanente sobre la frontera entre la *res publica* y la *res privata*, frontera que es maleable y cede a las fuerzas e intereses sociales.⁶⁵ Esta tensión fundamental de la democracia es relevante como criterio para analizar la representación política en la función legislativa.

El sujeto en democracia también tiene tensiones internas, sobre todo representadas en su dimensión individual y colectiva. De este modo, el sujeto no es ajeno a las decisiones públicas, sino que forman parte de su construcción como ser humano. En ese sentido, la democracia sirve al ser humano –no a la sociedad ni al individuo– con la intención de que pueda cumplir sus proyectos y ser actor de su propia historia.⁶⁶

⁶³ Rosales Valladares y Rojas Bolaños. *op. cit.*

⁶⁴ Touraine, Alain. *¿Qué es la democracia?* (2da. Ed.), México: Fondo de Cultura Económica (FCE), 2000.

⁶⁵ *Idem.*

⁶⁶ *Idem.*

Por otro lado, al tener el sujeto en democracia una dimensión colectiva, el ciudadano tiene la posibilidad de participar, directa o indirectamente, en la toma de decisiones públicas, cuya existencia, legitimidad y acceso debe garantizar la democracia.⁶⁷ Estos espacios también deben ampliarse, de manera que permitan extender y hacer eficaces los derechos de los ciudadanos. Según esto, la democracia es expansiva⁶⁸ y se configura como una actividad nunca acabada, creativa y dinámica que busca el desarrollo del sujeto en sus dimensiones colectiva y privada. Así las cosas, Touraine afirma que la democracia “es más un trabajo que una idea”,⁶⁹ que no existe “sino produciéndose y recreándose constantemente a sí misma”.⁷⁰

Por otro lado, la democracia también puede ser entendida en una dimensión sustantiva, no solo procedimental. De hecho, puede analizarse como un sistema político, régimen político y forma de gobierno.⁷¹ La democracia se diferencia de otros sistemas políticos en cuanto las autoridades gubernamentales son representativas y elegidas periódicamente mediante procedimientos establecidos en normas jurídicas. De modo que la representación es un elemento diferenciador de este sistema, tal como fue analizado antes. Además, las interrelaciones entre los miembros del sistema las regulan normas jurídicas que no pueden ser alteradas en forma unilateral, de modo que la democracia tiene un estricto apego al Estado de Derecho y al principio de legalidad.⁷²

El régimen político, por su lado, es un subconjunto dentro del sistema político;⁷³ por lo tanto, este último condiciona el ámbito de acción del primero. Las tensiones inherentes a la democracia se manifiestan en su institucionalidad, por ejemplo, entre los poderes públicos, que a la vez son independientes e interdependientes, según la teoría de los frenos y contrapesos de Montesquieu. Todos los poderes comparten la función de gobernar, entendida como el ejercicio de la autoridad pública, según analizado supra. El

⁶⁷ Rosales Valladares, y Rojas Bolaños. *op. cit.*

⁶⁸ Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo y Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos. *Nuestra Democracia* [...].

⁶⁹ Touraine, *op. cit.*

⁷⁰ *Idem.*

⁷¹ Rosales Valladares y Rojas Bolaños. *op. cit.*

⁷² *Idem.*

⁷³ *Idem.*

gobierno, a su vez, no es arbitrario, sino que está sujeto a la consecución de los fines del Estado.

La democracia como régimen político es un complejo de instituciones y normas jurídicas que forman parte del sistema político y definen los procedimientos elegidos por el soberano para el ejercicio de la autoridad. Cualquiera que sea la estructura orgánica elegida, deberá garantizar el ejercicio de los derechos y las libertades fundamentales de los sujetos. En cuanto a la competencia electoral, esta se divide entre varios partidos políticos que constituyen un elemento esencial del régimen político democrático.⁷⁴

Finalmente, el régimen democrático puede adoptar varias formas de gobierno: el parlamentarismo, el presidencialismo o un sistema híbrido. En todas estas formas, las decisiones políticas las toma el pueblo en su conjunto, directa (democracia participativa) o indirectamente (democracia representativa), y deberán respetarse los principios de igualdad, libertad, tolerancia y pluralismo.⁷⁵

3.2 Nación

La nación ante todo es un concepto ambiguo, a pesar de que se haya intentado darle un contenido estable. Desde un punto de vista objetivo, la nación se asienta en aspectos objetivos como la raza, la lengua, el territorio o la religión –esta es la postura seguida por la escuela alemana–; por otro lado, la escuela francesa es partidaria del concepto de nación desde un punto de vista subjetivo, y sostiene que la nación se basa en tradiciones, costumbres y elementos espirituales y volitivos, entre los que se destaca la voluntad de vivir bajo una misma autoridad común.⁷⁶

⁷⁴ Rosales Valladares y Rojas Bolaños. *op. cit.*

⁷⁵ La igualdad “procura la mayor participación posible de los miembros de la comunidad en la toma de decisiones políticas, sin que esta participación se limite al voto”. La libertad se define como libertad negativa, en el sentido que “el Estado no puede inmiscuirse en un campo de acción que es propio del individuo”. “El pluralismo reconoce, aprecia y promueve la diversidad de planteamientos y su libre discusión, deliberación o debate”. La tolerancia es el reconocimiento y respeto del pluralismo.

Rosales Valladares y Rojas Bolaños. *op. cit.*

⁷⁶ Consejo Federal de Estudios Internacionales República de Argentina. *El caso del archipiélago de Chagos. Lecturas jurídicas, políticas y diplomáticas sobre la Opinión Consultiva de la Corte Internacional de Justicia*. Buenos Aires: Instituto de Relaciones Internacionales (IRI), Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad Nacional de La Plata, 2019.

La ambigüedad del término nación implica que es un concepto en constante construcción. La voluntad de la nación no es algo dado, sino que se construye por medio del debate y la negociación política entre las fracciones parlamentarias, es cuando la nación se personifica como representado. La nación no es entonces una unidad homogénea, sino que su contenido se compone mediante los acuerdos y compromisos legislativos que resulten de las negociaciones políticas del Poder Legislativo. En este sentido, la imprecisión del término permite que en la práctica se adopten acuerdos parlamentarios de diversa naturaleza en nombre y beneficio de la nación.

En virtud de lo anterior, la univocidad del concepto nación es tan solo aparente y no existe sustancialmente fuera del debate político legislativo. En una democracia de partidos, la voluntad de la nación es heterogénea y desigual. Al ser la nación un producto de la negociación política legislativa, la voluntad se divide en tantas partes cuantos partidos hayan obtenido representación parlamentaria. Los partidos políticos son, en esencia, representativos de una clase y dividen la voluntad del pueblo en grupos conflictivos. De esta manera, la repartición de fuerzas dentro del congreso y la negociación política que de ella resulte crean la voluntad de la nación.

Asimismo, es importante señalar que el término nación ha sido reemplazado por pueblo, especialmente por la connotación negativa que la ideología nacionalista adquirió después de las guerras mundiales. En Costa Rica, por ejemplo, la Sala Constitucional ha utilizado el término pueblo y nación en forma indistinta, sin dar mayor detalle sobre qué debe entenderse por estos términos.⁷⁷ En cambio, en el Derecho Internacional la

⁷⁷ En la resolución N.º 2003-02865 de las 15:30 horas de 9 de abril de 2003, la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica dispuso: “El artículo 106 de la Constitución Política establece que los diputados tienen ese carácter por la Nación, o sea, los diputados son representantes del pueblo” y “[...] los diputados representan a la Nación, es decir, al pueblo [...]”.

En la resolución N.º 00550-1991 de las 18:50 horas de 15 de marzo de 1991, la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica dispuso: “los diputados, no importa su procedimiento de elección ni, mucho menos, su origen geográfico, político, económico o social, tienen, todos por igual, un mismo carácter nacional y son, todos por igual, representantes del pueblo en su integridad, no de una comunidad, ni de una región, ni de un partido, ni siquiera de los ciudadanos que los eligieron, con exclusión de los demás”. Esto es replicado en las resoluciones N.º 2005-01360 de las 16:38 horas de 14 de febrero de 2005 dictado por la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica y en la resolución N.º 1847-E-2003 de las 9:45 horas de 20 de agosto de 2003 dictada por el Tribunal Supremo de Elecciones de la República de Costa Rica.

sinonimia entre nación y pueblo ha sido superada. Por tanto, el término pueblo ha adquirido un sentido más técnico y se utiliza para referirse a los titulares del derecho de autodeterminación de los pueblos en el marco de la descolonización. Sin embargo, el término pueblo no deja de ser indeterminado y no existe un acuerdo sobre lo que debe entenderse por él, de modo que se define casuísticamente.⁷⁸

3.3 Partidos políticos

Los partidos políticos han sido definidos desde un punto de vista sociológico como asociaciones de ciudadanos que se conforman voluntariamente, con el objetivo de participar en forma activa en la política y acceden al poder mediante su participación en las elecciones, lo cual les permite atender y dar respuesta a las necesidades de la población.⁷⁹

Desde un punto de vista jurídico, no obstante, no hay un consenso sobre la naturaleza de los partidos políticos. En algunos ordenamientos jurídicos se trata de entes privados que ejercen funciones públicas, en otros son entes auxiliares del Estado, o bien, de personas de Derecho Público.⁸⁰ En Costa Rica, la naturaleza jurídica de los partidos políticos se define en el artículo 49 del Código Electoral, el cual dispone literalmente que “los partidos políticos son asociaciones voluntarias de ciudadanos y ciudadanas, sin fines de lucro, creadas con el objeto de participar activamente en la política nacional, provincial o cantonal según estén inscritos, y cumplen una función de relevante interés público. Se regirán por la Constitución Política, este Código, sus estatutos, sus reglamentos, sus cartas ideológicas y cualesquiera otros documentos acordados por ellos”.

⁷⁸ Consejo Federal de Estudios Internacionales República de Argentina. *El caso del archipiélago de Chagos. [...]*.

⁷⁹ Rosales Valladares, Rotsay. *Creación y funcionamiento de los partidos políticos*. San José, Costa Rica: Instituto de Formación y Estudios en Democracia del Tribunal Supremo de Elecciones, 2013.

⁸⁰ Dictamen - C-182-97 de 25 de setiembre de 1997. Procuraduría General de la República de Costa Rica.

Es importante señalar que, tanto la Constitución Política en su artículo 98,⁸¹ como el Código Electoral en el 48,⁸² reconocen la existencia de los partidos políticos, su participación en el proceso político y el pluralismo como la manifestación de la voluntad popular e instrumento fundamental de participación política.

En su condición de participantes de las elecciones parlamentarias, los partidos políticos eligen, previo a la contienda electoral, a los candidatos que formarán parte de sus listas partidarias. Para ello, siguen un sistema de elección de sus candidatos a lo interno de cada partido político, mediante un funcionamiento que debe ser democrático. En Costa Rica, la democracia interna de los partidos políticos toma especial relevancia; pues los partidos políticos tienen el monopolio del acceso al poder, al ser la pertenencia a un partido político un requisito de elegibilidad pasiva.⁸³

La democracia interna de los partidos políticos refleja principios democráticos aplicables a las elecciones de carácter nacional, por ejemplo, el principio de pluralismo político. Freidenberg dispone que en el interior de la organización deberán adoptarse los principios del sistema político, entre ellos, valores democráticos, tales como: la libertad de expresión y la libertad de elección para sus miembros, así como de mecanismos competitivos que garanticen el proceso de toma de decisiones partidarias y permitan el ejercicio efectivo del control político.⁸⁴

⁸¹ “Artículo 98.- Los ciudadanos tendrán el derecho de agruparse en partidos para intervenir en la política nacional, siempre que los partidos se comprometan en sus programas a respetar el orden constitucional de la República. Los partidos políticos expresarán el pluralismo político, concurrirán a la formación y manifestación de la voluntad popular y serán instrumentos fundamentales para la participación política. Su creación y el ejercicio de su actividad serán libres dentro del respeto a la Constitución y la ley. Su estructura interna y funcionamiento deberán ser democráticos”.

República de Costa Rica. Asamblea Constituyente de Costa Rica. *Constitución Política de la República de Costa Rica*. 1949

⁸² “Artículo 48.- Derecho a formar partidos políticos. El derecho de agruparse en partidos políticos, así como el derecho que tienen las personas a elegir y ser elegidas se realiza al tenor de lo que dispone el artículo 98 de la Constitución Política. En las elecciones presidenciales, legislativas y municipales solo pueden participar individualmente, o en coalición, los partidos inscritos que hayan completado su proceso democrático de renovación periódica de estructuras y autoridades partidistas.

Ninguna norma o disposición de este Código se interpretará en el sentido de debilitar el papel constitucionalmente asignado a los partidos políticos como expresión del pluralismo político, formadores de la manifestación de la voluntad popular y vehículos de la participación ciudadana en la política nacional”.

República de Costa Rica. Asamblea Legislativa de Costa Rica. “Ley N.º 8765, Código Electoral”. 2009.

⁸³ Artículo 48. República de Costa Rica. Asamblea Legislativa de Costa Rica. “Ley N.º 8765, Código Electoral”. 2009.

⁸⁴ Freidenberg, Flavia. “Democracia Interna: Reto Ineludible De Los Partidos Políticos”. *Revista de Derecho Electoral*, 2006.

Freidenberg agrega una serie de requisitos como garantías de igualdad entre los afiliados y la protección de los derechos fundamentales en el ejercicio de su libertad de opinión: (i) mecanismos de selección de candidatos a cargos de representación competitivos (internos o externos); (ii) participación de los afiliados en los órganos de gobierno, sin discriminación en la representación de los diversos grupos que integran la entidad; (iii) una activa influencia de los diversos grupos en la discusión y formación de las posiciones programáticas y elaboración de propuestas del partido y en las decisiones comunes que este tome; (iv) respeto del principio de mayoría, las decisiones deben tomarse en virtud de la agregación mayoritaria de las voluntades individuales y garantías para las minorías; y (v) control efectivo por parte de los militantes de los dirigentes, por medio de procesos que castiguen o premien a los que toman las decisiones.⁸⁵

De acuerdo con lo anterior, el procedimiento de la selección de candidatos es el elemento clave para determinar el carácter verdaderamente democrático de la democracia interna de los partidos políticos.

3.4 *Fracciones legislativas*

Una vez delimitado el concepto de partido político, es importante diferenciarlo de los grupos parlamentarios. El profesor Arroyo delimita al grupo parlamentario como un órgano parlamentario destinado a agrupar a los miembros de una Asamblea Legislativa según su afinidad partidista, coordinar sus actuaciones y participar en la dirección de la entidad en cuestión.⁸⁶

La fracción parlamentaria, por su parte, es un término propio del derecho parlamentario y se emplea para designar la integración de los miembros de una asamblea, congreso o parlamento, en un grupo que tiene en común el pertenecer a un mismo partido

⁸⁵ Freidenberg, Flavia. “Democracia Interna: Reto Ineludible De Los Partidos Políticos”. *Revista de Derecho Electoral*, 2006.

⁸⁶ Morales Arroyo, José María. *Los grupos parlamentarios en las Cortes Generales*. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales. Madrid, 1990.

o asociación política y, a su vez, forma parte de un sistema de interacciones con instancias homólogas en el seno del Poder Legislativo.⁸⁷

La Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia ha definido que una fracción parlamentaria es el conjunto de miembros o excepcionalmente el miembro que manifiesta la voluntad política de un partido en una cámara parlamentaria y están dotados de estructura y disciplina constante.⁸⁸ El autor García Guerrero añade que las fracciones parlamentarias son:

“[...] el conjunto de miembros –o excepcionalmente el miembro– que manifiestan la voluntad política de un partido en una Cámara parlamentaria y que están dotados de estructura y disciplina constante [...] En el concepto expuesto encontramos tres elementos distintos: un elemento personal – ‘conjunto de miembros, o excepcionalmente el miembro’– calificado normativamente en doble ámbito, por su vinculación a un partido y por la pertenencia de sus miembros a una Cámara; un elemento teleológico, manifestar la voluntad política del partido; y, por último, un elemento material, ‘estructura y disciplina constantes’, para poder ejercitar su finalidad”.⁸⁹

En definitiva, el conjunto de las distintas fracciones parlamentarias constituye una fotografía electoral de la nación. Esto delimita los contornos de las fuerzas con las que la Asamblea Legislativa deberá trabajar, con el fin de lograr a través de las fracciones orden

⁸⁷ Berlín Valenzuela, Francisco, *Diccionario Universal de términos parlamentarios*. Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, 320. México, 1997.

⁸⁸ Resolución N.º 2003-02865 de las 15:30 horas de 9 de abril de 2003. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica.

⁸⁹ Resolución N.º 2003-02865 de las 15:30 horas del 9 de abril de 2003. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica.

y sistematización dentro del Parlamento.^{90,91,92} Las fracciones parlamentarias también toman el nombre de bloques o bancadas parlamentarias.

En Costa Rica, el artículo 7 bis del Reglamento a la Asamblea Legislativa regula las fracciones legislativas, el cual establece literalmente:

“[...] en la Asamblea Legislativa se conformarán tantas fracciones legislativas como partidos políticos estén representados en ella. Los diputados se considerarán integrados a la fracción del partido por el cual resultaron electos, y ninguno podrá pertenecer a más de una fracción. No obstante, para la administración de los recursos humanos, financieros y materiales correspondientes a las fracciones parlamentarias, los diputados cuyas agrupaciones no alcancen al menos tres diputados, se tendrán reunidos en una fracción mixta”.⁹³

Adicionalmente, los artículos 8, 9 y 10 *ibídem* regulan las reuniones de las fracciones parlamentarias, así como las de los jefes de fracción con el Directorio Legislativo. Los jefes de fracción tendrán un vocero de fracción y un suplente ante el presidente de cada Comisión Legislativa Plena.⁹⁴

⁹⁰ Resolución N.º 2003-02865 de las 15:30 horas del 9 de abril de 2003. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica.

⁹¹ Conejo Trejos, Juan Bautista. *Diccionario de procedimiento parlamentario costarricense: con extractos de resoluciones de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica*. Departamento de Estudios Referencias y Servicios Técnicos, Asamblea Legislativa de Costa Rica. San José, 2019.

⁹² Resolución N.º 1435-1992 de las 12:00 horas de 19 de mayo de 1992. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica.

⁹³ “Artículo 25.- Atribuciones del Directorio [...] Asignar los recursos humanos, financieros y materiales correspondientes a las fracciones parlamentarias, en proporción al número de diputados que representan en la integración total de la Asamblea. El Directorio dictará los reglamentos y demás disposiciones necesarias para el adecuado cumplimiento de esta atribución. (Modificado mediante Acuerdo 5020, del 9 de noviembre de 1999)”. República de Costa Rica. Asamblea Legislativa de Costa Rica. “Reglamento Asamblea Legislativa de Costa Rica” 1961.

⁹⁴ Conejo Trejos, *op.cit.*

3.5 Modelos de elección de representantes

Los modelos de sistemas electorales pueden ser analizados desde dos puntos de vista: el restringido, el cual se refiere a un derecho subjetivo del individuo de elegir y ser elegido; y el amplio que alude al derecho que regula la elección de órganos representativos.⁹⁵ Ante todo,

“[...] los sistemas electorales determinan el modo en que los electores expresan mediante el voto su preferencia por un partido y/o un candidato y la convierten en un mandato. Las regulaciones técnicas de un sistema electoral abarcan todo el proceso electoral: desde la candidatura regulada por una ley electoral hasta el escrutinio”.⁹⁶

El concepto amplio establece la estructura de los sistemas electorales. En este sentido, se pueden identificar una distinción entre las candidaturas individuales y aquellas por lista partidaria. La candidatura individual es la postulación individual que realiza un candidato aspirante a un cargo de representación popular, mediante la cual el ciudadano se registra ante la autoridad electoral sin la mediación de los partidos políticos.^{97, 98}

Por su parte, las candidaturas por listas se basan en la figura de los partidos políticos.⁹⁹ Costa Rica sigue un modelo de listas partidarias, de modo que la incorporación de un candidato a un partido político debidamente inscrito es un requisito de elegibilidad

⁹⁵ Nohlen, Dieter; Picado, Sonia y Zovatto, Daniel. *Tratado de Derecho Electoral Comparado de América Latina*. (1era. Ed.), Universidad de Heidelberg, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación de México, Instituto Federal Electoral de México, Fondo de Cultura Económica de México, 1998.

⁹⁶ “Sistemas Electorales y Elecciones”. *Organización de Estados Americanos (OEA)*. http://www.oas.org/sap/publications/2004/fiapp/estrategias_politicas/doc/pbl_estrategias_026_04_spa.pdf.

⁹⁷ Cortés Olivo, David. *Las candidaturas independientes y el proceso de democratización en México. Estudio comparado de tres municipios quintanarroenses*. (1era. Ed.), Ciudad de México: Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2019.

⁹⁸ En Panamá, por ejemplo, para ejercer la libre postulación a diputado de la República es necesario el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 153 de la Constitución Política, así como presentar en los libros proporcionados por el Tribunal Electoral y las firmas de los iniciadores que respaldaron al interesado, equivalente al 10% del total de adherentes necesarios para la candidatura.

Red de Conocimientos Electorales ACE. “Datos Comparados-Panamá”. *Red de conocimientos electorales ACE*. https://aceproject.org/epic-es/CDCountry?country=PA&set_language=es.

⁹⁹ “Sistemas Electorales y Elecciones”. [...].

pasiva. En la doctrina se diferencian tres tipos de listas distintas; en definitiva, el tipo de lista delimita el grado de incidencia, más o menos pronunciada, que tiene el elector en la elección de los candidatos partidarios. Estas son las tres listas:¹⁰⁰

- (i) Lista cerrada y bloqueada: permite al votante dar su voto a una lista en bloque. El elector no puede modificar la lista, por lo que el poder de elección es limitado por el partido. El partido político fija el orden de los candidatos y no se puede alterar. El elector está limitado a seleccionar el bloque de su preferencia. Desde otro punto de vista, el candidato está atado a la nominación del partido.¹⁰¹ Este es el tipo de lista que se utiliza en Costa Rica en las elecciones diputadiles, las cuales se organizan en función de circunscripciones electorales denominadas provincias electorales.^{102,}
103, 104
- (ii) Lista cerrada y no bloqueada: permite al elector cambiar la disposición de los candidatos en la lista del partido. Los partidarios solo preestructuran la lista, pero el elector está en libertad de cambiarla. Esto le permite al partido poner sus candidatos, pero es el elector quien decide el orden en que quedarán electos los candidatos, de modo que se disminuye la influencia de los partidos.
- (iii) Lista abierta: es la lista opuesta a la lista cerrada y bloqueada. La lista abierta permite al elector elegir candidatos de listas diferentes, conformando así su propia lista

¹⁰⁰ Nohlen, Dieter. "América Latina: Una comparación de sus sistemas electorales". En *Tratado de Derecho Electoral Comparado de América Latina*. (1era. Ed.), Universidad de Heidelberg, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación de México, Instituto Federal Electoral de México, Fondo de Cultura Económica de México, 1998.

¹⁰¹ Nohlen, op. cit.

¹⁰² Brenes Villalobos, Luis D. y González Fernández, Diego. *¿Cómo se elige la Asamblea Legislativa en Costa Rica?: diez conceptos y diez pasos*. San José, Costa Rica: Instituto de Formación y Estudios en Democracia del Tribunal Supremo de Elecciones, 2017.

¹⁰³ Es importante señalar que, a partir de las reformas electorales de 1996 y las interpretaciones realizadas por el Tribunal Supremo de Elecciones entre los años 1997 y 2000, las listas deben estar conformadas al menos por un 40% de mujeres en puestos elegibles.

Hernández Naranjo, Gerardo. "El Régimen Electoral de Costa Rica 1953-2006". Ensayo académico, *Instituto de Investigaciones Sociales*, Universidad de Costa Rica, 2009.

¹⁰⁴ En este sentido, el artículo 205 del Código Electoral expresa: "En los casos de elección por cociente y subcociente, a cada partido que haya concurrido a la votación se le declarará elegido(a) *en el orden de su colocación en la papeleta*, por el electorado de que se trate, tantos candidatos(as) como cocientes haya logrado. Primero se hará la declaratoria de elección del partido que mayor número de votos obtuvo en el circuito electoral de que se trate; se continuará en el orden decreciente de los partidos". (el resaltado no corresponde al original). República de Costa Rica. Asamblea Legislativa de Costa Rica. "Ley N.º 8765, Código Electoral". 2009.

electoral. “El elector puede emitir varios votos a favor de un candidato (acumular) y elegir a candidatos de diversas listas (panachage); aquí el elector tiene la mayor posibilidad de influir, posibilidad que aún puede depender del número de votos a ser emitidos”.¹⁰⁵ De cierto modo, con esta lista se va individualizando más los candidatos y se elimina la figura de bloque y control absoluto de los partidos políticos.

En cualquiera de los sistemas de listas esbozados, una vez que los electores hayan ejercido su voto, los votos deberán ser traducidos en curules mediante un sistema determinado. Costa Rica sigue un sistema de elección proporcional, mediante el cual se distribuyen las curules entre los partidos políticos por medio de un sistema de cocientes y cifras residuales.^{106, 107, 108} La distribución de los escaños está regulada en los artículos 201 a 205 del Código Electoral.

3.6 Regulación formal e informal

La regulación formal se refiere a una regulación jurídica positiva, mientras la informal alude a la regulación mediante la costumbre y la práctica legislativa, no regulada formalmente. En este caso, la costumbre legislativa no debe entenderse como fuente de derecho; pues no es practicada “con la convicción de que responde a una obligación jurídica (*opinio juris et necessitatis*)”,¹⁰⁹ sino que es una simple práctica.

La ausencia de regulación formal, problema de este trabajo de investigación, es una situación patológica, en la cual se ha omitido regular jurídicamente una conducta

¹⁰⁵ “Sistemas Electorales y Elecciones”. [...].

¹⁰⁶ Brenes Villalobos y González Fernández, op. cit.

¹⁰⁷ González Fernández, Diego. “El tamaño del poder legislativo como modulador del sistema electoral en la democracia representativa, el caso costarricense”. *Revista Derecho Electoral*, 2014.

¹⁰⁸ “En el caso de la fórmula proporcional, la adjudicación de escaños resulta del porcentaje de votos que obtienen los distintos candidatos o partidos. A diferencia de la fórmula mayoritaria, aquí se da -al menos de manera aproximada- un mismo valor de logro a cada voto. Una proporción mucho mayor del electorado ve su participación coronada con el éxito, puesto que sus votos contribuyeron a la obtención de escaños por parte de un partido. Para los candidatos y simpatizantes de los partidos políticos vale la pena luchar por cada voto, lo cual puede significar además una mayor vitalidad en la competencia partidaria y la participación electoral.”

Nohlen, Dieter. “América Latina: una comparación de sus sistemas electorales”. En *Tratado de Derecho Electoral Comparado de América Latina*. (1era. Ed.), Universidad de Heidelberg, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación de México, Instituto Federal Electoral de México, Fondo de Cultura Económica de México, 1998.

¹⁰⁹ Dictamen N.º C-008-2000 de 25 de enero de 2000. Procuraduría General de la República de Costa Rica.

determinada, por lo que no hay una respuesta legal específica.¹¹⁰ La ausencia de regulación formal también se define “como un estado incompleto de la norma o del conjunto normativo en el cual la falta de regulación no está de acuerdo con el sentido, las ideas fundamentales y la ordenación de medios a fines [sic] de la normativa total”.^{111, 112}

4 Representación política, representatividad y teoría del mandato

Una vez delimitados los conceptos en los que se enmarca el transfuguismo legislativo, se analiza el pilar de dicho fenómeno: la naturaleza del mandato político que ostentan los diputados. Al ejercer los legisladores un cargo representativo, es necesario aludir a las nociones de representación y representatividad políticas, antes de analizar las teorías del mandato político y su relación con el transfuguismo.

4.1 Representación política

En sentido genérico, “representar es hacer presente lo que no lo está.”¹¹³ Desde un punto de vista político, la representación es una condición necesaria para la actuación de cualquier Estado, sea democrático o no. El Estado, al ser una persona jurídica a quien se le reconoce capacidad de actuar, requiere de representantes que materialicen su voluntad en cualquiera de sus dos manifestaciones: tanto en el ámbito de Derecho Público como de Derecho Privado.¹¹⁴ En este sentido, la voluntad del Estado se hace presente por medio de la representación; por lo tanto, se considera una *conditio sine qua non* de la actuación estatal y un elemento constitutivo del Estado.

La representación puede ser analizada desde varios ángulos: la titularidad de la representación, la dimensión individual y colectiva de la representación y el principio de la representación en sí misma.¹¹⁵ La titularidad se refiere a los sujetos de la relación de representación. En el caso de la actividad legislativa, el representante es el diputado y el

¹¹⁰ Basterra, Marcela I. "El Problema de las Lagunas en el Derecho". *Derecho & Sociedad*, 2000.

¹¹¹ “Lagunas Legales.” *Wolters Kluwer*. <https://guiasjuridicas.wolterskluwer.es/Content/Documento.aspx>

¹¹² Atria, Fernando y otros. *Lagunas en el derecho. Una controversia sobre el derecho y la función judicial*. Madrid: Editorial Marcial Pons, 2005.

¹¹³ Chueca Rodríguez, Ricardo L. “Representación, Elección y Mandato. En torno a dos recientes monografías sobre el proceso representativo”. *Revista Española de Derecho Constitucional*, 1993.

¹¹⁴ Ortiz Ortiz, Eduardo. *Tesis de Derecho Administrativo. Tomo II*. San José, Costa Rica: Stradtman Editorial, 2002.

¹¹⁵ Mack y López, op. cit.

representado la nación, de conformidad con los artículos segundo, 105 y 106 de la Constitución Política.¹¹⁶ En este contexto, la representación constituye el vínculo que se crea entre el representante de elección popular (diputado) y el sujeto representado (nación).

Ricardo Chueca agrega una característica interesante a la titularidad de la representación, al establecer que “*representa* quiere decir que el objeto directo de dicha acción no está presente, incluso cuando la representación –como suele ser usual– dice más de él que lo que podría hacerlo la presencia misma de lo representado”¹¹⁷ (el resaltado forma parte del original). A partir de dicha tesis, la nación es el sujeto ausente sobre el cual el representante podría incluso decir más de él que lo que podría hacerlo la presencia directa de lo representado; esto es especialmente cierto en materia legislativa; pues al ser la nación un concepto abstracto e indeterminado, requiere de representantes (diputados) que expresen su voluntad.

Por su parte, la dimensión individual y colectiva de la representación evidencia una tensión inherente a la democracia: la que existe entre lo individual y lo colectivo. En el caso del representado, la tensión entre lo individual y lo colectivo se manifiesta al ejercer el sufragio, acto en el cual delega su soberanía en favor de la colectividad.¹¹⁸ En el caso del representante, dicha tensión se manifiesta de forma permanente en el ejercicio de su función. El diputado debe tomar una posición ética y decidir si privilegiar su dimensión individual o privada sobre su dimensión colectiva, constituida por los intereses de su representado.

El transfuguismo es una manifestación clara de la tensión existente entre la dimensión individual y colectiva, ya que el diputado se ve obligado a decidir si favorece sus intereses personales, generalmente de aspiración política, o bien, si mantiene su

¹¹⁶ Artículo 2.- La Soberanía reside exclusivamente en la Nación.

Artículo 105.- La potestad de legislar reside en el pueblo, el cual la delega en la Asamblea Legislativa por medio del sufragio. [...]

Artículo 106.- Los Diputados tienen ese carácter por la Nación [...]

Costa Rica. Asamblea Constituyente de Costa Rica. *Constitución Política de la República de Costa Rica*”. 1949

¹¹⁷ Chueca Rodríguez, *op.cit.*

¹¹⁸ Rosales Valladares y Rojas Bolaños. *op. cit.*

adhesión y lealtad a su partido. Inclinarsse por la dimensión colectiva parecería la repuesta obvia, si partimos de que el diputado ejerce su labor por la nación, por la colectividad. Sin embargo, definir dónde se encuentra el límite entre lo privado y lo público no es del todo sencillo, dado que depende de subjetividades; por lo tanto, su carácter es siempre cambiante.

Sartori logra conjugar la titularidad de la representación con la dimensión individual y colectiva:

“El significado originario de la representación es la actuación en nombre de otro en defensa de sus intereses. Las dos características definitorias de este concepto son, por tanto, a) una sustitución en la que una persona habla y actúa en nombre de otra; b) bajo la condición de hacerlo en interés del representado”.¹¹⁹

Aún más, el principio de representación se refiere a la naturaleza del vínculo que existe entre el representado y su representante. El vínculo representativo ha sido considerado como la identificación del representado con su representante y puede ser de carácter emocional¹²⁰ o ser definida en virtud de las cualidades individuales del representante¹²¹ o sus intereses.¹²² También se la ha calificado como una autorización que permite al representante actuar, de modo que recaigan sobre él las consecuencias de sus acciones; o bien, como un sometimiento a una rendición de cuentas, según la cual el representante debe responder por su actuación ante su representado.¹²³

¹¹⁹ Sartori, Giovanni. “En defensa de la representación política”. *Claves de Razón Práctica*, 1999.

¹²⁰ Según la clasificación realizada por Elena García Guitián, la “representación simbólica [...] se basa en una identificación emocional entre el representante y el representado, que en política se equipara a liderazgo efectivo”. García Guitián, Elena. “Crisis de la representación política: las exigencias de la política de la presencia”. *Revista de Estudios Políticos (Nueva Época)*, 2001.

¹²¹ Según la clasificación realizada por Elena García Guitián, la “representación descriptiva [...] se identifica con la existencia de cierta correspondencia entre representante y representado, que compartirían determinadas características o cualidades”.

García Guitián, op. cit.

¹²² Según la clasificación realizada por Elena García Guitián, la “representación sustantiva [...] enfatiza la necesidad de analizar el contenido sustantivo de la actividad de representar, que aparece definida como actuar en beneficio de otro o teniendo en cuenta sus intereses.”

¹²³ Idem.

Duverger agrega que el contenido de la representación no solo lo que se define por factores objetivos, como pueden serlo las cualidades o intereses del representante, sino también por factores subjetivos. En su vertiente subjetiva, se refiere a la “impresión subjetiva de los electores de que están –o no– representados por sus diputados”.¹²⁴ Desde un punto de vista subjetivo, la representación es “la sensación viva de la representación”.¹²⁵

De acuerdo con lo anterior, la representación en el contexto legislativo se define como el vínculo individual y colectivo que enlaza al diputado con la nación, mediante el cual el diputado hace presente los intereses de su representado ante la Asamblea Legislativa, esto permite que la nación pueda participar indirectamente en la toma de decisiones políticas.

4.2 Representatividad

La representatividad se refiere al nexo que une al representante (diputado) con su partido político. En este sentido, la representatividad es un vínculo puramente político, mientras que la representación viene dada por una disposición jurídico-constitucional. Se considera que el diputado tráfuga rompe el vínculo de representatividad, al renunciar al partido político por medio del cual presentó su candidatura. La representación, por su parte, se ha considerado que se mantiene incólume ante un caso de transfuguismo. De este modo, se establece que el diputado tráfuga rompe el vínculo con su partido (representatividad), pero no disuelve el vínculo con su representado (representación). Basado en este argumento se ha defendido que el diputado es un órgano de la nación, y, al renunciar a su partido político, no debe perder su curul; pues mantiene su condición de representante por la nación.¹²⁶

¹²⁴ Duverger, Maurice. *Instituciones Políticas y Derecho Constitucional*. Quinta ed. Barcelona: Ariel, 1970, citado en González Fernández, Diego. *Aplicación del modelo alemán a la elección de diputados en Costa Rica*. (1era. Ed.). San José Costa Rica: Instituto de Formación y Estudios en Democracia, Tribunal Supremo de Elecciones, 2017.

¹²⁵ Idem.

¹²⁶ Arguedas Ramírez, Carlos Manuel. Entrevista de Mesalles Ramírez, Francisco J.; Sauter Odio, Sebastian, 27 de enero de 2021

A pesar de que la representación y la representatividad son ámbitos conceptualmente distintos, en la práctica tienen puntos de contacto y la distinción no es tan tajante. Esto es especialmente importante para el transfuguismo, el cual –si bien tiene efectos más evidentes sobre la representatividad–, también los tiene sobre la representación.

La existencia de puntos de contacto se manifiesta de manera clara con la aplicación de la teoría del re-acoplamiento de Karl Loewenstein al sistema de elección de diputados de Costa Rica. Según Loewenstein, el acoplamiento describe el proceso mediante el cual la Constitución Política se ajusta a la realidad, de manera que “se impide que la norma fundamental quede reducida a un conjunto de fórmulas sin proyección histórica y práctica ninguna”;¹²⁷ esto se logra, por ejemplo, mediante las reformas a la Constitución.¹²⁸

Aplicado al ámbito legislativo, el acoplamiento exige que el diputado se actualice con la realidad de sus representados, con el objetivo de prevenir que se convierta en un representante anquilosado. Para mantener el vínculo de representación vivo, el diputado emprende un proceso de re-acoplamiento, el cual parte de la premisa de que el sufragio es el momento germinal del cargo del diputado; es decir, el momento en que el diputado adquiere esa condición. Una vez en el ejercicio de su cargo, el diputado se distancia de ese punto inicial. De esta manera, con la intención de regresar al momento germinal (punto de acoplamiento), el diputado puede visitar las comunidades, de manera que le permita mantenerse actualizado sobre las peticiones y las necesidades de los votantes. A esto se le llama el re-acoplamiento.¹²⁹

Ahora bien, si se aplica la teoría del re-acoplamiento de Lowenstein al sistema de elección de diputados de Costa Rica, se concluye que el transfuguismo tiene efectos tanto en la representatividad como en la representación. En Costa Rica, la elección de diputados se basa en un sistema de listas cerradas y bloqueadas, de modo que el elector

¹²⁷ De Vega, Pedro. *La reforma y la problemática del poder constituyente*. Madrid: Tecnos, 1989 citado en Castro Padilla, Fernando. “*El sentido actual de las normas pétreas ante el avance del Derecho Internacional de los Derechos Humanos*”. Tesis de maestría, Universidad Estatal a Distancia (UNED), 2003.

¹²⁸ Idem.

¹²⁹ Arguedas Ramírez, Carlos Manuel. Entrevista op. cit.

vota por una lista de partidos previamente definida por las asambleas partidarias. En dicha lista, el orden en que aparecen los candidatos a diputado, será el orden en el cual resultarán electos. De esta manera, el votante vota por una lista partidaria, sin posibilidad de elegir el orden en que serán electos los candidatos. Además, es importante recordar que en Costa Rica la pertenencia a un partido político es un requisito de elegibilidad pasiva.

En virtud de lo anterior, en un sistema de listas bloqueadas y cerradas, el re-acoplamiento supone que la representatividad se une con la representación en su punto de partida: el sufragio. El hecho de que el votante esté forzado a votar por un partido político significa que, cuando el diputado emprende el re-acoplamiento, no solo se acerca a su representado (la nación), sino también entra en contacto con el partido político mediante el cual el elector lo eligió. De esta manera, el sufragio marca el nacimiento de una relación de representación y de representatividad, en el tanto el partido logre obtener representación parlamentaria en los resultados electorales.

En conclusión, la representatividad hace referencia al vínculo político que une al diputado con su partido político, vínculo que también resulta perjudicado por el transfuguismo, según se desprende de la aplicación de la teoría del re-acoplamiento de Karl Lowenstein al sistema de elección de diputados costarricense.

4.3 *La teoría del mandato*

La teoría del mandato está estrechamente ligada a los conceptos de representación y representatividad. Ante todo, las teorías del mandato imperativo y representativo responden a los sistemas de representación política (parlamentarismo, democracia de partidos y democracia de audiencia), de conformidad con los tipos ideales de representación política esbozados por Bernard Manin.¹³⁰

¹³⁰ Manin advierte que estos tres tipos no cubren todas las formas posibles y existentes de representación política, por lo que son tipos ideales.
Manin, Bernard. *Los principios del gobierno representativo*. Alianza Editorial, 2006.

4.3.1 El parlamentarismo

El parlamentarismo es la forma de representación originaria, ideada por los padres fundadores antes del siglo XIX. En dicho sistema, el elector vota con base en una relación de confianza fundada en las cualidades individuales del candidato. De este modo, se considera que los escaños pertenecen al representante; pues se elige en función de un vínculo personal con el elector, ajeno a una organización política.

Así las cosas, el representante se encuentra desligado de los deseos de los electores y goza de una libertad pura de asociación; por lo tanto, ocurren cambios continuos entre las agrupaciones intraparlamentarias.¹³¹ Edmund Burke coincide con Manin en su discurso a los ciudadanos de Bristol, pues sostiene que el diputado no recibe instrucciones imperativas por parte de sus electores. Burke agrega que, una vez electo, el diputado debe priorizar el interés nacional sobre los intereses locales.¹³²

En virtud de lo anterior, en el parlamentarismo de Manin, el mandato del representante (parlamentario) es de carácter representativo. El gobierno no está fundado sobre partidos políticos organizados; pues se les percibe como amenazas a la democracia representativa. De igual forma, los programas políticos se visualizan como una restricción a la acción de los representantes. De hecho, en el parlamentarismo se prohíbe expresamente el mandato imperativo y se aboga por la autonomía plena de los representantes, ya que hay cierta desconfianza sobre las promesas electorales.¹³³

Durante el siglo XIX, se da una transformación de la representación y surge la democracia de partidos, tiempo en el cual los partidos políticos son el elemento constitutivo del gobierno representativo y los programas políticos el centro de las elecciones.¹³⁴ La aparición de los partidos políticos modifica el vínculo directo que une al representante con el representado.

¹³¹ Manin, Bernard, op. cit.

¹³² Burke, Edmund. *Discurso a los electores de Bristol*.

Scribd, n.d. <https://es.scribd.com/document/313931374/Discurso-a-Los-Electores-de-Bristol-Edmund-Burke>.

¹³³ Manin, op. cit.

¹³⁴ Idem.

4.3.2 *La democracia de partidos*

La democracia de partidos trajo consigo cambios importantes en la concepción de la representación política. En primer lugar, la representación se concibió como una imagen de pertenencia e identificación con la clase que representa el partido, más que un vínculo personal con el candidato.¹³⁵ De esta manera, el voto es un voto de confianza en el partido, no en el candidato. El partido es el elemento más decisivo para el elector, incluso más decisivo que el programa político propuesto para una campaña determinada, aunque cabe señalar que el programa no deja de cumplir una función activista importante.¹³⁶

Debido a que el elector vota por un partido y no por el candidato en su condición individual, el representante electo debe su elección no a los votantes, sino a los votantes del partido que lo postuló. De este modo, se comprende que el representante tiene una obligación con el partido a quien debe su elección. Esto justifica que se impongan límites a su autonomía y los partidos ejerzan cierto control sobre la actuación del diputado en el órgano parlamentario. Por ejemplo, se considera que el diputado debe votar en función de los intereses partidarios, no de sus intereses personales. En el fondo, la función de control partidaria permite hacer presente la voluntad popular en asuntos públicos, de tal manera que transforma el gobierno representativo puro en un gobierno popular. El representante es, en esencia, un delegado de su partido.¹³⁷

El parlamento en una democracia de partidos es un microcosmos de conflictos sociales. Al reflejar un partido la pertenencia e identidad de una clase, el conjunto de bancadas parlamentarias –es decir, aquellos partidos que lograron obtener representación parlamentaria en las elecciones–, a su vez, representa las divisiones sociales que existen fuera del parlamento. Con la intención de que las clases sociales representadas por las bancadas parlamentarias no se enfrenten de manera descarnada entre ellas y el partido mayoritario no subyugue autoritariamente a los partidos

¹³⁵ Esto debe entenderse como una cuestión de grados. En la democracia de partidos no se debe excluir a las características individuales del candidato en la decisión del elector, son importantes, pero no son valoradas aisladamente, sino sobre la base del partido al que pertenece. Manin, op. cit.

¹³⁶ Manin, op. cit.

¹³⁷ Ibid.

minoritarios, se establece un sistema de mayorías, en el cual se obliga a las bancadas parlamentarias a llegar a un compromiso, o bien formar coaliciones.¹³⁸

El compromiso y la formación de coaliciones implica que los partidos reconozcan que no podrán cumplir con la totalidad de su programa partidario, sino que tendrán que ceder ante intereses ajenos. El partido y sus representantes tienen la libertad de decidir, una vez en el poder, cuáles aspectos del programa serán prioritarios y cuáles no; es decir, son libres para elegir qué no hacer. Ello implica un proceso de negociación política con partidos minoritarios. En ese sentido, resulta importante destacar que dicha libertad de no hacer, no implica que los representantes puedan alejarse antojadizamente del programa partidario; pues, como miembros de un partido, han adquirido con el electorado un compromiso público a seguir determinadas políticas.¹³⁹

En virtud de lo anterior, en una democracia de partidos el diputado está sujeto a un mandato imperativo. A diferencia del parlamentarismo, la libertad y la autonomía del representante no se entiende como una “libertad pura y simple de los representantes para actuar como consideren conveniente”.¹⁴⁰ En la democracia de partidos, el partido ejerce un control sobre la actuación del representante, con la intención de cumplir con el programa e ideología partidarias. Sin embargo, el diputado mantiene su cuota de libertad para actuar en el parlamento, tal como se analizó con respecto a la prioridad que se dará a los aspectos del programa partidario.¹⁴¹

Es necesario indicar que el surgimiento de la democracia de partidos se consideró un gran avance para la democracia; pues los partidos de masas ampliaron la base del electorado y permitieron que los ciudadanos corrientes accedieran a puestos de elección popular. De esta manera, la democracia de partidos facilitó a los representantes aproximarse con sus circunscripciones y preocupaciones de los electores. Al representar las bancadas parlamentarias una base electoral más amplia, la democracia de partidos

¹³⁸ “Kelsen hizo del principio del compromiso la piedra angular de su teoría de la democracia, aunque no llegó a explicar por qué los protagonistas están motivados a alcanzar compromisos.” Manin, op. cit.

¹³⁹ Ibid.

¹⁴⁰ Idem.

¹⁴¹ Manin, op. cit.

fomenta el pluralismo. El compromiso y la negociación política, por ejemplo, facilitan la confluencia de una diversidad de actores representativos de la nación, lo que permite una formación más articulada de la voluntad popular.¹⁴²

4.3.3 *La democracia de audiencias*

Finalmente, en la democracia de audiencias confluyen aspectos tanto del parlamentarismo como de la democracia de partidos. Según Manin, la democracia de audiencias se caracteriza por una personalización de la opción electoral. Si bien hay partidos políticos, los votantes votan en función de las cualidades individuales de una persona, por lo que los partidos constituyen meros instrumentos al servicio del líder partidario. De esta manera, los programas partidarios son menos relevantes a la hora del sufragio.¹⁴³

Al tomar la autonomía de los representantes un rol preponderante, la democracia de audiencias es menos predecible. Por ejemplo, los programas partidarios responden a intereses coyunturales de los candidatos, por lo que son maleables y están en constante cambio. El representante procura fluir con las situaciones imprevistas que aparecerán en su camino; por lo tanto, sus promesas son ambiguas y poco claras frente a los electores. De esta manera, el representante busca no atenerse a un programa de gobierno fijo.¹⁴⁴ Esto genera inseguridad en el electorado, pues no sabe a qué adherirse.

Esta impredecibilidad de la democracia de audiencias la favorece el tipo de información que circula, la cual se basa en imágenes poco precisas de los representantes. La marcada influencia de los medios de comunicación resalta las condiciones individuales de los candidatos y los convierte en una élite de personajes mediáticos. Si bien esto amplía la base electoral y su acceso a la información y crea más democracia, no significa que la democracia sea más profunda.¹⁴⁵

¹⁴² En el parlamentarismo, la élite en el poder la constituyen las personas ricas y con talento. Manin, op. cit.

¹⁴³ Manin, op. cit.

¹⁴⁴ Manin, op. cit.

¹⁴⁵ Idem.

En virtud de la importancia que adquieren las cualidades individuales de los representantes en el voto del elector, se podría deducir que el vínculo entre el gobernante y los gobernados es más directo y personal, al ser más individualizado. No obstante, el comportamiento poco predecible del representante y la pobreza de los programas de gobierno, aumentan la distancia entre el representante y el representado.

Una vez expuestos los tres tipos de representación de Manin, se concluye que la teoría del mandato es una categoría histórica siempre cambiante, la cual responde al sistema de representación política particular. Por un lado, el mandato imperativo es típico de las democracias de partidos y permite a los electores proporcionar a sus representantes electos lineamientos e instrucciones a las que deberán sujetarse, por medio de los partidos políticos en quien delegaron su soberanía.

De acuerdo con lo expuesto hasta aquí, el mandato imperativo es más cercano a la concepción de mandato del derecho común, ya que implica una actuación en nombre de otro y responsabilidades en la actuación del representante. Según el Tribunal Supremo de Elecciones, “[...] el mandato imperativo no implica solamente que el elegido deba ajustarse a las instrucciones de sus electores, sino que éstos dispongan también de una sanción si el elegido no cumple su mandato; es el principio de la revocabilidad de los elegidos”.¹⁴⁶ Dicha sanción puede tomar la forma de la pérdida del mandato.

Por otro lado, el mandato representativo es típico del sistema de representación parlamentario y parte de que el representante no recibe órdenes imperativas de sus electores, ni del partido por medio del cual fue electo, sino que goza de una mayor autonomía de actuación parlamentaria, por ejemplo, a la hora de votar iniciativas de ley. Así las cosas, el representante no será sancionado por incumplir o no cumplir las directrices de su representado, precisamente porque el sistema parte de que las directrices no existen.¹⁴⁷ De esta manera, el mandato representativo sirve como una

¹⁴⁶ Resolución N.º 1847-E-2003 de las 9:45 horas de 20 de agosto de 2003. Tribunal Supremo de Elecciones de la República de Costa Rica.

¹⁴⁷ Naujoël. “Diferencias Entre Mandato Imperativo y Mandato Representativo”. *Derecho UNED (Universidad Nacional Estatal a Distancia)*. Última modificación el 31 de marzo de 2019. <https://derechouned.com/noticias-revista-juridica/9865-diferencias-entre-mandato-imperativo-y-mandato-representativo>.

armadura que protege al representante frente a la eventual imposición de directrices o instrucciones de los representados. Como bien lo expresa el proyecto de ley N.º 2376 de Perú, “lo que en un comienzo significó el ejercicio puro del poder a través de la representación delegada, se convierte hoy en una suerte de representante inmune, intocable, bajo el pretexto de actuar conforme a su conciencia y por tanto no le debe informe a nadie”.¹⁴⁸

Es interesante señalar que la teoría del mandato representativo, en su condición de categoría histórica, es una de las consecuencias importantes de la Revolución Francesa. Antes de dicho evento, el mandato que operaba era de tipo imperativo.

“Los representantes llegaban a los estados generales con las instrucciones recibidas de sus electores. Con el cambio revolucionario y la puesta en práctica del mandato imperativo en los diputados franceses, surgieron inconvenientes respecto a esta teoría, imponiéndose posteriormente la teoría del mandato libre, es decir, la independencia de la representación”.¹⁴⁹

La prohibición del mandato imperativo es de origen liberal y surge como contraposición al origen medieval, como consecuencia lógica “del principio de la soberanía nacional y por tal el principio constitucional en virtud del cual el parlamentario no representa a sectores concretos sino a la Nación entera”.¹⁵⁰ El autor Presno Linera expresa que la prohibición del mandato imperativo y la idea de la representación nacional son las dos piezas basales sobre las que se edifican los sistemas de representación política que surgen con el Estado liberal y a los cuales se tratan de dotar de un contenido general y abstracto.^{151, 152}

¹⁴⁸ República del Perú. Congreso del Perú. “Proyecto de Ley N.º 2376”. 2002

¹⁴⁹ República del Perú, op. cit.

¹⁵⁰ Idem.

¹⁵¹ Presno Linera, Miguel Á. “La prohibición de mandato imperativo como una garantía al servicio de la representatividad democrática”. En *XII Congreso de la Asociación Española de Derecho Constitucional*. Alicante, 1999.

¹⁵² Santaolalla López, Fernando. *Derecho Parlamentario*. (2da. Ed.), Madrid: Dykinson, 2019.

En Costa Rica, la Constitución Política y el sistema jurídico costarricense, específicamente el Código Electoral, apuntan hacia un sistema de democracia de partidos, en la cual el partido político es el eje central del sistema democrático, según se analizará con mayor detalle en el capítulo tercero de este trabajo de investigación.

Algunos factores que delatan lo anterior expuesto, son la pertenencia a un partido político como requisito de elegibilidad pasiva y su sistema de votación de listas cerradas y bloqueadas, en el cual el votante elige una lista partidaria, sin posibilidad de elegir el orden en que serán electos los candidatos.

Capítulo 3

Tratamiento al transfuguismo legislativo en Costa Rica

1 Introducción

El capítulo tercero de este trabajo corresponde a una exploración del problema de investigación, el cual estudia el tratamiento al transfuguismo legislativo en Costa Rica; para ello, se abre con un breve recuento histórico de la democracia costarricense a partir de la constitución de la Segunda República de 1949 hasta la actualidad, con la intención de esbozar las bases ideológicas de la Constitución Política de 1949.

Una vez entendido el origen del sistema democrático costarricense, se procede a analizar la Constitución Política de 1949. Para ello, se profundiza cuidadosamente en los artículos constitucionales 95, 98 y 106, que forman el marco de análisis jurídico de la transgresión que genera el fenómeno del transfuguismo legislativo al programa constitucional supra citado.

El capítulo continúa explicando cuál ha sido la regulación que ha tenido el fenómeno tráfuga en Costa Rica, tanto en vía parlamentaria como jurisprudencial. Los autores consideran necesario enfatizar el descontento ciudadano que ha generado la distorsión tráfuga sobre la elección soberana; por lo tanto, se revisarán las sentencias número 2003-02865 y 2005-01360 dictadas por la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica; así como la resolución número 1847-E-2003 emitida por el Tribunal Supremo de Elecciones.

2 Contexto histórico y político del problema

Para llegar a comprender el contexto costarricense es imperioso analizar cuál es la visión de democracia que rige el funcionamiento de partidos políticos costarricenses. Una vez entendido el instituto de los partidos políticos, se puede llegar a identificar los factores o situaciones que transgreden el ideal democrático de este orden constitucional.

Primero, es necesario recordar que la expresión política de la Junta Fundadora de la Segunda República venía con un fuerte compromiso ideológico, esto, en virtud de la finalización de la Guerra Civil costarricense, guerra, basada principalmente en disputas ideológicas en el contexto del inicio de la Guerra Fría y un fuerte descontento con el fraude electoral.¹⁵³

Finalizada la guerra civil, el primero de mayo de 1948 se estableció el Pacto Ulate–Figueres para definir la situación política, en ella se acuerda convocar una asamblea constituyente. Dicha asamblea, también llamada Junta Fundadora de la Segunda República, se instala el 8 de mayo y, en su segundo decreto, deroga la Constitución de 1871.^{154, 155} El resultado de la Constituyente de 1949 es una versión revisada de la Constitución Política de 1871, con mayores controles. El texto constitucional de 1949 asigna el poder reformador derivado a la Asamblea Legislativa, mediante un procedimiento gravoso para su reforma; por lo tanto, este es un texto político *rígido*.¹⁵⁶

Este período presenta tendencias poco democráticas, como la represión de las corrientes ideológicas calderonista y comunista,¹⁵⁷ por ser los perdedores de la Revolución de 1948, lo cual produjo que sus líderes salieran al exilio. Además, se utilizaron medios de hecho para intentar acceder al poder y derrocar al gobierno de Figueres: “un levantamiento militar, promovido por sectores conservadores que inicialmente apoyaron a Figueres (1948) y dos incursiones armadas desde Nicaragua de los calderonistas (en diciembre de 1948 y enero de 1955)”.¹⁵⁸

¹⁵³ Rodríguez Cordero, Juan Carlos. “(Re)Equilibrios políticos en Costa Rica: el poder constituyente y el control de constitucionalidad”. *South Eastern Latin Americanist*, 2002.

¹⁵⁴ La Junta integra una comisión redactora de su propio proyecto de constitución política y las elecciones para escoger los representantes a la Asamblea Constituyente se realizan el 8 de diciembre de 1948. Rodríguez Cordero, op. cit.

¹⁵⁵ Rodríguez Cordero, op. cit.

¹⁵⁶ Idem.

¹⁵⁷ “La proscripción legal de la participación de los partidos comunistas en elecciones se mantuvo hasta 1975”. Hernández Naranjo, Gerardo. “Tendencias electorales, Partidos y Sistemas de Partidos”. Avance de investigación inédito, presentado para discusión en el Programa de Política, Estado y Actores Políticos del Instituto de Investigaciones Sociales de la Universidad de Costa Rica, 2005; citado en Raventós Vorst, Ciska, and Olman Ramírez Moreira. “Transición Política y Electoral En Costa Rica (1998-2006).” En *Encuentro de Latinoamericanistas Españoles: viejas y nuevas alianzas entre América Latina y España*, 879–907. Santander, España, 2006.

¹⁵⁸ Raventós Vorst y Ramírez Moreira, op. cit.

Como consecuencia del conflicto citado, el país quedó dividido en dos bandos principales: los liberacionistas liderados por José María Figueres Ferrer, ganadores de la guerra civil, con una ideología socialdemócrata; y los opositores, conformados por varias organizaciones partidarias, las más importantes siendo el Partido Republicano y el Partido Unión Nacional, que con el paso del tiempo se unieron para poder derrotar al Partido Liberación Nacional (PLN) con el Partido Unidad Social Cristiana (PUSC).¹⁵⁹

Por lo tanto, la estructuración de la sociedad costarricense se dividió en liberales PLN y la oposición conservadora. Se observa la conformación de una escisión que ha definido las principales características de la vida política y la competencia electoral en el país, y, en la década de 1980 se consolidó en un bipartidismo.¹⁶⁰

2.1 *El bipartismo*

El período de consolidación de un sistema “bipolar con partido predominante” (1962-1974), se caracteriza porque el PLN mantuvo su hegemonía¹⁶¹ y por una alta participación electoral. El PLN siguió la política intervencionista en la economía que había caracterizado a la Junta Fundadora de la Segunda República en años anteriores; en ese sentido, el PLN (fundado en 1951) es heredero de la ideología político-económica apoyada por la Junta. Además, promovió políticas sociales como la expansión de la educación y los servicios de salud, lo cual aunado a su política intervencionista, le merece ser considerado un partido socialdemócrata.¹⁶²

La hegemonía del PLN se vio poco amenazada; pues las fuerzas opositoras, que seguían una ideología económica más liberal y menos intervencionista, eran inestables y

¹⁵⁹ Cascante Matamoros, María José. “Los cambios en el sistema de partidos costarricense: viejos y nuevos actores en la competencia electoral”. Ensayo académico, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México, 2016.

¹⁶⁰ Idem.

¹⁶¹ “La posición dominante del PLN le permitió marcar la pauta del desarrollo entre 1948 y 1978. Durante esas tres décadas tuvo mayoría legislativa en todos los gobiernos y sólo perdió las elecciones presidenciales en dos ocasiones, en 1958 y 1966, en tanto ganó las de 1953, 1962, 1970 y 1974. Como consecuencia, aún en las ocasiones en que la oposición ganó la presidencia, no tuvo la fuerza parlamentaria para revertir las políticas liberacionistas. En 1978, por primera vez en su historia el PLN perdió tanto las elecciones presidenciales como la mayoría legislativa”.

Raventós Vorst y Ramírez Moreira, op. cit.

¹⁶² Ibid.

fragmentadas, principalmente debido a los conflictos elitistas entre los calderonistas y los conversadores, que se reunían bajo el Partido Unión Nacional. Fue hasta 1978 que se rompe la hegemonía liberacionista, cuando el PLN pierde por primera vez tanto las elecciones presidenciales como la mayoría legislativa.¹⁶³

A partir de 1978 inicia entonces el período de transición hacia el bipartidismo, que coincide con una crisis económica profunda. Sin embargo, el sistema bipartidista se mantuvo a flote y la confianza en el gobierno no se vio notablemente perjudicada, ya que había un “reservorio de legitimidad”¹⁶⁴ el cual acumuló el régimen político costarricense durante el “buen desempeño de los gobiernos en las décadas de postguerra”.¹⁶⁵

El período verdaderamente bipartidista se extiende de 1986 a 1998, durante el cual los partidos dominantes PLN y PUSC¹⁶⁶ tienen un caudal electoral parejo, sin un predominio claro de un partido sobre el otro.¹⁶⁷ Incluso las diferencias ideológicas de los partidos no eran tan evidentes; ambos promovían la liberalización de la economía, la reducción de la injerencia del Estado en la economía y el fomento a las exportaciones. Con el alejamiento del PLN de su política intervencionista, se hizo visible su acercamiento a una ideología de corte más neoliberal, proceso de “desalineamiento partidario” que había iniciado en la década de 1980,¹⁶⁸ lo que le costó una pérdida de apoyo ciudadano. Asimismo, se considera que la administración Figueres Olsen (1994-98) aceleró el proceso de desalineamiento partidario del PLN.¹⁶⁹

¹⁶³ Raventós Vorst y Ramírez Moreira, op. cit.

¹⁶⁴ Idem.

¹⁶⁵ Idem.

¹⁶⁶ La oposición se formaliza como un partido político organizado y uniforme en 1983.

Sánchez, Fernando F. “Sistema electoral y partidos políticos: incentivos hacia el bipartidismo en Costa Rica”. *Anuario de Estudios Centroamericanos*, 2001.

¹⁶⁷ Durante este período “El PLN y el PUSC captaron alrededor del 98% de los votos para presidente y mantuvieron el control del ejecutivo y el legislativo a lo largo de tres gobiernos: Arias Sánchez (PLN, 1986-1990), Calderón Fournier (PUSC, 1990-1994) y Figueres Olsen (PLN, 1994-1998)”. Raventós Vorst y Ramírez Moreira, op. cit.

¹⁶⁸ Sánchez, Fernando F. “*Dealignment in Costa Rica: A Case Study of Electoral Change*”. Tesis de doctorado, University of Oxford, 2003, traducción libre del inglés al español.

¹⁶⁹ “Fernando Sánchez (2003) [...] plantea cinco razones: (1) el mal desempeño económico, especialmente durante los primeros años, (2) el incumplimiento de promesas de campaña de volver a la senda socialdemócrata y decisiones contradictorias (3) los escándalos de corrupción que hubo durante su gobierno, (4) su estilo de mando vertical y autoritario y (5) las expectativas desmedidas que había creado el tener a un hijo de “don Pepe” en la presidencia como la posibilidad de retorno a las épocas de auge socialdemócrata (Sánchez, 2003: 256-265). Indica además que el proceso de sucesión política dentro del PLN fue traumática cuando murieron los fundadores del partido a principios de la década

El PLN y el PUSC se diferenciaban sobre todo en relación con la reforma al Estado que promovían: el primero, era más favorable a la institucionalidad pública; el segundo, más antiestatista. Otro factor que indica un período bipartidista consolidado es la complementariedad en las bases sociales de apoyo electoral en las elecciones de 1994: el PLN era más fuerte (principalmente en distritos rurales), el PUSC era más débil y viceversa.¹⁷⁰

Es importante señalar que, tras la firma del Pacto Figueres-Calderón en 1995,¹⁷¹ la estrechez y poca diferenciación entre el PLN y el PUSC, les mereció el nombre de PLUSC. Parte de las reformas al Estado que incluía el Pacto era la reducción en los beneficios de las pensiones del magisterio, lo que disminuyó el apoyo ciudadano a ambos partidos (sobre todo del PLN).

La reforma de las pensiones del magisterio de 1995 fue un “conflicto sociopolítico de gran alcance”¹⁷² que evidenció un antagonismo entre las élites políticas (el gobierno del PLN de José María Figueres Olsen y la Asamblea Legislativa bipartidista) que promovían un ajuste al Estado y la ciudadanía que defendía el Estado de bienestar. La respuesta autoritaria del gobierno a la huelga agregó a la disminución de apoyo ciudadano. Esto explica en parte la alta tasa de abstencionismo de las elecciones de 1998.¹⁷³

A partir de las elecciones de 1998 se aprecia una oposición más fuerte al bipartidismo. La pérdida de apoyo a los partidos tradicionales y al sistema bipartidista se

de 1990, dado el carácter personalista y vertical con el que habían manejado la conducción del partido desde su fundación.

Raventós Vorst y Ramírez Moreira, op. cit.

¹⁷⁰ Rodríguez, Florisabel; Espinosa, Rowland y Madrigal Pana, Johnny. “El final del bipartidismo en Costa Rica: un retrato electoral 1994-2002”. *Revista de Ciencias Sociales*, 2005.

¹⁷¹ En 1995, el entonces presidente por el PLN José María Figueres Olsen firmó un pacto con el expresidente Rafael Ángel Calderón Fournier (Pacto Figueres-Calderón), con la intención de llevar a cabo una reforma conjunta al Estado, que consistía principalmente en la reforma y cierre de algunas instituciones que sus padres habían establecido. Además, llevaron a cabo una reducción en los beneficios de las pensiones del magisterio, lo que generó descontento entre los docentes. Raventós Vorst y Ramírez Moreira, op. cit.

¹⁷² Cortés Ramos, Alberto. “Cultura política y sistema de partidos en Costa Rica: ¿nuevas tendencias en el 2002?” En *La democracia de Costa Rica ante el siglo XXI*, editado por Jorge Rovira Mas. San José, Costa Rica: Editorial de la Universidad de Costa Rica, 2001.

¹⁷³ Raventós Vorst y Ramírez Moreira, op. cit.

manifiestan de dos maneras: en el abstencionismo y el apoyo a partidos políticos emergentes. Ambas expresiones de descontento ciudadano tienen un fundamento de clase. El abstencionismo se introdujo con fuerza en las elecciones de 1998, apoyado principalmente por los sectores rurales del país. En las regiones periféricas, “ha sido más difícil para la población desarraigarse de los dos partidos que han estado gobernando el país en las últimas décadas y que ante el descontento, optan más bien por la abstención”.¹⁷⁴ La mayor concentración de abstencionismo en las regiones periféricas se explica en cierta medida por la tendencia centralista del gobierno, lo que ha generado un desarrollo diferenciado entre la región central y las circundantes.¹⁷⁵

Asimismo, el proceso de aprobación de la apertura de las telecomunicaciones en la Asamblea Legislativa y las manifestaciones que ocurrieron en el 2000 en defensa del mantenimiento del monopolio en este sector, fue un elemento que contribuyó al descontento ciudadano con el gobierno. La molestia ciudadana se orientó en dos sentidos: con las orientaciones políticas que llevaron al debilitamiento del estado de bienestar y con los políticos y la política. A pesar de que la molestia nace contra los políticos de los partidos políticos tradicionales que, por causa de su desempeño y los escándalos de corrupción mencionados supra generaron desconfianza ciudadana, “pareciera que se extiende hacia toda la clase política”.¹⁷⁶

Se considera incluso que la apertura de las telecomunicaciones junto con la reforma al sistema de pensiones del magisterio, son las expresiones más claras del desmantelamiento del Estado de bienestar y se manifestó una oposición marcada entre las aspiraciones ciudadanas y las de las élites políticas.

Seligson y Cortés coinciden en que la caída del Estado de bienestar es “la explicación más plausible del distanciamiento de los ciudadanos de las elecciones y de

¹⁷⁴ Raventós Vorst y Ramírez Moreira, op. cit.

¹⁷⁵ Idem.

¹⁷⁶ Idem.

los dos partidos tradicionales”, y de la “transformación del sistema de partidos a partir de la elección siguiente en 2002”.¹⁷⁷

2.2 *La transformación del sistema de partidos*

El sistema de partidos de Costa Rica sufrió una transformación importante, de un sistema bipartidista a uno de carácter pluripartidista limitado,¹⁷⁸ con el nacimiento de terceras opciones electorales. Esta transformación es un proceso que ocurre paralelo al debilitamiento de los dos grandes partidos políticos que formaban el sistema bipartidista: el PLN y el PUSC. De esta manera, la transformación del sistema de partidos es un proceso que involucra necesariamente el debilitamiento de los partidos tradicionales y el quebrantamiento del sistema bipartidista.

El rompimiento del bipartidismo, contrario a lo que se indica, no se quebrantó en una fecha exacta, sino que fue producto de un proceso de debilitamiento partidario. En ese sentido, se pueden apreciar cinco etapas en el proceso de transición del bipartidismo al “pluripartidismo limitado”: (1) transición hacia la democracia (1953-1958); (2) consolidación de un sistema bipolar con partido predominante (1962-1974); (3) ruptura de la hegemonía liberacionista, crisis económica y transición hacia el bipartidismo (1978-1982); (4) período bipartidista (1986-1994); (5) crisis del bipartidismo (1998-2006).¹⁷⁹

Es importante recordar que el PLN y el PUSC son herederos de los movimientos figuerista y calderonista, respectivamente. El deterioro en el respaldo ciudadano al sistema democrático costarricense y la credibilidad de los líderes políticos, en cierta medida, se debe a las expectativas que tenían los ciudadanos en los hijos de los ex presidentes y caudillos protagonistas de la Revolución de 1948: José María Figueres

¹⁷⁷ El texto de Mitchell Seligson, “¿Problemas en el paraíso? La erosión en el apoyo al sistema político y la centroamericanización de Costa Rica 1978-1999” y de Ramos, op. cit., ambos publicados en *La democracia de Costa Rica ante el siglo XXI*, editado por Jorge Rovira Mas, San José, Costa Rica: Editorial de la Universidad de Costa Rica, 2001; son citados en el texto de Raventós Vorst y Ramírez Moreira, op. cit.

¹⁷⁸ Brenes Villalobos, Luis D. “¡Muerto el bipartidismo, viva el bipartismo! Transformaciones inconclusas del sistema de partidos de Costa Rica”. Ensayo académico, *Instituto de Iberoamérica*, Universidad de Salamanca, 2009.

¹⁷⁹ Raventós Vorst y Ramírez Moreira, op. cit.

Ferrer y Rafael Ángel Calderón Guardia.¹⁸⁰ Los escándalos de corrupción de ICE-Alcatel y Caja-Fischel generaron una desconfianza en la población y un alejamiento con el pasado ideológico con que cargaban José María Figueres Olsen y Rafael Ángel Calderón Fournier.

No obstante, según Jorge Rovira, exdirector del Instituto de Investigaciones Sociales de la UCR (IIS), ya desde 1990 el PLN y el PUSC experimentaban una erosión, tanto entre los que votan como entre quienes se abstienen. Sin embargo, no estaban amenazados porque “entre los grupos pequeños no hay ninguno individualmente, ni ninguna coalición, que haya mostrado una fuerza capaz de retar el predominio de los dos mayoritarios”.¹⁸¹

En las elecciones que comprenden el período de 1994-2002, el PLN sufrió una pérdida continua de apoyo popular en todo el país. Asimismo, conforme disminuía el apoyo al PLN, las bases sociales de su electorado se mostraban inestables. El PLN pasó de recibir apoyo de las clases sociales bajas y rurales en las elecciones de 1994 y 2002, a recibir apoyo de las clases sociales altas y urbanas en 1998. El PUSC, por otro lado, mantuvo su apoyo en las elecciones de 1994 y 1998, y fue hasta la elección de 2002 donde sufrió su mayor pérdida de apoyo.¹⁸² En 1998 cambia la base social de su electorado, de modo que su apoyo pasa a ser mayor en los distritos más pobres del país.¹⁸³

Asimismo, Carlos Villalobos –periodista de política de La Nación– sostiene que hubo dos factores anteriores a la fundación del PAC que abrieron el camino al rompimiento del bipartidismo: el papel de Ottón Solís Fallas como “diputado opositor” de su bancada liberacionista en el gobierno de José María Figueres (1994-1998) y el surgimiento –en la

¹⁸⁰ Raventós Vorst y Ramírez Moreira, op. cit.

¹⁸¹ Herrera Ulloa, Mauricio. “Bipartidismo se erosiona.” *La Nación*. San José, Costa Rica, 04 de junio de 2000.

¹⁸² El PUSC obtuvo 38,6% del total de votos válidamente emitidos, lo que significó una pérdida de 8,4 puntos porcentuales en relación con la elección anterior de 1998, en la cual obtuvo 47%. Con respecto a las elecciones de 2006 la pérdida fue abrumadora; el PUSC obtuvo 3,6% del total de votos válidamente emitidos.

Tribunal Supremo de Elecciones, Dirección de Ejecutiva, Unidad de Estadística. *Elecciones generales en cifras 1953-2018*. San José, Costa Rica, 2018.

¹⁸³ Rodríguez, Espinosa, y Madrigal Pana, op. cit.

década de 1990– de la coalición de fuerzas de izquierda Fuerza Democrática,¹⁸⁴ la cual logró elegir tres diputados en las elecciones de 1998.^{185, 186}

Los resultados de las elecciones de 1998, consideradas las últimas verdaderamente bipartidistas,^{187, 188} evidenciaron “un mayor cuestionamiento del bipartidismo y de sus protagonistas por parte de un considerable segmento del electorado, y que el abstencionismo evidencia un desafío, aún mayor, para todos los protagonistas del sistema de partidos”.¹⁸⁹ En las elecciones legislativas no solo aumentó el número de partidos minoritarios que participaron en los comicios (23 agrupaciones), sino también su apoyo en las elecciones legislativas, 21 partidos minoritarios obtuvieron el 24% de los votos, aunque solo ganaron el 12% de los escaños.¹⁹⁰ Asimismo, hubo un aumento en el quiebre del voto: en las elecciones presidenciales, los partidos tradicionales obtuvieron la mayoría de los votos; mientras en las elecciones legislativas los partidos minoritarios obtuvieron votaciones en las cifras mencionadas. Además, el abstencionismo alcanzó el 30%, cifra

¹⁸⁴ Oviedo, Esteban. “La caída del bipartidismo.” *La Nación*. San José, Costa Rica, 26 de marzo de 2017. <https://www.nacion.com/revista-dominical/la-caida-del-bipartidismo/MRSOBWULQZEPHMRECZBIQQZMGE/story/>

¹⁸⁵ “República de Costa Rica resultados electorales segunda vuelta abril 2002.” *Base de datos políticos de las Américas*. Center for Latin American Studies, Georgetown University, 11 de enero de 2005. Última modificación realizada el 11 de enero de 2005. https://pdba.georgetown.edu/Elecdata/CR/pre02_2.html.

¹⁸⁶ “Entre 1986 y 1998 (Rovira, 2001: 195) la política costarricense tuvo un formato netamente bipartidista, en el que ambas organizaciones tenían un caudal electoral semejante, sin claros predominios”.

Raventós Vorst y Ramírez Moreira, op. cit.

¹⁸⁷ “La elección de 1998, ganada por Miguel Ángel Rodríguez del PUSC, fue la última jornada en la que los dos partidos con mayor trayectoria política del país dieron sus golpes de autoridad reflejados en la cantidad de votos”.

Avedaño Arce, Manuel. “Ganadores y perdedores: el adiós del bipartidismo, la caída libertaria y la peor derrota del PLN.” *El Financiero*. San José, Costa Rica, 08 de febrero de 2018.

¹⁸⁸ Brenes Villalobos, Luis Diego considera que las últimas elecciones bipartidistas fueron las de 1994. Si bien el número de partidos políticos que presentaron candidatos presidenciales para dicha elección aumentó considerablemente (pasó de 7 a 13), el número efectivo de partidos (NEP) se elevó apenas de 2.1 a 2.4, lo que sugiere que el bipartidismo se mantenía. Sin embargo, ya para las elecciones de 1998, el NEP “llegó a 3.2 con lo cual ya no habría, para esa elección un formato bipartidista”. Lo anterior sugiere que el costarricense ejerció un voto racional para esas elecciones, ya que, a pesar de que el sistema ya no fuera bipartidista, se mantuvo el apoyo a los partidos tradicionales pues eran los que mayores probabilidades tenían de ganar.

En cuanto al Número Efectivo de Partidos Electorales (NEPE) a nivel parlamentario, también sufrió un aumento a partir de 1998. No obstante, si bien el NEPE aumentó, el Número Efectivo de Partidos Parlamentarios (NEPP) no tuvo mayores cambios, por causa del método de representación popular vigente en Costa Rica para la repartición de escaños legislativos (sistema de LP Hare con subcociente).

Brenes Villalobos, op. cit.

¹⁸⁹ Herrera Ulloa, op. cit.

¹⁹⁰ Herrera Ulloa, op. cit.

que no pasaba del 19,1% desde 1962, esto generó cuestionamientos sobre la legitimidad del régimen institucional.¹⁹¹

Aún más, las denuncias de corrupción no fueron exclusivas de la década de 1990, sino que las había desde 1970; por ejemplo, aquellas presentadas contra José Figueres Ferrer y Robert Vesco. Aunque había “fenómenos de corrupción muy serios, gravísimos [...] el bipartidismo siempre salió a flote”.¹⁹² De esta manera, fue necesaria la llegada tanto de una generación de ciudadanos “más crítica, más dura”¹⁹³ y más escolarizada, como de las redes sociales como plataformas de protesta, para romper el bipartidismo.^{194, 195}

Estos factores que se visualizaban en la elección de 1998 se concretizaron con mayor contundencia en la elección de febrero de 2002, en la cual la participación del PAC con una victoria de 26,3% de los votos en las elecciones presidenciales,¹⁹⁶ impidió que el PLN y el PUSC alcanzaran el umbral del 40% de los votos válidamente emitidos, porcentaje requerido para ganar las elecciones en primera ronda. Esto “forzó a un hecho inédito en el país”¹⁹⁷: una segunda ronda electoral (*ballotage*) entre el candidato por el PUSC, Abel Pacheco y el candidato por el PLN, Rolando Araya. En las elecciones legislativas, el PAC obtuvo 14 de las 57 curules que conforman la Asamblea Legislativa,¹⁹⁸ lo cual imposibilitó que alguno de los partidos tradicionales pudiera obtener los 29 votos requeridos para formar una mayoría parlamentaria. Sin embargo, una vez en la Asamblea

¹⁹¹ Las cifras de abstencionismo en las elecciones para la presidencia y vicepresidencia de la República se mantuvieron arriba del 30%, aún en las elecciones de segunda ronda en los años 2002, 2014 y 2018. Las cifras son las siguientes: (I) 2002: (i) primera ronda: 31,2%, (i) segunda ronda 39,78; (II) 2006: 34,8%; (III) 2010: 30,9%; (IV) 2014: (i) primera ronda: 31,8%, (ii) segunda ronda: 43,5%; (V) 2018: (i) primera ronda: 34,3%, (ii) segunda ronda: 33,6%. “República de Costa Rica resultados electorales segunda vuelta abril 2002” [...].

Tribunal Supremo de Elecciones, Dirección de Ejecutiva, Unidad de Estadística. *Elecciones [...]*.

¹⁹² Oviedo, op. cit.

¹⁹³ Idem.

¹⁹⁴ Idem.

¹⁹⁵ Según Fernando Sánchez, “la disminución de la identificación partidaria es producto de diferentes factores, que incluye la urbanización y la aparición de un electorado más educado que posee las herramientas y recursos políticos para ser políticamente autosuficientes”. Sánchez, op. cit.

¹⁹⁶ Oviedo, op. cit.

¹⁹⁷ Oviedo, op. cit.

¹⁹⁸ Idem.

Legislativa, la bancada del PAC se fragmentó y “le cobraron a Ottón Solís alejarse y dejar a personas sin experiencia”.¹⁹⁹

Además, el Partido Movimiento Libertario (PML) –partido fundado en 1994 por Otto Guevara Guth–en dichas elecciones obtuvo seis diputaciones.²⁰⁰ Las fuerzas del PAC y el PML redujeron las bancadas del PUSC y el PLN a 19 y 17 legisladores respectivamente.²⁰¹ En virtud de lo anterior, se establece que el bipartidismo se rompe con las elecciones de 2002.

En el 2004, José Merino del Río funda el partido Frente Amplio (FA) con la intención de luchar contra las políticas consideradas neoliberales e implementadas por el PLN y el PUSC durante la época bipartita.²⁰² Además, el FA alza la lucha contra la corrupción como batuta de su partido (elemento que comparte con el PAC), cuyos escándalos alega fueron orquestados por el sistema bipartidista. Para Antonio Ortega Gutiérrez, secretario general del FA, la lógica heredada del bipartidismo aún está presente en el actual sistema pluripartidista; por lo tanto, varios de los partidos actuales han adoptado prácticas que fueron comunes en esa época, por ejemplo “el clientelismo y la corrupción” y la promoción de “tesis fracasadas, trasnochadas y repetidas sobre la generación de empleo y riqueza [...]”.²⁰³ Bajo esta premisa, el bipartidismo en Costa Rica se manifiesta como una forma de hacer política y gobernar (utilización de la autoridad pública), y no solo por la alternancia de dos partidos en el poder.²⁰⁴ El FA se presenta como una amenaza al bipartidismo en las elecciones de 2014.

Asimismo, las elecciones de 2006 produjeron la caída y casi desaparición del PUSC, causados por el encarcelamiento de los ex presidentes Calderón Fournier y Rodríguez Echeverría en 2004 y por luchas internas de sus élites.²⁰⁵ De esta manera, el PUSC fue

¹⁹⁹ Idem.

²⁰⁰ Idem.

²⁰¹ Ibid.

²⁰² Ortega Gutiérrez, Antonio. “Un bipartidismo de muchas cabezas”. *El Mundo CR*. Última modificación el 30 de enero de 2018. <https://www.elmundo.cr/opinion/bipartidismo-muchas-cabezas/>.

²⁰³ Ortega Gutiérrez, op. cit.

²⁰⁴ Ortega Gutiérrez, op. cit.

²⁰⁵ Raventós Vorst, y Ramírez Moreira, op. cit.

sustituido por el PAC como segunda fuerza política, al obtener el 39,8% de los votos válidamente emitidos –casi el mismo porcentaje que el PLN (40,92%).²⁰⁶ En cuanto al comportamiento de los electores, se reafirma el voto racional o sofisticado, en la medida en que, si bien participaron catorce partidos en las elecciones a la presidencia, los votos se concentraron en tan solo dos de ellos. Además, en estas elecciones los partidos políticos tuvieron poca incidencia en la decisión del voto y mostraron la debilidad en los anclajes partidarios.²⁰⁷

Más aún, las elecciones de 2006 reafirmaron el abstencionismo como una manifestación del descontento ciudadano con el legado bipartidista. De esta manera, la categoría de abstencionistas firmes (quienes nunca dudaron de abstenerse) estuvo compuesta mayoritariamente por ex bipartidistas y por quienes no simpatizaban con ninguna de las terceras opciones.²⁰⁸

Por otro lado, hay quienes alegan que el rompimiento del bipartidismo se da con la elección del primer presidente del PAC, Luis Guillermo Solís Rivera, en el 2014, considerado la “personificación del entierro del bipartidismo”.²⁰⁹ En las elecciones parlamentarias de ese mismo año, la Asamblea Legislativa se configuró como la más dividida en la historia, con nueve fracciones políticas.²¹⁰ Estos dos hechos constituyen el establecimiento del multipartidismo en Costa Rica.²¹¹

²⁰⁶ “República de Costa Rica Resultado Elección Presidencial 2006”. *Base de [...]*.

²⁰⁷ “Por otro lado, uno de los factores de creciente inestabilidad en el comportamiento electoral es el voto por candidatos antes que por partidos. Por ello, se les preguntó a los entrevistados si habían votado más por el partido o por el candidato. El 59.9% de las personas votó por el candidato, 24.4% por el partido y 14% por ambas por igual. Si el partido y el candidato coincidieran esto sería simplemente un asunto de énfasis. Sin embargo, puede llevar incluso a votar por el candidato de otro partido”. Raventós Vorst y Ramírez Moreira, op. cit.

²⁰⁸ Raventós y Ramírez Moreira, op. cit.

²⁰⁹ Murillo, Álvaro. “Costa Rica, el fin del bipartidismo”. *El País*, 30 de diciembre de 2014. https://elpais.com/internacional/2014/12/30/actualidad/1419957162_714117.html.

²¹⁰ El PLN obtuvo 18 diputaciones, el PAC 13, el FA 9, el PUSC 8, el PML 4, el PREN 1, el Partido Renovación Costarricense (PRC) 2, el Partido Accesibilidad sin Exclusión (PASE) 1 y Alianza Democrática Cristiana (ADC). Tribunal Supremo de Elecciones, Dirección Ejecutiva, Unidad de Estadística. *Cómputo de votos y declaratorias de elección febrero y abril 2014: presidencia, vicepresidencias y diputaciones 2014*. San José, Costa Rica, 2014.

²¹¹ Oviedo, op. cit.

Otros alegan que fue la primera vuelta electoral de febrero de 2018 que puso fin al bipartidismo; pues ninguno de los partidos tradicionales logró posicionarse en los primeros lugares.²¹² Estas elecciones mostraron “bajos porcentajes de apoyo y la concentración de los votos en cinco fuerzas políticas”:²¹³ Partido Restauración Nacional (PREN), Partido Acción Ciudadana (PAC), PLN, PUSC y el Partido Integración Nacional (PIN); y en menor medida el Partido Republicano Socialcristiano (PRSC).²¹⁴

Los partidos tradicionales que formaban el bipartidismo resultaron duramente golpeados por los resultados de dicha elección. El PLN se adjudicó apenas 378.000 votos (18,62%), considerada “su peor actuación en 65 años de historia [...] incluso peor que la renuncia en 2014 de su entonces candidato Johnny Araya en plena segunda ronda contra [...] Luis Guillermo Solís”²¹⁵ –aunque obtuvieron la mayor representación en la Asamblea Legislativa (17 curules), lo cual evidenció un quiebre en el voto de los costarricenses. Por otro lado, el PUSC registró cifras muy bajas de apoyo (3,55% en 2006 y 3,88% en 2010),²¹⁶ especialmente debido al deterioro de su imagen tras el gobierno de Abel Pacheco de la Espriella²¹⁷ y los escándalos de corrupción que involucraron a los expresidentes Rafael Ángel Calderón Fournier y Miguel Ángel Rodríguez Echeverría en la década de 1990. Para entonces, “el PAC se consolidaba como la segunda fuerza política, por detrás del PLN.”²¹⁸

Asimismo, el FA únicamente obtuvo un cargo a diputado, cuando en la elección del 2014 alcanzó nueve. El PML tuvo una participación muy pobre y no logró obtener ningún puesto en la Asamblea Legislativa. En las elecciones presidenciales, estuvo lejos de

²¹² Jiménez Cruz, Gabriela. “Adiós al bipartidismo en Costa Rica”. *El Financiero*, 12 de febrero de 2018. <https://www.elfinanciero.com.mx/opinion/colaborador-invitado/adios-al-bipartidismo-en-costa-rica>.

²¹³ Avedaño Arce, op. cit.

²¹⁴ “Resultados Electorales 2018”. *Tribunal Supremo de Elecciones*, República De Costa Rica. Accesado el 2 de enero de 2021. <https://www.tse.go.cr/resultadosdefinitivos/#/presidenciales>.

²¹⁵ Avedaño Arce, op. cit.

²¹⁶ Idem.

²¹⁷ “En la elección 2002 por primera vez el PUSC lograba ganar la presidencia en dos elecciones sucesivas, pero no contó el Dr. Abel Pacheco con el apoyo de parte importante de la élite política de ese partido. Adicionalmente tuvo su propia fracción legislativa prácticamente en contra y su gobierno ha sido calificado de falta de acción y toma de decisiones”. Raventós Vorst y Ramírez Moreira, op. cit.

²¹⁸ Avedaño Arce, op. cit.

alcanzar el 4% requerido para cobrar la deuda política al Tribunal Supremo de Elecciones (TSE). Más aún, el PML perdió a Natalia Díaz Quintana como candidata presidencial tras darle su adhesión al candidato del PLN, Antonio Álvarez Desanti. El deterioro del PML son producto de factores económicos: acumula deudas por CRC 500 millones y fue condenado por estafa al TSE en noviembre de 2017, año en que la Sala III confirmó su sentencia.²¹⁹

En fin, las elecciones de 2018 hacen surgir nuevas fuerzas políticas: el PIN, cuyo candidato a la presidencia fue Juan Diego Castro Fernández y el PREN, de corte neopentecostés, cuyo candidato a la presidencia fue Fabricio Alvarado Muñoz. El PREN arrebató Limón, Guanacaste y Puntarenas al PLN en las elecciones presidenciales y el cantón de Alajuela al PAC en las elecciones municipales.²²⁰

Esta situación, de crecimiento de nuevas fuerzas políticas continúa repitiéndose en las recientes elecciones de 2022. Para el 2022, 27 partidos pretendieron obtener una curul, y, gran parte de los cuales anteriormente fueron diputados y candidatos presidenciales de partidos distintos. Por ejemplo, Fabricio Alvarado, antiguo candidato presidencial de Restauración Nacional, lanzó su nueva candidatura presidencial con el Partido Nueva República. Federico Malavassi y Otto Guevara, fundadores del Partido Movimiento Libertario lanzaron su campaña presidencial y de diputación con el nuevo partido Unión Liberal. Natalia Díaz, diputada del Movimiento Libertario, por su parte creó un nuevo partido político Unidos Podemos, con el cual lanzó su candidatura presidencial. Rodolfo Piza, candidato presidencial del Partido Unidad Social Cristiana en la elección de 2018 lanzó su campaña presidencial con el partido Nuestro Pueblo. Por último, el exdiputado liberacionista y candidato a la precandidatura presidencial de Liberación Nacional, Rolando Araya, luego de perder la elección primaria lanzó su campaña presidencial con el Partido Costa Rica Justa. Por lo tanto, a simple vista existe un deterioro partidario y una erosión contundente dentro de los militantes.

²¹⁹ Idem.

²²⁰ Idem.

La elección en sí tuvo un resultado sorpresivo. En segunda ronda el candidato Rodrigo Chaves, exministro de Hacienda en la papeleta presidencial y de Pilar Cisneros Garro, notable periodista en la papeleta de primera diputación por San José, ante cualquier pronóstico, con una postulación de un partido del cual no militaban obtuvieron la victoria de las elecciones de 2022.

La victoria de Chaves contra José María Figueres, hijo de padre de la Segunda República, es un hecho que viene a consolidar una individualización de candidatos presidenciales y diputados que no necesariamente se identifican con el partido político. Es de atención que el partido de Chaves es de reciente fundación (2018) y el ofrecimiento de la candidatura tuvo como consecuencia la obtención que diez curules a este joven partido.

Así las cosas, otro elemento notorio en esta reciente elección es el reingreso al plenario legislativo de Fabricio Alvarado. Alvarado cambió de partido al haberse peleado con su vieja estructura partidaria, Partido Restauración Nacional, y, bajo su nueva estructura obtuvo siete curules; mientras que su antigua no llegó a obtener ningún puesto en la Asamblea Legislativa, al obtener el escaso apoyo de 2.05%.

Lo anterior viene a confirmar lo ya analizado, un fuerte deterioro de los partidos; pues estos se utilizan en el presente como puente o vehículo para llegar al poder, separándose de una ideología o pensamiento. Cada vez más se transgrede el orden constitucional, el cual pretendía la capacitación y la formación ideológica que diera como resultado una pluralidad política. Hoy, lo que se identifica es una individualización de candidatos, quienes utilizan los partidos políticos como medio para llegar al poder.

En virtud de la transición del bipartidismo al pluripartidismo, el transfuguismo aparece como un problema de mayores dimensiones. Los incentivos que antes mantenían la lealtad del partido con sus miembros y la disciplina partidaria en el plenario legislativo perdieron su peso con la irrupción de terceras fuerzas políticas que rompieron el estado bipartito. El pluripartidismo implica mayores negociaciones entre las fracciones en la

Asamblea Legislativa y de esta con el Poder Ejecutivo, lo cual dificulta la aprobación de proyectos de ley. Además, promueve la formación de las coaliciones partidarias y las migraciones partidarias, como forma de negociación política para dar respuesta a problemas coyunturales.

Hoy, son mayores los beneficios que tiene el diputado para migrar que para mantenerse dentro de su bancada legislativa, lo que implica no solo problemas de gobernabilidad sino también para la democracia de partidos establecida por la Constitución Política.

3 Marco jurídico costarricense

Las implicaciones jurídicas del transfuguismo legislativo que generan la distorsión del sistema electoral costarricense, son de visibilidad en los artículos 98, 95 y 106 de la Constitución, así como en los artículos del título III del Código Electoral, en los cuales se constitucionaliza una democracia basada en partidos políticos. Por lo tanto, este capítulo tiene la finalidad de guiar al lector en un análisis jurídico del sistema electoral costarricense, iniciando por el artículo 98.

3.1 El artículo 98

El artículo 98 dispone expresamente:

“Los ciudadanos tendrán el derecho de agruparse en partidos para intervenir en la política nacional, siempre que los partidos se comprometan en sus programas a respetar el orden constitucional de la República.

Los partidos políticos expresarán el pluralismo político, concurrirán a la formación y manifestación de la voluntad popular y serán instrumentos fundamentales para la participación política. Su creación y el ejercicio de su

actividad serán libres dentro del respeto a la Constitución y la ley. Su estructura interna y funcionamiento deberán ser democráticos”.²²¹

En primer lugar, es importante tomar en consideración que el artículo 98 se encuentra dentro del capítulo II “El sufragio” del título VIII “Derechos y deberes políticos” de la Constitución Política. En el artículo 98 los partidos políticos adquieren protección constitucional, mediante la consagración del derecho de asociación política.

Al partir de un análisis literal de la norma, la palabra “agruparse” se refiere a la noción de grupo; es decir, a una pluralidad de personas. El diccionario en línea de la Real Academia Española define agruparse como “reunir en grupo” o “constituir una agrupación” y grupo como “pluralidad de seres o cosas que forman un conjunto, material o mentalmente considerado”; y, en una segunda acepción, “conjunto de aparatos destinados a proporcionar determinado servicio”. El concepto de grupo engloba entonces una unión, organización (conjunto) destinada a cumplir una finalidad determinada, en este caso “para intervenir en la política nacional”.

Las agrupaciones de tipo político toman una forma particular: los partidos políticos. De esta manera, siempre dentro del concepto de agrupación, los partidos políticos son un fenómeno asociativo y no son de carácter individual. Sería imposible formar un partido político por la comunión de una única persona. En cuanto a su organización, de ello se ocupa el título III del Código Electoral; por lo tanto, constituye materia de legalidad y no de constitucionalidad. En esta materia adquiere especial importancia el artículo 58 del Código Electoral, el cual dispone que los estatutos de los partidos son parte de sus documentos constitutivos y, por ende, fundamentales para la unión del grupo (organización). De igual forma, importante es el artículo 52, el cual establece los requisitos sustantivos de los estatutos partidarios, dentro de los que cabe resaltar los incisos d) y e).

²²¹ El artículo 98 de la Constitución Política de 1949 marca la llamada “constitucionalización del sistema de partidos”; pues la Constitución Política anterior del año 1871 no mencionaba expresamente a los partidos políticos. Vargas Céspedes, Jean-Paul. *Pluralismo y alternancia: el análisis de la República de Costa Rica, 1949–2014*. Colección Cuadernos del Bicentenario. San José, Costa Rica: Centro de Investigaciones Históricas de América Central (CIHAC), 2018.

El inciso d) del artículo 52 del Código Electoral establece que el estatuto deberá contener los “principios doctrinales relativos a los asuntos económicos, políticos y sociales de la República”, de modo que hace referencia directa a la dimensión ideológica de los partidos políticos. La ideología partidaria es la característica definitoria de un partido político e influye determinadamente en la votación del elector, aún más cuando en Costa Rica la incorporación a un partido político es un requisito de elegibilidad pasiva; por lo tanto, mantienen el monopolio de acceso al poder político.²²²

El inciso e), por su parte, remite a la “formal promesa de respetar el orden constitucional, de acuerdo con su sistema de democracia representativa”, de tal manera que el estatuto partidario tiene un carácter jurídico relevante, al incluir una promesa de cumplir con un deber jurídico. Esto es una reproducción del artículo 98 constitucional en examen, en el tanto condiciona el derecho de asociación política al cumplimiento del orden constitucional.^{223, 224} Al condicionar el ejercicio del derecho de agrupación al respeto del orden constitucional, se considera que la promesa formal del estatuto partidario es más una carga que un deber; pues se halla en el interés de los integrantes del partido político respetar el orden constitucional, de eso depende su existencia como grupo.

La noción de grupo debe analizarse bajo el fenómeno asociativo, el cual es protegido por el artículo 25 constitucional,²²⁵ así como por distintos instrumentos internacionales en

²²² En este sentido ver las resoluciones N.º 980-91 de las 13:13 horas de 24 de mayo de 1991 dictada por la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica y N.º 303-E-2000 de las 9:30 horas de 15 de febrero de 2000 dictada por el Tribunal Supremo de Elecciones de la República de Costa Rica.

²²³ En este sentido, es importante señalar que “el concepto de orden público constitucional [...] se encuentra permeado de valores extrajurídicos. El orden público costarricense, en consecuencia, está integrado por todos los principios fundamentales de carácter económico, social, político, ético, etc., que se derivan de los valores y principios que informan nuestra Constitución Política”. Hernández Valle, op. cit.

²²⁴ La Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica ha definido el orden público de la siguiente manera: “el conjunto de principios que, por una parte, atañen a la organización del Estado y a su funcionamiento, y, por otra, concurren a la protección de los derechos del ser humano y de los intereses de la comunidad, en un justo equilibrio para hacer posible la paz y el bienestar de la convivencia social” (Corte Plena, sesión extraordinaria del 26 de agosto de 1982”).

Resoluciones N.º 3173-93 de las 14:57 horas de 6 de julio de 1993 y N.º 3550-92 de las 16:00 horas de 24 de noviembre de 1992 ambas dictadas por la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica.

²²⁵ “Artículo 25.- Los habitantes de la República, tienen derecho de asociarse para fines lícitos. Nadie podrá ser obligado a formar parte de asociación alguna”.

República de Costa Rica. Asamblea Constituyente de Costa Rica. *Constitución Política de la República de Costa Rica*. 1949

materia de derechos humanos.²²⁶ En relación con el derecho de asociación en forma genérica, la Procuraduría General de la República ha dicho que la asociación es “por definición una reunión de personas, esta presupone una *pluripersonalidad* o colectividad en cuanto a su conformación, constituyéndose este en uno de los principales requisitos para formarla”, de modo que hace referencia indudablemente al concepto de grupo.²²⁷

Al considerarse una especie del derecho de asociación que se extiende legítimamente a los fines políticos, al derecho de asociación política le son aplicables los principios generales del derecho de asociación.^{228, 229} De esta manera, el derecho de asociación política tiene una dimensión tanto activa como pasiva, de modo que los ciudadanos tienen el derecho tanto de asociarse como de no asociarse (desafiliación). A esto se le ha llamado el derecho de asociación en sentido positivo y negativo, respectivamente.²³⁰

Asimismo, la Sala Constitucional ha expresado que en el derecho de asociación política hay una “mayor rigidez justificada” para imponer limitaciones a dicho derecho fundamental que en otras formas de asociación; pues en caso de aplicarse las mismas limitaciones “desvirtuarían su carácter de derecho de libertad”.²³¹ Esta justificación

²²⁶ En este sentido ver los artículos 22 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre de 1948; 16 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos de 1969; 20 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948; y 22 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966.

²²⁷ Dictamen N.º C-203-2007 de 21 de junio de 2007. Procuraduría General de la República de Costa Rica.

²²⁸ Resolución N.º 980-91 de las 13:13 horas de 24 de mayo de 1991. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica.

²²⁹ La Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica manifestó en su resolución N.º 2009-08284 de las 14:50 horas de 20 de mayo de 2009 lo siguiente: “También puede decirse, en general, que el derecho de agruparse libremente en partidos, como manifestación que es del de asociación política, constituye una especie de la libertad fundamental de asociación que se extiende legítimamente a los fines políticos, de modo que los principios generales del primero son también aplicables a las entidades destinadas específicamente a los segundos, tal como se establece, en forma expresa en los artículos 25 de la Constitución, 22 de la Declaración Americana y 16 de la Convención Americana, así como, por lo menos implícita, en los artículos 20 de la Declaración Universal y 22 del Pacto Internacional ya aludidos”.

²³⁰ “[...] el contenido esencial de la libertad de asociación está desarrollado en el artículo 25 constitucional, y debe entenderse en su doble sentido, en primer lugar el positivo, como la facultad que tienen personas de agruparse de acuerdo con su voluntad y para la consecución de fines lícitos; así como también en su sentido negativo, en tanto la de retirarse de asociaciones ya constituidas”.

Resolución N.º 2008-002603 de las 9:53 horas de 22 de febrero de 2008. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica.

²³¹ Resolución N.º 980-91 de las 13:13 horas de 24 de mayo de 1991. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica.

encuentra su fundamento en el carácter público de los partidos políticos como asociación, la cual tiene una “incidencia inmediata de los partidos en la provisión, elección y hasta decisiones de los gobernantes, sobre todo en lo Estados modernos, cuyo régimen político común es calificado con acierto como “de partidos”, y más aun, como se dijo, en aquellos en que éstos detentan, como en Costa Rica, un verdadero monopolio del acceso al poder”.²³² Tal es el caso de Costa Rica.

Aún más, el párrafo primero del artículo 98 en estudio condiciona el ejercicio del derecho de asociación política a que los partidos políticos tengan un programa partidario que sea respetuoso del orden constitucional de la República. No se debe olvidar que el orden constitucional implica la incorporación de normas que no están escritas expresamente en la Constitución Política y forman parte de otras fuentes de derecho, a las cuales se les reconoce rango constitucional. A esto se le conoce como el bloque de constitucionalidad.²³³ En ese sentido, toman especial importancia los artículos XXII de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre²³⁴ y 16 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos,²³⁵ así como los artículos 20 de la Declaración Universal de Derechos Humanos²³⁶ y 22 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.²³⁷

²³² Idem.

²³³ En este sentido ver los artículos 7 de la *Constitución Política*; 1, incisos a) y b) del artículo 2 e inciso d) del artículo 73 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional.

²³⁴ “Artículo XXII. Toda persona tiene el derecho de asociarse con otras para promover, ejercer y proteger sus intereses legítimos de orden político, económico, religioso, social, cultural, profesional, sindical o de cualquier otro orden”.

Organización de los Estados Americanos (OEA), “Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre”. 1948

²³⁵ “Artículo 16. Libertad de Asociación.

1. Todas las personas tienen derecho a asociarse libremente con fines ideológicos, religiosos, políticos, económicos, laborales, sociales, culturales, deportivos o de cualquiera otra índole”.

2. El ejercicio de tal derecho solo puede estar sujeto a las restricciones previstas por la ley que sean necesarias en una sociedad democrática, en interés de la seguridad nacional o del orden públicos, o para proteger la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de los demás.

3. “Lo dispuesto en este artículo no impide la imposición de restricciones legales, y aun la privación del ejercicio del derecho de asociación, a los miembros de las fuerzas armadas y de la policía”. *Conferencia Especializada Interamericana de Derechos Humanos*. “Convención Americana sobre Derechos Humanos”. 1969.

²³⁶ “Artículo 20

1. Toda persona tiene derecho a la libertad de reunión y de asociación pacíficas.

2. Nadie podrá ser obligado a pertenecer a una asociación”.

²³⁷ “Artículo 22

1. Toda persona tiene derecho a asociarse libremente con otras, incluso el derecho a fundar sindicatos y afiliarse a ellos para la protección de sus intereses.

Así las cosas, el artículo concede especial importancia a los programas partidarios como un elemento esencial de los partidos políticos. La exigencia que dichos programas resulten acordes al orden constitucional, pretende restringir programas de partidos que sean contrarios a los derechos fundamentales de los ciudadanos; pues las limitaciones a los derechos fundamentales están sujetas a un proceso calificado reservado a la ley, así como al principio de proporcionalidad y los subprincipios de idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto.^{238, 239} Ante todo, cualquier limitación a un derecho

2. El ejercicio de tal derecho sólo podrá estar sujeto a las restricciones previstas por la ley que sean necesarias en una sociedad democrática, en interés de la seguridad nacional, de la seguridad pública o del orden público, o para proteger la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de los demás. El presente artículo no impedirá la imposición de restricciones legales al ejercicio de tal derecho cuando se trate de miembros de las fuerzas armadas y de la policía.

3. Ninguna disposición de este artículo autoriza a los Estados Partes en el Convenio de la Organización Internacional del Trabajo de 1948, relativo a la libertad sindical y a la protección del derecho de sindicación, a adoptar medidas legislativas que puedan menoscabar las garantías previstas en él ni a aplicar la ley de tal manera que pueda menoscabar esas garantías”.

Asamblea General de las Naciones Unidas. “*Declaración Universal de los Derechos Humanos*”. 1948.

Asamblea General de la Organización de Naciones Unidas. “*Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*”. 1966.

²³⁸ En este sentido, la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica manifestó en su resolución N.º 05018-2004 de las 14:56 horas de 12 de mayo de 2004 lo siguiente: “[...] no obstante que los derechos fundamentales pueden estar sujetos a determinadas restricciones, éstas resultan legítimas únicamente cuando son necesarias para hacer posible la vigencia de los valores democráticos y constitucionales, por lo que además de "necesaria", "útil", "razonable" u "oportuna", la restricción debe implicar la existencia de una necesidad social imperiosa que la sustente. En este orden de ideas, debe distinguirse entre el ámbito interno, que se refiere al contenido propio o esencial del derecho -que ha sido definido como aquella parte del contenido sin el cual el derecho mismo pierde su peculiaridad, o lo que hace que sea reconocible como derecho perteneciente a determinado tipo-, de manera que no caben las restricciones o límites que hagan impracticable su ejercicio, lo dificulten más allá de lo razonable o lo despojen de la necesaria protección; y el ámbito externo, en el cual cobra relevancia la actuación de las autoridades públicas y de terceros. Asimismo, la legitimidad de las restricciones a los derechos fundamentales está ordenada a una serie de principios que este Tribunal ha señalado con anterioridad -sentencia número 3550-92-, así por ejemplo: 1.- deben estar llamadas a satisfacer un interés público imperativo; 2.- para alcanzar ese interés público, debe escogerse entre varias opciones aquella que restrinja en menor escala el derecho protegido [idoneidad]; 3.- la restricción debe ser proporcionada al interés que la justifica y ajustarse estrictamente al logro de ese objetivo [proporcionalidad]; 4.- la restricción debe ser imperiosa socialmente, y por ende excepcional [necesidad]”.

En este mismo sentido, ver la resolución N.º 40-2010-IX de las 13:00 horas de 30 de abril de 2010 dictada por el Tribunal Contencioso Administrativo, Sección Novena del Segundo Circuito Judicial de San José de la República de Costa Rica, en cuanto al punto "D) La determinación de responsabilidad”.

²³⁹ La doctrina alemana ha desarrollado el concepto de la razonabilidad constitucional, el cual precisa “los límites a la potestad reguladora del Estado en materia de derechos fundamentales”. En este sentido, “un acto limitativo de derechos es razonable cuando cumple con una triple condición: es necesario, idóneo y proporcional. La necesidad de una medida hace directa referencia a la existencia de una base fáctica que haga preciso proteger algún bien o conjunto de bienes de la colectividad o de un determinado grupo mediante la adopción de una medida de diferenciación. Es decir, si dicha actuación no es realizada, importantes intereses públicos van a ser lesionados. [...] La idoneidad, por su parte, importa un juicio referente a si el tipo de restricción a ser adoptado cumple o no con la finalidad de satisfacer la necesidad detectada. La inidoneidad de la medida nos indicaría que pueden existir otros mecanismos que en mejor medida solucionen la necesidad existente, pudiendo algunos de ellos cumplir con la finalidad propuesta sin restringir el disfrute del derecho en cuestión. Por su parte, la proporcionalidad nos remite a un juicio de necesaria comparación entre la finalidad perseguida por el acto y el tipo de restricción que se impone o pretende imponer, de manera que la limitación no sea de entidad marcadamente superior al beneficio que con ella se pretende obtener en beneficio de la colectividad”.

fundamental debe “perseguir un fin constitucionalmente tutelado” y no deberá afectar el contenido esencial del derecho en cuestión.^{240, 241}

En relación con los límites al derecho de asociación política, la Sala Constitucional ha mencionado que la posibilidad de constituir, organizar e inscribir los partidos políticos, debe estar sujeta “a la sola condición de que cumplan algunos requisitos objetivamente derivados del sistema de partidos”.²⁴² En ese sentido, el artículo 98 dispone que la creación y el ejercicio de la actividad de los partidos políticos “serán libres dentro del respeto a la Constitución y la ley”. Aún más, tanto el derecho de asociación política como el de participar con ellos en la elección democrática de sus representantes en los poderes políticos del Estado y “en la conducción de los asuntos públicos, debe ser lo más amplia posible, dentro de los límites estrictamente indispensables para preservar los intereses públicos correspondientes a su naturaleza, fines y función”,²⁴³ los cuales son “de un altísimo interés público”.²⁴⁴

De igual manera, sería inconstitucional un programa partidario que fuera contrario a los principios democráticos, tales como: el principio de soberanía, el principio democrático en sentido estricto y los principios del gobierno republicano.

En virtud de lo anterior, la idoneidad parte de un juicio cualitativo; mientras la proporcionalidad se basa en una comparación cuantitativa. Hernández Valle, op. cit.

²⁴⁰ El contenido esencial ha sido definido por el Tribunal Constitucional Español como “aquella parte del contenido de un derecho sin la cual éste pierde su peculiaridad o, dicho de otro modo, lo que hace que sea reconocible como derecho perteneciente a un determinado tipo. Es también aquella parte del contenido que es ineludiblemente necesaria para que el derecho permita a su titular la satisfacción de aquellos intereses para cuya consecución el derecho se otorga.” Además, agrega que “Se puede entonces hablar de una esencialidad del contenido del derecho para hacer referencia a aquella parte del contenido del derecho que es absolutamente necesaria para que los intereses jurídicamente protegibles, que dan vida al derecho, resulten real, concreta y efectivamente protegidos. De este modo, se rebasa o se desconoce el contenido esencial cuando el derecho queda sometido a limitaciones que lo hacen impracticable, lo dificultan más allá de lo razonable o lo despojan de la necesaria protección”.

Sentencia N.º 11/1981 de 8 de abril de 1981. Tribunal Constitucional del Reino de España.

²⁴¹ Hernández Valle, op. cit.

²⁴² Resolución N.º 980-91 de las 13:13 horas de 24 de mayo de 1991. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica.

²⁴³ Idem.

²⁴⁴ Idem.

3.1.1 El principio de soberanía

El principio de soberanía se refiere dentro de los Estados modernos a “una potestad que no solamente reside en la Nación, sino que es ejercida con poder coactivo físico y jurídico por el gobierno”.²⁴⁵ Dicho principio se encuentra protegido por el artículo 2 de la Constitución Política, el cual establece la titularidad de la soberanía en la nación, así como por los artículos 1, 3 y 11 *ibídem*.²⁴⁶ De esta manera, cuando la Constitución Política se refiere en su artículo 6 cuando “El Estado ejerce la soberanía completa y exclusiva en el espacio aéreo de su territorio [...]”, debe entenderse que alude a una soberanía delegada por la Nación.²⁴⁷

3.1.2 El principio democrático

El principio democrático en sentido estricto se protege ante todo en el artículo 1 de la Constitución Política e “implica una forma particular de Estado, en el que la relación entre el Poder y los hombres se resuelve de modo favorable a la dignidad de la persona, a su libertad y a sus derechos”,²⁴⁸ cuyo instrumento democrático por antonomasia es el sufragio.²⁴⁹ En ese sentido, el principio democrático tiene una estrecha relación tanto con la parte orgánica como dogmática de la Constitución Política, de modo que se ha definido

²⁴⁵ Resolución N.º 2006-13381 de las 9:00 horas de 08 de septiembre de 2006. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia.

²⁴⁶ “Artículo 1.- Costa Rica es una República democrática, libre, independiente, multiétnica y pluricultural”.

“Artículo 2.- La Soberanía reside exclusivamente en la Nación”.

“Artículo 3.- Nadie puede arrogarse la soberanía; el que lo hiciere cometerá el delito de traición a la Patria”.

“Artículo 11.- Los funcionarios públicos son simples depositarios de la autoridad. Están obligados a cumplir los deberes que la ley les impone y no pueden arrogarse facultades no concedidas en ella. Deben prestar juramento de observar y cumplir esta Constitución y las leyes. La acción para exigirles la responsabilidad penal por sus actos es pública. La Administración Pública en sentido amplio, estará sometida a un procedimiento de evaluación de resultados y rendición de cuentas, con la consecuente responsabilidad personal para los funcionarios en el cumplimiento de sus deberes. La ley señalará los medios para que este control de resultados y rendición de cuentas opere como un sistema que cubra todas las instituciones públicas”.

Costa Rica. Asamblea Constituyente de Costa Rica. *Constitución Política de la República de Costa Rica*. 1949.

²⁴⁷ El término nación ha sido utilizado como sinónimo de pueblo por la Sala Constitucional; por ejemplo, ver la resolución N.º 19711-2020 de las 9:20 horas de 13 de octubre de 2020 dictada por la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica.

²⁴⁸ Resolución N.º 14255-2020 de las 9:20 horas de 31 de julio de 2020. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica.

²⁴⁹ Resolución N.º. 19711-2020 [...].

“como valor supremo del Estado Constitucional de Derecho, [que] debe tener eficacia directa sobre el resto de fuentes del ordenamiento jurídico infraconstitucional [...]”.²⁵⁰

En cuanto a su dimensión orgánica, la Sala Constitucional ha establecido que el “sistema democrático se caracteriza por los siguientes elementos: soberanía popular, participación, pluralismo, consenso, principio de la mayoría, responsabilidad de órganos públicos y principio de legalidad”.²⁵¹ La soberanía popular y la participación están estrechamente relacionados, en el tanto la soberanía es una potestad que reside de manera exclusiva en la nación y puede ejercerse mediante actos de participación directa –por ejemplo, el referéndum y la iniciativa popular–, o bien de manera indirecta.²⁵² La función legislativa se entiende que es una vía de participación democrática indirecta, mediante la cual la nación delega su potestad de legislar en la Asamblea Legislativa por medio del sufragio. En este sentido, el sufragio “se erige así como el instrumento democrático por antonomasia”.²⁵³

Por lo tanto, en materia legislativa toma especial importancia la noción de “principio democrático de representación popular”²⁵⁴ protegido por el artículo 9 constitucional, de conformidad con el cual la representación por medio de los diputados es una vía de participación política democrática legítima, en el tanto es una potestad delegada por la nación. La Sala Constitucional ha enfatizado que “los mecanismos democráticos de participación ciudadana se ven fortalecidos a través de su uso”, de esta manera, cada vez que una persona ejerce el sufragio, “ratifica en ese mismo acto su confianza en el voto y la democracia representativa”.²⁵⁵

²⁵⁰ Resolución N.º 990-1992 de las 16:30 horas de 14 de abril de 1992. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica

²⁵¹ Resolución N.º 14255-2020 [...].

²⁵² En este sentido, deben concordarse los artículos 2 y 9 de la Constitución Política.

“Artículo 2.- La Soberanía reside exclusivamente en la Nación”.

“Artículo 9.- 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 [...]”. (El resaltado no forma parte del original).

República de Costa Rica. Asamblea Constituyente de Costa Rica. *Constitución Política de la República de Costa Rica*. 1949

²⁵³ Resolución N.º 19711-2020 [...].

²⁵⁴ Resolución N.º 2006-13381 de las 9:00 horas de 08 de septiembre de 2006. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica.

²⁵⁵ Resolución N.º 19711-2020 [...].

El pluralismo, por su parte, puede tener distintas manifestaciones: pluralismo político, religioso, social, cultural y mediático.²⁵⁶ De manera general, el pluralismo se refiere a la “diversidad de planteamientos y su libre discusión”.²⁵⁷ En la doctrina, es unánime la postura de que toda sociedad democrática tiene que ser una sociedad pluralista, en la cual se proscriba el dogmatismo.²⁵⁸ En ese sentido, el principio del pluralismo tiene estrecha relación con la libertad de expresión y el principio de tolerancia.²⁵⁹

En el caso en estudio interesa analizar el pluripartidismo democrático como expresión del pluralismo político, cuya base constitucional se encuentra en el referido artículo 98; los incisos 3, 6 y 7 del artículo 95; y los artículos 133, 138, 169.²⁶⁰ La Sala Constitucional ha entendido el pluripartidismo como un “principio fundamental del sistema político adoptado por Costa Rica y, por ende, de rango constitucional” que constituye una forma alternativa y más favorable que el bipartidismo.²⁶¹ En el mismo sentido, la Sala Constitucional expresó que el pluripartidismo es “uno de los pilares del sistema costarricense de partidos, como, en general, de los que comparten sus ideales del Estado

²⁵⁶ La Sala Constitucional delimitó que el pluralismo mediático se refiere a la “presencia de diversidad de opiniones y de fuentes de información”.

Resolución N.º 08396-2018 de las 12:40 horas de 25 de mayo de 2018. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica.

²⁵⁷ Salazar Tetzagüic, Manuel de Jesús. *Multiculturalidad e interculturalidad en el ámbito educativo: experiencias de países latinoamericanos, módulo 1, Enfoque teórico*. (1era. Ed.). San José, Costa Rica: Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 2009.

²⁵⁸ Bolaños Barquero, Arlette. “Garantías constitucionales y principios democráticos en los debates electorales en Costa Rica”. *Revista de Derecho Electoral*, 2009.

²⁵⁹ Borea Odría dispone que el principio de tolerancia es uno de los cuatro presupuestos básicos de toda organización democrática y se refiere al hecho de que “al ser todos iguales tienen el mismo derecho de ser oídos y de cotejar con el resto de la comunidad, que es titular del poder, sus puntos de vista y sus propuestas”.

Bolaños Barquero, Arlette. “Garantías constitucionales y principios democráticos en los debates electorales en Costa Rica”. *Revista de Derecho Electoral*, 2009.

²⁶⁰ Vargas Céspedes, op. cit.

²⁶¹ “No se ignora con esto la polémica vigente sobre la mayor conveniencia, funcionalidad o eficacia del bipartidismo o del pluripartidismo para el ejercicio democrático del poder; cuestión esta ideológica o política sobre la que estaría vedado a la Sala opinar, pero que, desde el punto de vista rigurosamente jurídico en que debe plantearse la cuestión en esta vía. Está resuelto de antemano a favor del pluripartidismo invocado por la actora, como principio fundamental del sistema político adoptado por Costa Rica y, por ende, de rango constitucional: ninguna ventaja que pudiese derivarse, incluso para la propia democracia, de un sistema bipartidista o de un número reducido de partidos permitiría imponer el primero o limitar legalmente la proliferación, aun si sea inconveniente, de los segundos, sin violar gravemente derechos y libertades de la más cara raigambre democrática; de manera que, resultaría inconstitucional, no sólo una norma que lo pretendiera, sino incluso una política gubernativa dirigida a lograrlo por medios disuasivos o indirectos, o que pudiese causar ese efecto, aun sin proponérselo”.

Resolución N.º 980-91 de las 13:13 horas de 24 de mayo de 1991. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica.

de derecho, de la democracia representativa, participativa y pluralista, y de la dignidad, libertad y derechos fundamentales de la persona humana”.²⁶²

El párrafo segundo del artículo 98 en estudio afirma el carácter plural de los partidos políticos (pluripartidismo), de modo que los partidos deben expresar la diversidad de planteamientos de una sociedad. Debido a su carácter plural, el artículo 98 dispone que “concurrirán a la formación y manifestación de la voluntad popular”. De esta manera, la voluntad del soberano (pueblo), se forma y manifiesta por medio de las agrupaciones partidarias. En definitiva, pluripartidismo protege la dimensión ideológica de los partidos políticos en relación con los principios de la representatividad, la participación y el carácter popular de la democracia.

Seguidamente, el término consenso puede referirse tanto a un acuerdo que “sólo puede ser producto de una actividad democrática y libre, cuyo sujeto únicamente puede ser el pueblo mismo”,²⁶³ o bien, a la modalidad de adopción de dicho acuerdo. En este sentido, el concepto de consenso alude a una corriente mayoritaria, la cual, en sentido técnico, “no significa unanimidad [...] pero tampoco la expresión de una irracionalidad arbitraria o de la imposición de unos pocos”.²⁶⁴ El consenso en su sentido formal está vinculado al principio de la mayoría.²⁶⁵

El principio de la mayoría es “una regla de procedimiento propio de los sistemas democráticos para adoptar decisiones”, de modo que es consustancial al principio democrático y aplicable al ámbito del derecho electoral.^{266, 267} En materia legislativa, el principio de mayoría se traduce a una regla formal en la adopción de decisiones

²⁶² Resolución N.º 980-91 [...].

²⁶³ *Informe De Investigación CIJUL. Tema: Principios Constitucionales*. San José, Costa Rica: Centro de Información Jurídica en Línea (CIJUL), 2009.

²⁶⁴ *Idem*.

²⁶⁵ La importancia de la dimensión formal de la democracia es tan marcada que se ha caracterizado “la democracia un sistema de medios y no de fines”.

Resolución N.º 3887-1994 de las 15:03 horas de 03 de agosto de 1994. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica.

²⁶⁶ Resolución N.º 3475-2003 de las 8:56 horas de 02 de mayo de 2003. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica.

²⁶⁷ Resolución N.º 2236-E-2009 de las 9:30 horas de 18 de mayo de 2009. Tribunal Supremo de Elecciones de la República de Costa Rica.

parlamentarias y se manifiesta de dos maneras: (i) mayoría absoluta, que se conforma con la mitad más uno; y (ii) mayoría calificada, que “potencia el consenso y la participación de la minoría, al conformarse con los dos tercios de la totalidad de los votos.”^{268, 269, 270} De esta manera, el respeto de las minorías está íntimamente relacionado con la regla de la mayoría calificada (inciso 6 del artículo 95 de la Constitución Política) y sirve de garantía para materializar el pluripartidismo democrático.²⁷¹

Con respecto a lo expuesto en el párrafo anterior, la Sala Constitucional ha delimitado que las minorías “tradicionalmente se han relacionado con los grupos numéricamente inferiores, o los grupos que en el ámbito estatal se encuentran en una situación de inferioridad, aunque numéricamente no sean inferiores (caso de las mujeres)”,²⁷² de modo que el respeto de las minorías sirve para “evitar los abusos o la dictadura de las mayorías”.^{273, 274} Sin embargo, esto no supone “que las minorías deben potenciarse por sobre la representación de las mayorías”.²⁷⁵

En el fondo, lo que se pretende con la regla de la mayoría calificada es el respeto del principio democrático, de participación política y el respeto de las minorías, “al demandarse un fuerte y agravado consenso legislativo en el que coinciden diversas

²⁶⁸ Resolución N.º 3475-2003 [...].

²⁶⁹ La regla de la mayoría calificada es exigida en la Asamblea Legislativa, por ejemplo, para la aprobación de la convocatoria a un referéndum para aprobar o derogar leyes y reformas parciales de la Constitución, o bien, para la convocatoria a una Asamblea Nacional Constituyente, de conformidad con los artículos 105 y 196 de la Constitución Política, respectivamente.

²⁷⁰ Otros principios fundamentales que rigen la toma de decisiones de los distintos órganos colegiados de la Asamblea Legislativa son los siguientes: “a) representación, b) deliberación, c) regla de las mayorías para la toma de decisiones, d) participación de minorías y e) publicidad”.

Brenes Villalobos, Luis D. “El principio democrático en la jurisprudencia constitucional-electoral costarricense”. *Revista de Ciencias Jurídicas*, 2018.

²⁷¹ Resolución N.º 18887-2014 de las 11:21 horas de 19 de noviembre de 2014. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica.

²⁷² Resolución N.º 3475-2003 [...].

²⁷³ Resolución N.º 990-1992 de las 16:30 horas de 14 de abril de 1992. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica.

²⁷⁴ Al respecto, la Sala Constitucional ha dicho que “sin perjuicio del respeto que las decisiones de la mayoría deben merecer, las minorías tienen el derecho de hacerse oír y de participar con su voto en la toma de decisiones, particularmente en aquellos actos que por su trascendencia hacen a la esencia y razón de ser del régimen representativo”. Resolución N.º 990-1992 [...].

²⁷⁵ Resolución N.º 2430-1994 de las 15:00 horas de 25 de mayo de 1994. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica.

orientaciones político-partidarias e ideológicas”.²⁷⁶ De esta manera, “quiérase o no, la Asamblea Legislativa traduce un sistema de partidos políticos”, el cual exige un proceso caracterizado por la negociación política y la formación de consensos legislativos.²⁷⁷ Ya sea en la regla de la mayoría absoluta o calificada, la lógica democrática es, en definitiva, la lógica del consenso.

La responsabilidad de los órganos públicos también es un elemento constitutivo del sistema democrático. El término órgano público no debe entenderse en sentido técnico del derecho administrativo,²⁷⁸ sino de manera más amplia como la rendición de cuentas de los funcionarios públicos, sean constituidos en órganos colegiados o unipersonales, ejerzan o no una función administrativa. La rendición de cuentas se refiere al hecho de que todos los poderes del Estado tienen el deber de “explicar sus actos ante el pueblo”,²⁷⁹ según lo disponen los artículos 9 y 11 de la Constitución Política,²⁸⁰ de modo que constituye un “instrumento de control de las actuaciones u omisiones de los funcionarios

²⁷⁶ Resolución N.º 0398-2005 de las 12:10 horas de 21 de enero de 2005. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica.

²⁷⁷ Resolución N.º 0848-2003 de las 14:34 horas de 05 de febrero 2003. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica

²⁷⁸ “Es órgano el centro de acción dotado de una competencia externa para ser ejercida frente a terceros. Estos órganos son creados por ley formal, salvo que se trate de desarrollar actividades sometidas al Derecho Privado sin potestades de imperio ni sujeciones especiales, como las puramente mercantiles o industriales (en cuyo caso basta el simple reglamento). A este tipo de oficinas se aplican los principios generales de la organización pública [...]”.

Ortiz Ortiz, op. cit.

²⁷⁹ Resolución N.º 18269-2020 de las 9:15 horas de 25 de septiembre de 2020. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica.

²⁸⁰ “Artículo 9.-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 organización, dirección y vigilancia de los actos relativos al sufragio, así como las demás funciones que le atribuyen esta Constitución y las leyes.

[...]

Artículo 11.-Los funcionarios públicos son simples depositarios de la autoridad. Están obligados a cumplir los deberes que la ley les impone y no pueden arrogarse facultades no concedidas en ella. Deben prestar juramento de observar y cumplir esta Constitución y las leyes. La acción para exigirles la responsabilidad penal por sus actos es pública. La Administración Pública en sentido amplio, estará sometida a un procedimiento de evaluación de resultados y rendición de cuentas, con la consecuente responsabilidad personal para los funcionarios en el cumplimiento de sus deberes. La ley señalará los medios para que este control de resultados y rendición de cuentas opere como un sistema que cubra todas las instituciones públicas”.

República de Costa Rica. Asamblea Constituyente de Costa Rica. *Constitución Política de la República de Costa Rica*. 1949

públicos”.²⁸¹ En este sentido, está vinculada con la transparencia, idea de que “está presente en casi todos los grandes sistemas de la elaboración política”.^{282, 283}

La rendición de cuentas adquiere especial importancia en las funciones ejercidas por representantes del pueblo; es decir, aquellas en las cuales el ciudadano participa de manera indirecta en la toma de decisiones políticas, tal como ocurre con la función legislativa. En estos casos, el ciudadano tiene un menor control sobre las actuaciones de su representante en el cual ha delegado su soberanía por medio del sufragio. Al ejercer una función legislativa, los diputados están sometidos a un régimen de responsabilidad especial, mediante el cual se les ha atribuido privilegios tales como la inmunidad parlamentaria.^{284, 285}

De acuerdo con lo anterior, la Sala Constitucional ha dicho que la rendición de cuentas es el principio de legalidad funcional de los miembros superiores de gobierno

²⁸¹ Resolución N.º. 3445-2016 de las 9:05 horas de 09 de marzo de 2016. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica.

²⁸² Resolución N.º 18269-2020 [...].

²⁸³ En relación con la transparencia, la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica manifestó en la resolución N.º 2120-2003 de las 13:30 horas de 14 de marzo de 2003 lo siguiente: “En el marco del Estado Social y Democrático de Derecho, todos y cada uno de los entes y órganos públicos que conforman la administración respectiva, deben estar sujetos a los principios constitucionales implícitos de la transparencia y la publicidad que deben ser la regla de toda la actuación o función administrativa. Las organizaciones colectivas del Derecho Público –entes públicos- están llamadas a ser verdaderas casas de cristal en cuyo interior puedan escrutar y fiscalizar, a plena luz del día, todos los administrados. Las administraciones públicas deben crear y propiciar canales permanentes y fluidos de comunicación o de intercambio de información con los administrados y los medios de comunicación colectiva en aras de incentivar una mayor participación directa y activa en la gestión pública y de actuar los principios de evaluación de resultados y rendición de cuentas actualmente incorporados a nuestro texto constitucional (artículo 11 de la Constitución Política)”.

²⁸⁴ República de Costa Rica. Asamblea Constituyente de Costa Rica. *Constitución Política de la República de Costa Rica*. 1949

“Artículo 110.- El Diputado no es responsable por las opiniones que emita en la Asamblea. Durante las sesiones no podrá ser arrestado por causa civil, salvo autorización de la Asamblea o que el Diputado lo consienta.

Desde que sea declarado electo propietario o suplente, hasta que termine su período legal, no podrá ser privado de su libertad por motivo penal, sino cuando previamente haya sido suspendido por la Asamblea. Esta inmunidad no surte efecto en el caso de flagrante delito, o cuando el Diputado la renuncia. Sin embargo, el Diputado que haya sido detenido por flagrante delito, será puesto en libertad si la Asamblea lo ordenare”.

²⁸⁵ “En Costa Rica, la inmunidad parlamentaria se bifurca en “[...] la llamada Irresponsabilidad Parlamentaria [conocida en Europa como indemnidad], aquella que protege la libertad de expresión sin repercusión legal alguna, de las opiniones o cualquier manifestación de los congresistas en el ejercicio de su función dentro del recinto de la Asamblea. Y, por otro lado, se le denomina, Inviolabilidad Parlamentaria [conocida en Europa como inmunidad], a la defensa de la libertad corporal del Diputado, incluso por actos cometidos fuera de sus funciones”.

Cordero Molina, Sofía. *“El Poder de las inmunidades: El problema de las impunidades en el ordenamiento jurídico costarricense”*. Tesis de licenciatura, Universidad de Costa Rica, 2007.

electos políticamente, de manera que, “tanto los funcionarios públicos de elección popular como los ministros de Gobierno pueden ser controlados en el ejercicio del poder que la Constitución Política y las leyes les han conferido, sea directa o indirectamente por el Soberano (el pueblo) [...]”.²⁸⁶

En virtud de lo expuesto en párrafos anteriores, no hay duda de que la Asamblea Legislativa es un órgano público, de carácter colegiado y deliberativo; por lo tanto, los diputados, en su calidad de funcionarios públicos, están sometidos a la rendición de cuentas y al principio de transparencia.

Finalmente, el principio de legalidad se basa en el principio de soberanía, ya que parte de la relación de subordinación existente entre el Estado, quien ejerce funciones delegadas, y los gobernados.²⁸⁷ Esta relación es especialmente relevante en el derecho administrativo.²⁸⁸ En materia legislativa, el principio de legalidad se manifiesta sobre todo con la aplicación de normas adjetivas que regulan el proceso de formación de leyes; pues la función primordial del Poder Legislativo “consiste en la producción [creación, derogación y reforma] de expresiones con contenidos normativos”.²⁸⁹ De este modo, el principio de legalidad se refiere a la validez de las leyes promulgadas por la Asamblea Legislativa. El principio de legalidad, al igual que el de responsabilidad de los órganos públicos encuentra su fundamento constitucional en el artículo 11.²⁹⁰

²⁸⁶ Resolución N.º 3445-2016 [...].

²⁸⁷ La Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica ha dicho en su resolución N.º 1739-1992 de las 11:45 horas de 01 de julio de 1992 que “el principio de legalidad en el estado de derecho postula una forma especial de vinculación de las autoridades e instituciones públicas al ordenamiento jurídico, a partir de su definición básica según la cual toda autoridad o institución pública lo es y solamente puede actuar en la medida en la que se encuentre apoderada para hacerlo por el mismo ordenamiento, y normalmente a texto expreso –para las autoridades e instituciones públicas sólo está permitido lo que esté constitucional y legalmente autorizado en forma expresa, y todo lo que no les esté autorizado les está vedado–; así como sus dos corolarios más importantes, todavía dentro de un orden general: el principio de regulación mínima, que tiene especiales exigencia en materia procesal, y el de reserva de ley, que en este campo es casi absoluto”.

²⁸⁸ La Procuraduría General de la República determinó, en la opinión jurídica N.º 103-J de 18 de septiembre de 2000, “que los actos y comportamientos de la Administración deben estar regulados por norma escrita, lo que significa desde luego el sometimiento a la Constitución y a la ley, preferentemente, y en general a todas las normas del ordenamiento jurídico –reglamentos ejecutivos y autónomos especialmente–; o sea, en última instancia, a lo que se conoce “el principio de juridicidad de la Administración”.

²⁸⁹ Islas Montes, Roberto. “Sobre el principio de legalidad”. *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano Año XV*, 2009.

²⁹⁰ Resolución N.º 13443-2017 de las 9:15 horas de 25 de agosto de 2017. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica.

Por su parte, el principio de legalidad también tiene un contenido sustantivo en el ámbito legislativo; pues el Estado –al dictar leyes–, interviene en intereses públicos y en la esfera privada de los gobernados; dichas leyes deben, a su vez, ser acordes con el bloque de constitucionalidad. El análisis de legalidad y constitucionalidad de las normas le corresponde realizarlo al Poder Judicial.²⁹¹ Por tanto, el principio de legalidad se reduce a que “la Administración requiere de una habilitación del ordenamiento para actuar”,²⁹² de modo que sería inválido todo acto del Poder Legislativo contrario a la ley, que no esté autorizado por ella, así como toda ley que confiera un poder sin regularlo completamente.²⁹³

Por otro lado, como bien se mencionó anteriormente, el principio democrático también tiene una estrecha relación con la parte dogmática de la Constitución Política. En ese sentido, la Sala Constitucional ha sostenido que la garantía de la dignidad humana descansa sobre el reconocimiento del sistema democrático.²⁹⁴ Asimismo, la Sala Constitucional ha expresado que el régimen democrático positivizado en el artículo 1 constitucional:

“[...] implica una forma particular de Estado, en el que la relación entre el Poder y los hombres se resuelve de modo favorable a la dignidad de la persona, a su libertad y a sus derechos [...] y conlleva que todo el sistema normativo deba ser interpretado conforme a los principios que informan este sistema de vida y de conceptualización del Estado, en el que los derechos reconocidos a las personas deben ser respetados por esa sola condición,

²⁹¹ La Procuraduría General de la República ha realizado una interpretación extensiva del principio de legalidad, según la opinión jurídica N.º 103-J de 18 de septiembre de 2000, la cual dispone “[...] la Administración Pública, y consecuentemente la Asamblea Legislativa, de la que también es parte, debe sujetar necesaria e imperiosamente sus actuaciones al bloque de legalidad, entendido este comotodo el orden jurídico y no sólo a la ley formalmente emanada de la Asamblea Legislativa”.

²⁹² Rojas, Magda Inés. *El Poder Ejecutivo en Costa Rica*. (2da. Ed.), San José, Costa Rica: Editorial Juricentro, 1997.

²⁹³ Islas Montes, op. cit.

²⁹⁴ Resolución N.º 6470-1999 de las 14:36 hrs. del 18 de agosto de 1999. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica.

independientemente de su origen nacional, raza, credo político o religioso, sin discriminaciones a su dignidad como ser humano”.²⁹⁵

En este sentido, el derecho a la libertad de expresión se ha considerado el “nervio principal del sistema democrático”.²⁹⁶ En relación con la libertad de expresión, la Corte Interamericana de Derechos Humanos señaló, citando al Tribunal Europeo de Derechos Humanos, que, sin las demandas del pluralismo, la tolerancia y el espíritu de apertura no existe una sociedad democrática.²⁹⁷ Como una especie del derecho a la libertad en sentido genérico, el derecho a la libertad de expresión está sujeto a límites, a saber: la moral, el orden público y los derechos de terceros.^{298, 299} La moral se refiere al “conjunto de principios y de creencias fundamentales vigentes en la sociedad, cuya violación ofenda gravemente a la generalidad de los miembros de esa sociedad”.³⁰⁰ El orden público, a su vez, se refiere al “conjunto de principios que, por una parte, atañen a la organización del Estado y a su funcionamiento, y, por otra, concurren a la protección de los derechos del ser humano y de los intereses de la comunidad, en un justo equilibrio para hacer posible

²⁹⁵ Resolución N.º 14255-2020 de las 09:20 horas de 31 de julio de 2020. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica.

Resolución N.º 3366-1994 de las 17:45 horas de 6 de julio de 1994. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica.

²⁹⁶ Relatoría Especial de la Libertad de Expresión de la OEA citada por la Resolución N.º 19711-2020 de las 9:20 horas de 13 de octubre de 2020 de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica.

En este mismo sentido, ver el caso Perna contra Italia de 25 de junio de 2001 del Tribunal Europeo de Derechos Humanos: ¡la libertad de expresión constituye uno de los pilares esenciales de una sociedad democrática y una condición fundamental para su progreso y para el desarrollo personal de cada individuo. [...] Esto significa que [...] toda formalidad, condición, restricción o sanción impuesta en la materia debe ser proporcionada al fin legítimo que se persigue”.

Sentencia N.º 48898/99 de 25 de junio de 2001, caso Perna contra Italia. Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

²⁹⁷ Sentencia de 5 de febrero de 2001, Caso Olmedo Bustos y otros contra Chile (“La Última Tentación de Cristo”). Corte Interamericana de Derechos Humanos. Esta sentencia fue replicada por la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica en su resolución N.º 08396-2018 de las 12:40 horas de 25 de mayo de 2018.

²⁹⁸ En este sentido, ver el artículo 28 de la Constitución Política, el cual dispone literalmente: “[...] Las acciones privadas que no dañen la moral o el orden público, o que no perjudiquen a tercero, están fuera de la acción de la ley”.

²⁹⁹ Ver resolución N.º 7494-97 de las 15:45 horas de 11 de noviembre de 1997 dictada por la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica: “Desde el preciso momento en que vivimos en sociedad y decidimos soberanamente darnos un régimen de gobierno en particular, hemos de estar conscientes de que el ejercicio de la libertad puede ser sometido a restricciones. [...] Desde el punto de vista jurídico y más específicamente, constitucional, el artículo 28 dispone como límites el orden público y el perjuicio a terceros. La libertad de cada quien termina donde empieza la del otro, y es allí donde el Estado debe intervenir para evitar abusos”.

³⁰⁰ Resolución N.º 3550-1992 de las 16:00 horas de 24 de noviembre de 1992. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica.

la paz y el bienestar de la convivencia social”.³⁰¹ Finalmente, la Sala Constitucional ha expresado en relación con los derechos de terceros que “necesariamente tienen que jerarquizarse, tanto en sí mismos, como en su dimensión concreta, en el sentido de que sólo se justifica regular y eventualmente limitar la libertad para proteger derechos de igual o mayor rango, frente a amenazas de igual o mayor intensidad”.³⁰² En cualquiera de estos casos, al ser el derecho a la libertad un derecho fundamental, deberá cumplir con los requisitos calificados para limitar derechos fundamentales supra citados.

En relación con el artículo 98 constitucional en examen, el derecho de asociación política se ha considerado un derecho fundamental que forma parte del derecho a la libertad y que corresponde “a todo ser humano por el sólo hecho de serlo”.^{303, 304} Como todo derecho fundamental, el derecho de asociación política debe ser “reconocido y ejercido en condiciones de igualdad y sin discriminación”,³⁰⁵ de conformidad con el artículo 33 de la Constitución Política.^{306, 307, 308}

³⁰¹ Corte Plena, sesión extraordinaria de 26 de agosto de 1982, citada por la resolución N.º 3550-1992 de las 16:00 horas de 24 de noviembre de 1992 de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica.

³⁰² Resolución N.º 3550-1992 [...].

³⁰³ Resolución N.º 980-91 de las 13:13 horas de 24 de mayo de 1991. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica.

³⁰⁴ La Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica estableció, en su resolución N.º 980-91 de las 13:13 horas de 24 de mayo de 1991, que el derecho a los partidos políticos es un "derecho fundamental reconocido, no sólo por el artículo 98 de la Constitución, en sí o en su relación con la libertad de asociación en general (art. 25 id), con los valores de la democracia representativa pluralista y con los derechos y principios generales de igualdad y no discriminación (arts. 1º, 2º y 33, en relación, en parte, con los 105 y 106, 133, 138 y 169, entre otros); sino también por los principios y normas, constitucionales y del derecho internacional, que reconocen y garantizan la libertad electoral y los derechos políticos en general (arts. 90, 95 incisos 3 y 6, y, parcialmente, 134 párrafo 2º, y 149 inciso 2º de la Constitución, 2º y 20 de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, 27 y 21 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, 2.1, 25 y 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y 1.1, 23 y 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos)".

³⁰⁵ Resolución N.º 980-91 de las 13:13 horas de 24 de mayo de 1991. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica.

³⁰⁶ “Artículo 33.- Toda persona es igual ante la ley y no podrá practicarse discriminación alguna contraria a la dignidad humana”.

República de Costa Rica. Asamblea Constituyente de Costa Rica. *Constitución Política de la República de Costa Rica*. 1949

³⁰⁷ Los principios y derechos de igualdad y no discriminación también son protegidos por instrumentos internacionales de protección a los derechos humanos, por ejemplo, los artículos 2 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre de 1948; 2 y 7 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948; 21 y 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966; y 1.1 y 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos de 1969.

³⁰⁸ La Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica ha sostenido, en su resolución N.º 2008-09762 de las 11:27 horas de 29 de junio de 2008, que “la garantía de la dignidad es la base fundamental para arribar a un reconocimiento del derecho a la igualdad, base fundamental de todo Ordenamiento Constitucional y Democrático”.

En Costa Rica, no obstante, el derecho de asociación política es reconocido “solamente a favor de los ciudadanos, y no de todos los hombres sin distinción de nacionalidad, dada su inmediata vinculación con el ejercicio de los derechos políticos, los cuales se encuentran restringidos a los nacionales por definición”.^{309, 310} Además, como todo derecho humano, el derecho de asociación política tiende a la universalidad. En este sentido, la Sala Constitucional ha dicho que “la necesidad de su reconocimiento universal es aún más evidente en Costa Rica donde los partidos ejercen el monopolio de la canalización de las candidaturas a los cargos de elección popular, [...]”³¹¹ de conformidad con el artículo 48 del Código Electoral.

Asimismo, el derecho de asociación política se ha considerado un derecho de garantía; es decir, un derecho instrumental que sirve, a su vez, para garantizar el ejercicio de otros derechos políticos fundamentales de carácter constitucional, como lo es el derecho de participación activa “en la gobernación de los asuntos colectivos y especialmente, de elegir a quienes haya de ocupar los cargos públicos”, así como pasiva, al “desempeñar esos cargos y, en particular, de acceder a los cargos de elección popular”.³¹² Así las cosas, “los partidos son instrumentos esenciales del ejercicio de aquellos derechos y, por ende, de la democracia misma”.³¹³ Esto concuerda con el artículo 98 en estudio, en el tanto dispone que “los partidos políticos [...] serán instrumentos fundamentales para la participación política”.

De esta manera, el derecho de asociación política tiene una estrecha relación con el derecho al sufragio y la participación política, ambos protegidos tanto por la Constitución Política como por instrumentos internacionales de derechos humanos.³¹⁴

³⁰⁹ De conformidad con el artículo 90 de la Constitución Política, “la ciudadanía es el conjunto de derechos y deberes políticos que corresponden a los costarricenses mayores de dieciocho años”.
República de Costa Rica. Asamblea Constituyente de Costa Rica. *Constitución Política de la República de Costa Rica*. 1949

³¹⁰ Resolución N.º 980-91 [...].

³¹¹ *Idem*.

³¹² *Idem*.

³¹³ *Ibid*.

³¹⁴ En este sentido ver los artículos 20 de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre de 1948; 21 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948; 25 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966; y 23 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos de 1969.

3.1.3 Los principios del gobierno republicano

Finalmente, todo programa político deberá respetar los principios del gobierno republicano como parte del orden constitucional. El republicanismo se acoge desde el preámbulo de la Constitución Política, la cual reitera la fe en el sistema democrático como eje del sistema de gobierno de Costa Rica, y se protege en el artículo 1, el cual integra la organización democrática del Estado.³¹⁵ En sentido técnico, la república “designa una forma de Estado, que se define en contraposición a la monarquía, en la que el ejercicio de la soberanía corresponde al pueblo, directamente o valiéndose de instituciones representativas”.³¹⁶

La Sala Constitucional ha sostenido que el republicanismo comprende la participación no solo como la “posibilidad de acceder a cargos de elección popular o de ejercicio del poder delegado, [...]”³¹⁷ sino también como “la obligación del (la) ciudadano (a) a comportarse de una determinada manera para elevar el sistema democrático y republicano –deber cívico que se deriva del propio Derecho de la Constitución, estamos, pues, ante un deber constitucional”.³¹⁸ De este modo,

“[...] el republicanismo mantiene la premisa de que quienes acceden a ese poder son los mejores para buscar la dignificación con el imperio de la ley y el servicio público que persigue el bien común. Por su parte, los peligros para los sistemas de gobierno abiertos (democráticos) reside en la amplia libertad para acceder al poder, pero que se contrarresta con la conducta decente,

³¹⁵ Resolución N.º 3445-2016 [...].

³¹⁶ “Como *término genérico*, la república significa la *cosa pública*, la cosa del pueblo, la comunidad, la empresa común de los ciudadanos, dirigida por ellos para la consecución del bien común. En consecuencia, la *res publica* tiene una naturaleza eminentemente *pública (polis)* y se distingue por principio de todo lo que corresponde a la esfera *privada (oikos)* de la vida humana. Como término genérico, al mismo tiempo, el concepto de república comprende una teoría de la *soberanía política*, según la cual todo poder político proviene del pueblo y todo acto de gobierno debe someterse a leyes justas que procuren el bien común”.

Ortiz Leroux, Sergio. “República y republicanismo: una aproximación a sus itinerarios de vuelo”. *Argumentos*, 2007.

³¹⁷ Resolución N.º 3445-2016 [...].

³¹⁸ Idem.

digna y honorable de los hombres y de las mujeres en la forma de conducir los asuntos públicos”.³¹⁹

Por otro lado, la jurisprudencia de la Sala Constitucional no ha sido clara en relación con la diferenciación entre el republicanismo y el principio democrático; por lo tanto, ambos conceptos comparten en la jurisprudencia subprincipios. De esta manera, la forma republicana de gobierno comprende, entre otros, los siguientes principios constitucionales: la alternabilidad en el poder (artículos 133, 134 y 138), el carácter representativo de los poderes del Estado (artículo 9), la división de funciones y su correspondiente teoría de frenos y contrapesos (artículo 9 y 10), la integración democrático-popular de los políticos en el Poder Legislativo (artículos 105 y 106) y Ejecutivo (artículos 133 y 138), la representación de minorías (artículo 95, incisos 3 y 6), la ciudadanía (artículo 90), la participación política (artículo 9) y el pluralismo (artículos 1, 95 y 98).^{320, 321} Dentro de la forma republicana de gobierno, adquiere especial importancia el principio del sufragio, el cual será analizado con mayor detalle a continuación, y se encuentra regulado, entre otros, por los artículos 93, 95 y 98 de la Constitución Política.

Asimismo, es importante realizar unas últimas observaciones con respecto al análisis del artículo 98 constitucional. De entrada, el párrafo primero tiene un carácter teleológico; pues establece la finalidad de las agrupaciones partidarias: “intervenir en la política nacional”.³²² Esto debe concordarse con el artículo 48 del Código Electoral, el cual otorga el monopolio del acceso al poder a los partidos políticos debidamente inscritos en el

³¹⁹ Idem.

³²⁰ Resolución N.º 980-91 [...].

³²¹ Resolución N.º 2009-08284 de las 14:50 horas de 20 de mayo de 2009. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica.

³²² En relación con las funciones de los partidos políticos en democracia, la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica ha mencionado en su resolución N.º 2003-02865 de las 15:30 horas de 9 de abril de 2003 que los partidos políticos son “los instrumentos a través de los cuales se concretan los principios del pluralismo democrático [y] constituyen canales para la participación democrática y de la organización de las corrientes e ideologías de la vida social, que después se trasladan a la organización del Estado. Sus caracteres esenciales son: ser asociaciones de ciudadanos, estar dotados de una cierta duración y estabilidad en el tiempo que los distingue de las meras coaliciones o agrupaciones electorales, tienen como objetivo esencial el fin político de influir en la construcción de la voluntad política, mediante la participación en la representación de las instituciones políticas, y adquieren personalidad jurídica mediante su inscripción en el Registro Civil. En consecuencia, se trata de asociaciones de personas que se proponen participar en el ejercicio del poder público o conquistarlo y que para la realización de tal fin, poseen una organización permanente”.

Registro de Partidos. Además, debe incluirse la función ideológica dentro de la finalidad de intervenir en la política nacional. Por último, el artículo 98 se refiere al funcionamiento interno de los partidos políticos, el cual deberá ser democrático, de conformidad con los principios analizados supra.

3.2 *El artículo 95*

El artículo 95 de la Constitución Política dispone literalmente:

“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”.

El artículo 95 constitucional protege el sufragio como uno de los principios integrantes de la organización democrática del Estado (artículo 1 de la Constitución Política) y del principio de la democracia representativa (artículos 1 y 9 *ibídem*), en el sentido de que, en lo que atañe a los jefes superiores del Poder Ejecutivo y Legislativo, “se accede al ejercicio del poder del Gobierno de la República por la vía democrática”; es

decir, “por medio de elecciones libres, periódicas y disputadas” de carácter popular.³²³ La periodicidad de las elecciones hace referencia directa al principio republicano de la alternabilidad en el poder, de modo que el ejercicio del poder es temporal.

El sufragio se consagra en el artículo 93 de la Constitución Política, el cual dispone que es una “función cívica primordial y obligatoria y se ejerce [...] por los ciudadanos inscritos en el Registro Civil”. La Sala Constitucional ha determinado que el sufragio es de carácter obligatorio, por lo que su “ejercicio no es facultativo para su titular, sino obligado por cuanto se trata de un derecho cuya plena materialización se manifiesta sólo al ejercerlo. La justificación teórica-jurídica del voto obligatorio reside en la tesis que la realización del derecho político de participar en la designación de la representación política es sinónimo de deber cívico. Es obligatorio porque es una función pública, además de un deber moral y un derecho”.³²⁴

La Sala Constitucional ha agregado que “el fin de la norma constitucional no es obligar a un ciudadano a escoger a un candidato, sino de acudir a las urnas como deber cívico y moral ya que el elector tiene la facultad de votar en blanco y aún de viciar el voto”.³²⁵ De esta manera, el hecho de ir a votar no es libre porque implica una sanción; mientras que la elección sí es libre, en el tanto los ciudadanos no están obligados a elegir a un candidato partidario en particular. En definitiva, lo que se pretende con la obligatoriedad del sufragio es que el “elector concurra a las urnas”.³²⁶

No obstante, hoy todavía no se han establecido sanciones por el incumplimiento de ejercer el derecho al sufragio a nivel nacional y municipal; por lo tanto, en la práctica opera como un deber jurídico, en el sentido de que su incumplimiento implica un menoscabo a los valores protegidos por el ordenamiento jurídico, aunque no hay una acción que pueda ejercer el Estado para obligar jurídicamente a los ciudadanos a votar, por más que el artículo 93 establezca que es de carácter obligatorio. Sin embargo, la Sala Constitucional

³²³ Resolución N.º 3445-2016 de las 9:05 horas de 09 de marzo de 2016. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica.

³²⁴ Resolución N.º 3445-2016 [...].

³²⁵ Resolución N.º 2002-08867 de las 14:55 horas de 11 de septiembre de 2002. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica.

³²⁶ Idem.

ha avalado que la obligatoriedad del voto pueda “contener una sanción disciplinaria”, de tipo administrativo.³²⁷

El derecho al sufragio se puede manifestar de dos maneras: como el derecho a elegir (sufragio activo), el cual “se concreta en el momento de la emisión del voto”, y el derecho a ser electo (sufragio pasivo), el cual “se concreta mediante la postulación formal del nombre del ciudadano registrado debidamente por el órgano competente”.³²⁸ No obstante, es importante señalar que el sufragio no se limita a las elecciones o votaciones, sino que es un concepto más amplio que el segundo. El sufragio, “comprende no solamente el acto de elegir gobernantes [sufragio en sentido estricto] sino también el de pronunciarse plebiscitariamente o por referéndum o de cualquier otra manera sobre cuestiones de interés general que se sometan a consulta popular [sufragio en sentido amplio]”.³²⁹ De esta manera, entre el sufragio y las elecciones de gobernantes existe una relación de género a especie.

³²⁷ En materia de elecciones universitarias, la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica declaró constitucional en su resolución N.º 2002-08867 de las 14:55 horas de 11 de septiembre de 2002 que la Universidad Estatal a Distancia (UNED) impusiera sanciones al no ejercicio del sufragio en las elecciones universitarias, en virtud de su potestad disciplinaria como ente de la Administración Pública. Dicha Sala Constitucional determinó que “en este tipo de elecciones, ejercer el voto, además de ser un deber moral y cívico de cada elector, implica una responsabilidad por cuanto el elector representa a una masa de sujetos que lo han designado para que mediante su voto se refleje una voluntad de un grupo de la comunidad universitaria, por lo que estaría incumpliendo un deber ante el resto de la sociedad, por lo que se justifica que cuando no acuda a las urnas electorales injustificadamente sea acreedor de una sanción de orden disciplinaria”.

No obstante, la Sala Constitucional estableció que las sanciones que había impuesto la UNED ante el incumplimiento del ejercicio del sufragio eran inconstitucionales por ser desproporcionadas e irrazonables y correspondían a un “proceso electoral dentro de un sistema inquisitivo”. Se trataba de los incisos b, c y d del artículo 94 del Reglamento Electoral de la UNED, dictado por el Tribunal Electoral Universitario, los cuales disponían:

“Artículo 94.- Constituye un deber de todo elector votar. Cuando un elector no vote injustificadamente se hará acreedor a las siguientes sanciones: [...]”

b. Por la segunda vez, inhabilitación por un año del derecho a participar en elecciones.

c. Por la tercera vez, inhabilitación por dos años del derecho a participar en elecciones.

d. Por la cuarta vez, pérdida de su derecho a participar en elecciones y del cargo que desempeña en los organismos electorales. “Costa Rica. Asamblea Constituyente de Costa Rica”. *Constitución Política de la República de Costa Rica*. 1949

En virtud de lo anterior, dicha Sala Constitucional dispuso que “las sanciones establecidas en los incisos son inconstitucionales en cuanto establecen sanciones desproporcionadas al fin propuesto a los electores por no votar”, el cual consiste en “otorgar a un amplio sector social el derecho de participar e impone el menor número posible de restricciones para votar”. Al imponer “una pena de inhabilitación al derecho de participar en las elecciones o incluso la pérdida de ejercer ese derecho resulta contradictoria y arbitraria” al fin del sufragio.

³²⁸ Resolución N.º 2002-08867 de las 14:55 horas de 11 de septiembre de 2002. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica.

³²⁹ Idem.

En virtud de lo anterior, el sufragio es el medio de delegación democrática de la soberanía popular en los representantes de gobierno y será legítima en el tanto provenga del mismo pueblo, de ahí que la república es de carácter popular, participativa y representativa (artículo 9 de la Constitución Política). De esta manera, “el derecho universal a votar en elecciones libres y equitativas ha pasado a ser uno de los estándares mínimos en sociedades democráticas”, “sobre cuyo ejercicio descansa la entera arquitectura del sistema democrático”.³³⁰

El sufragio se relaciona con el principio de la democracia popular porque es a través de él “que se determina y manifiesta el contenido de la voluntad popular”³³¹ y se identifica la voluntad mayoritaria acerca de los asuntos del Estado. De esta manera, “los votos no son simples papeles sino expresiones de la opinión de los ciudadanos respecto a los asuntos cuya decisión les confía el sistema democrático”³³² y de la voluntad de los individuos. Asimismo, el sufragio se vincula con el principio de participación democrática porque es una “forma de participación popular en la toma de decisiones políticas dentro de la vida del Estado democrático, [que] permite a los ciudadanos intervenir en el proceso de aprobación de ciertas normas jurídicas, en la toma de decisiones sobre cuestiones de especial importancia para la vida comunitaria, en la elección de gobernantes y otros”.³³³

Asimismo, el artículo 95 en estudio establece una serie de garantías para el ejercicio democrático del sufragio. Al igual que el derecho de asociación política, el derecho al sufragio está reservado a los ciudadanos, según el inciso cuatro. Para efectos de esta investigación, son especialmente relevantes los incisos seis, siete y ocho del artículo en cuestión.

El inciso sexto desarrolla el principio de representación de las minorías, el cual deberá ser conforme “a los principios de razonabilidad, proporcionalidad y pluripartidismo”,³³⁴ mientras que el inciso séptimo desarrolla el de pluralismo político, el

³³⁰ Idem..

³³¹ Idem.

³³² Idem.

³³³ Idem.

³³⁴ Idem.

cual, en esencia, protege la dimensión ideológica de los partidos políticos en relación con los principios de representatividad, participación y el carácter popular de la democracia. Ambos principios fueron analizados supra.

El inciso octavo, por su parte, protege la figura de los partidos políticos y resalta que los candidatos son candidatos de los partidos. En este sentido, en Costa Rica solo podrán participar de las elecciones los partidos debidamente inscritos en el Registro Electoral, de manera que los partidos tienen el monopolio de acceso al poder a los puestos de elección popular. De acuerdo con los artículos 48 y siguientes del Código Electoral establecen un marco legal de protección a los partidos políticos en la participación de las elecciones diputadiles y dejan claro que los candidatos a diputado son candidatos que pertenecen a un partido determinado.^{335, 336} Así las cosas, la pertenencia a un partido es un requisito de elegibilidad pasiva, y las candidaturas independientes, ajenas a las agrupaciones partidarias, no están permitidas. Esto es un factor importante para establecer que Costa Rica es una democracia de partidos.

3.3 *El artículo 106*

El artículo 106 de la Constitución Política dispone literalmente:

“Los Diputados tienen ese carácter por la Nación y serán elegidos por provincias.

La Asamblea se compone de cincuenta y siete Diputados. Cada vez que se realice un censo general de población, el Tribunal Supremo de Elecciones

³³⁵ “Artículo 48.- Derecho a formar partidos políticos. El derecho de agruparse en partidos políticos, así como el derecho que tienen las personas a elegir y ser elegidas se realiza al tenor de lo que dispone el artículo 98 de la Constitución Política. En las elecciones presidenciales, legislativas y municipales solo pueden participar individualmente, o en coalición, los partidos inscritos que hayan completado su proceso democrático de renovación periódica de estructuras y autoridades partidistas.

Ninguna norma o disposición de este Código se interpretará en el sentido de debilitar el papel constitucionalmente asignado a los partidos políticos como expresión del pluralismo político, formadores de la manifestación de la voluntad popular y vehículos de la participación ciudadana en la política nacional”.

República de Costa Rica. Asamblea Legislativa de Costa Rica. “Ley N.º 8765, Código Electoral”. 2009.

³³⁶ En este sentido también ver las resoluciones N.º 980-91 de las 13:13 horas de 24 de mayo de 1991 dictada por la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica y N.º 303-E-2000 de las 09:30 horas de 15 de febrero de 2000 dictada por el Tribunal Supremo de Elecciones de la República de Costa Rica.

asignará a las provincias las diputaciones, en proporción a la población de cada una de ellas”.

El artículo 106 dispone que los diputados son representantes de la nación. Como bien se analizó en el Capítulo 2 de este trabajo de investigación, la nación es el sujeto representado del vínculo de representación. Para efectos electorales, el número de curules a las que puede aspirar una provincia será determinado en virtud de su población. De esta manera, la provincia de San José tendrá el mayor número de escaños disponibles en la Asamblea Legislativa, al ser la provincia con mayor población del país. Los escaños luego serán llenados por los candidatos de partido, de acuerdo con los resultados que obtenga su partido político en las elecciones, según el sistema de cocientes y subcocientes analizado en el Capítulo 2 de este trabajo. En cualquier caso, el artículo 148 del Código Electoral prohíbe “la nominación simultánea como candidata o candidato a diputado por diferentes provincias”.

4 Regulación informal al transfuguismo

Tal como se mencionó en el Capítulo 1, desde 1998 a 2022, en Costa Rica se contabilizan 34 casos de diputados tránsfugas (ver Tabla 1. Número de diputados tránsfugas por partido político, 1998-2002). La operación de los diputados independientes en Costa Rica ha sido regulada informalmente por medio de acuerdos legislativos y negociaciones políticas de los diputados tránsfugas con el Directorio Legislativo.

A continuación, se aprecian ciertos ejemplos de la práctica de diputados tránsfugas en Costa Rica, que sirven de premisa para ejemplificar cómo se manifiesta la conducta en Costa Rica. Seguidamente, se analizarán actas de las sesiones del Directorio Legislativo, en las cuales se delimita el tratamiento que se ha dado a los tránsfugas dentro de la organización interna de la Asamblea Legislativa. Finalmente, se analizará el proyecto de ley N.º 21093, el cual pretendió regular la figura.

Figura 1. Carta de 24 de junio de 2002 dirigida al entonces presidente de la Asamblea Legislativa, Rolando Laclé Castro, por el diputado José Francisco Salas Ramos sobre su renuncia al Partido Movimiento Libertario. Período legislativo 1998-2002.


ASAMBLEA LEGISLATIVA
Despacho del Diputado José Fco. Salas Ramos
Primer Prosecretario Directorio Legislativo

24 de junio del 2002
JFSR-DI-027-02

RECIBIDO EN LA PRESIDENCIA
ASAMBLEA LEGISLATIVA
EL DIA 26-6-02
A LAS 12:10
Quiles
PRESA

Señor
Diputado
Rolando Laclé Castro
Presidente
Asamblea Legislativa

Estimado Señor Presidente:

Como es de su estimable conocimiento desde el día 30 de mayo del presente año me he declarado "diputado independiente", y renuncié a continuar formando parte de la fracción parlamentaria del Partido Movimiento Libertario. En la actualidad constituyo una fracción unipersonal, lo que lógicamente me convierte en su jefe.

Hasta ahora se me ha negado de facto el reconocimiento como jefe de fracción independiente, con las evidentes consecuencias, perjudiciales para el normal desempeño de mis labores como diputado de la República. Numerosos asuntos de toda índole son negociados y resueltos a nivel de los jefes de fracción. El resto de los diputados tienen conocimiento de estos cuando sus jefes informan en las respectivas reuniones de fracción. En mi caso me veo totalmente excluido y absolutamente aislado de participación, ya que nadie me representa en las reuniones de jefes de fracción. Mi igualdad como diputado se ve lesionada de manera inconstitucional.

Aparte de las razones de orden legal y constitucional que me asisten para ser inmediatamente reconocido como jefe de fracción en esta Asamblea Legislativa, existen numerosos antecedentes de diputados disidentes que separados de su fracción parlamentaria original, han sido siempre reconocidos como jefes de fracción. Esta costumbre es fuente de derecho.

Sr. Rolando Laclé C.
Pág. 2

Formalmente solicito que el Directorio que usted preside, declare que el infrascrito diputado independiente, José Francisco Salas Ramos, en virtud de haber renunciado a la fracción del Partido Movimiento Libertario, es jefe de fracción independiente en la Asamblea Legislativa, y así lo notifique a los restantes jefes de fracción.

Me reservo el derecho de recurrir a la jurisdicción constitucional en amparo de mis derechos, en caso de no producirse la declaratoria favorable en el término de ley.

Atentamente,


José Francisco Salas Ramos
Diputado Independiente

Figura 2. Carta de 04 de julio de 2002 dirigida al entonces presidente de la Asamblea Legislativa, Rolando Laclé Castro, por el diputado José Francisco Salas Ramos sobre su renuncia al Partido Movimiento Libertario. Período legislativo 1998-2002.



Las Figuras 1 y 2 ejemplifican las acciones del diputado Salas Ramos. Luego de renunciar a su partido de origen, le exhorta a la Secretaría de la Asamblea Legislativa que se le constituya como una fracción unipersonal, siendo él su jefe de fracción. Además, el diputado Salas Ramos señala que se siente impedido de participar en los órganos de la Asamblea Legislativa; pues nadie lo representa en las reuniones de jefes de fracción. El diputado menciona que existen numerosos antecedentes de diputados disidentes que, separados de su fracción parlamentaria original, han sido reconocidos como jefes de fracción, aun cuando no hay una norma jurídica que lo regule expresamente.

Figura 3. Carta de 26 de febrero de 2003 dirigida al entonces presidente de la Asamblea Legislativa, Rolando Laclé Castro, por miembros del Bloque Patriótico Parlamentario sobre la creación de dicha fracción legislativa durante el período legislativo 2002-2006.

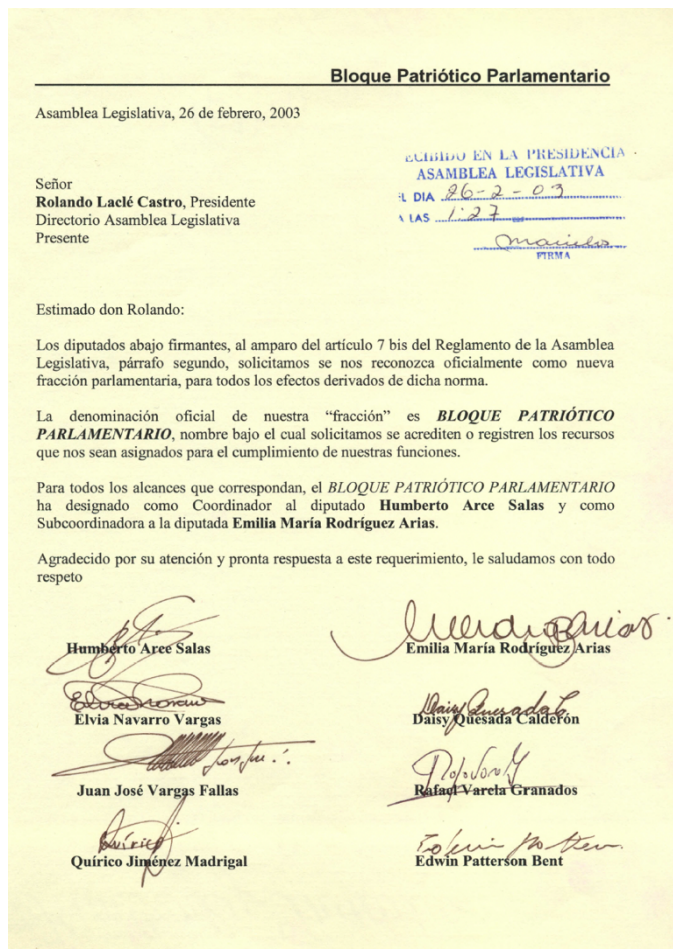


Figura 4. Carta de 05 de marzo de 2003 dirigida al entonces presidente de la Asamblea Legislativa, Antonio Ayales Esna, por el coordinador del Bloque Patriótico Parlamentario sobre la solicitud de recursos materiales que le corresponden como jefe de Fracción. Período legislativo 2002-2006.

BLOQUE PATRIÓTICO
Tel. 243-2058-59 – Fax. 243-2060

BP-HA-INT-016-03
5 de marzo de 2003

Señor
Antonio Ayales Esna, Director Ejecutivo
Asamblea Legislativa
Presente

Estimado señor Ayales:

Al amparo del artículo 7 bis del Reglamento de la Asamblea Legislativa y de conformidad con el artículo 8 de la sesión No. 38 del Directorio Legislativo del día de ayer, mediante el cual se reconoce oficialmente al Bloque Patriótico como nueva fracción parlamentaria para todos los efectos derivados de dicha norma, respetuosamente me permito solicitarle la asignación, a la mayor brevedad, de la oficina que me corresponde como diputado.

Lo anterior en virtud de que la oficina que actualmente ocupo estará destinada a la coordinación o jefatura de la nueva bancada legislativa, según los términos de la carta que con fecha 3 de marzo le enviáramos a usted la Jefa de Fracción del Partido Acción Ciudadana, Marta Zamora, y el suscrito.

De igual manera le solicito acelerar la entrega de los equipos, mobiliarios y todos aquellos otros insumos de oficina necesarios para el adecuado funcionamiento de la coordinación (jefatura de fracción) del Bloque Patriótico.

Atentamente,


ORIGINAL FIRMADO } **Dip. Humberto Arce Salas**
Coordinador
Bloque Patriótico Parlamentario
Humberto Arce Salas
 Coordinador




Copia:
Rolando Laché Castro, Presidente Directorio Legislativo ✓

En fecha 26 de febrero de 2003, ocho diputados del Partido Acción Ciudadana renuncian a su fracción y crean el Bloque Patriótico. Este es un claro ejemplo de las deslealtades intra partidarias; es decir, no se trata de un subgrupo dentro del partido, sino una renuncia expresa al partido y la supuesta creación de una nueva fracción legislativa. Sin embargo, como se evidencia en las próximas páginas, varios diputados se desligan luego de dicha creación. Aspecto que llama la atención; pues si no existe regulación a la renuncia del diputado tráfuga, tampoco existe al presupuesto de reingreso a la fracción, de acuerdo con el principio de paridad de las formas.

Figura 5. Carta de 13 de diciembre de 2004 dirigida al entonces presidente de la Asamblea Legislativa, Antonio Ayales Esna, por el diputado Juan José Vargas Fallas sobre su separación del Bloque Patriótico Parlamentario. Período legislativo 2002-2006.

CA
Pedro
Esna


Despacho Diputado Juan José Vargas Fallas
PARTIDO PATRIA PRIMERO
ASAMBLÉA LEGISLATIVA

San José, 13 de diciembre 2004

REF:JJVF/617/2004

Señor
Antonio Ayales
Director Ejecutivo
Asamblea Legislativa
S.D.

PARTIDO PATRIA PRIMERO

Estimado Antonio:

Me dirijo a usted en ocasión de saludarlo de la manera más atenta y al mismo tiempo comentarle que desde la semana anterior me separé del Bloque Patriótico.

Por lo anteriormente expuesto, le agradeceré se sirva indicarme el procedimiento para que se me faciliten los insumos necesarios para el normal desempeño de mi Despacho. Asimismo, me aclaren cual es el monto que corresponde a cada diputado como partida presupuestaria para el año 2005.

Indicarme cualquier otra información, que según su experiencia en este tipo de situaciones, pueda ser de interés para mi Despacho

Siñ otro particular, aprovecho la ocasión para reiterarle las muestras de mi consideración y estima.

Atentamente,



Lic. Juan José Vargas Fallas

Figura 6. Carta de 10 de marzo de 2003 dirigida a todos y todas las costarricenses por la diputada Daisy Quesada Calderón sobre su renuncia al Bloque Patriótico Parlamentario. Período legislativo 2002-2006.

MENSAJE A TODOS Y TODAS LAS COSTARRICENSES

Dip. Daisy Quesada Calderón
Partido Acción Ciudadana
10-03-2003

Este fin de semana, con la ayuda del Señor, he reflexionado profundamente en los últimos acontecimientos suscitados en la Asamblea Legislativa.

A raíz del encuentro que sostuve el viernes 07 de marzo recién pasado, con militantes del Partido Acción Ciudadana de Puntarenas y mediante una reflexión sincera conmigo misma que me llevó a replantearme la situación vivida y mi compromiso social y político con mi querido Puntarenas y con el resto del país, he decidido lo siguiente:

HE SIDO, SOY Y SERÉ MIEMBRO ACTIVO DEL PARTIDO ACCIÓN CIUDADANA. CREO EN SUS PRINCIPIOS Y POSTULADOS.

RECONOZCO A MI COMPAÑERA MARTHA ZAMORA CASTILLO COMO JEFA DE FRACCIÓN DEL PARTIDO ACCIÓN CIUDADANA.

ME RETIRO FORMALMENTE DEL BLOQUE PATRIÓTICO PARLAMENTARIO.

EXPRESO MI RECONOCIMIENTO Y GRATITUD IMPERECEDERA HACIA MIS 13 COMPAÑEROS.

SEGUIRE LUCHANDO HOMBRO A HOMBRO CON LOS Y LAS DIPUTADAS DEL PARTIDO ACCIÓN CIUDADANA PARA QUE LA JUSTICIA, EL DERECHO, LA SEGURIDAD Y EL BIEN COMÚN Y EL RESPETO, SIEMPRE SALGAN A RELUCIR Y PARA QUE NUESTRA QUERIDA PATRIA SEA SEMILLERO DE OPORTUNIDADES, TRABAJO Y ESTUDIO PARA TODOS Y TODAS SUS CIUDADANAS.

Que el Señor los bendiga a todos y todas

Daisy Quesada



Es de interés resaltar las Figuras 5 y 6. La número cinco expone la renuncia del diputado Vargas Fallas al Bloque Patriótico (fracción informal); por lo tanto, ejemplifica contrario a derecho o, mejor dicho, al actuar sin prohibición normativa primero la renuncia a su fracción inicial y, luego, la renuncia, (sin efectos jurídicos) de una fracción que no fue llevada al poder por el soberano. Por otro lado, la reincorporación de la diputada Quesada Calderón, a la fracción del Partido Acción Ciudadana (Figura 6), es de interés ya que de desarrolla sin base legal alguna.

Llama la atención que, en ninguno de los escritos formales, se cita normativa para justificar la entrada o salida de la fracción. Por lo tanto, se vuelve a enfatizar que se trata de una práctica sin regulación y trámite interno. Ahora bien, se procede a demostrar otro inconveniente de esta práctica, el cual es el manejo del presupuesto del diputado. Por

ejemplo, a continuación, se cita el ejemplo del escrito del 04 de julio de 2002 donde el diputado Salas Ramos solicita fondos, así como cuando el Bloque Patriótico solicitó, fondos, oficinas y demás mobiliarios como si se tratara de una fracción legislativa electa por medio del sufragio.

4.1 Acta No. 151, DE 26-02—2003

Como respuesta a las cartas mencionadas supra, específicamente en relación con la creación del Bloque Patriótico Parlamentario, el entonces presidente de la Asamblea Legislativa, Rolando Laclé Castro, explicó en el ACTA N.º 151, de 26-02—2003, el tratamiento que se le daría al Bloque Patriótico Parlamentario como fracción legislativa. En su respuesta, el presidente Laclé Castro cita el tratamiento dado al diputado tráfuga José Francisco Salas Ramos (ver Figuras 1 y 2).

“[...] en relación con la nota del Bloque Patriótico Parlamentario, suscrita por los señores diputados Arce Salas, Rodríguez Arias, Navarro Vargas, Quesada Calderón, Vargas Fallas, Varela Granados, Jiménez Madrigal y Patterson Bent que, de conformidad con el artículo 25 y la parte segunda del artículo 7 bis del Reglamento de la Asamblea Legislativa, **les reconoce la ayuda financiera y los recursos humanos que le corresponde. Asimismo, esta Presidencia reconoce a los diputados Arce Salas y Rodríguez Arias como los coordinadores de este grupo parlamentario.** (El resaltado es propio).

“Este reconocimiento de los recursos humanos, administrativos, etc., y de la condición del diputado Arce Salas y Rodríguez Arias como coordinadores de ese grupo parlamentario, no implica, ni ellos lo solicitan en su nota, reconocimiento como jefe y subjefa de Fracción, de acuerdo con la disposición reglamentaria que, en su oportunidad, apliqué al diputado Salas Ramos.

“También, en la misma forma, la Presidencia les otorga a ellos los derechos que les corresponden, de acuerdo con este Reglamento, y que son los que solicitan en su nota, de la misma manera que lo hice con el diputado Salas Ramos en aquella ocasión”.

Asimismo, mediante el oficio N.º CON-104-2012 J, el Departamento de Servicios Técnicos de la Asamblea Legislativa delimitó, con base en la importancia ideológica y programática de los partidos políticos en la democracia costarricense, el régimen aplicable a los diputados independientes, así como las condiciones de orden administrativo que les rigen. De esta manera, indicó literalmente:

“Los partidos son el instrumento por medio del cual nuestro régimen democrático canaliza el pluralismo ideológico y la participación ciudadana en el manejo de la cosa pública, con especial atención a la protección de los derechos de las minorías. En este sentido, constituyen un elemento fundamental del sistema político tal y como es concebido constitucionalmente. Es por ello que, en el tanto las fracciones son la expresión de los partidos políticos dentro del accionar legislativo, es jurídicamente válido que la Asamblea, en el marco de su competencia autoregulatoria, ordene en buena medida con base en ellas el funcionamiento parlamentario. En este orden de ideas, tanto las bancadas políticas, como los órganos relacionados con ellas, tales como los jefes, subjefes y voceros de fracción, juegan un papel de especial relevancia para el devenir legislativo, que se hace patente en lo siguiente:

- a) La conformación de los órganos parlamentarios.
- b) El tratamiento de los asuntos a conocer (qué y cómo discutir).
- c) El manejo del orden del día.
- d) El establecimiento de espacios predefinidos reglamentariamente para la negociación política, concretamente la reunión de las jefaturas de fracción con el Directorio Legislativo, según se dispone en el artículo 9 RAL”.

En el mismo oficio, el Departamento de Servicios Técnicos señaló que, debido a que la representación nacional se obtiene mediante elección popular, el legislador que renuncie a la bancada de la agrupación por la que fue electo, por ese hecho se convierte en diputado independiente, en el tanto el artículo 7 bis del RAL dispone que “en la Asamblea Legislativa se conformarán tantas fracciones parlamentarias como partidos estén representados en ella”. De esta manera, no existe la posibilidad reglamentaria de conformar una fracción no vinculada a la representación de un partido político que haya elegido al menos un representante por medio del sufragio, de conformidad con las disposiciones del artículo 93 de la Constitución Política.

Así las cosas, al diputado independiente no le son aplicables las normas que se refieren a los diputados de fracción; por lo tanto, no podrán ejercer ninguna de las competencias reservadas para los jefes o los voceros de estas, ni disfrutar de las prerrogativas especiales que dichos cargos gozan. Dicha diferenciación de trato es justificada; por ello no implica una discriminación ilegítima entre los diputados de fracción y los diputados tránsfugas, según lo ha establecido la Sala Constitucional en su resolución N.º 02865-2003 de las 15:30 horas de 09 de abril de 2003, la cual será analizada en el apartado IV de este capítulo.³³⁷

Asimismo, en el oficio N.º CON-104-2012 J, el Departamento de Servicios Técnicos menciona que, de conformidad con el artículo 9 RAL y en concordancia con el artículo 6 ibídem, es factible que los diputados independientes asistan a las reuniones de las jefaturas de fracción con el Directorio Legislativo; pues se les aplica las mismas reglas que a las sesiones de las comisiones permanentes. Ahora bien, los diputados tránsfugas podrán asistir con voz, pero sin voto y sin ser tomados en cuenta para efectos de quórum.

No obstante, lo anterior, es importante señalar que, en virtud del principio constitucional democrático, el diputado independiente conserva los derechos de iniciativa, enmienda, proposición y participación con respecto a los asuntos que deban conocer los

³³⁷ En este mismo sentido ver la resolución N.º 2009-000849 de las 12:35 horas de 23 de enero de 2009 de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica.

órganos parlamentarios en los que intervenga, ya sea como integrante o como no miembro, según las reglas que correspondan. En este sentido, incluso cuando el RAL utilice un criterio dependiente de las fracciones para organizar el debate de ciertos asuntos o definir el criterio de admisibilidad de ciertas mociones que puedan firmar diputados distintos a los jefes o voceros de fracción, esto no podría incidir en la posibilidad de actuar de los diputados trásfugas.

Con respecto a la moción de alteración del orden del día (artículo 53, inciso 1 del RAL), el Departamento de Servicios Técnicos delimitó que podrá presentarse por diez diputados de dos o más fracciones, y un legislador independiente podrá ser el décimo firmante, siempre y cuando el resto pertenezca –por lo menos– a dos bancadas distintas. El mismo razonamiento aplica para los artículos 63 inciso 5 subinciso c) y 160 inciso 2 subinciso c), ambos del RAL.

Finalmente, en cuanto el Departamento de Servicios Técnicos señaló que el diputado independiente tiene el derecho y el deber de integrar, al menos, los siguientes órganos parlamentarios: el Plenario, una comisión con potestad legislativa plena y una comisión permanente ordinaria. Lo anterior, pese a no estar reglamentariamente habilitado para proponer la conformación de estas últimas, según los artículos 53 y 67 del RAL, aunque sí para presentar la moción de orden, según fue analizado supra. El diputado trásfuga podrá, además, ser nombrado en comisiones permanentes especiales y subcomisiones.

Por otro lado, es importante mencionar que en el oficio N.º CON-104-2012 J se establece la asignación de los recursos humanos, financieros y materiales dentro del Poder Legislativo. Según dicho oficio, las fracciones parlamentarias son “las receptoras de los recursos humanos, financieros y materiales necesarios para el buen desempeño legislativo, en proporción al número de diputados que las integren [...] para poder optar por el otorgamiento de estos rubros se necesitaría estar incorporado a una bancada parlamentaria”. Lo anterior, de conformidad con los artículos 7 bis, párrafo final, y 25,

inciso 3), del RAL, en concordancia con la resolución N.º 02865-2003 de las 15:30 horas de 09 de abril de 2003 dictada por la Sala Constitucional, la cual será analizada infra.

A pesar de que las fracciones son las receptoras de los recursos humanos, financieros y materiales, no debe impedirse el acceso a dichos recursos a los diputados independientes; pues, de lo contrario, se estaría obstaculizando el ejercicio de las funciones propias de su cargo encomendadas constitucionalmente. La asignación de dichos recursos, al igual que ocurre con los diputados de fracción, le corresponde al Directorio Legislativo, según el artículo 25, inciso 3), del RAL.

En esta misma línea, mediante Acta de Sesión Extraordinaria N.º 055-2011 de 04 de mayo de 2011, el Directorio Legislativo fijó la distribución de los recursos humanos correspondientes a cada diputado como miembro de una fracción, la cual constituye un cimiento aún vigente en cuanto al manejo presupuestario del Poder Legislativo.³³⁸

“[...] cada legislador podrá contar hasta con ocho funcionarios en sus oficinas (suma resultante de 5,87 puestos de fracción más 2,2 destacados); en consecuencia, cada fracción deberá multiplicar el número total de diputados que la conforman por 2,2 y esa es la cantidad de servidores destacados a los que tiene derecho”.

En cuanto a la remoción del personal de los diputados independientes, el Directorio Legislativo señaló en el artículo 2 de la Sesión Ordinaria N.º 136-2012 de 18 de setiembre de 2012, que, como no existe una norma la cual regule un escenario como este, deberá aplicarse de manera analógica el artículo 46 de la Ley de Personal de la Asamblea Legislativa; por lo tanto, el diputado tráfuga deberá tener autorización de su fracción de origen para remover a su personal de confianza.³³⁹ Ante la ausencia de

³³⁸ El Acta de Sesión Extraordinaria N.º 055-2011 de 04 de mayo de 2011 del Directorio Legislativo, restituyó lo previamente acordado en el artículo 15 del Acta N.º 1-2002 de 7 de mayo de 2002, mediante la cual se establecía que cada diputado tendrá en promedio la siguiente distribución: (i) 2 asesores especializados B; (ii) 1 asesor especializado A; (iii) 1 asesor de fracción política 1; (iv) 1 asistente de fracción política 2; y (v) 1 secretaria.

³³⁹ República de Costa Rica. Asamblea Legislativa de Costa Rica. “Ley N.º 4556, Ley de Personal de la Asamblea Legislativa”. 1970: “Artículo 46.-/ Las remociones de los empleados de confianza, serán acordadas por el Directorio de la Asamblea Legislativa con base en las siguientes normas:/ a) Cuando se trate del Secretario Particular del Presidente,

regulación en un caso como este, el visto bueno de su fracción será necesario aun cuando “es probable que los nexos del diputado separado con la fracción por la que resultó electo se encuentren deteriorados y que con ello se limite u obstaculice cualquier acción que requiera el visto bueno de la instancia colegiada”.

Una vez analizado lo anterior, es evidente que el tratamiento al transfuguismo si bien ha quedado plasmado en oficios, actas y acuerdos legislativos, nunca quedó una regulación jurídico-positiva de dicha figura; por ello, se está ante una regulación basada en costumbres parlamentarias con fácil sujeción a cambios, en otras palabras, una práctica transitoria que perjudica el programa constitucional. Ahora bien, es importante mencionar que en el 2018 se presentó el proyecto de ley N.º 21.093, “Adición de un párrafo final al artículo 106 de la Constitución Política”, con la intención de regular formalmente el transfuguismo legislativo.³⁴⁰

4.2 *El proyecto de ley No. 21.093*

En el 2018, siete diputados del Partido Restauración Nacional renunciaron a su fracción debido a un conflicto entre el presidente de dicho partido, Carlos Avendaño, y el candidato presidencial Fabricio Alvarado Muñoz. La disputa resultó en la renuncia de Alvarado Muñoz al PRN y siete diputados fabricistas a la fracción del PRN, quienes formaron –de manera informal– el Bloque Fabricista. Una vez que Alvarado Muñoz formalizó su nuevo partido (Partido Nueva República), los diputados del Bloque Fabricista se incorporaron informalmente a dicho partido.

Como respuesta a la fuga relevante de diputados del PRN, los diputados afines a Avendaño, quienes se mantuvieron en la bancada de su partido de origen, presentaron el proyecto de ley N.º 21.093, “Adición de un párrafo final al artículo 106 de la

a solicitud de éste;/ b) Cuando se trate de los empleados de fracción, por recomendación y acuerdo formal de la respectiva fracción; y/ c) Cuando se incurra en alguna de las causales establecidas en el Reglamento Interior de Trabajo o en el Código de la materia. En este caso, será necesario un informe justificado levantado por el director Administrativo de la Asamblea.”

³⁴⁰ Este proyecto fue votado negativamente en el Plenario y archivado el 25 de mayo de 2022.

Constitución Política”, el cual pretende adicionar un párrafo final al artículo 106 para que en lo sucesivo indique:

“Los y las diputadas que, durante el ejercicio de su cargo, se separen o renuncien al partido político por el que fueron electos, perderán sus credenciales y la respectiva vacante será suplida conforme a las disposiciones vigentes en materia electoral”.

En la exposición de motivos del proyecto, los diputados hacen alusión a que, de conformidad con el sistema de listas cerradas y bloqueadas, el electorado vota por una lista de partidos, no por un candidato individual; por lo tanto, el voto es partidario.

De acuerdo con lo anterior expuesto, el voto emitido en favor de la lista de candidatos partidista no es un voto curricular, con el cual se avalen los atestados del candidato, más bien, se trata de un voto ideológico, en favor de un partido político y con él, su oferta ideológica y pragmática. Para ello, se sustentan en el informe N.º AL DEST IIN 242 2016 del Departamento de Estudios, Referencias y Servicios Técnicos de la Asamblea Legislativa, el cual define el transfuguismo como “ubicarse voluntariamente en una agrupación representativa con una ideología distinta de la agrupación política, en cuya lista se presentó ante los electores y frente a quienes el transfuguismo subrepticamente aparece con propuestas e ideologías políticas que no existían al momento de la campaña electoral”.

Del mismo modo los promotores del proyecto listaron los daños causados por el transfuguismo y se basaron en el estudio ya citado de Jean-Paul Vargas y Dennis P. Petri, “Transfuguismo: Desafíos político-institucionales para la gobernabilidad parlamentaria en Centroamérica”.

1- El transfuguismo lesiona los principios, idearios y planteamientos políticos que convencieron al elector, a ir a las urnas y dar su voto al partido político que hizo el planteamiento. Desde este punto de vista, el transfuguismo

constituye una deslealtad del elegido, con el elector, que perjudica la legitimidad y credibilidad del Congreso y de los Partidos Políticos.

2- El transfuguismo lesiona la organización interna del Parlamento, por cuanto distorsiona el análisis y la mediación de la fragmentación parlamentaria, altera las dinámicas coalicionales, dificulta el control legislativo y la gobernabilidad democrática en su conjunto.

3- El último afectado con el transfuguismo, es el partido político, pues pone de manifiesto una débil disciplina y flaca cohesión partidaria. La lealtad y el compromiso con el proyecto político partidario, deja de ser un valor, durante el ejercicio del cargo y más bien se convierte en un obstáculo para las aspiraciones políticas del transfuguismo.

En virtud de lo anterior, los proponentes expusieron: “en aras de mantener el modelo de representación política adoptado por el constituyente, conviene que quien renuncia al proyecto ideológico y pragmático por el que fue elegido, pierda sus credenciales y le de paso a los candidatos que en orden descendente integraban la lista del partido político, sometida al escrutinio del electorado”.

El proyecto de ley N.º 21.093 fue presentado a la corriente legislativa el 6 de noviembre de 2018 y fue dictaminado hasta 06 de abril de 2022. Su resultado fue un dictamen **NEGATIVO DE MAYORÍA**, el cual contó con una opinión negativa por parte del Tribunal Supremo de Elecciones, por lo que luego fue archivado.

Dicho dictamen negativo contó con la opinión del TSE, de acuerdo con el artículo 97 de la Constitución Política,³⁴¹ la cual estipuló:

"Este Tribunal Supremo de Elecciones **objeta, en los términos y con los alcances del artículo 97 constitucional, el proyecto de reforma constitucional que se tramita en el expediente n.º 21.093.** Respetuosamente, se recuerda que "Dentro de los seis meses anteriores y los cuatro posteriores a la celebración de una elección popular, la Asamblea Legislativa no podrá [...] convertir en leyes los proyectos [...] respecto de los cuales el Tribunal Supremo de Elecciones se hubiese manifestado en desacuerdo". **ACUERDO FIRME.**

El criterio contenido en el Acta No. 32-2022, sesión ordinaria del TSE celebrada a las 10:00 horas de 31 de marzo de 2022, suscrito por Eugenia Zamora Chavarría, Magistrada presidente del Tribunal Supremo de Elecciones, tomó en consideración las siguientes reflexiones:

"[...] con el advenimiento del multipartidismo, tuvo que pronunciarse acerca de las eventuales consecuencias que traería consigo la renuncia de un diputado a la agrupación política que lo nominó. Los precedentes electorales sobre el transfuguismo datan –justamente– de inicios del nuevo milenio; la llegada a la Asamblea Legislativa de fuerzas políticas, para ese entonces emergentes, coincidió con que, a poco menos de un año del inicio del período constitucional 2002-2006, un número considerable de representantes de una de las fracciones se separó de su partido."³⁴²

³⁴¹ Artículo 97.- Para la discusión y aprobación de proyectos de ley relativos a materias electorales, la Asamblea Legislativa deberá consultar al Tribunal Supremo de Elecciones; para apartarse de su opinión se necesitará el voto de las dos terceras partes del total de sus miembros. Dentro de los seis meses anteriores y los cuatro posteriores a la celebración de una elección popular, la Asamblea Legislativa no podrá, sin embargo, convertir en leyes los proyectos sobre dichas materias respecto de los cuales el Tribunal Supremo de Elecciones se hubiese manifestado en desacuerdo. República de Costa Rica. Asamblea Constituyente de Costa Rica. *Constitución Política de la República de Costa Rica*. 1949.

³⁴² Acta No. 32-2022, sesión ordinaria del TSE celebrada a las 10:00 horas de 31 de marzo de. Tribunal Supremo de Elecciones de la República de Costa Rica.

Asimismo, el TSE cita su sentencia n.º 1847-E-2003, la cual, a modo de síntesis, "precisó que la representación política en Costa Rica adopta la forma de "mandato representativo" y no de "mandato imperativo", lo cual significa, como lo dice el artículo 106 en su versión actual, que el conjunto de diputados representa a la nación. Los representantes no están ligados por un mandato preciso recibido de sus electores ni del partido que los agrupa, puesto que los verdaderos mandantes no son estos, sino la nación (forma de llamar al pueblo según la técnica de redacción de la época)".³⁴³

El TSE trajo a colación el derecho de asociación y la imposibilidad de establecer como causal de cancelación de la credencial la renuncia del diputado a su partido. A ello, el Tribunal insistió en que condicionar la investidura del diputado a la continuidad de su militancia partidaria lesionaría su libertad de asociación citando las sentencias N.º 1847-E-2003, 3126-E-2004, 1122-E1-2015 y 5324-E8-2020.

A lo que argumentó:

"El prever que el legislador perderá su curul si renuncia a su agrupación política podría funcionar como un mecanismo que disuada al representante para que no deje el partido por el que resultó electo, condicionamiento ilegítimo al referido derecho fundamental. Imaginemos que un diputado considere que lo mejor es no continuar militando en la agrupación nominadora, pero la posibilidad de que se le remueva del cargo podría llevarlo a no materializar esa determinación que tomó en consciencia, condicionándose no solo la citada prerrogativa ciudadana sino, de gran relevancia, desconociéndose el carácter "representativo" de su mandato, tal cual se expuso en el apartado anterior".³⁴⁴

³⁴³ Oficio N.º TSE-0885-2022 de 31 de marzo de 2022. Tribunal Supremo de Elecciones de la República de Costa Rica.

³⁴⁴ Acta No. 32-2022, sesión ordinaria del TSE celebrada a las 10:00 horas de 31 de marzo de. Tribunal Supremo de Elecciones de la República de Costa Rica.

Sobre este punto argumentó el Tribunal que todos los derechos fundamentales admiten limitaciones; no obstante, “cuando esas cortapisas tienen que ver con la reducción del referido tipo de derechos previstos en el propio texto constitucional, deben tramitarse por la vía de la reforma general”. Dicho de otro modo, al estar involucrada en esta materia una nueva limitación al derecho de asociación en su vertiente negativa no es dable que tal cambio lo realice la Asamblea Legislativa actuando como Poder Constituyente derivado.

En esa línea argumentativa, el Tribunal citó la sentencia N.º 02771-2003 de las 11:40 horas de 4 de abril de 2003 de la Sala Constitucional, la cual resolvió:

“La Asamblea Legislativa como poder reformador derivado, está limitada por el Poder Constituyente en su capacidad para reformar la Constitución: **no puede reducir, amputar, eliminar, ni limitar derechos y garantías fundamentales, ni derechos políticos de los ciudadanos**, ni los aspectos esenciales de la organización política y económica del país. Únicamente mediante el procedimiento de reforma general, regulado en el artículo 196 de la Constitución Política y en estricto apego a lo allí dispuesto, se podría intentar una reforma de tal naturaleza” (El resaltado y el subrayado no pertenecen al original).³⁴⁵

De acuerdo con la cita anterior, al tratarse de una limitación a un derecho fundamental de naturaleza política, el cambio solo podría ser acordado vía reforma general de la Constitución Política.

También, el TSE evaluó el tema de la validación popular en favor de quienes integran las listas. El Tribunal explicó que, una vez inscritas las candidaturas de los representantes, el ciudadano que fue nominado adquiere un derecho autónomo sobre la postulación y, en caso de ser declarado electo, sobre el puesto que se le adjudicó. El argumento del Tribunal radica en que “los votantes, al sufragar por una oferta política, lo hicieron teniendo en

³⁴⁵ Resolución N.º 02771-2003 de las 11:40 horas de 4 de abril de 2003. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica.

cuenta que las personas ahí enlistadas serían electas o, en su defecto, llamadas eventualmente a ejercer el cargo con posterioridad”.

Finalmente, el Tribunal se refirió al principio de jurisdiccionalidad en la cancelación de credenciales. Explicó que “en la lógica constitucional, las causales de remoción del cargo de representante se encuentran reguladas en los artículos 111 y 112 constitucionales, por lo que, a razón de observación de forma, no resulta pertinente que el cambio propuesto se prevea para el ordinal 106”. Así las cosas, argumentó que, salvo se trate de un motivo no contencioso (renuncia, muerte o incompatibilidad sobreviniente), no es dable disponer la cancelación automática de la credencial de un representante popular. Citó el tribunal la sentencia del caso Petro Urrego vs. Colombia (fallo del 8 de julio de 2020) donde la Corte Interamericana de Derechos Humanos determinó que es contrario al principio de jurisdiccionalidad “el que se habilite, en procedimiento administrativo, la remoción de representantes popularmente electos. De acuerdo con ese precedente, en este tipo de asuntos se requiere la intervención de un órgano jurisdiccional que, además, garantice un debido proceso”.

En virtud de lo anterior, el Tribunal Supremo de Elecciones se manifestó en desacuerdo al proyecto y reiteró que, de conformidad con el artículo 97 constitucional, dentro de los seis meses anteriores y los cuatro posteriores a la celebración de una elección popular, la Asamblea Legislativa no podrá, convertir en leyes los proyectos sobre dichas materias respecto de los cuales el Tribunal Supremo de Elecciones se hubiera manifestado en desacuerdo.

Así las cosas, el dictamen también incorporó el **oficio AL-DEST-IJU-092-2022** de 30 de marzo de 2022 del Departamento de Servicios Técnicos de la Asamblea Legislativa, del cual es pertinente extrapolar lo siguiente:

“Debe tenerse presente que el principio democrático de representación política, sustentado en los artículos 98³⁴⁶ y 105³⁴⁷ de la Constitución Política, supone que las personas que son electas como legisladores y legisladoras, llegan a ese puesto en necesaria representación de un partido político”³⁴⁸.

El Departamento explicó que, cuando la persona electa se separa del partido político que la postuló y permitió su elección, se lesiona la representatividad partidaria. Complementariamente, el departamento explicó que, en términos de representatividad, la conformación de bloques unipersonales, por parte de legisladores que deciden no integrar o dejar de pertenecer al bloque del partido por el cual fueron electos, no guarda identificación política alguna con el partido que postuló a su integrante; por lo tanto, lleva a cuestionar la legitimidad de esa representación unipersonal.

En virtud de lo anterior, la proliferación de fracciones unipersonales, de reciente data, en la conformación de las Asambleas Legislativas anteriores, se presenta como un potencial conflicto de representatividad, a la luz de la teoría e historia del mecanismo de la representación política, traducido en un problema jurídico constitucional. El Departamento explicó que la Constitución Política costarricense traslada en principios jurídicos el resultado de la historia que ve nacer a la representación política y, en particular, el lugar que ocupan los partidos políticos en esa historia y el sistema resultante. De ese proceso histórico y la Constitución, surge un necesario vínculo entre los partidos

³⁴⁶ “Los ciudadanos tendrán el derecho de agruparse en partidos para intervenir en la política nacional, siempre que los partidos se comprometan en sus programas a respetar el orden constitucional de la República.

Los partidos políticos expresarán el pluralismo político, concurrirán a la formación y manifestación de la voluntad popular y serán instrumentos fundamentales para la participación política. Su creación y el ejercicio de su actividad serán libres dentro del respeto a la Constitución y la ley. Su estructura interna y funcionamiento deberán ser democráticos”. *Constitución Política*, art. 98.

República de Costa Rica. Asamblea Constituyente de Costa Rica. *Constitución Política de la República de Costa Rica*. 1949

³⁴⁷ “La potestad de legislar reside en el pueblo, el cual la delega en la Asamblea Legislativa por medio del sufragio. Tal potestad no podrá ser renunciada ni estar sujeta a limitaciones mediante ningún convenio ni contrato, directa ni indirectamente, salvo por los tratados, conforme a los principios del Derecho Internacional”. *Constitución Política*, art. 105, párrafo primero.

República de Costa Rica. Asamblea Constituyente de Costa Rica. *Constitución Política de la República de Costa Rica*. 1949

³⁴⁸ Oficio N.º AL-DEST-IJU-092-2022 de 30 de marzo de 2022. Departamento de Estudios, Referencias y Servicios Técnicos de la Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica.

políticos y la representación manifestada en las fracciones parlamentarias, para garantizar su legitimidad.³⁴⁹

Según el Departamento, el nuevo párrafo que pretendían agregar los promotores del proyecto de ley al artículo 106 de la Constitución Política genera una inconsistencia entre el establecimiento de dicho carácter nacional de los legisladores y la obligación de permanecer en un partido político para ejercer el cargo. Por lo tanto, recomendó revisar la norma en su totalidad, porque el contenido de esta iniciativa, con el nuevo párrafo que se agregaría, podría requerir que también se modifique ese primer párrafo del artículo 106 constitucional.

Otro punto de análisis que expuso el Departamento fue sopesar si la pérdida de las credenciales por abandonar o separarse del partido político por el cual el diputado fue electo constituye una especie de sanción encubierta ante la ausencia de fidelidad partidaria, y si ello contradice el principio de libre asociación.

Finalmente, propició la discusión de la “subrepresentación”. Se parte del hecho que la conformación de cincuenta y siete diputaciones en la Asamblea Legislativa, ya no sea suficiente para atender oportunamente las necesidades de los representados, al considerar la población actual de nuestro país.

En fin, por las razones anteriores, el Departamento recomendó al Plenario Legislativo el voto negativo del proyecto de ley de reforma constitucional.

Ahora bien, lo analizado anteriormente evidencia un fuerte deterioro de la dimensión programática e ideológica de los partidos políticos, así como del principio constitucional del pluralismo partidario. La pérdida de la intensidad ideológica, la minusvaloración de las organizaciones partidarias, el debilitamiento de las lealtades y adscripciones partidistas y la creciente personalización de la política, son todos fenómenos estrechamente

³⁴⁹ Oficio N.º AL-DEST-IJU-092-2022 de 30 de marzo de 2022. Departamento de Estudios, Referencias y Servicios Técnicos de la Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica.

relacionados con el transfuguismo legislativo.³⁵⁰ Hoy, la individualización de los candidatos toma mayor relevancia sobre el partido político, el cual es visto apenas como un medio para acceder al poder.

5 Análisis jurisprudencial de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia y del Tribunal Supremo de Elecciones

La transformación del sistema de partidos, la erosión de lealtades partidarias, así como la regulación informal a la conducta tráfuga, ha generado descontento ciudadano. Esto se evidencia en las sentencias número 2003-02865, resultado de una acción de inconstitucionalidad, y número 2005-01360, resultado de un recurso de amparo, ambos presentados ante la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia; por otro lado, la resolución número 1847-E-2003, resultado de un recurso de amparo electoral presentado ante el Tribunal Supremo de Elecciones; todas las cuales se presentan como resultado de la creación del Bloque Patriótico en el período legislativo 2002-2006. Las resoluciones citadas, han permitido que se admita la realización de una conducta violatoria de los principios fundamentales de la organización democrática del Estado de Costa Rica.

La Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica

En materia de transfuguismo legislativo, toman especial relevancia las resoluciones N.º 2003-02865 de las 15:30 horas de 9 de abril de 2003 y N.º 2005-01360 de las 16:38 horas de 14 de febrero de 2005, ambas dictadas por la Sala Constitucional.

Resolución N.º 2003-02865

³⁵⁰ Tomás Mallén, Beatriz. *Transfuguismo parlamentario y democracia de partidos*. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales. Madrid, 2002.

La resolución N.º 2003-02865 resuelve una acción de inconstitucionalidad interpuesta por el diputado José Francisco Salas Ramos ante la Sala Constitucional. El diputado accionante fue electo para el período 2002-2006 por el Partido Movimiento Libertario (PML) y estaba en el ejercicio de su cargo al momento de la interposición de la acción de inconstitucionalidad. Salas Ramos renunció formalmente a la fracción del PML debido a diferencias ideológicas y se constituyó como diputado independiente. Como resultado de su renuncia, alega que se le impusieron “limitaciones que le obstaculizaron la labor para la cual fue electo”. De esta manera, solicitó al entonces presidente de la Asamblea Legislativa (Rolando Laclé Castro) el reconocimiento del derecho a formar una fracción parlamentaria independiente, quien se lo negó por medio del oficio N.º RLC-P-73 de 1 de junio de 2002 dictado por la Asamblea Legislativa. Contra dicho oficio, el diputado interpuso un recurso de amparo, tramitado bajo el expediente N.º 02-005959-0007-CO, el cual utilizó como asunto base de la presente acción de inconstitucionalidad.^{351, 352}

Así las cosas, Salas Ramos presenta la acción en contra de dos normas jurídicas: (i) el oficio N.º RLC-P-73 de 10 de junio de 2002 dictado por la Asamblea Legislativa (el “Oficio”), el cual constituye un acto legislativo de aplicación del artículo 7, bis del Reglamento a la Asamblea Legislativa (el “Reglamento”), mediante el cual el Presidente

³⁵¹ República de Costa Rica. Asamblea Legislativa de Costa Rica. “Ley N.º 7135, Ley de la Jurisdicción Constitucional”. 1989

“Artículo 75. Para interponer la acción de inconstitucionalidad es necesario que exista un asunto pendiente de resolver ante los tribunales, inclusive de hábeas corpus o de amparo, o en el procedimiento para agotar la vía administrativa, en que se invoque esa inconstitucionalidad como medio razonable de amparar el derecho o interés que se considera lesionado.

No será necesario el caso previo pendiente de resolución cuando por la naturaleza del asunto no exista lesión individual y directa, o se trate de la defensa de intereses difusos, o que atañen a la colectividad en su conjunto. Tampoco la necesitarán el Contralor General de la República, el Procurador General de la República, el fiscal general de la República y el Defensor de los Habitantes.

En los casos de los dos párrafos anteriores, interpuesta la acción se seguirán los trámites señalados en los artículos siguientes, en lo que fueren compatibles”.

³⁵² Mediante la resolución N.º 9355-2002 de las 15:02 horas de 26 de septiembre de 2002, la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia decidió que “debido a que el amparo se interpuso conjuntamente contra una disposición normativa y un acto de aplicación concreta de esa disposición, lo que procedía, y así se hizo, era otorgar plazo para que se interpusiera la acción de inconstitucionalidad respectiva, según se desprende de la relación de los artículos 48 y del inciso a del artículo 30 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional. Habiéndose constatado que sí se interpuso la acción, que se tramita bajo el expediente N.º 02-006453-0007-CO, lo que corresponde es suspender el amparo a la espera de los resultados de esa gestión”. Asimismo, mediante resolución N.º 7767-2003 de las 16:10 horas de 30 de julio de 2003 que el examen de constitucionalidad del oficio N.º RLC-P-73, de fecha 10 de julio del 2002 impugnado “ya lo realizó la Sala y concluyó, en sentencia N.º 2003-2865, que el artículo 7 bis del Reglamento Interno de la Asamblea Legislativa no es contrario al Derecho de la Constitución. Consecuentemente, y estando la decisión que se impugna respalda en tal norma, no hay razón alguna para acoger este amparo”.

de la Asamblea Legislativa niega al accionante el reconocimiento del derecho a formar una fracción parlamentaria independiente; y (ii) el artículo 7, bis, el cual forma parte del capítulo II, sobre el régimen disciplinario, del Reglamento y dispone literalmente.

“Artículo 7 bis. - Fracciones Parlamentarias

En la Asamblea Legislativa se conformarán tantas fracciones parlamentarias como partidos políticos estén representados en ella. Los diputados se considerarán integrados a la Fracción del partido por el cual resultaron electos y ninguno podrá pertenecer a más de una fracción.

No obstante, para la administración de los recursos referidos en el inciso 3) del artículo 25, de este Reglamento, los diputados cuyas agrupaciones no alcancen al menos tres diputados, se tendrán reunidos en una fracción mixta.

(Modificado mediante sesión 5020, del 8 de noviembre de 1999).”

El accionante alega que las normas impugnadas son contrarias a la Constitución Política porque con base en ellas no se le reconocieron todos los derechos que debería gozar como diputado ni su derecho a formar una fracción parlamentaria independiente, por el hecho de haberse separado de la fracción parlamentaria del PML. Para ello, argumenta que las normas impugnadas son violatorias del principio de igualdad y además lesivas a sus derechos políticos y de representación.

En primer lugar, el accionante considera que los cincuenta y siete diputados “tienen iguales derechos y obligaciones”; pues, independientemente de si forman o no parte de una fracción legislativa, son representantes de la nación (artículo 106 de la Constitución Política). Sin embargo, como diputado independiente ajeno a cualquier fracción parlamentaria, se le niegan derechos políticos y de representación de los que sí gozan los diputados de fracción. El accionante cita los siguientes:

- I. Derecho de participar en el Gobierno, ser electo y ejercer cargos de representación

En su condición de diputado independiente, el accionante alega verse excluido de participar dentro de la estructura de la Asamblea Legislativa con los mismos derechos y posibilidades que tienen los diputados de fracción del Congreso, entre ellos, se le impide: (i) poder participar en la definición de la agenda consensuada tal y como lo establece el artículo 36 del Reglamento, ya que corresponde a los jefes de fracción elaborar el orden del día del capítulo de primeros debates; (ii) analizar el mensaje presidencial del primero de mayo, tal y como lo establece el artículo 193 del Reglamento; (iii) ser propuesto en las Comisiones Legislativas Plenas, actividad reservada a los diputados de partido según el artículo 53 del Reglamento; (iv) tener representación en la reunión de jefes de fracción con el Directorio conforme al artículo 9 del Reglamento; (v) tener representación por medio de vocero de fracción en la comisión legislativa plena, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 10 del Reglamento; (vi) tener representación en la proposición como candidato para integrar una comisión con potestad legislativa plena; pues, conforme a lo dispuesto en el artículo 53 del Reglamento, el cual establece –según propuesta de los Jefes de Fracción–, que el Presidente de la Asamblea someterá al plenario una lista única que contenga la integración de las tres comisiones; y (vii) tiene limitación para integrar las comisiones sobre consulta de constitucionalidad y control de ingreso y del gasto público, tal y como se desprende del artículo 88 inciso 3) y 89 del Reglamento Interno; pues estas comisiones son designadas por el Presidente de la Asamblea en los nombres propuestos por los respectivos jefes de fracción.

El accionante agrega que, por práctica parlamentaria, se le imponen limitaciones en cuanto a oficinas, equipo y personal que se le brinda; indica que debe utilizar asesores profesionales para llevar a cabo funciones propias de ujieres, como entrega de correspondencia interna, fotocopiado de documentos, retirar actos, ejercer labores administrativas, entre otros, lo cual lo pone en desventaja en relación con los demás diputados que no tienen que ocuparse de esas actividades. Además, en el ámbito de los jefes de fracción se negocian y resuelven numerosos asuntos de toda índole. El resto de los diputados tiene conocimiento de estos cuando sus jefes informan en las respectivas reuniones de fracción, lo cual también presenta una desventaja en relación con los diputados de fracción.

En este sentido, el accionante alega que, al lesionarle su derecho de “participación política, indirectamente se lesionan los derechos de los ciudadanos que representa”, así como los derechos políticos que posibilitan al ciudadano a participar en la vida política. De esta manera, se disminuye su influencia en la definición y elaboración de normas y políticas públicas, así como el control sobre las funciones encomendadas a sus representantes.

II. Derecho de petición política

En su condición de diputado independiente, el accionante alega tener un derecho de petición muy exiguo; pues tiene las siguientes limitaciones: (i) tener representación para mocionar la alteración del orden del día, conforme lo establece el artículo 37 del Reglamento; (ii) tener la limitación en el Plenario, especialmente en el uso de la palabra en el espacio concerniente al control político, ya que, por la práctica parlamentaria, el Presidente de la Asamblea Legislativa ha consensuado que el capítulo concerniente a control político de la sesión de los miércoles se otorgará en forma proporcional a las fracciones parlamentarias; y (iii) alterar el orden del día en la Comisión Legislativa con Potestad Legislativa Plena; pues el artículo 63 del Reglamento Interno en su inciso 5) indica que las mociones solo serán de recibo cuando sean firmadas por dos o más voceros de fracción que representen juntos por lo menos a trece diputados de la Comisión, no menos de la mitad de los voceros de la comisión, o al menos cinco diputados de dos o más fracciones. Como él no tiene representación por medio del vocero de fracción, ya que estos son acreditados por el respectivo jefe de fracción, no puede suscribir dicha moción.

III. Derecho de asociarse con fines políticos

El accionante alega que, en su condición de diputado independiente, se le violenta el derecho de asociación política en sentido negativo (artículo 25 de la Constitución Política), en el tanto se le obliga a asociarse a una fracción parlamentaria para que se le reconozcan sus derechos en pleno, en un estado de igualdad respecto del resto de los diputados.

En virtud de lo anterior, el accionante considera que el artículo 7 bis del Reglamento exige la formalidad de pertenecer a un partido político para gozar de la totalidad de sus derechos políticos como diputado, lo cual deviene en inconstitucional por ser contrario a sus derechos políticos y al derecho de libre asociación política, así como al principio de igualdad, en el sentido de que justifica un tratamiento desigual con respecto a los derechos y la participación de los diputados independientes en la labor legislativa.

Antes de entrar a analizar el fondo del asunto, la Sala Constitucional estudia la importancia de los partidos políticos en la vida democrática, al ser “los instrumentos a través de los cuales se concretan los principios del pluralismo democrático”. La Sala Constitucional define a un partido político como “una organización libre y voluntaria de ciudadanos agrupados en torno a un ideario y a una concepción de vida y de sociedad, cuyo fin fundamental es acceder al poder con el objeto de materializar sus aspiraciones doctrinarias y programáticas y su integración responde a un proceso general de integración del pueblo en el Estado”. En cuanto a su función, la Sala Constitucional añade:

“[...] los partidos constituyen canales para la participación democrática y de la organización de las corrientes e ideologías de la vida social, que después se trasladan a la organización del Estado. Sus caracteres esenciales son: ser asociaciones de ciudadanos, estar dotados de una cierta duración y estabilidad en el tiempo que los distingue de las meras coaliciones o agrupaciones electorales, tienen como objetivo esencial el fin político de influir en la construcción de la voluntad política, mediante la participación en la representación de las instituciones políticas, y adquieren personalidad jurídica mediante su inscripción en el Registro Civil. En consecuencia, se trata de asociaciones de personas que se proponen participar en el ejercicio del poder público o conquistarlo y que para la realización de tal fin, poseen una organización permanente”.

Ahora bien, la Sala Constitucional admite conocer sobre el fondo de la acción únicamente en cuanto a la impugnación del artículo 7 bis del Reglamento; pues el oficio

N.º RLC-P-73 es un acto de aplicación individual que no constituye materia de examen en una acción de inconstitucionalidad, sino de recurso de amparo, el cual fue utilizado como asunto de base para la acción de inconstitucionalidad. La Sala Constitucional resuelve la acción desde una perspectiva de la potestad de autorregulación de la Asamblea Legislativa.

De conformidad con la parte resolutive de la sentencia, el principio de autorregulación de la Asamblea Legislativa es “una potestad que puede ejercer libre y autónomamente, en tanto, claro está, no enfrente disposiciones, principios o valores constitucionales”, la cual deriva del artículo 121 inciso 22 de la Constitución Política.³⁵³ Según la sentencia en estudio, sea cual fuere la regulación interna adoptada por la Asamblea Legislativa, deberá facilitar el ejercicio de sus atribuciones, en atención al “principio de eficiencia, tomando en consideración, que de otro modo, la Asamblea no podría funcionar, si no es con base en una estructura organizativa”.

La Sala Constitucional considera que la organización mediante fracciones parlamentarias es una manifestación legítima de la potestad de autorregulación de la Asamblea Legislativa, basada en lo que la Asamblea misma consideró conveniente para el ejercicio eficiente de sus funciones. Asimismo, la Sala Constitucional añade que el funcionamiento y organización internos elegidos por la Asamblea Legislativa deben permitir al diputado ejercer su función,³⁵⁴ de modo que pueda cumplir eficazmente con su mandato constitucional de representación política, el cual ejercen en representación de la nación, de conformidad con el artículo 106 de la Constitución Política.

³⁵³ República de Costa Rica. Asamblea Legislativa de Costa Rica. “Ley N.º 7135, Ley de la Jurisdicción Constitucional”. 1989. Artículo 121.- Además de las otras atribuciones que le confiere esta Constitución, corresponde exclusivamente a la Asamblea Legislativa:

[...]

22) Darse el Reglamento para su régimen interior, el cual, una vez adoptado, no se podrá modificar sino por votación no menor de las dos terceras partes del total de sus miembros”.

³⁵⁴ En este sentido, la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica menciona en la misma resolución N.º 2003-02865 de las 15:30 horas de 9 de abril de 2003 lo siguiente: “Por consiguiente, es a la Asamblea Legislativa a la que corresponde, mediante su reglamento, estructurar una organización que permita a los diputados ejercer su función, que si bien puede ser razonablemente regulada en aras de lograr orden y eficiencia, no puede limitar la función de los diputados al punto de que haga ineficaz el cumplimiento de su mandato. En consecuencia, la Asamblea debe procurar una organización, que permita una adecuada función legislativa, y a la vez, el ejercicio de la función que tienen los diputados, en su condición de representantes nacionales”.

En este punto es importante referirse a la postura de la magistrada Ana Virginia Calzada Miranda y el magistrado Gilbert Armijo Sancho, quienes utilizan el mismo argumento del voto de mayoría sobre la eficiencia del ejercicio de la representación para fundamentar su voto salvado, mediante el cual defienden una inconstitucionalidad por omisión por parte de la Asamblea Legislativa. Los magistrados alegan que, al no regular la condición de diputado independiente y organizar la estructura interna de la Asamblea Legislativa en función exclusiva de las fracciones legislativas, se “vacía de contenido la representación que les otorga el artículo 106 de la Constitución Política [a los diputados independientes como representantes de la nación], por cuanto se les está vedando más allá de los límites razonables y proporcionados, el ejercicio de su función, al no prever el Reglamento de la Asamblea mecanismo alguno que les permita actuar y participar de los asuntos del Plenario”. De esta manera, la sentencia muestra la debilidad y maleabilidad de los argumentos del voto de mayoría.

La Sala Constitucional agrega que la organización interna en fracciones parlamentarias responde al “instituto establecido constitucionalmente para acceder a los cargos públicos [...] los partidos políticos”. En este sentido, se considera que la Sala Constitucional estima que la organización y el funcionamiento internos de la Asamblea Legislativa resultan acordes al diseño constitucional costarricense, en el tanto responde al hecho de que los diputados acceden a la Asamblea Legislativa por medio del partido político que dicha fracción representa. Así las cosas, la Sala Constitucional considera que la norma impugnada no es inconstitucional, “pues desarrolla el principio de autorregulación otorgado constitucionalmente a la Asamblea Legislativa”.

Es importante mencionar que, en la sentencia en estudio, la Sala Constitucional define a una fracción legislativa como “el conjunto de miembros -o excepcionalmente el miembro- que manifiestan la voluntad política de un partido en una Cámara Parlamentaria y que están dotados de estructura y disciplina constante”. En este sentido, la Sala Constitucional reconoce el respaldo a los partidos políticos, así como la proyección de su dimensión ideológica en la Asamblea Legislativa, aspecto que resulta vital en la formación de la voluntad de la nación, tal como lo estiman los autores de este trabajo. Además, el

reconocimiento de la dimensión ideológica de una fracción legislativa y su correspondiente partido, se evidencia al confirmar su “estructura y disciplina constante”.

Ahora bien, con respecto a la alegada violación al principio de igualdad, la Sala Constitucional resuelve que dicho principio no se encuentra infringido; pues los diputados independientes no se encuentran en igual condición que los de fracción, de modo que el trato no es discriminatorio.³⁵⁵ Para ello, la Sala Constitucional se refiere a que la condición de diputado independiente “causa un problema práctico en la estructura organizativa de la Asamblea”, en el sentido de que “la lógica organizativa y operativa de la Asamblea corresponde en gran medida al principio de la fracción”, de conformidad con el artículo 7 bis impugnado del Reglamento.

De esta manera, el transfuguismo acarrea al diputado independiente “dificultades para ejercer y cumplir su función”, precisamente porque la Asamblea Legislativa ha elegido su estructura interna basada en la figura de la fracción, en virtud al principio de eficiencia y al hecho de que “los diputados acceden al cargo a través de los partidos políticos”. Al tomar la decisión de separarse de su fracción parlamentaria, el diputado independiente accede a incorporarse a una situación distinta a la que tenía como diputado de fracción, diputados que han condicionado “su propia actividad individual a las determinaciones de su fracción”.

En virtud de los argumentos anteriormente expuestos, la Sala Constitucional declara sin lugar la acción de inconstitucionalidad.

Como bien se desprende de la parte resolutive de la sentencia en estudio, el análisis que realiza la Sala Constitucional sobre la norma impugnada es bastante escueto. La Sala Constitucional no analiza el fondo y la constitucionalidad de la práctica del transfuguismo en sí, sino que se limita a indicar que es posible la ruptura, alteración o desaparición del

³⁵⁵ En este sentido, la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica ha dicho en su resolución N.º 2003-02865 de las 15:30 horas de 9 de abril de 2003 que “no es posible considerar la discriminación o el trato desigual, cuando quienes lo alegan se encuentran en una situación de desigualdad de circunstancias, y tampoco puede hablarse de derecho de equiparación cuando existen situaciones legítimamente diferenciadas por la ley, que merecen un trato especial en razón de sus características”.

vínculo de representatividad entre el diputado y su fracción parlamentaria “por razones políticas”.

Se considera entonces que la Sala Constitucional, en su integración del año 2003, mantiene una postura conservadora en relación con el tema, y se escuda detrás del argumento de la potestad de autorregulación de la Asamblea Legislativa para evitar entrar a analizar un tema que, sin duda, trae sus consecuencias en la imagen política de la Sala Constitucional. De esta manera, la Sala Constitucional se limita a analizar los problemas estructurales que tiene el transfuguismo dentro de la organización de la Asamblea Legislativa, sin dar una respuesta clara sobre las implicaciones que tiene dicha práctica sobre el diseño constitucional democrático costarricense.

En este sentido, es mucho más riguroso el análisis jurídico del informe rendido por la Procuraduría General de la República (PGR) en relación con el caso en estudio. En primer lugar, la PGR considera que, en el fondo, el accionante alega la inconstitucionalidad de que las fracciones parlamentarias sean exclusivamente conformadas con base en un criterio ideológico o partidista. Es decir, contra el hecho de que solo pueden formar una fracción parlamentaria los diputados que pertenecen a un determinado partido, de modo que, “el Diputado que carezca de militancia partidista, ya sea porque se separó del partido político por el cual resultó electo o, eventualmente, porque la agrupación política dejó de existir, no puede conformar una fracción o grupo parlamentario”.³⁵⁶

Sobre todo, es importante señalar que la PGR establece que “las fracciones parlamentarias emergen o surgen con el advenimiento y la consolidación de la democracia representativa de partidos políticos”. De esta manera, la “razón de ser [de las fracciones

³⁵⁶ En este sentido, la Procuraduría General de la República añade en la resolución N.º 2003-02865 de las 15:30 horas de 9 de abril de 2003 de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica, que “la doctrina es constante en esta dirección, y sólo por excepción admite que un Diputado, o un grupo de ellos, conformen una fracción parlamentaria sin que exista el partido político, como ocurriría si la agrupación se disuelve, subsistiendo el grupo parlamentario. Un caso donde no sería posible que permaneciera el grupo parlamentario a pesar de la desaparición del partido político, sería cuando su disolución se debe a su ilegalización, tal y como ocurrió con la resolución del Tribunal Constitucional Federal Alemán, cuando declaró la inconstitucionalidad del Partido Comunista, lo que provocó que sus parlamentarios perdieran sus escaños”.

parlamentarias], es expresar la postura de un partido político en el seno del Parlamento”, “siempre y cuando hubieren alcanzado representación parlamentaria”. En este sentido, la PGR apunta, de manera más que evidente, que la democracia adoptada por la República de Costa Rica es una democracia de partidos. Así las cosas, en su informe rendido ante la Sala Constitucional, la PGR sostiene que la norma impugnada es conforme al Derecho de la Constitución, ya que “su razón de ser es proyectar, en el ámbito de la Asamblea Legislativa, una institución que cuenta con el respaldo constitucional”, de conformidad con el artículo 98.

Ahora bien, antes de adentrarse en el estudio de la alegada violación al derecho de representación política –específicamente los derechos a participar en el Gobierno, ser electo y ejercer cargos de representación, de petición política y de asociarse con fines políticos–, la PGR considera que la figura de la fracción mixta, contemplada en el artículo 7 bis del Reglamento, sería el instrumento apropiado para que los diputados independientes se agruparan con la intención de obtener representación parlamentaria ante los órganos parlamentarios que requieren de la incorporación a una fracción para poder ser parte de su integración. Sin embargo, la finalidad de la fracción mixta en Costa Rica es particular y no fue concebida para dichos propósitos.

A diferencia de otros sistemas legislativos, en los cuales las fracciones mixtas buscan integrar al Poder Legislativo a los diputados cuyos partidos no lograron alcanzar el número mínimo de curules para formar una fracción parlamentaria, aún cuando sí hubieran alcanzado votos suficientes para ser electos,³⁵⁷ el alcance de las fracciones mixtas en Costa Rica es limitado, y se reduce a fines administrativos.

³⁵⁷ En este sentido, la Procuraduría General de la República cita en la resolución N.º 2003-02865 de las 15:30 horas de 9 de abril de 2003 de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica, el ejemplo de algunos Estados europeos, donde “no basta para conformar una fracción o grupo parlamentario la militancia en un partido político; ésta es una condición necesaria, pero no suficiente”, sino que, además, se debe “contar [con] un número determinado de diputados o senadores”. En dichos Estados, los grupos mixtos persiguen dos objetivos: “El primero, involucrar a todas las agrupaciones políticas que han obtenido representación parlamentaria en los órganos de concertación y dirección política y evitar, de esa forma, que quienes eventualmente podrían estar excluidos por no haber obtenido el mínimo de Diputados para conformar un grupo parlamentario, obstaculicen el normal funcionamiento de los órganos preparatorios, de concertación y de decisión de las Cámaras. El segundo, garantizarle a todos los Diputados por igual, el derecho de representación política en los órganos del Parlamento, representación que, obviamente, es una representación a escala del comportamiento adoptado por el cuerpo electoral en el último proceso electoral”.

En ese sentido, la PGR determina que, de conformidad con las actas donde se discute la introducción de la figura de las fracciones mixtas al artículo 7 bis del Reglamento, se contempla la figura de la fracción mixta:

“[...] con el fin de que aquellas agrupaciones políticas que no cuenten con al menos tres diputados se tengan reunidas bajo este concepto para efectos de la administración de los recursos que les corresponde. Esta adición debe verse en relación con la modificación que se propone al artículo 25, donde se establece la obligación del Directorio de distribuir los recursos humanos, financieros y materiales que corresponden a las fracciones parlamentarias en proporción al número de diputados en la integración total de la Asamblea”. (Folio 4 del expediente legislativo N.º 13.608).

De esta manera, la fracción mixta no se diseñó para que cumpliera con fines de representación política, especialmente de los diputados independientes.

En virtud de lo anterior, la PGR concuerda con el accionante de que los diputados independientes observan su derecho de representación política menguado con respecto a los diputados de fracción, y ello deriva de la “deficiente regulación que el Reglamento de la Asamblea Legislativa le da a los grupos mixtos, impidiendo que los Diputados independientes tengan representación política ante los órganos parlamentarios, en especial en lo de concertación [reunión de jefes de fracción, de voceros ante las comisiones permanentes con potestad legislativa plena, entre otros]”. De esta manera, el fondo de la acción de inconstitucionalidad es una situación que corresponde regular exclusivamente a la Asamblea Legislativa a lo interno de su organización (*interna corporis*) y no a la Sala Constitucional.

Así las cosas, el problema de la representación política de los diputados independientes en los órganos parlamentarios le corresponde “resolverlo al Parlamento a través de la potestad autonormativa, y no al Tribunal Constitucional por la vía de una de las cuestiones de constitucionalidad, ya que de declararse con lugar la acción, podrían sacrificarse otros valores, principios y normas del Derecho de la Constitución,

indispensables para el normal funcionamiento de un órgano vital del sistema democrático”, tal como la separación de funciones.

De ser admitida la acción de inconstitucionalidad de la norma impugnada, ello implicaría no solo una violación al principio de autonomía y autorregulación parlamentaria,³⁵⁸ sino también la posibilidad de que los diputados renunciaran masivamente a sus fracciones con la intención de conformarse como jefes de su propia fracción, beneficiándose del mayor protagonismo parlamentario que dicho cargo conlleva. En cualquier caso, una declaratoria de inconstitucionalidad de la norma impugnada no resolvería el problema de la representación que ostentan los diputados independientes en los órganos parlamentarios que, según la PGR, corresponde resolverlo a la propia Asamblea Legislativa.

Ahora bien, de acuerdo con la alegada violación al derecho de asociación política negativo, la PGR considera que no hay una falta a dicho derecho. La norma impugnada no coacciona de ninguna forma al diputado a no renunciar a su fracción legislativa, ni constituye un obstáculo insalvable a los diputados que se declaran independientes. El diputado puede, a todas luces, renunciar a su fracción, a sabiendas que ello implicará superar las limitaciones que enfrenta en su condición de diputado independiente, de modo que deberá hacer un mayor esfuerzo y organizar sabia y correctamente los recursos humanos y materiales a los que tiene derecho como legislador. Ello dependerá de los esfuerzos que haga el diputado para superar sus obstáculos como diputado independiente.

³⁵⁸ La Procuraduría General de la República indica en la resolución N.º 2003-02865 de las 15:30 horas de 9 de abril de 2003 de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica, que el principio de autonomía parlamentaria es un corolario del principio de separación de poderes, por lo que “no admite el examen sobre la corrección constitucional o reglamentaria de actos internos y de mero trámite del órgano parlamentario por parte del Tribunal Constitucional; tampoco la adecuación reglamentaria de los procedimientos considerados abstractamente”. En la misma resolución, la PGR añade que “de acuerdo con la doctrina y jurisprudencia comparada, la única excepción a la inimpugnabilidad de los "interna corporis" se presenta cuando la violación de las normas de organización, funcionamiento y procedimiento parlamentario -constitucional o reglamentario- en la adopción del acto interno, se traduce en una violación de trámites sustanciales en el procedimiento de formación de leyes o de acuerdos legislativos o cuando se aprueban convenios internacionales de derechos fundamentales, lesión que, en este último caso, únicamente sería revisable por la vía del amparo”.

Es importante señalar que la PGR indica que una excepción justificada al derecho de asociación política negativo es la obligatoria integración a un partido político para poder presentar una candidatura a los cargos de elección popular. En este sentido, la PGR establece que en Costa Rica hay un “monopolio de la participación política”, a diferencia de otros Estados, donde las candidaturas independientes son admitidas.

En relación con la alegada violación al principio de igualdad, la PGR realiza un estudio pormenorizado del caso en concreto. Desde esta perspectiva, analiza si la diferenciación de trato entre los diputados de fracción y los independientes está justificada en fines constitucionales. Para ello, la PGR determina si la diferencia de trato: (i) es objetiva; es decir, si está o no sustentada en un supuesto de hecho diferente, o bien si está basada en objetivos constitucionalmente legítimos;³⁵⁹ (ii) si está basada en diferencias relevantes (*tertium comparationis*); (iii) si existe proporcionalidad entre el fin constitucional y el trato diferenciado que se ha hecho y el motivo y el contenido del acto; y (iv) si ese trato es idóneo para alcanzar el fin que se persigue.³⁶⁰

³⁵⁹ Sobre la objetividad de la diferenciación de trato, la Procuraduría General de la República añade en la resolución N.º 2003-02865 de las 15:30 horas de 9 de abril de 2003 de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica, que la objetividad implica tres consecuencias: “a) que **están vedadas las leyes que persiguen fines que contradicen normas o principios constitucionales o de rango internacional**; en segundo, *que cuando se persiguen fines no tutelados constitucionalmente -pero que no contradicen esos valores-, la diferenciación de trato debe ser estrictamente vigilada y escrutada en relación con los supuestos de hecho que la justifican y la finalidad que se persigue*. Dentro de los valores constitucionales está el principio genérico de la llamada ‘igualdad material’ como quedó arriba expresado; en tercero, que **cuando se persigue un fin constitucionalmente tutelado, la diferenciación de trato será válida en función de este criterio (sin necesidad de encontrar una razonabilidad en la diferenciación), pero quedará sujeta al cumplimiento de las demás exigencias derivadas del principio-derecho de igualdad**. Por ejemplo, dotar de vivienda a los sectores más pobres justificaría la existencia de un bono de vivienda para ellos y no para los demás. Reconocer becas universitarias para los que no pueden pagar la educación y negarla a los demás. Conceder una pensión a las personas mayores de cierta edad y negarla a los que no hayan cumplido esa edad. No basta, por supuesto, que se persiga un fin legítimo, pues **la medida para alcanzar ese fin, debe ser, además, necesaria, razonable y proporcionada**”. (El resaltado corresponde parcialmente al original).

³⁶⁰ La jurisprudencia de la Sala Constitucional ha reiterado que “el principio de igualdad, contenido en el Artículo 33 de la Constitución Política, no implica que en todos los casos, se deba dar un tratamiento igual prescindiendo de los posibles elementos diferenciadores de relevancia jurídica que pueda existir; o lo que es lo mismo, no toda desigualdad constituye necesariamente una discriminación. La igualdad, como lo ha dicho la Sala, sólo es violada cuando la desigualdad está desprovista de una justificación objetiva y razonable. Pero además, la causa de justificación del acto considerado desigual, debe ser evaluada en relación con la finalidad y sus efectos, de tal forma que deba existir, necesariamente, una relación razonable de proporcionalidad entre los medios empleados y la finalidad propiamente dicha. Es decir, que la igualdad debe entenderse en función de las circunstancias que concurren en cada supuesto concreto en el que se invoca, de tal forma que la aplicación universal de la ley, no prohíbe que se contemplen soluciones distintas ante situaciones distintas, como tratamiento diverso. Todo lo expresado quiere decir, que la igualdad ante la ley no puede implicar una igualdad material o igualdad económica real y efectiva”.

La PGR concluye que las normas impugnadas no quebrantan el principio de igualdad. En relación con la objetividad de la diferenciación de trato, la PGR considera que el accionante “no se encuentra en la misma posición que los otros Diputados que ocupan el cargo de jefes de fracción, por la elemental razón de que éstos pertenecen a un partido político, mientras que él carece de organización política”. La PGR, además, considera que dicha diferenciación es relevante. De hecho, “si al Diputado Salas Ramos se le diera el mismo trato que a los otros Diputados jefes de fracción, se vulneraría el principio de igualdad, ya que, como acertadamente lo ha señalado Ignacio Burgoa, no hay mayor injusticia que tratar a los desiguales en forma igual”.

Asimismo, la PGR dispone que la norma impugnada persigue un fin constitucionalmente legítimo: el hecho de que “los partidos políticos tengan su expresión, su manifestación de voluntad, en el seno del Parlamento, a través de las fracciones políticas”. Tampoco considera la PGR que la norma impugnada sea irracional o desproporcionada, por el contrario, “posibilita la organización y el buen funcionamiento de los órganos parlamentarios”. En caso de adoptar la tesis del accionante, en el sentido de tratar como iguales a los diputados independientes en relación con los de partido, se podría crear “una situación tal, que imposibilite el normal y razonable funcionamiento de los órganos parlamentarios, aumentándose todavía más los márgenes de ingobernabilidad”.

En definitiva, la PGR considera que la norma impugnada no infringe el principio de igualdad; pues trata de igual manera a los diputados que forman parte de una misma categoría (diputados de fracción, “que representan a un partido político en la Asamblea Legislativa”), y de forma distinta a los que están fuera de ella. De esta manera, el artículo 7 bis del Reglamento “no establecen ninguna discriminación entre los Diputados como tales, por la sencilla razón de que esas normas están referidas a otros órganos parlamentarios, en unos casos individuales (jefes de fracción) y en otros colegiados

Resoluciones N.º 6832-95 de las 16:15 horas de 13 de diciembre de 1995, N.º 4883-97 de las 12:54 horas de 20 de agosto de 1997, N.º 1770-94 de las 9:18 horas de 15 de abril de 1994 y N.º 1045-94 de las 11:51 horas de 18 de febrero de 1994. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica.

(fracciones políticas), y no al órgano individual Diputado y, por ende, no resulta lógico que esos deberes y derechos se extiendan al último”.

La PGR agrega que “el Diputado Salas Ramos, al desligarse de la agrupación política que lo llevó a Asamblea Legislativa y, por ende, declararse Diputado independiente, se colocó en una posición distinta del resto de sus compañeros; situación que podría ser modificada fácilmente con solo adherirse a una agrupación política existente o mediante la fundación de un nuevo partido político a escala nacional o provincial”.

Resolución N.º 2005-01360

La resolución N.º 2005-01360 de las 16:38 horas de 14 de febrero de 2005 resuelve un recurso de amparo interpuesto por Alberto Hamer Salazar Rodríguez en contra del presidente y los diputados disidentes de la Asamblea Legislativa. El recurrente alega que el hecho de que los diputados renuncien a sus partidos, pero no a las curules (transfuguismo legislativo), es un irrespeto de la voluntad de las personas que votaron por ellos como candidatos y miembros de una determinada agrupación política. En este sentido, el recurrente añade que los diputados Gerardo González Esquivel y José Miguel Corrales Bolaños, no han dado respuesta a una misiva enviada por el amparado instándolos a que “enderecen la situación”; por lo tanto, considera que los recurridos no han actuado diligentemente para corregir la situación denunciada.

El recurrente arguye que los diputados se han amparado bajo el argumento de que son representantes nacionales y, por ende, inamovibles porque fueron nombrados por el pueblo, para separarse de su fracción parlamentaria. No obstante, el recurrente considera que los diputados son electos por una parte de pueblo, aquella que votó por el partido que le permitió acceder al cargo de elección popular, con la intención de que defendiera los intereses e ideología que comparte esa parte del pueblo.

Ante esta situación, el recurrente formula la pregunta: “¿Existe la separación de los diputados de la fracción parlamentaria de hecho o de derecho?”. Según los alegatos del

recurrente, la separación de los diputados de la fracción parlamentaria sí existe de hecho; pues en las acciones varios diputados de diversos partidos políticos han decidido renunciar a su fracción parlamentaria para ejercer como diputados independientes. Sin embargo, el recurrente argumenta que la separación de derecho no es posible y la figura del diputado independiente es inconstitucional e ilegal, según las disposiciones del Código Electoral y el Reglamento de la Asamblea Legislativa.

Según el recurrente, el diputado “representa la decisión del electorado a través de un partido político”; pues fue el partido quien le permitió acceder al poder y conseguir la curul. De conformidad con el sistema actual de elección, “los diputados se eligen por representación de partidos políticos y no por nombres individuales”. En ese sentido, para alcanzar una curul, se requiere que “el partido político haya alcanzado los votos necesarios [...]”. De esta manera, el diputado “debe permanecer a la fracción parlamentaria del partido que lo llevo (sic) al poder, y en caso de no querer hacerlo debe renunciar. Estima el recurrente que los diputados disidentes no respetan su derecho al sufragio, ya que no representan al partido por el cual votó”.

En relación con el análisis de fondo, la Sala Constitucional rechaza el recurso, con base en el análisis realizado por esta instancia en la resolución N.º 2003-04189 de las 15:17 horas de 20 de mayo de 2003, la cual cita literalmente y considera se acusaron los mismos hechos. En dicha resolución, el recurrente alega que, el hecho de que seis de los catorce diputados que fueron electos para la legislatura 2002-2006 por el Partido Acción Ciudadana renunciaran a su partido de origen, partido por el que el recurrente votó y se conformarán en una fracción parlamentaria independiente (Bloque Patriótico Parlamentario), es “ilegítimo y violatorio de sus derechos fundamentales, en particular, de su derecho a escoger libremente a sus representantes y que estos lo representen plenamente en sus cargos públicos”.

La Sala Constitucional en la resolución N.º 2003-04189, resuelve que los alegatos del recurrente no son atendibles; pues “el recurrente pudo ejercer libremente su derecho a elegir, toda vez que, pudo participar en el respectivo proceso electoral, así como ejercer

libremente el sufragio y votar por la opción de su predilección”. Asimismo, la Sala Constitucional considera:

“[...] una vez nombrados los diputados, estos “tiene ese carácter por la Nación”, lo que implica –conforme la propia jurisprudencia de la Sala Constitucional– que “los diputados, no importa su procedimiento de elección ni, mucho menos, su origen geográfico, político, económico o social, tienen, todos por igual, un mismo carácter nacional y son, todos por igual, representantes del pueblo en su integridad, no de una comunidad, ni de una región, ni de un partido, ni siquiera de los ciudadanos que los eligieron, con exclusión de los demás”.³⁶¹

Lo anterior de conformidad con el artículo 106 de la Constitución Política. Así las cosas, la Sala Constitucional determina en la resolución N.º 2003-0418 que, en Costa Rica, no existe el mandato imperativo, sino que “el diputado es jurídicamente independiente y tiene plena libertad para ejercer su cargo, en representación y en beneficio del pueblo en su integridad, conforme su leal saber y entender, por lo que en su actuar no está sometido a la voluntad o pertenencia a determinado partido político”.

En este sentido, “no existe obstáculo para que tales diputados se puedan separar del citado Partido, si así lo estiman necesario o conveniente para el debido ejercicio de los cargos para los que fueron electos, ni puede estimarse que ello implique una violación –al menos, de forma directa– a los derechos fundamentales del amparado”. De esta manera, la Sala Constitucional desestima el recurso y lo rechaza por el fondo.

Tribunal Supremo de Elecciones

³⁶¹ En este mismo sentido ver la resolución N.º 550-91 de las 18:50 horas de 15 de marzo de 1991 de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica.

Ante todo, es importante señalar que el Tribunal Supremo de Elecciones (TSE) tiene la competencia para “interpretar de forma exclusiva y obligatoria las disposiciones constitucionales y legales referentes a la materia electoral”, de conformidad con el artículo 102 de la Constitución Política, en concordancia con el artículo 9 *ibídem*.³⁶² En materia de transfuguismo legislativo, cobra especial importancia la resolución N.º 1847-E-2003 de las 09:45 horas de 20 de agosto de 2003.

La resolución N.º 1847-E-2003 resuelve un recurso de amparo electoral interpuesto por Mario Rodríguez Badilla en contra del Tribunal Supremo de Elecciones y los diputados Humberto Arce Salas, Quírico Jiménez Madrigal, Elvia Navarro Vargas, Emilia María Rodríguez Arias, Rafael Ángel Varela Granados y Juan José Vargas Fallas. El recurrente votó en las elecciones de 2002 por la papeleta de diputados del Partido Acción Ciudadana. Sin embargo, los seis diputados recurridos renunciaron a su partido de origen, lo cual implica, según el recurrente, que los diputados “están usufructuando con los puestos de diputados que por voto directo le corresponde al Partido”.

Así las cosas, el recurrente alega que, “como consecuencia de la renuncia de un miembro al partido que lo eligió: *“existe por un lado la pérdida automática de su credencial y que el suplente de la lista oficial aprobada por dicho Poder Electoral, ocupe el puesto dejado vacante”*”. Además, agrega que el TSE tiene el deber de:

“revocar el nombramiento de los diputados disidentes y en su lugar; nombrar a los que según con la lista del Partido Acción Ciudadana corresponda, de lo contrario el referido acto administrativo omisivo; lesiona directamente mi investidura de ser humano-electoral, produciendo en un fuero interno sufrimiento, sobre todo que se pone en tela de duda el interés público sino que, también a mi persona al negarme acceso a actuar dentro del margen de

³⁶² "ARTÍCULO 9º- [...] 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 organización, dirección y vigilancia de los actos relativos al sufragio, así como las demás funciones que le atribuyen esta Constitución y las leyes". República de Costa Rica. Asamblea Constituyente de Costa Rica. “Constitución Política de la República de Costa Rica”. 1949

derechos subjetivos, este es un elemento inalienable de la personalidad y debido a la omisión de dicho Órgano Electoral, los disidentes están usando y usufructuando **sin tener legitimación**, recursos públicos, con lo cual comenten un delito en contra del patrimonio público” [sic]”. (El resaltado corresponde al original).

En este sentido, el recurrente pretende resguardar, mediante el recurso de amparo electoral, el uso adecuado de los recursos públicos, en este caso utilizados por funcionarios sin investidura.

El TSE rechaza de plano el recurso de amparo electoral en relación con la impugnación de un acto administrativo omisivo del TSE y la acusación que se realiza al TSE de no haber cancelado de oficio las credenciales de los diputados disidentes del Partido Acción Ciudadana, de conformidad con el principio de irrecurribilidad de las decisiones del TSE (artículo 103 de la Constitución Política). Sin embargo, el TSE admite conocer sobre el cuestionamiento de los funcionarios públicos en cuanto a la posible afectación de derechos político-electorales del recurrente.

En primer lugar, el TSE alega que el hecho de que un diputado deje “de pertenecer al partido político que lo postuló, ya sea voluntariamente o por expulsión debida a que se aparte del criterio partidario en su labor parlamentaria (la llamada “*línea de partido*”) o por cualquier otro motivo” no está previsto como causal de pérdida de la condición de diputado en los artículos 111 y 112 constitucionales.³⁶³ De esta manera, las causales de pérdida

³⁶³“Artículo 111.- Ningún Diputado podrá aceptar, después de juramentado, bajo pena de perder su credencial, cargo o empleo de los otros Poderes del Estado o de las instituciones autónomas, salvo cuando se trate de un Ministerio de Gobierno. En este caso se reincorporará a la Asamblea al cesar en sus funciones.

Esta prohibición no rige para los que sean llamados a formar parte de delegaciones internacionales, ni para los que desempeñan cargos en instituciones de beneficencia, o sean catedráticos de la Universidad de Costa Rica o en otras instituciones de enseñanza superior del Estado.

Artículo 112.- La función legislativa es también incompatible con el ejercicio de todo otro cargo público de elección popular

Los Diputados no pueden celebrar, ni directa ni indirectamente, o por representación, contrato alguno con el Estado, ni obtener concesión de bienes públicos que implique privilegio, ni intervenir como directores, administradores o gerentes en empresas que contraten con el Estado, obras, suministros o explotación de servicios públicos.

La violación a cualquiera de las prohibiciones consignadas en este artículo o en el anterior, producirá la pérdida de la credencial de Diputado. Lo mismo ocurrirá si en el ejercicio de un Ministerio de Gobierno, el Diputado incurriere en alguna de esas prohibiciones”.

de credenciales de dichos artículos son taxativas. El TSE agrega que está fuera de su alcance crear una especie de sanción al diputado que, por cualquier circunstancia, deje de pertenecer al partido que postuló su candidatura; pues carece de una norma que le habilite expresamente a proceder de tal forma. De declarar con lugar el recurso solicitado, estaría violentando el principio de legalidad y el “principio de reserva de ley en cuanto a los derechos fundamentales de los recurridos, porque establecería restricciones a sus derechos político-electorales por mecanismos distintos a los previstos legal y constitucionalmente”.

En segundo lugar, el TSE hace referencia a la relación existente entre los partidos políticos y los diputados electos mediante su postulación, ante ello dispone que, si bien los partidos políticos ostentan “el monopolio en la nominación de los candidatos a diputados” (artículo 48 y 49 del Código Electoral), “una vez que el ciudadano resulta electo como diputado, la Constitución Política garantiza su libertad e independencia de criterio”; por ejemplo, mediante el artículo 110 de la Constitución Política.³⁶⁴ De esta manera, el ordenamiento jurídico electoral costarricense exige que la postulación de candidaturas al puesto de diputado “se haga a través de un partido político, pero no se exige su permanencia dentro del partido como requisito para conservar el cargo al que fue electo”.

Así las cosas, el hecho de que el cargo de diputado no esté condicionado por la continuidad en una estructura partidaria es considerada por el TSE como un “rol garantista”; pues asegura que el diputado no pierda su cargo en caso de desvinculación partidaria. Lo anterior se fundamenta en que no actúa en representación de su partido, sino que ejerce un mandato nacional, según lo ha interpretado el TSE. Aún más, esto

República de Costa Rica. Asamblea Constituyente de Costa Rica. *Constitución Política de la República de Costa Rica*. 1949.

Es importante señalar que el artículo 112 fue reformado por el artículo único de la ley N° 9571 del 23 de mayo del 2018, “Pérdida de Credencial de Diputado por violación al Principio de Probidad”.

³⁶⁴ "Artículo 110.- El Diputado no es responsable por las opiniones que emita en la Asamblea. Durante las sesiones no podrá ser arrestado por causa civil, salvo autorización de la Asamblea o que el Diputado lo consienta.

Desde que sea declarado electo propietario o suplente, hasta que termine su período legal, no podrá ser privado de su libertad por motivo penal, sino cuando previamente haya sido suspendido por la Asamblea. Esta inmunidad no surte efecto en el caso de flagrante delito, o cuando el Diputado la renuncia. Sin embargo, el Diputado que haya sido detenido por flagrante delito, será puesto en libertad si la Asamblea lo ordenare”.

hace al diputado prevalecer frente a las autoridades del partido que lo postuló, lo cual resguarda su independencia; de lo contrario, el diputado sería “un dócil vocero de éstas [autoridades del partido que lo postuló], contradiciendo el carácter nacional de su mandato”, según lo ha interpretado el TSE.

En tercer lugar, el TSE se refiere al derecho a la libertad de asociación. En este sentido, el TSE considera que “condicionar la investidura del diputado a la continuidad de su militancia partidaria, lesionaría su libertad de asociación”, en su manifestación negativa; es decir, en cuanto a “la libertad de dejar de pertenecer a una organización”.

Finalmente, el TSE analiza la condición representativa de los diputados. El TSE dispone que, en virtud del artículo 106 constitucional, los diputados ostentan una representación nacional, de modo que en Costa Rica

“[...] la representación política adopta la forma de “mandato representativo” y no de “mandato imperativo”. Esto es, el conjunto de diputados representa a la nación; los representantes no están ligados por un mandato preciso recibido de sus electores ni del partido que los agrupa, puesto que los verdaderos mandantes no son éstos, sino la nación. Ésta, al ser un ser colectivo incapaz de expresarse, no puede dar instrucciones a sus representantes; solamente les da el mandato de representarla, es decir, de expresarla. Así, los diputados son libres en cuanto a sus actos y a sus decisiones, que son la expresión de la nación”.

El TSE añade que, en el mandato imperativo, se traslada el concepto de mandato de derecho privado al derecho público, de modo que “la designación de los diputados es un mandato dado por los electores a los elegidos para actuar en lugar suyo”. En este sentido, “el mandatario debe adaptarse estrictamente a las instrucciones de su mandante”, quien podrá incluso disponer de una sanción si el representante electo no cumple su mandato (principio de la revocabilidad de los elegidos).

Así las cosas, dado que la Constitución Política no establece el mandato imperativo en relación con los diputados, no se podría, por vía jurisprudencial, reformar este aspecto fundamental del sistema político de nuestro país; ello requeriría de una reforma constitucional. En virtud de lo anterior, el TSE determina que no existe violación alguna a los derechos fundamentales del recurrente; por lo tanto, declara sin lugar el recurso.³⁶⁵

³⁶⁵ En este mismo sentido, ver la resolución N.º 1400-E-2005 de las 14:45 horas de 21 de junio de 2005 del Tribunal Supremo de Elecciones de la República de Costa Rica.

Capítulo 4

Experiencias de regulación normativa del transfuguismo político

1 Introducción

Según se analizó en el apartado metodológico, los casos de referencia proveen una perspectiva sobre la regulación del transfuguismo legislativo que permite ejemplificar distintas realidades y soluciones al problema de investigación. Es importante recordar que este estudio no es de derecho comparado en sentido estricto, sino que trata de un análisis de casos de referencia, cuyas lecciones luego son aplicadas al caso de estudio.

Los ordenamientos jurídicos de Brasil, Guatemala, Panamá y Perú han regulado la conducta del transfuguismo de las maneras más diversas: por vía jurisprudencial, mediante leyes emanadas del Poder Legislativo y por vía de los estatutos de los partidos políticos. Esta tercera parte servirá de base para la elaboración de la propuesta normativa del trabajo de investigación.

2 Brasil

Brasil es un país que merece ser analizado por sus dimensiones e importancia política en la región. Su complejo proceso de regulación del transfuguismo legislativo, tanto a nivel jurisprudencial como legislativo, presenta una oportunidad para analizar cuáles discusiones jurídicas podría suscitar la regulación del transfuguismo en Costa Rica. Además, la legislación brasileña puede servir de base e inspiración para regular el transfuguismo no solo en Costa Rica, sino también en otros países de América Latina.

2.1 Cuestiones preliminares

Antes de iniciar el análisis jurídico sobre la regulación del transfuguismo en Brasil, es importante exponer dos precisiones: **(I)** El Estado de Brasil está organizado como una república federal. Este trabajo estudia la regulación del transfuguismo legislativo únicamente a nivel federal; pues sería desproporcionado analizar dicha regulación en

cada uno de los 27 Estados federados. (II) El Poder Legislativo de la Unión, con sede en el Distrito Federal, es bicameral. La exploración del transfuguismo legislativo se centrará en la cámara baja del Congreso Federal –Cámara de los Diputados (*Câmara dos Deputados*). Como se verá, el instituto de la fidelidad partidaria, concepto sobre el cual se basa la regulación jurídica del transfuguismo en Brasil, no es aplicable a la cámara alta (el Senado).

Asimismo, es fundamental analizar el concepto de fidelidad partidaria antes de adentrarse en el examen de la regulación del transfuguismo en dicho país. La fidelidad partidaria es un mecanismo que tienen los partidos políticos para asegurar la conservación de los escaños elegidos por los votantes mediante procesos electorales legítimos y democráticos.³⁶⁶ Según Cruxên Barros de Almeida Maciel, la fidelidad partidaria es “el deber que se impone al diputado [afiliado] de obedecer las directrices del partido y de permanecer en el partido en que haya sido electos, bajo la pena de perder su mandato” y comprende tanto las actuaciones de los afiliados partidarios no electos, como aquellos electos por el pueblo.^{367, 368} Como consecuencia lógica de esta definición, la infidelidad partidaria es, en términos generales, una infracción a la fidelidad partidaria, de modo que se entiende como el equivalente al término transfuguismo legislativo.³⁶⁹

Es importante señalar que la infidelidad partidaria en Brasil normalmente es seguida por un cambio en la fracción partidaria, en cuyo caso toma el nombre de *troca partidária* o *troca-troca partidário*. Para efectos de este trabajo, el término transfuguismo abarca

³⁶⁶ Tadeu Romano, Rogério. “Infidelidade Partidária E Perda Do Mandato Eleitoral”. *Jus.com.br*. Última modificación el 9 de febrero de 2021, traducción libre del portugués al español. <https://jus.com.br/artigos/88437/a-infidelidade-partidaria-e-a-perda-do-mandato-eleitoral>.

³⁶⁷ Barros de Almeida Maciel, Eliane Cruxên. *Fidelidade partidária: um panorama institucional*. Brasília: Coordenação de Estudos da Consultoria Legislativa do Senado Federal, 2004, traducción libre del portugués al español.

³⁶⁸ Este trabajo de investigación se centrará exclusivamente en las actuaciones de los afiliados partidarios electos; pues, como bien se manifestó al inicio del trabajo, el diputado tráfuga es aquel “que, *una vez electo*, renuncia al partido que lo presentó como candidato sin abandonar su cargo.”

³⁶⁹ La infidelidad partidaria en Brasil se entiende como el abandono injustificado de los ideales y programas partidarios por parte de los afiliados partidarios electos, manifestado por medio de la renuncia del representante a su partido. Carvalho Silveira, Lenilson. *Fidelidade partidária: uma análise sobre as hipóteses justificadoras para desfiliação partidária e o sistema eleitoral a elas aplicável*. Tesis de bachillerato, Universidade Federal do Rio de Janeiro, 2017, traducción libre del portugués al español.

tanto a los diputados que se declaran independientes como a los que migran hacia otra fracción legislativa; pues ambas son manifestaciones de la infidelidad partidaria.³⁷⁰

2.2 La regulación de la fidelidad partidaria

El instituto de la fidelidad partidaria se introdujo inicialmente en la Constitución Política de 1967 por los ministros de la Marina de Guerra, del Ejército y la Fuerza Aérea, mediante la reforma a la Constitución N.º 1 de 17 de octubre de 1969. Dicha reforma incluyó el artículo 35, inciso V y párrafo cuarto; el artículo 137, inciso IX; y el artículo 152, inciso V y párrafo único a la Constitución de 1967.³⁷¹ De la lectura de dichos artículos, se deduce que la infidelidad partidaria era considerada un acto ilícito, cuya sanción era la pérdida de mandato.³⁷² La regulación de la fidelidad partidaria tiene un fundamento histórico.

En 1969, Brasil estaba regida por una dictadura militar apoyada en un sistema bipartidista; como consecuencia, la protección constitucional de la fidelidad partidaria daba rigidez a la disciplina y la fidelidad de los partidos predominantes.³⁷³ Durante este período, la protección de la fidelidad partidaria no tenía como objetivo la defensa de la

³⁷⁰ Como se menciona al inicio de este trabajo de investigación, el diputado tráfuga es aquel "que, *una vez electo*, renuncia al partido que lo presentó como candidato sin abandonar su cargo".

³⁷¹ Artículo 35. Perderá el mandato el diputado o senador: [...] V- que practicare actos de infidelidad partidaria, según lo previsto en el párrafo único del artículo 152. [...] § 4º En los casos comprendidos en los incisos IV y V, la pérdida de mandato será automática y declarada por la Mesa de la Cámara de los Diputados a la que perteneciere el representante.

Artículo 137. La ley establecerá la competencia de los jueces y tribunales electorales, incluyendo entre sus atribuciones: [...] IX - decretar la pérdida de mandato de los senadores, diputados y concejales (*vereadores*) en los casos del párrafo único del artículo 152.

Artículo 152. La organización y el funcionamiento y la extinción de los partidos políticos serán regulados en una ley federal, observando los siguientes principios: I - régimen representativo y democrático, basado en la pluralidad de partidos y en la garantía de los derechos fundamentales del hombre; [...] V - disciplina partidaria; [...] *Párrafo único*. Perderá el mandato en el Senado Federal, en la Cámara de los Diputados, en las Asambleas Legislativas y en las Cámaras Municipales, quien, por actitudes o por el voto se opusiere a las directrices legítimamente establecidas por los órganos de dirección partidaria o dejare el partido por medio del cual fue electo. La pérdida del mandato será decretada por la Justicia Electoral, mediante representación del partido, asegurando el derecho de amplia defensa. (Todos los artículos anteriores fueron traducidos libremente del portugués al español).

República Federal de Brasil. Assembleia Nacional Constituinte. "Constitución brasileña". 1967

³⁷² Carvalho Silveira, op. cit.

³⁷³ Moura de Farias, Pedro Henrique. *(In)Fidelidade, migrações e janelas partidárias na 55a Legislatura da Câmara dos Deputados do Brasil*. Trabajo final de graduación, Universidad de Brasilia, 2018, traducción libre del portugués al español.

ideología y los programas partidarios, sino más bien mantener el *status quo* e impedir que los diputados cambiaran de partido hacia la fracción opuesta.³⁷⁴ La fidelidad partidaria fue tan difundida por el gobierno militar que la Ley N.º 4.737, Código Electoral, de 15 de julio de 1965 exigía que los electores votaran por el mismo partido en las elecciones para diputado federales y estatales.³⁷⁵

A nivel legislativo, el inciso V y el párrafo único del artículo 152 de la Constitución Política de 1967 fueron regulados por la Ley N.º 5.681, Ley Orgánica de los Partido Políticos, de 21 de julio de 1971, que dedicó un capítulo entero a la regulación y a los procedimientos para decretar la pérdida de mandato en caso de infidelidad partidaria, la cual era decretada por la Justicia Electoral; además, incluyó un apartado sobre la fidelidad partidaria y otro sobre la disciplina partidaria.³⁷⁶

³⁷⁴ Do Canto Vignali, Antônio Natálio. *A fidelidade partidária após a resolução 22.610 do TSE: limites de sua aplicação*. Tesis de licenciatura. Universidade do Extremo Sul Catarinense, 2010, traducción libre del portugués al español.

³⁷⁵ Do Canto Vignali, Antônio Natálio. *A fidelidade partidária após a resolução 22.610 do TSE: limites de sua aplicação*. Tesis de licenciatura. Universidade do Extremo Sul Catarinense, 2010, traducción libre del portugués al español.

³⁷⁶ República Federal de Brasil. Congreso Nacional. Ley N.º 5.681, “Ley Orgánica de los Partido Políticos”. 1971 Artículos 72 al 88.

Artículo 72. El Senador, Diputado Federal, Diputado Estatal o Concejal (*Vereador*) que, por actitud o por su voto, se opusiere a las directrices legítimamente establecidas por los órganos de dirección del partido, o dejare el partido político por medio del cual fue electo, perderá su mandato.

Párrafo único. Se equipara a la renuncia del mandato, para efectos de la convocatoria del respectivo suplente, la pérdida de mandato a la que se refiere este artículo.

Artículo 73. Se consideran directrices legítimamente establecidas las que fueren fijadas por las Convenciones o Directorios Nacionales, Regionales o Municipales, convocados según las disposiciones del estatuto del partido y en cumplimiento del quorum de mayoría absoluta: [...]

§ 3º - El interesado podrá interponer un recurso contra la deliberación que estableciere una directriz o disciplina de voto directamente ante el directorio partidario de jerarquía superior, en el plazo de cinco días.

§ 4º - El Directorio podrá enviar una copia del recurso presentado al órgano recurrido y manifestarse sobre su posición en el plazo de cinco días contados a partir de la fecha en que se recibió el recurso.

§ 5º - Transcurrido el plazo, el Directorio resolverá el recurso en el plazo de quince días.

§ 6º - El recurso no tiene efecto suspensivo.

Artículo 74. Se considera también un incumplimiento a las directrices legítimamente establecidas por los órganos de dirección del partido político:

I - dejar o abstenerse intencionalmente de votar en las deliberaciones parlamentarias;

II - criticar, fuera de las reuniones del partido político, el programa o sus directrices partidarias;

III - hacer propaganda a un candidato a un cargo electivo inscrito por otro partido, o recomendar, de cualquier manera, su nombre al sufragio del electorado; y

IV - hacer una alianza o acuerdo con los afiliados de otro partido.

Artículo 75. La pérdida del mandato del parlamentario será decretada por la Justicia Electoral, mediante representación del partido, en un plazo de treinta días contados a partir de:

I - de la investidura del representado en el cargo electivo, si el acto que pueda ser considerado infiel hubiere sido practicado después del registro de su candidatura y antes de la entrada en posesión; y

Seguidamente, en 1978 se decretó la Enmienda Constitucional N.º 11 de 13 de octubre de 1978, la cual modificó el párrafo único del artículo 154, de modo que autorizó

II - del conocimiento del acto que pueda ser considerado infiel, si hubiere sido practicado después de la entrada en posesión.

Artículo 76. Los Directorios Nacional, Regional y Municipal, o bien sus Comisiones Ejecutivas, están legitimados para juzgar la representación del Senador, Diputado Federal, Diputado Estatal o Concejal que dejare el partido gracias al cual fue investido, ante la Justicia Electoral, quien decretará la pérdida del mandato según corresponda.

§ 1º Si la representación no hubiese sido juzgada en el plazo establecido en el artículo anterior, podrá ser propuesta en los 30 (treinta) días siguientes:

I - por el Directorio Nacional, en el caso de pérdida de mandato del Diputado Estatal o de una directriz emanada de la Convención o del Directorio Municipal.

II - por el Directorio Regional, en el caso de pérdida de mandato de un Concejal o de una directriz emanada de la Convención o del Directorio Municipal.

§ 2º Cuando se tratare de un Senador ou de un Diputado Federal, solamente podrá representar al Tribunal Superior Electoral el Directorio Nacional, después de haber tomado la decisión sobre la procedencia del pedido de pérdida de mandato, y haber sido debidamente instruido por el Directorio Regional.

[...]

Artículo 78. El proceso de la representación del Partido Político, para decretar la pérdida de mandato del parlamentario que hubiere practicado un acto de infidelidad partidaria, será competencia de:

I - el Tribunal Superior Electoral, si la representación fue dirigida contra un Senador o un Diputado Federal;

II - el Tribunal Regional Electoral, si la representación fue dirigida contra un Diputado Estatal o un Concejal.

Artículo 79. La representación dirigida al Tribunal competente deberá contener la exposición de los hechos y el fundamento de derecho, así como pedir que se decrete la pérdida del mandato.

Párrafo único. La representación será instruida, cuando fuere procedente, con vistas en la directriz partidaria debidamente archivada.

Artículo 80. Una vez realizado el emplazamiento, el representado tendrá un plazo de 10 (diez) días para contestar el pedido de pérdida de mandato.

Artículo 81. A continuación, el redactor citará a una audiencia de instrucción, con la intención de evacuar las pruebas indicadas por en la representación y en la contestación.

Artículo 82. Una vez terminada la audiencia de instrucción, el redactor dará audiencia al representante y al representado de presentar sus conclusiones en un plazo de 5 (cinco) días. El mismo plazo tendrá el Procurador Electoral para manifestarse sobre el caso.

§ 1º Transcurridos los plazos, el redactor tendrá 20 (veinte) días para ordenar la inclusión del proceso en la pauta de procesos del Tribunal.

§ 2º En la sesión de enjuizamiento, después del relatorio, cada una de las partes y el Procurador Electoral podrá, en el plazo improrrogable de 20 (veinte) minutos, defender oralmente sus argumentos.

§ 3º En la redacción y publicación de la sentencia se observarán las disposiciones de los artículos 273 y 274 de la Ley N.º 4.737, de 15 de junio de 1965.

[...]

Artículo 84. Contra las decisiones de los Tribunales Regionales Electorales que enjuiciaren originalmente la representación, cabrá recurso especial, que será tramitado ante el Tribunal Superior Electoral, cuando:

I - fueren dictadas contra una disposición expresa de la ley;

II - hubiere una divergencia en la interpretación de la ley entre dos o más Tribunales Electorales.

Párrafo único. En el proceso y en el enjuiciamiento del recurso especial se observará lo dispuesto en los artículos 278 y 279 de la Ley N.º 4.727 de 15 de junio de 1965.

Artículo 85. Los recursos previstos en el artículo 83 y 84 de esta ley tendrán efecto suspensivo.

Artículo 86. El Ministerio Público intervendrá en todas las fases del proceso para fiscalizar la fiel aplicación de la ley, pudiendo incluso interponer un recurso.

Artículo 87. El Código Procesal Civil será aplicado subsidiariamente en el proceso y en el enjuiciamiento siempre y cuando no contraríe lo dispuesto en el presente Capítulo.

Artículo 88. Si la representación se considerare procedente, el Tribunal lo comunicará a la Mesa de la casa legislativa a la que perteneciere el representado, la cual declarará inmediatamente la pérdida del mandato.

(Traducción libre del portugués al español).

la infidelidad partidaria al diputado que renunciara a su partido con la intención de fundar uno nuevo. Concordantemente, se reformó la Ley Orgánica de los Partido Políticos de 1971, mediante la Ley N.º 6.767 de 20 de diciembre de 1979.³⁷⁷ Por primera vez, estas reformas instauraron una causa de justificación a la infidelidad partidaria e hicieron efectivo el principio constitucional de libertad de creación de partidos; pues promovió la creación de partidos políticos y permitió que una agrupación partidaria recién constituida contara con la adhesión de nuevos afiliados, lo cual facilitó su consolidación.³⁷⁸ De esta manera, se ha considerado que la intención detrás de las reformas mencionadas era sustituir el bipartidismo por un sistema pluripartidista.³⁷⁹

En 1985 se suprimió la pérdida del mandato como sanción a la infidelidad partidaria, por medio del artículo 8 de la Enmienda a la Constitución N.º 25 de 15 de mayo de 1985, lo cual dio mayor autonomía a la actuación parlamentaria.³⁸⁰ La razón detrás de dicha enmienda fue mantener la supervivencia política del diputado; pues “el diputado ve en el cambio de partido una oportunidad para maximizar sus posibilidades de éxito en su carrera política”.³⁸¹

En la Constitución Política de 1988 no se incluyó de manera expresa la infidelidad partidaria como una causa de pérdida de mandato.³⁸² La Asamblea Nacional

³⁷⁷ Artículo 72. Perderá el mandato el senador, diputado federal, diputado estatal o concejal (*vereador*) que, por actitud o por el voto, se opusiere a las directrices legítimamente establecidas por los órganos de dirección partidaria o dejar el partido por medio del cual fue electo, salvo para participar, como fundador, de la constitución de un nuevo partido.

Párrafo único - El senador, diputado federal, diputado estatal o concejal (*vereador*) solamente podrá participar como fundador, en la constitución de un nuevo partido, una vez durante un cuatrienio.

(Traducción libre del portugués al español)

³⁷⁸ Carvalho Silveira, op. cit.

³⁷⁹ Moura de Farias, op. cit.

³⁸⁰ Idem.

³⁸¹ Melo, Carlos Ranulfo y Maria Vitória Benevides. “Migração Partidária Na Câmara Dos Deputados: Causas, Conseqüências e Possíveis Soluções.” En *Reforma Política e Cidadania*. São Paulo: Fundação Perseu Abramo, 2003, traducción libre del portugués al español.

³⁸² República Federal de Brasil. Assembleia Nacional Constituinte. *Constitución Política de la República Federativa de Brasil*. 1988.

Artículo 55. Perderá el mandata el diputado o senador:

I - que infringiere cualquiera de las prohibiciones establecidas en el artículo anterior;

II - cuyo procedimiento fuere declarado incompatible con el decoro parlamentario;

III - que dejare de comparecer en cada sesión legislativa, a la tercera parte de las sesiones ordinarias de la Casa a la que perteneciere, salvo licencia o misión autorizada por dicha Casa,

IV - que perdiere o tuviere suspensos los derechos políticos;

Constituyente de 1988 determinó, con base en el principio constitucional de autonomía partidaria,³⁸³ que la fidelidad partidaria debía regularse discrecionalmente por los estatutos de los partidos políticos, de modo que pasó a ser una materia normada *interna corporis*. De esta manera, se limitó el concepto de la fidelidad partidaria a la relación del afiliado con su partido; por lo tanto, las únicas sanciones aplicables a los tráfugas eran aquellas establecidas de forma estatutaria, en caso de que las hubiera.^{384, 385}

Así las cosas, se considera que a partir de la Enmienda N.º 25 y de la Constitución de 1988 se instauró el mandato libre o discrecional del diputado, el cual se constituyó en titular de su mandato,³⁸⁶ e inició un período de “absoluta libertad de migración partidaria, en el cual los detentores del mandato electivo cambiaban libremente de partido político sin restricción o sanción alguna”,³⁸⁷ salvo las que establecieran los estatutos partidarios.

V - cuando así lo decretare la Justicia Electoral, en los casos previstos en la Constitución;

VI - que sufiere una condenatoria penal mediante sentencia judicial.

§ 1º - Es incompatible con el decoro parlamentario, además de los casos definidos en el reglamento interno, el abuso de las prerrogativas aseguradas a los miembros del Congreso Nacional o de la percepción de ventajas indebidas. [...]
(Traducción libre del portugués al español)

³⁸³ *Constitución Política de la República Federativa de Brasil*, 1988.

Artículo 17. Es libre la creación, fusión, incorporación y extinción de partidos políticos, resguardados la soberanía nacional, el régimen democrático, el pluripartidarismo, los derechos fundamentales del ser humano [...] § 1º Los partidos políticos tienen autonomía para definir su estructura interna y establecer las reglas sobre la elección, formación y duración de sus órganos permanentes y temporales, así como sobre su organización y funcionamiento y para adoptar los criterios de elección y régimen aplicables a sus coaliciones en las elecciones mayoritarias, coaliciones que están prohibidas en las elecciones proporcionales, sin la obligación de vincular a las candidaturas al ámbito nacional, estatal, distrital o municipal, debiendo sus estatutos establecer normas de disciplina y fidelidad partidaria.

(Traducción libre del portugués al español)

³⁸⁴ Do Canto Vignali, op. cit.

³⁸⁵ Es importante señalar que, si bien la jurisprudencia de la época no reconociera que la Constitución Política de 1988 protegía el instituto de la fidelidad partidaria, sí consideró que los actos de infidelidad partidaria realizados por candidatos electos bajo el sistema electoral proporcional eran “extremadamente negativo para el desarrollo y la continuidad del sistema electoral y del propio sistema democrático” y de gran importancia para el ordenamiento jurídico brasileño.

Mandamiento de Seguridad N.º 23.405 GO de 22 de marzo de 2004, traducción libre del portugués al español. Supremo Tribunal Federal de la República Federal de Brasil.

Resolución N.º 10.988 de 31 de octubre de 1989, traducción libre del portugués al español. Tribunal Superior Electoral de la República Federal de Brasil.

Esta postura fue reafirmada en las resoluciones N.º 11.075 de 3 de abril de 1990, N.º 15.135 de 21 de marzo de 1989 y N.º 15.090 de 2 marzo de 1989, todas del Tribunal Superior Electoral de la República Federal de Brasil.

Do Canto Vignali, op. cit.

³⁸⁶ Moura de Farias, op. cit.

³⁸⁷ República Federal de Brasil. Congreso Nacional “Proyecto de Ley N.º 3.041”. 2019.

Altera la Ley N.º 9.096, de 19 de septiembre de 1995, para posibilitar la migración partidaria del detentor del mandato político con a la anuencia del partido político. Coordinación de las Comisiones Permanentes de la Cámara de los Diputados, 2019.

En este sentido, la incorporación a un partido político pasó a ser apenas un requisito formal de elegibilidad.³⁸⁸ Este período de libertad parlamentaria se vio apoyado por la jurisprudencia del *Supremo Tribunal Federal* (STF) y el *Tribunal Superior Eleitoral* (TSE), quienes recurrieron a la interpretación literal y determinaron que la Constitución de 1988 no protegía la fidelidad partidaria, al suprimir expresamente la pérdida de mandato como sanción a la infidelidad partidaria.³⁸⁹

Como resultado de la ausencia de normas rígidas que aseguraran la permanencia de los diputados en sus partidos políticos de origen, las tasas de transfuguismo legislativo y de *troca partidária* aumentaron considerablemente.^{390, 391} Se considera que la existencia de normas permisivas hizo que el costo de abandonar al partido político fuese muy bajo.³⁹²

Los artículos 14 y 17 de la Constitución de 1988 luego fueron regulados a nivel normativo por la Ley N.º 9.096, Ley de los Partidos Políticos, de 19 de setiembre de 1995, especialmente en los 2, 3, 15, 23, 24, 25 y 26 de la ley N.º 9.096.³⁹³ El artículo 26 de la

https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=node01brw3418j5oeftld0b4ouc6u34859588.node0?codteor=1771968&filename=Avulso+-PL+3041/2019.

³⁸⁸ Do Canto Vignali, op. cit.

³⁸⁹ Mandamiento de Seguridad N.º 20.927 DF de 11 de octubre de 1989, traducción libre del portugués al español. Supremo Tribunal Federal de la República Federal de Brasil.

Mandamiento de Seguridad N.º 23.405 GO de 22 de marzo de 2004, traducción libre del portugués al español. Supremo Tribunal Federal de la República Federal de Brasil.

República Federal de Brasil. Congreso Nacional “Proyecto de Ley N.º 3.041”. 2019

Altera la Ley N.º 9.096, de 19 de setiembre de 1995, para posibilitar la migración partidaria del detentor del mandato político con a la anuencia del partido político. Coordinación de las Comisiones Permanentes de la Cámara de los Diputados, 2019.

https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=node01brw3418j5oeftld0b4ouc6u34859588.node0?codteor=1771968&filename=Avulso+-PL+3041/2019.

³⁹⁰ En las legislaturas de 1987-91, 1991-95 y 1995-98 el 31% de los parlamentares abandonaron el partido por el cual fueron electos. En las legislaturas comprendidas en el período de 1999 a 2003, ocurrieron 290 cambios de partido en la Cámara de los Diputados y casi todos los partidos perdieron diputados.

Barros de Almeida Maciel, Eliane Cruxên. *Fidelidade partidária: um panorama institucional*. Brasília: Coordenação de Estudos da Consultoria Legislativa do Senado Federal, 2004, traducción libre del portugués al español.

³⁹¹ De Oliveira Machado, op. cit.

³⁹² Melo, Carlos Ranulfo. “Partidos e Migração Partidária na Câmara dos Deputados”. *Dados Revista de Ciências Sociais*, 2000, traducción libre del portugués al español.

³⁹³ República Federal de Brasil. Congreso Nacional “Ley N.º 9.096”. 1995

Ley de los Partidos Políticos, de 19 de setiembre de 1995.

Artículo 2. Es libre la creación, fusión, incorporación y extinción de partidos políticos cuyos programas respeten la soberanía nacional, el régimen democrático, el pluripartidismo y los derechos fundamentales del ser humano.

Artículo 3. Se asegura al partido político la autonomía para definir su estructura interna, organización y funcionamiento.

Artículo 15. El estatuto del partido debe contener, entre otras, normas sobre:

[...]

Ley N.º 9.096, a su vez, fue regulado por el artículo 232 del Reglamento Interno de la Cámara de los Diputados de 1989, único artículo de dicho reglamento que se refiere a la pérdida de cargos en la cámara baja del Parlamento por causa de un acto de infidelidad partidaria.^{394,395}

En el 2007, no obstante, el TSE realizó un giro jurisprudencial profundo, llamado mutación jurisprudencial o hermenéutica,³⁹⁶ y retomó la aplicación del instituto de la fidelidad partidaria que, desde la promulgación de la Enmienda N.º 25 y de la Constitución de 1988 no se protegía.

2.3 La consulta N.º 1398/DF de 27 de marzo de 2007

En la consulta N.º 1398/DF de 27 de marzo de 2007 el *Partido da Frente Liberal* (PFL), hoy llamado *Democratas*, consultó al TSE si los partidos o coaliciones políticas podían mantener el escaño obtenido por el sistema electoral proporcional ante la

V - fidelidad y disciplina partidarias, el proceso para la determinación de las infracciones y la aplicación de las penalidades, asegurando un amplio derecho de defensa; [...].

Artículo 23. La responsabilidad por violación de los deberes partidarios debe ser determinada y sancionada por el órgano competente, de conformidad con lo dispuesto en el estatuto de cada partido.

§ 1º Ningún afiliado puede sufrir una medida disciplinaria o sanción por conducta que no esté tipificada en el estatuto del partido político.

§ 2º Al acusado debe asegurársele un amplio derecho de defensa.

Artículo 24. En la Casa Legislativa, el integrante de las fracciones parlamentarias debe subordinar sus acciones a los principios doctrinarios y programáticos, así como a las directrices establecidas por los órganos de dirección partidaria en la forma del estatuto.

Artículo 25. El estatuto del partido podrá establecer, además de las medidas disciplinarias básicas de carácter partidario, normas sobre penalidades, incluyendo la desconexión temporal de la fracción legislativa, suspensión del derecho al voto en las reuniones internas o la pérdida de todas las prerrogativas, cargos y funciones que ejerza en detrimento de la representación y de la proporción partidarias, en la respectiva Casa Legislativa, al parlamentario que se opusiere, por la actitud o por el voto, a las directrices legítimamente establecidas por los órganos partidarios.

Artículo 26. Pierde automáticamente la función o cargo que ejerza, en la respectiva Casa Legislativa, en virtud de la proporción partidaria, el parlamentario que dejare el partido por medio del cual haya sido electo.

(Traducción libre del portugués al español)

³⁹⁴ República Federal de Brasil. Congreso Nacional “Reglamento Interno de la Cámara de los Diputados”. 1989

Artículo 232. El diputado que se desvinculare de su fracción pierde, para efectos reglamentarios, el derecho a los cargos o funciones que ocupare debido a dicha fracción.

(Traducción libre del portugués al español)

³⁹⁵ El artículo 232 fue modificado por medio de la Resolución de la Cámara de los Diputados N.º 34 de 2005.

³⁹⁶ Gomes Serafim, Matheus C., Danielle De Alcântara Vasconcelos y Leonardo Morais Bezerra Sobreira de Santiago Filho. “A fidelidade partidária no Brasil: uma mutação constitucional eficiente?” *Revista da Faculdade de Direito*, 2018, traducción libre del portugués al español.

cancelación de la afiliación del candidato electo o ante la transferencia de dicho candidato de un partido para otro partido político.

El PFL estimó que la respuesta a la consulta debía ser afirmativa; pues de acuerdo con la Constitución Política de 1988 y la normativa infra constitucional, la fidelidad partidaria era una condición necesaria para participar en las elecciones llevadas a cabo por medio del sistema electoral proporcional, de modo que establecía un vínculo jurídico entre el candidato electo y el partido político por medio del cual logró obtener su escaño.³⁹⁷ El ministro Cesar Asfor Rocha, juez redactor (*relator*)³⁹⁸ de la consulta, consideró que efectivamente las reglas del sistema electoral proporcional establecían un vínculo jurídico entre el representante electo y el partido que debe ser respetado y protegido en favor de la democracia brasileña.³⁹⁹ A la tesis del ministro redactor se adhirieron otros cinco ministros.

El sistema electoral⁴⁰⁰ proporcional se utiliza para elegir a los diputados federales a la Cámara de los Diputados⁴⁰¹, diputados estatales y distritales, así como a los concejales municipales (*vereadores*), esto incluye a los suplentes para cada uno de los cargos, según el artículo 84 del Código Electoral.

³⁹⁷ Carvalho Silveira, op. cit.

³⁹⁸ Es importante señalar que en Brasil las resoluciones judiciales dictadas por el TSE y el STF las emite un tribunal colegiado. Entre los miembros del tribunal (*ministros*), le corresponde a un juez determinado la redacción y fundamentación de la resolución (el *relator*). Una vez redactada la resolución por el *relator*, los demás miembros del tribunal se adscriben o no a la postura del *relator*. En este sentido, las resoluciones judiciales del TSE y el STF permiten extraer con claridad cuál fue el debate que se dio entre los miembros del órgano decisor.

Schiller, Carolina. Entrevista de Mesalles Ramírez, Francisco J.; Sauter Odio, Sebastian, 27 de agosto de 2020.

³⁹⁹ Do Canto Vignali señala que “el programa y el estatuto de un partido son una garantía para el elector. Son un verdadero pacto de intenciones, comportamientos, acciones y directrices de los partidos políticos y, consecuentemente, de sus candidatos”.

Do Canto Vignali, op. cit.

⁴⁰⁰ Según Nicolau, el “sistema electoral es el conjunto de reglas que define cómo en una determinada elección el elector puede hacer elecciones y cómo los votos son contabilizados para ser transformados en mandatos (escaños en el Poder Legislativo o Jefatura en el Poder Ejecutivo) [...] estableciendo la legítima representación del pueblo en el poder del Estado”.

Nicolau, Jairo. *Sistemas Eleitorais*. (5ta. Ed.), Rio de Janeiro: FGV Editora, 2004, traducción libre del portugués al español.

⁴⁰¹ República Federal de Brasil. Assembleia Nacional Constituinte. *Constitución Política de la República Federativa de Brasil*. 1988.

Artículo 45. La Cámara de los Diputados se compone de representantes del pueblo, electos por el sistema proporcional en cada Estado, en cada Territorio y en el Distrito Federal.

(Traducción libre del portugués al español)

En el sistema electoral proporcional brasileño, los votos válidamente emitidos se le atribuyen a los partidos políticos, de acuerdo con tres parámetros para la transformación de votos en curules: el cociente electoral, el cociente partidario y el desempeño nominal mínimo. El cociente electoral representa el número mínimo de votos válidos que el partido político deberá alcanzar para conquistar al menos uno de los cargos a ser llenados y se calcula por la división de la totalidad de votos válidamente obtenidos por el partido entre el número de curules a ser llenadas.^{402, 403} El cociente partidario, por su parte, se determina por la división de la totalidad de votos válidamente obtenidos por el partido entre el cociente electoral.⁴⁰⁴ Finalmente, el desempeño o votación nominal mínimo se refiere al desempeño mínimo que deberá alcanzar un candidato para ser declarado electo, el cual corresponde a un número de votos válidos igual o superior al diez por ciento del cociente electoral.⁴⁰⁵

De conformidad con los parámetros mencionados, un partido o coalición política podrá elegir tantos candidatos cuanto el cociente partidario indique, siempre y cuando el número de votos obtenido logre sobrepasar el cociente electoral. Dentro de los candidatos a ser elegidos, únicamente serán elegibles los que logren alcanzar al menos un número de votos válidos equivalente al diez por ciento del cociente electoral. De esta manera, los escaños se le atribuyen al partido político, no al candidato de forma individual.

La importancia central de los partidos en el sistema de elección proporcional brasileño se refleja, por ejemplo, en los artículos 175 y 176 del Código Electoral y el artículo 52, párrafo segundo, de la Ley N.º 9.504, Ley Electoral, de 30 de setiembre de 1997, los cuales disponen que los votos obtenidos por los candidatos que se declaren inelegibles o cuyo registro sea cancelado después de la elección, serán asignados al

⁴⁰² Aith, Marcelo. “A Fidelidade Partidária Se Aplica Ao Sistema Majoritário?”. *Estadão*. São Paulo, 8 de octubre de 2020, traducción libre del portugués al español.

⁴⁰³ Art. 106, 107 y 108.

República Federal de Brasil. Congreso Nacional. “Código Electoral Ley Num 9504”. 1997.

⁴⁰⁴ *Ibid*

⁴⁰⁵ *Ibid*

partido político.^{406, 407} De igual manera, las vacantes que no logren ser distribuidas por medio de los parámetros supra citados (*restos eleitorais*), se asignarán a los partidos políticos, según el procedimiento establecido por el artículo 109 del Código Electoral.⁴⁰⁸ Además, es un requisito de validez del diploma que reciben los diputados electos la mención del partido por medio del cual fueron electos.⁴⁰⁹

Asimismo, el sistema de elección proporcional brasileño sigue un sistema de listas abiertas uninominales, de modo que la figura del candidato es relevante solo en el tanto determina el orden prioritario en que será electo dicho candidato, pero siempre será supeditado a que su partido haya alcanzado un número de votos calculado bajo los parámetros del cociente electoral y el cociente partidario.⁴¹⁰

En virtud de lo anterior, el ministro Cesar Asfor Rocha concluyó que las reglas del sistema electoral proporcional y la protección del instituto de la fidelidad partidaria, el titular del mandato electivo no es el candidato electo, sino el partido político que permitió su elección;⁴¹¹ por lo tanto, los partidos y las coaliciones políticas tienen el derecho a

⁴⁰⁶ Carvalho Silveira, op. cit.

⁴⁰⁷ El sistema proporcional se opone al sistema mayoritario, el cual se utiliza para elegir los cargos de presidente y vicepresidente de la República, gobernadores y vicegobernadores de los Estados y del Distrito Federal, de alcaldes y vicealcaldes, y de los Senadores y sus respectivos suplentes. En el sistema mayoritario, el candidato es electo en la medida en que logre alcanzar la mayoría de los votos válidamente emitidos en la contienda electoral, tomando en consideración los votos en blanco y nulos. La fijación de esa mayoría varía dependiendo del cargo en disputa y del tamaño de la circunscripción electoral. Para el cargo de presidente de la República, por ejemplo, se requiere la mayoría absoluta. De esta manera, en el sistema mayoritario no hay un proceso de transferencia de votos, tal como ocurre en el sistema proporcional, sino que los votos nominales son atribuidos directamente al candidato. En este sentido, en el sistema mayoritario privilegia al candidato considerado individualmente sobre los partidos políticos; mientras que en el sistema proporcional el elemento personal del candidato sólo es relevante para el orden en que serán asignados los escaños al partido político.

Carvalho Silveira, op. cit.

⁴⁰⁸ Artículo 109 del Código Electoral

República Federal de Brasil. Congreso Nacional. "Código Electoral Ley Num 9504". 1997.

⁴⁰⁹ Artículo 215 del Código Electoral

República Federal de Brasil, [...].

⁴¹⁰ En el sistema de listas abiertas uninominales brasileño, el elector vota nominalmente por el candidato de su preferencia, no por una lista partidaria predeterminada, aunque los votos obtenidos por un candidato no son atribuidos al candidato a título personal, sino al partido por el cual presentó su candidatura. Es interesante señalar que los electores pueden optar votar por el partido político en lugar de un candidato de forma nominal, de conformidad con el artículo 176 del Código Electoral.

⁴¹¹ Moura de Farias, op. cit.

mantener el escaño obtenido por medio del sistema proporcional ante un acto de infidelidad partidaria de uno de sus representantes afiliados.⁴¹²

El ministro Cezar Peluso apoyó la tesis del ministro redactor y afirmó que la fidelidad partidaria sí estaba protegida por la Constitución de 1988, aunque no incluyera expresamente la infidelidad partidaria como causa de pérdida de mandato. El ministro Cezar Peluso realizó una interpretación sistemática del ordenamiento jurídico brasileño⁴¹³,⁴¹⁴ y determinó que la fidelidad partidaria comprende tanto un aspecto interno (candidato-partido) como externo (candidato-electoral), de modo que los actos de infidelidad partidaria afectan la fidelidad al elector y tienen naturaleza de derecho público.⁴¹⁵ Es precisamente el aspecto externo de la fidelidad partidaria lo que justifica la pérdida del mandato en los casos injustificados de infidelidad partidaria.

Según el ministro Cezar Peluso, los partidos políticos son intermediarios entre los votantes y los candidatos electos que cumplen una función representativa de una determinada corriente ideológica. De esta manera, el candidato se comprometió con los ideales y el programa del partido que permitió su candidatura; por consiguiente, la renuncia a su partido y la migración a otra agrupación política con una ideología distinta violenta la confianza del votante de que dichos ideales serían cumplidos por el representante en el ejercicio de su función parlamentaria. En consecuencia, la renuncia injustificada del candidato electo a su partido de origen es un acto de infidelidad partidaria incompatible con la función representativa de la ideología política en virtud de la cual fue electo, esto justifica que el partido mantenga su escaño y el diputado lo pierda.⁴¹⁶

⁴¹² Idem.

⁴¹³ En cuanto a la interpretación sistemática de la Constitución, el jurista Clèmerson Clève ha establecido que “la fidelidad partidaria no es ilimitada, ya que sus límites derivan de la incidencia de otras disposiciones de la Constitución Federal”.

Clève, Clèmerson Merlin. *Fidelidade partidária: impeachment e justiça eleitoral: estudo de caso*. Curitiba: Juruá, 1998, traducción libre del portugués al español.

⁴¹⁴ Do Canto Vignali, op. cit.

⁴¹⁵ La fidelidad partidaria se diferencia de la disciplina partidaria, en el tanto la disciplina se refiere a cuestiones *interna corporis*, es decir, exclusivamente a la relación entre candidato y su partido y tiene naturaleza de derecho privado. Cavalcanti Ramos Machado, Raquel. “Disciplina e Fidelidade Partidárias”. *GEN Jurídico*. Última modificación el 18 de noviembre de 2019, traducción libre del portugués al español. https://genjuridico.com.br/2019/11/18/disciplina-fidelidade-partidaria/#_ftn2.

⁴¹⁶ Carvalho Silveira, op. cit.

Asimismo, el ministro Cezar Peluso aseveró que hay casos que justifican un acto de infidelidad partidaria y en los cuales el diputado conserva su escaño. Sería el caso en el que el propio partido motiva la infidelidad partidaria, por ejemplo, cuando hay una modificación significativa en la orientación ideológica y programática del partido, o bien por persecución política del partido de origen. En los casos anteriores, se considera que se respeta la relación elector-representante, así como los principios constitucionales de libertad de asociación y pensamiento; pues en el sistema de elección proporcional, el voto es atribuido al partido político en función de sus propuestas ideológicas y programáticas, no a la persona en particular.⁴¹⁷

Así las cosas, según el ministro Cezar Peluso, la pérdida del mandato electivo es procedente cuando el acto de infidelidad es injustificado. Estos supuestos no implican la restricción de los derechos fundamentales de libertad de afiliación partidaria, libertad de conciencia, ni de otros derechos políticos del candidato electo; pues todo cambio injustificado de partido desvirtúa el fundamento que da legitimidad al ejercicio del mandato del representante,⁴¹⁸ el cual recae en el propio elector.

Los ministros José Delgado y Marco Aurélio también se adhirieron al voto del ministro redactor. El ministro Marco Aurélio agregó que la fidelidad partidaria era protegida por los títulos III y IV de la Ley de los Partidos Políticos, los cuales exigían la afiliación a un partido como requisito para la utilización del horario de propaganda electoral gratuito a la radio y la televisión, para acceder al Fondo Especial de Asistencia Financiera a los Partidos Políticos (*Fundo Partidário*).^{419, 420}

Por otro lado, el ministro Marcelo Ribeiro se opuso al voto mayoritario y apoyó la línea jurisprudencial que había mantenido el STF desde 1988, en el sentido de que no se podía interpretar que la Constitución de 1988 protegía la fidelidad partidaria de manera

⁴¹⁷ Carvalho Silveira, op. cit.

⁴¹⁸ Idem.

⁴¹⁹ Do Canto Vignali, op. cit.

⁴²⁰ El título IV de la Ley de los Partidos Políticos, “Sobre el acceso gratuito a la radio y la televisión”, fue derogado en su totalidad por la Ley N.º 13.487 de 6 de octubre de 2017.

implícita, ya que la Asamblea Constituyente de 1988 había excluido expresamente la infidelidad partidaria como casual de pérdida del mandato electivo,⁴²¹ y, por otro lado, el artículo 55 de la Constitución comprendía un listado cerrado de causas de pérdida de mandato (*numerus clausus*).⁴²²

Es importante señalar que el voto de mayoría consideró que la infidelidad partidaria injustificada no es un acto ilícito; pues es imposible aplicarle las disposiciones del artículo 55 de la Constitución Política de 1988, el cual enumera los actos ilícitos que conllevan la pérdida del mandato electoral. De este modo, se consideró la infidelidad partidaria *injustificada* como una conducta lícita, con respeto al derecho fundamental de asociación protegido por la Constitución Política de 1988,⁴²³ por lo tanto, la pérdida del mandato no es una sanción en sentido estricto.⁴²⁴

En definitiva, la consulta N.º 1398/DF de 27 de marzo de 2007 significó una mutación hermenéutica en materia de la fidelidad partidaria y la titularidad del mandato electivo. De conformidad con el voto de mayoría, liderado por el ministro Cesar Asfor Rocha, la Constitución Política de 1988 implícitamente protege la fidelidad partidaria, según los principios de soberanía popular y la moralidad administrativa.⁴²⁵ Además, se interpretó que las reglas del sistema de elección proporcional conllevan que el mandato electivo es un derecho subjetivo del partido político en los casos de infidelidad partidaria, no del candidato electo.⁴²⁶ De esta manera, los partidos o coaliciones políticas sí podían mantener el escaño obtenido por el sistema electoral proporcional ante la cancelación de la afiliación del candidato electo o ante la transferencia de dicho candidato de un partido para otro partido político.

⁴²¹ Carvalho Silveira, op. cit.

⁴²² Do Canto Vignali, op. cit.

⁴²³ El voto de mayoría de la consulta N.º 1398/DF es sustancialmente distinto a la tesis jurisprudencial defendida con anterioridad a la enmienda constitucional N.º 25 de 1985, la cual consideraba que la infidelidad partidaria (justificada o no) era una conducta ilícita.

Carvalho Silveira, op. cit.

⁴²⁴ La Constitución Política de Brasil de 1988 protege tanto el derecho de libertad de asociación en su vertiente positiva como negativa en los incisos XVII y XX del artículo 5.

⁴²⁵ En Brasil, la moralidad administrativa se refiere a la moralidad de cualquier cargo público, independientemente si se trata de una función administrativa en sentido estricto.

⁴²⁶ Cavalcanti Ramos Machado, op. cit.

2.4 La respuesta del STF a la consulta N.º 1398/DF de 27 de marzo de 2007 del TSE

Ante el giro hermenéutico realizado por el TSE sobre la fidelidad partidaria y la titularidad del mandato electivo, se vino una cascada de mandamientos de seguridad (*mandados de segurança*), el equivalente brasileño de los recursos de amparo. El Partido Popular Socialista, el Partido de la Socialdemocracia Brasileña y el *Democratas*, presentaron respectivamente los mandamientos de seguridad números 26.602, 26.603 y 26.604 ante el STF, ante la negativa del presidente de la Cámara de los Diputados de dar posesión a los suplentes de los partidos mencionados ante los actos de infidelidad de los diputados titulares. Los tres mandamientos de seguridad anteriores fueron resueltos conjuntamente en una sesión plenaria del STF de 03 y 04 de octubre de 2007.⁴²⁷

El voto mayoritario del STF confirmó la posición jurisprudencial del TSE de la consulta N.º 1398/DF de 27 de marzo de 2007. Los ministros resaltaron que los partidos políticos son esenciales en el modelo democrático adoptado por la Constitución de 1988, reconociendo la existencia de una democracia de partidos en Brasil.⁴²⁸ Además, señalaron que la infidelidad partidaria es altamente nociva para el régimen democrático brasileño; pues implica una violación a la voluntad popular. De esta manera, se volvía necesario exigir a los diputados electos respetar el compromiso firmado que adquirieron con las corrientes ideológicas que sus partidos representan y los votantes eligieron en las urnas, precisamente porque las ideologías son las intermediarias de los deseos y reivindicaciones de la sociedad frente al Estado.⁴²⁹ Así las cosas, el STF consideró que la fidelidad partidaria representa el vínculo existente en el mandato representativo entre el partido, el diputado electo y el programa partidario, ligamen que constituye una garantía a los ciudadanos de que su voto fue ejercido en favor de una ideología, de un programa de gobierno y una actuación parlamentaria determinada.⁴³⁰

⁴²⁷ Carvalho Silveira, op. cit.

⁴²⁸ Tadeu Romano, op. cit.

⁴²⁹ Carvalho Silveira, op. cit.

⁴³⁰ Do Canto Vignali, op. cit.

El STF retomó los argumentos utilizados por el TSE en la consulta N.º 1398/DF para admitir la protección de la fidelidad partidaria en la Constitución de 1988 y determinar que el abandono del partido de origen conlleva la extinción del mandato electivo del diputado.⁴³¹ En definitiva, la resolución de los mandamientos de seguridad se basó sobre los siguientes puntos: (i) la esencialidad de los partidos políticos en el régimen democrático brasileño; (ii) la afiliación a un partido político como requisito para presentar una candidatura a cargos electivos; (iii) la vinculación inherente entre el mandato electivo y el partido político que se origina en el sistema electoral proporcional, en los cuales los escaños se distribuyen en función del cociente electoral obtenido por el partido político, no por el candidato; y (iv) la infidelidad partidaria implica una actitud de irrespeto –no solo hacia el partido del diputado–, sino también hacia la soberanía popular, al modificar la lógica del sistema electoral proporcional.⁴³²

Finalmente, el STF determinó que la pérdida de mandato debía ventilarse ante la Justicia Electoral por medio de un procedimiento administrativo que asegure las garantías procesales, tanto al diputado infiel (derecho de defensa, principio del contradictorio, entre otros) como al partido político. Además, el STF consideró que el órgano competente para regular el procedimiento administrativo de pérdida de mandato era el TSE, el cual lo reguló en la resolución N.º 22.610 de 25 de octubre de 2007.⁴³³

2.5 *La resolución N.º 22.610 de 25 de octubre de 2007 del TSE*

En la resolución N.º 22.610 de 25 de octubre de 2007⁴³⁴ el TSE reguló dos procedimientos administrativos que serían tramitados ante la Justicia Electoral:⁴³⁵ (i) el de pérdida del mandato electivo, el cual busca comprobar el acto de infidelidad partidaria y

⁴³¹ Escola De Direito De São Paulo Da Fundação Getulio Vargas. “Fidelidade Partidária”. *FGV DIREITO SP*. Último acceso el 25 de junio de 2021, traducción libre del portugués al español. <https://direitosp.fgv.br/node/83339>.

⁴³² Tadeu Romano, op. cit.

⁴³³ Carvalho Silveira, op. cit.

⁴³⁴ Es importante señalar que mediante la resolución N.º 22.733 de 11 de marzo de 2008 del Tribunal Superior Electoral de la República Federal de Brasil, se editó parcialmente la redacción de la resolución N.º 22.610 de 25 de octubre de 2007 del Tribunal Superior Electoral de la República Federal de Brasil. De este modo, el análisis que se realiza contempla las modificaciones pertinentes.

⁴³⁵ El Tribunal Superior Electoral de la República Federal de Brasil reconoció la competencia de la Justicia Electoral (*Justiça Eleitoral*) para conocer la infidelidad partidaria en la resolución N.º 3.233 de 31 de marzo de 2009.

la ausencia de una justa causa; y (ii) el de justificación de afiliación partidaria, cuyo propósito es comprobar un acto de infidelidad partidaria amparada en una causa de justificación, de modo que no implique la pérdida del mandato electivo para el diputado.⁴³⁶ El TSE determinó que ambos procesos serían aplicables tanto a los cargos electos por medio del sistema electoral proporcional como el sistema electoral mayoritario.^{437, 438}

El TSE consideró que para solicitar la pérdida de mandato están legitimados tanto el partido político interesado, el Ministerio Público Electoral y aquellos que tuvieran un interés jurídico. El TSE será el tribunal competente para conocer sobre el proceso de pérdida del mandato electivo así como de justificación de afiliación partidaria, cuando el mandato electivo sea a nivel federal.⁴³⁹

Al determinar que la pérdida de mandato únicamente es procedente en ausencia de una causa de justificación, es fundamental analizar dichas causas. El TSE estableció que ante un acto de infidelidad partidaria (abandono del partido político de origen e incorporación a otro partido), el diputado no perdería su mandato electivo en los siguientes casos: (i) incorporación o fusión de un partido político; (ii) creación de un nuevo partido político; (iii) cambio sustancial o desvío reiterado del programa partidario; y (iv) grave discriminación personal. De esta manera, las justas causas son permisos positivos similares a las causas de justificación que operan en el análisis de la antijuridicidad de un delito. Las causas de justificación mencionadas se mantuvieron vigentes hasta la aprobación de la Ley Federal N.º 13.165/2015 de 29 de setiembre de 2015, la cual se basó en el Proyecto de Ley N.º 75/2015 y reformó las justas causas supra citadas.

⁴³⁶ Carvalho Silveira, op. cit.

⁴³⁷ Resolución N.º 1.407 de 16 de octubre de 2007. Tribunal Superior Electoral de la República Federal de Brasil.

⁴³⁸ El Supremo Tribunal Federal consideró que la postura del Tribunal Superior Electoral de la República Federal de Brasil era conforme a la Constitución Política de 1988, según las resoluciones N.º 3.999 DF y N.º 4.086 DF, ambas de 12 de noviembre de 2008. El Supremo Tribunal Federal consideró que en ambos sistemas electorales debe devolverse el mandato electivo al partido político de origen, ya que tanto en el sistema mayoritario como en el sistema proporcional los partidos políticos cumplen un rol central, de modo que los candidatos del sistema electoral mayoritario también se benefician de la estructura partidaria, sobre todo del financiamiento de la campaña electoral. No obstante, es importante señalar que la postura del Supremo Tribunal Federal luego fue modificada por la resolución N.º 5.081/DF, de 27 de mayo de 2015, dictada por el plenario del Supremo Tribunal Federal.

Tadeu Romano, op. cit.

⁴³⁹ “Fidelidade Partidária”. *Tribunal Superior Eleitoral*. Último acceso el 25 de junio de 2021, traducción libre del portugués al español. <https://www.tse.jus.br/partidos/fidelidade-partidaria>.

2.6 *La inconstitucionalidad de la mutación jurisprudencial*

La reintroducción de la fidelidad partidaria en la Constitución de 1988 fue considerada inconstitucional por un sector de la doctrina, el cual estimó que el Poder Judicial invadió los poderes exclusivos del Poder Legislativo. La interpretación que realizó el TSE del ordenamiento jurídico brasileño en la consulta N.º 1398/DF de 27 de marzo de 2007 fue un acto de regulación que correspondía tramitarse por medio de una aprobación legislativa ante el Congreso Nacional.

Asimismo, se ha estimado que el STF creó una hipótesis de pérdida de mandato que no estaba incluida expresamente en el texto constitucional, lo cual implicó la auto atribución del poder constituyente derivado. De esta manera, se ha sostenido que el STF irrespetó los límites que deben ser observados en las modificaciones informales a la Constitución.⁴⁴⁰

Se ha considerado que la regulación del procedimiento de la pérdida de mandato por infidelidad partidaria no era materia de la competencia del STF; por lo tanto, la delegación que realizó al TSE es inconstitucional. De esta manera, se considera que la regulación que realizó el TSE sobre la infidelidad partidaria en la resolución N.º 22.610 de 25 de octubre de 2007 es de carácter inconstitucional; pues actuó como legislador positivo y así invadió el ámbito de competencia del Poder Legislativo y violó el sistema de frenos y contrapesos.⁴⁴¹

2.7 *La mini reforma electoral de 2015*

De manera más reciente, mediante la Ley Federal N.º 13.165/2015 de 29 de setiembre de 2015, se aprobó la mini reforma electoral (*minirreforma eleitoral*) y reguló la

⁴⁴⁰ Las modificaciones informales a la Constitución hacen referencia a aquellas reformas que modifican el sentido atribuido a una disposición constitucional pero que mantienen el texto incólume. Estas modificaciones se realizan sobre todo por medio de la interpretación constitucional.

Do Canto Vignali, op. cit.

Gomes Serafim, De Alcântara Vasconcelos y Morais Bezerra Sobreira de Santiago Filho, op. cit.

⁴⁴¹ Vargas Diniz, op. cit.

fidelidad partidaria de manera legislativa, de modo que la protección de dicho instituto alcanzó el rango de ley federal. La mini reforma electoral adicionó el artículo 22-A a la Ley de los Partidos Políticos,^{442, 443} el cual reguló de manera taxativa las justas causas que había introducido el TSE mediante la resolución N.º 22.610 de 25 de octubre de 2007, con las siguientes modificaciones: (i) suprimió la incorporación o fusión de un partido político y la creación de un nuevo partido político como causas de justificación; (ii) mantuvo las justas causas de grave discriminación personal y de cambio sustancial o desvío reiterado del programa partidario; y (iii) adicionó las ventanas de oportunidad (*janela de oportunidade* o *janela partidária*).

La incorporación o fusión de un partido político^{444, 445, 446} se consideró que no era una justa causa procedente porque, en ambos casos, el partido político no mantiene la identidad ideológica a la cual se adhirieron tanto el diputado electo como el elector.⁴⁴⁷ La supresión de esta causa de justificación fue altamente debatida en la Enmienda de Plenario del Senado Federal N.º 111, la cual discutió las disposiciones del Proyecto de

⁴⁴² República Federal de Brasil. Congreso Nacional “Ley N.º 9.096”. 1995.

Artículo 22-A. Perderá el mandato el detentor del cargo electivo que se desafiliare, sin justa causa, del partido por el cual fue electo.

Párrafo único. Se consideran justa causa para la desafiliación partidaria solamente las siguientes hipótesis:

I – cambio sustancial o desvío reiterado del programa partidario

II – grave discriminación política personal; y

III – cambio de partido efectuado durante el período de treinta días que antecede el plazo de afiliación exigido en la ley para participar en la elección, mayoritaria o proporcional, el término del mandato vigente.

(Traducción libre del portugués al español)

⁴⁴³ Cavalcanti Ramos señala que la Constitución Federal contempla otra justa causa para la desafiliación partidaria: cuando el partido de origen no cumple con los requisitos de la cláusula de desempeño, establecida en el artículo 17, párrafo tercero constitucional.

Cavalcanti Ramos Machado, op. cit.

⁴⁴⁴ Según Gomes, la incorporación ocurre cuando “uno o varios partidos son absorbidos por otro que sucede en todos sus derechos y obligaciones. Las agremiaciones incorporadas dejan de existir, subsistiendo sólo la agremiación que los incorporada. La fusión, por otro lado, es el proceso por el cual uno o más partidos se unen para formar uno nuevo, el cual sucederá a los demás en sus derechos y obligaciones. Con la fusión se da una extinción de las agremiaciones que se unieron para formar una nueva entidad jurídica”.

Gomes, José Jairo. *Direito Eleitoral*. (13 Ed.), São Paulo: Atlas, 2017, traducción libre del portugués al español.

⁴⁴⁵ La fusión y la incorporación están comprendidas en el artículo 17 de la Constitución Política de 1988.

⁴⁴⁶ Según la resolución N.º 22.885 del año 2008, el Tribunal Superior Electoral de la República Federal de Brasil determinó que la incorporación de un partido político sólo servía de justa causa cuando los diputados abandonaban el partido que iba a ser incorporado por otro; es decir, aquellos pertenecientes a los partidos que se extinguen en el proceso de incorporación.

⁴⁴⁷ Carvalho Silveira, op. cit.

Ley N.º 75/2015 elaborado por la Cámara de los Diputados, sobre el cual se basó la mini reforma electoral.

En ese sentido, el Senador Eunício Oliveira, por ejemplo, estimó que el nuevo partido que surge de una fusión o una incorporación de partidos es producto de una decisión legítima y voluntaria de los órganos de decisión partidarios, de modo que el nuevo partido no desvirtúa ilegítimamente el ideario de los partidos de origen.⁴⁴⁸

Por su parte, suprimir la creación de nuevos partidos políticos como causa de justificación se fundamentó en que su aprobación había acelerado el aumento desenfrenado de agremiaciones partidarias, lo que fragmentó y generó disfunciones en el escenario político brasileño.⁴⁴⁹ La disminución de la fragmentación partidaria era precisamente uno de los propósitos de la reintroducción de la fidelidad partidaria en la Constitución de 1988; por lo tanto, la supresión de dicha justa causa buscó minimizar la proliferación desmedida de partidos.⁴⁵⁰ De hecho, la creación de nuevos partidos fue la justa causa más utilizada por los diputados tránsfugas, lo cual debilitó las organizaciones partidarias.⁴⁵¹

Asimismo, se consideró que, en el caso hipotético de que la fundación de nuevas agremiaciones partidarias no causara una fragmentación desproporcionada, era necesario proteger el compromiso inicialmente adquirido por el diputado con la ideología de su partido de origen, de manera que permitiera que el partido tuviera la oportunidad de concretar su programa durante el tiempo de duración del mandato, respetando la voluntad del elector.⁴⁵²

⁴⁴⁸ Idem.

⁴⁴⁹ Esta causa de justificación solo era procedente cuando el nuevo partido hubiera registrado su estatuto partidario en el Tribunal Superior Electoral de la República Federal de Brasil. Resolución N.º 75.535 de 02 de junio de 2011, traducción libre del portugués al español. Tribunal Superior Electoral de la República Federal de Brasil.

Petición N.º 3.019 de 25 de agosto de 2010, traducción libre del portugués al español. Tribunal Superior Electoral de la República Federal de Brasil.

⁴⁵⁰ Ocho nuevos partidos políticos entraron en funcionamiento entre los años 2011 y 2015. Carvalho Silveira, op. cit.

⁴⁵¹ Ibid.

⁴⁵² Idem.

En ese sentido, un partido recién fundado que incorpora diputados electos por otras agrupaciones políticas carece de respaldo popular; pues no participó en la contienda electoral. Esto le da una ventaja significativa e injusta frente a las agremiaciones partidarias que sí participaron en las elecciones y no lograron obtener curules.⁴⁵³ Esto fue lo que ocurrió con el *Partido Rede Sustentabilidade* y el *Partido Mulher Brasileira*, quienes lograron incorporar, respectivamente, cuatro y veintiún diputados federales originarios de otros partidos políticos en el 2015, sin haber participado de las elecciones parlamentarias de 2014.⁴⁵⁴

Así las cosas, se estimó que un partido creado durante una legislatura que logre obtener escaños sin participar de las elecciones no tiene una representación constitucional legítima y es materialmente inexistente. Si bien el nuevo partido creado existe y cumple con las normas, carece de una identidad sustancial con el cuerpo electoral; por lo tanto, no debe ser considerado un partido en sentido estricto. De esta manera, la creación de un nuevo partido como causa de justificación irrespetaba la voluntad popular; pues modificaba la representación electa por los votantes sin consultarles, y disminuía la representatividad del régimen democrático brasileño, de tal forma que perjudica la voluntad soberana.^{455, 456}

Por su parte, la mini reforma electoral conservó las justas causas de grave discriminación personal y de cambio sustancial o desvío reiterado del programa partidario,

⁴⁵³ Idem.

⁴⁵⁴ Haje, Lara. “Filiação a Novos Partidos Altera Composição De Bancadas Na Câmara”. *Portal Da Câmara Dos Deputados*. Última modificación el 08 de enero de 2016, traducción libre del portugués al español. <https://www.camara.leg.br/noticias/479099-filiacao-a-novos-partidos-altera-composicao-de-bancadas-na-camara/>.

⁴⁵⁵ Esta postura también la comparte el Senador Marco Maciel, quien señaló que la infidelidad partidaria “implica irrespeto a la voluntad del elector y la alteración de la representación política elegida en las urnas”.

“PEC Transfere Titularidade Do Mandato Para Partidos”. *Portal Da Câmara Dos Deputados*. Última modificación el 08 de febrero de 2002, traducción libre del portugués al español. <https://www.camara.leg.br/noticias/113083-pec-transfere-titularidade-do-mandato-para-partidos/>.

Al igual que ocurrió con la derogación de la causal analizada supra, la derogación de la creación de un nuevo partido político como causa justificadora se dio mediante una Enmienda de Plenario N.º 28 en el Senado Federal, en la cual se discutió las disposiciones del proyecto de ley N.º 75/2015 elaborado por la Cámara de los Diputados, el cual, precisamente, proponía mantener la creación de un nuevo partido político como causa justificadora. En dicha enmienda, el Senador Roberto Rocha do PSB/MA consideró que la aprobación de la causa de justificación.

Carvalho Silveira, op. cit.

⁴⁵⁶ Barros de Almeida Maciel, op. cit.

introducidas por medio de la resolución N.º 22.610 de 25 de octubre de 2007 del TSE. El cambio sustancial como en el desvío reiterado, lo que se protege es el programa partidario como el elemento diferenciador de un partido político, así como el factor determinante que originó el vínculo del elector con el diputado afiliado. De esta manera, la alteración sustancial o reiterada del programa partidario constituye un acto de infidelidad no solo del diputado electo, sino del propio partido con respecto a sus electores.⁴⁵⁷ Así las cosas, se consideró que cuando el partido de origen es quien haya motivado el abandono del diputado, será el propio partido quien deberá cargar con la pérdida del mandato electivo, por lo que el diputado electo tiene derecho a mantener su mandato.

Asimismo, se consideró que la grave discriminación personal debía mantenerse como justa causa, cuando haya una persecución política en el ámbito interno de los partidos políticos.⁴⁵⁸ El concepto de grave discriminación no deja de ser altamente indeterminado; por lo tanto, la verificación de esta justa causa implica un análisis subjetivo del juez.⁴⁵⁹ Con la intención de disminuir la subjetividad del juez, el TSE ha establecido algunos criterios objetivos y señalado que, para aplicar esta causa de justificación, se requiere comprobar la existencia de hechos ciertos que permitan deducir que el partido ha alejado al mandatario de la agremiación política, o bien, que evidencien situaciones claras de desprestigio o persecución,^{460, 461} por ejemplo, cuando un partido da menos recursos a un candidato en relación con otros candidatos del mismo partido.^{462, 463}

⁴⁵⁷ Do Canto Vignali, op. cit.

⁴⁵⁸ Carvalho Silveira, op. cit.

⁴⁵⁹ La grave discriminación personal constituye la causa invocada con mayor frecuencia por los diputados trásfugas, quienes se basan en argumentos altamente subjetivos; sin embargo, gran parte de los casos no es aceptada por los tribunales de la justicia electoral por falta de prueba.

Do Canto Vignali, op. cit.

⁴⁶⁰ En este sentido, ver la resolución N.º 115.317/SP de 31 de octubre de 2016 del Tribunal Superior Electoral de la República Federal de Brasil.

Carvalho Silveira, op. cit.

⁴⁶¹ En este sentido, ver las siguientes resoluciones: (i) resolución N.º 6.424 de 03 de marzo de 2016 del Tribunal Superior Electoral de la República Federal de Brasil, (ii) resolución N.º 89.416 de 21 de agosto de 2014 del Tribunal Superior Electoral de la República Federal de Brasil, y (iii) resolución N.º 22.705 de 21 de febrero de 2008 del Tribunal Superior Electoral de la República Federal de Brasil.

⁴⁶² En este sentido, ver la resolución N.º 22.166 de 02 de junio de 2008 del Tribunal Regional Electoral del Estado de Santa Catarina.

⁴⁶³ No constituye grave discriminación personal “la eventual resistencia del partido a la futura pretensión del diputado a participar en las elecciones por un cargo electivo o a la futura intención del diputado de visibilizar su candidatura por medio de otra agremiación”

Por último, la mini reforma electoral adicionó la ventana de oportunidad como causa de justificación, la cual considera justo el cambio de partido efectuado durante el período de treinta días que antecede al plazo de afiliación exigido por ley para participar en las elecciones, mayoritarias o proporcionales, siguientes al término del mandato vigente; este plazo es de seis meses antes de la fecha de la elección.⁴⁶⁴ Es decir, el diputado podrá renunciar a su partido de origen, o bien incorporarse a otro partido justificadamente en los siete meses que anteceden a la siguiente elección.

La ventana de oportunidad trata esencialmente de incorporar un diputado tráfuga a otro partido. ¿Cómo se justificó la ventana de oportunidad cuando se suprimió la incorporación o fusión de un partido y la creación de un nuevo partido político como justas causas? Se consideró que, contrario a la incorporación o fusión de un partido y la creación de un nuevo partido político, la ventana partidaria exige que el diputado electo haya cumplido casi la totalidad de su mandato, al fijar un límite temporal de siete meses anteriores a las siguientes elecciones en el cual se permite tanto el abandono como la migración a otra agrupación partidaria. De ese modo, la ventana de oportunidad evita la ruptura del compromiso asumido por el representante con su partido de origen y con el elector; por lo tanto, no se considera que dicha causa desvirtúe la legitimidad del sistema representativo.⁴⁶⁵

En virtud de lo anterior, durante el plazo de seis meses mencionado, prevalece la autonomía de la voluntad del diputado sobre los intereses del partido y el elector. El propósito detrás de la ventana de oportunidad es que tanto el diputado electo como los partidos recién fundados tengan una mayor posibilidad de obtener una representación en la siguiente contienda electoral, sin que le cueste al diputado perder su mandato electivo.⁴⁶⁶

Resolución N.º 198.464 de 7 de octubre de 2010, traducción libre del portugués al español. Tribunal Superior Electoral de la República Federal de Brasil.

⁴⁶⁴ En el 2017, se modificó el artículo 9 de la Ley N.º 9.504, Ley Electoral, de 30 de septiembre de 1997, mediante la Ley N.º 13.488, de 6 de octubre de 2017. De esta manera, se redujo el plazo de afiliación exigido por ley para participar en las siguientes elecciones (mayoritarias o proporcionales) al término del mandato vigente, de un año a seis meses antes de la celebración de las elecciones.

⁴⁶⁵ Carvalho Silveira, op. cit.

⁴⁶⁶ Carvalho Silveira, op. cit.

En la opinión de los autores, la ventana de oportunidad deslegitima y contraría los propósitos de la reincorporación de la protección de la fidelidad partidaria en la Constitución de 1988. La ventana partidaria es una oportunidad para irrespetar el programa e ideología partidarios al que el diputado se comprometió, así como la voluntad popular manifestada en las urnas, de modo que es violatoria del instituto de la fidelidad partidaria. En este sentido, la ventana partidaria privilegia los intereses privados del diputado sobre los intereses democráticos que se protegen con la fidelidad partidaria. También es cierto que, dentro de un marco temporal limitado, pero produce los mismos efectos perjudiciales que un acto de infidelidad injustificado.

Así las cosas, se considera que la ventana de oportunidad presenta un riesgo de regresar a las altas tasas de transfuguismo que se mantenían previo a 2007. Además, se estima inconsistente y contradictorio que se hayan suprimido la incorporación o fusión de un partido y la creación de un nuevo partido político como justas causas, y, a la vez, aprobado una ventana que sirve para deslegitimar la protección de la fidelidad partidaria y el complejo mecanismo de las causas de justificación. Esta contradicción resalta que el Derecho es especialmente sensible a los intereses políticos.⁴⁶⁷

En el 2016, se aprobó de manera muy oportunista la Enmienda Constitucional N.º 91, de 18 de febrero de 2016, la cual autorizó que los diputados electos en la contienda electoral de 2014 abandonaran y cambiaran de partido tan solo un año después de haber tomado la posesión de su cargo el 01 de febrero de 2015, sin que ello implicara la pérdida de su mandato electivo. El período de esta ventana de oportunidad se extendió desde el 18 de febrero al 18 de marzo de 2016, período durante el cual los diputados abandonaron repentinamente los programas e ideales de sus partidos, con la intención de facilitar su participación en las elecciones municipales de octubre de 2016.⁴⁶⁸

⁴⁶⁷ Se considera que la *minirreforma eleitoral de 2015* fue la “forma que encontró el Congreso para permitir que los candidatos a la reelección tuviesen más condiciones para negociar el financiamiento de sus campañas electorales”.

Nomura, Bruno. “Janela partidária: entenda como funciona a troca de partido para as eleições 2020”. *Estadão*, 6 de marzo de 2020, traducción libre del portugués al español. <https://politica.estadao.com.br/noticias/eleicoes,janela-partidaria-entenda-como-funciona-a-troca-de-partido-para-as-eleicoes-2020,70003222810>.

⁴⁶⁸ Carvalho Silveira, op. cit.

Además, la Enmienda N.º 91 permitió que durante la ventana de oportunidad los diputados renunciaran a su partido sin incorporarse a uno nuevo, lo cual implicó que ciertos diputados quedaran sin partido, sin perder su mandato electivo.⁴⁶⁹ De esta manera, la Enmienda N.º 91 hizo prevalecer la autonomía de la voluntad y los intereses personales de los diputados en detrimento de los objetivos programáticos e ideológicos de sus partidos políticos, irrespetando así la voluntad popular.⁴⁷⁰

Asimismo, el 4 de octubre de 2017 se aprobó la Enmienda Constitucional N.º 97, la cual autorizó una nueva ventana de oportunidad para aquellos diputados que no alcanzaron el desempeño nominal mínimo, fijado en un número de votos válidos igual o superior al diez por ciento del cociente electoral. El desempeño nominal mínimo fue establecido con el objetivo de evitar que los candidatos con bajos índices de popularidad fueran arrastrados por la popularidad de otros partidos. La particularidad de esta ventana de oportunidad es que no establece un plazo mínimo de ejercicio del mandato en la agremiación de origen, de modo que está permanentemente abierta a los diputados que no lograron alcanzar el desempeño nominal mínimo.⁴⁷¹

Ahora bien, la mini reforma electoral y las Enmiendas Constitucionales N.º 91 y 97 tuvieron efectos empíricos notables sobre las tasas de transfuguismo. Como se mencionó anteriormente, a partir de 2007, hubo una caída del 70% en los casos de transfuguismo entre la 52ª legislatura (2003-2007) y la 53ª legislatura (2007-2011). Dicho panorama cambió en forma radical a partir de la 55ª legislatura (2015-2019). Con la aprobación de la mini reforma electoral en 2015, se introdujeron reformas importantes a la legislación electoral del ordenamiento jurídico brasileño, lo cual tuvo un impacto significativo en la protección del instituto de la fidelidad partidaria.⁴⁷²

⁴⁶⁹ Se registran dos diputados independientes para la 55ª legislatura (2015-2019).

Moura de Farias, op. cit.

⁴⁷⁰ Carvalho Silveira, op. cit.

⁴⁷¹ Idem.

⁴⁷² Moura de Farias, op. cit.

La introducción de las ventanas de oportunidad aumentó considerablemente los números de migraciones partidarias: en la 54ª legislatura (2011-2015) se registraron 160 migraciones; mientras en la 55ª legislatura 303.⁴⁷³ Esto significó un porcentaje de aumento de un 89% con respecto a la legislatura anterior. De las 303 migraciones registradas, 196 ocurrieron durante las ventanas de oportunidad introducidas por las enmiendas N.º 91 y 97; es decir, el 64% de la totalidad de las migraciones.

De acuerdo con lo anterior expuesto, las migraciones partidarias se concentraron en los períodos de las ventanas partidarias, lo cual indica que fue la minoría de los tránsfugas que se acogieron a alguna de las causas de justificación introducidas y reformadas por la mini reforma electoral de 2015.⁴⁷⁴ Asimismo, hubo un aumento considerable en los diputados tránsfugas que quedaron sin partido, en ese sentido, se registran ocho candidatos sin partido para la 55ª legislatura.⁴⁷⁵

En virtud de lo anterior, las ventanas de oportunidad hicieron que la conquista jurisprudencial de 2007 perdiera su eficacia y se convirtieran “en letra muerta”.⁴⁷⁶ Esto viene a corroborar la tesis que mantienen los autores de este trabajo de investigación en el tanto rechaza la introducción de la ventana partidaria como causa de justificación. Asimismo, el aumento en las tasas de transfuguismo también se imputa a la ausencia de sanciones impuestas a los diputados tránsfugas (impunidad), que se adjudica principalmente a la lentitud del sistema de la Justicia Electoral en resolver los casos de pérdida de mandato por infidelidad partidaria.⁴⁷⁷

⁴⁷³ El número de migraciones partidarias registradas en la 55ª legislatura es similar al que se mantenía con anterioridad al 2007. Moura de Farias, op cit.

⁴⁷⁴ En este sentido, es importante resaltar que la ventana de oportunidad introducida como causa de justificación por la mini reforma electoral de 2015 solamente fue eficaz a partir del año 2019; pues como se mencionó antes, establecía que los diputados podían cambiar de partido libremente sin perder su mandato electivo en el período de treinta días que antecede al plazo de afiliación exigido por ley para participar en las elecciones (mayoritarias o proporcionales) siguientes al término del mandato vigente. El plazo de afiliación fijado por ley para participar en las siguientes elecciones es de seis meses antes de la fecha de la elección. Dado que las votaciones federales para la elección de diputados se dieron en octubre de 2019, eso significa que la ventana de oportunidad de la mini reforma electoral de 2015 se hizo eficaz sólo a partir del año 2019. De esta manera, las ventanas de oportunidad introducidas por las enmiendas N.º 91 y 97 fueron eficaces antes de que lo hiciera la ventana partidaria introducida por la mini reforma electoral de 2015.

⁴⁷⁵ Moura de Farias, op. cit.

⁴⁷⁶ Moura de Farias, op. cit.

⁴⁷⁷ Gomes Serafím, De Alcântara Vasconcelos y Morais Bezerra Sobreira de Santiago Filho, op. cit.

2.8 El Proyecto de Ley N.º 3.041 de 2019

En el 2019, la diputada Renata Abreu presentó el proyecto de ley N.º 3.041, el cual busca agregar una causa de justificación adicional al artículo 22-A de la Ley de Partidos Políticos que consisten en permitir el transfuguismo legislativo cuando el partido político de origen lo consienta, sin que ello implique la pérdida del mandato electivo del representante.⁴⁷⁸ La diputada Abreu considera que el transfuguismo legislativo forma parte de la dinámica parlamentaria y es esencial a la actividad política; por lo tanto, debe permitirse la migración espontánea de fuerzas políticas producto de las condiciones históricas-coyunturales de un determinado momento.

De esta manera, la diputada considera que el transfuguismo político debe ser respetado por el ordenamiento jurídico. Según Abreu, las causas de justificación actuales son demasiado restrictivas y se alejan de las exigencias políticas y sociales que comprenden el ejercicio del mandato electivo en el Congreso. En consecuencia, la aprobación de la justa causa propuesta permitiría alcanzar una posición intermedia entre la libertad absoluta del diputado y el instituto de la fidelidad partidaria, a la vez que se respeta la voluntad de los votantes y sin desvirtuar el papel fundamental de los partidos políticos.⁴⁷⁹

2.9 Observaciones finales

En virtud del análisis realizado en los párrafos anteriores, se considera que Brasil es un caso *sui generis* en la regulación del transfuguismo legislativo en la región latinoamericana. Contrario a lo que usualmente ocurre, en Brasil el transfuguismo

⁴⁷⁸ El último trámite legislativo del proyecto de ley fue realizado el 27 de junio de 2019 y consistió en la solicitud de darle prioridad al proyecto de ley en el trámite legislativo. El plenario no se ha pronunciado sobre dicha solicitud. “Projeto de Lei - PL 3041/2019”. *Portal Da Câmara Dos Deputados*. Último acceso el 13 de agosto de 2021, traducción libre del portugués al español.

<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2204189>.

⁴⁷⁹ República Federal de Brasil. Congreso Nacional “Proyecto de Ley N.º 3.041”. 201 Altera la Ley N.º 9.096, de 19 de septiembre de 1995, para posibilitar la migración partidaria del detentor del mandato político con a la anuencia del partido político. Coordinación de las Comisiones Permanentes de la Cámara de los Diputados, 2019. https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=node01brw3418j5oefld0b4ouc6u34859588.node0?codteor=1771968&filename=Avulso+-PL+3041/2019.

legislativo fue regulado primero por medio de un cambio en la interpretación de la Constitución Política de 1988 realizada por el TSE y ratificada por el STF; y, luego, positivizado por el Poder Legislativo con la mini reforma electoral de 2015.

Si bien la reintroducción del instituto de la fidelidad partidaria en la Constitución Política de 1988 se consideró una mutación hermenéutica, sus efectos prácticos luego fueron desvirtuados por la aprobación de las ventanas de oportunidad, las cuales dieron amplio margen para que los diputados abandonaran sus partidos de origen y migraran a otros, sin que ello implicara la pérdida de su mandato. De esta manera, se puede establecer que los esfuerzos finalmente cedieron a intereses políticos del momento y deslegitimaron los logros jurisprudenciales del TSE, después ratificados por el STF.

A pesar de la poca relevancia práctica que tiene la regulación del transfuguismo en Brasil, el análisis del camino normativo que se tomó para regular el transfuguismo permite estudiar las controversias jurídicas que pueden surgir de una futura regulación del transfuguismo en otros países, así como de las debilidades y las fortalezas que debe tomar en cuenta un proyecto de regulación.

3 Guatemala

Guatemala tiene la tercera tasa de transfuguismo más alta de Latinoamérica y la más alta de Centroamérica;⁴⁸⁰ por esta causa, en el 2016 se realizaron reformas importantes a la Ley Electoral y de Partidos Políticos (decreto N.º 26-2016 de 19 de abril de 2016) y la Ley Orgánica del Organismo Legislativo (decreto N.º 14-2016 de 4 de febrero de 2016). De este modo, es importante hacer una diferenciación entre el tiempo anterior a la reforma de 2016 y el posterior a esa fecha, con la intención de determinar la eficacia de dichas reformas.

Con anterioridad a las reformas legislativas de 2016, el transfuguismo era regulado por la cultura parlamentaria (institucionalidad informal), de modo que no era una conducta

⁴⁸⁰ Jiménez Badillo, Margarita. “Transfuguismo legislativo entre gobierno y oposición en Guatemala”. *América Latina Hoy*, 2018.

incluida en las normas positivas. En enero de 2004, por ejemplo, las tres grandes fuerzas del Congreso –la coalición GANA (Partido Patriota, Movimiento Reformador y Partido Solidaridad Nacional), la UNE (Unidad Nacional de la Esperanza) y el PAN (Partido de Avanzada Nacional)–, firmaron un pacto de gobernabilidad mediante el cual se limitaban a no aceptar diputados tráfugas, con la intención de desincentivar el transfuguismo. El pacto tuvo una vida corta debido a distintas acusaciones de corrupción que se interpusieron en contra de dirigentes del PAN y la UNE, lo cual no favoreció el cumplimiento de los compromisos adquiridos.^{481, 482}

Se ha considerado que el transfuguismo en Guatemala se ve incentivado por un sistema debilitado y poco institucionalizado de partidos, en el cual estos carecen de programas ideológicos claros.^{483,484} El sistema partidario guatemalteco es personalista y está desvinculado del electorado, esto significa que los miembros de partido responden a intereses personales del líder partidario (caudillo), más que a los intereses de partido. De esta manera, la estabilidad de un partido responde a la permanencia o no del caudillo. Los caudillos pueden prescindir de su partido político, fundar otro o declararse independientes,⁴⁸⁵ sin que esto les afecte a ellos; son los partidos quienes se ven debilitados con la pérdida de su caudillo.⁴⁸⁶

Además, los partidos políticos en Guatemala carecen de programas ideológicos claros; pues se considera que la ideología es una camisa de fuerza que obliga a los

⁴⁸¹ Mack, Luis F. y Mario López Arrivillaga. “El transfuguismo político: área de estudios sociopolíticos”. Ensayo académico, *FLASCO*, Guatemala, 2005.

⁴⁸² Instituto Interuniversitario de Iberoamérica. *Perfil de Gobernabilidad de Guatemala. Red Eurolatinoamericana de Gobernabilidad para el Desarrollo*. Ediciones Universidad de Salamanca, 2005.

⁴⁸³ Jiménez Badillo, op. cit.

⁴⁸⁴ Según Jiménez Badillo, el sistema de partidos de Guatemala “se trata de un sistema de partidos sin una ideología definida, con una corta duración de los partidos, alta volatilidad y con una cultura naturalizada del transfuguismo como mecanismo para fortalecer posiciones en el poder político”. Jiménez Badillo, op. cit.

⁴⁸⁵ Molina, José Enrique y Mariano Torcal. “Nivel de institucionalización del sistema de partidos y personalización de la política en América Latina (1990-2008)”. Ensayo. En *Sistemas De Parti-Dos En América Latina. Causas y Consecuencias De Su Equilibrio Inestable*. Ediciones Universidad Nacional del Litoral, Siglo XXI, 2015; citado por Jiménez Badillo, op. cit.

⁴⁸⁶ Jiménez Badillo, op. cit.

congresistas a mantener cierta congruencia en su actuación parlamentaria, de tal manera que restringe su capacidad para tomar decisiones oportunistas.^{487, 488}

Otro aspecto a destacar es que al mantener al electorado poco informado sobre las propuestas programáticas e ideológicas partidarias, permite que sean más manipulables.^{489, 490} Sin embargo, esto es nocivo para los electores, quienes al no tener una idea clara sobre las propuestas partidarias, se sienten traicionados por los diputados cuando no actúan como cada elector individualmente pensaba.⁴⁹¹ Los congresistas no representan a nadie más que sus propios intereses y son ajenos a los intereses de su partido.⁴⁹²

De acuerdo con lo anterior expuesto, en Guatemala la función de los partidos políticos se reduce a ser meros medios de acceso al poder, desvinculados de cualquier nexo de representación, salvo que los intereses propios de los diputados. Esto implica una incongruencia en el sistema electoral guatemalteco; pues el sistema obliga al electorado a votar por vía partidaria, mediante listas bloqueadas y cerradas, cuando en la práctica los partidos carecen de una función ideológica clara.⁴⁹³

⁴⁸⁷ Hernández, Oswaldo J. “¿En qué creen los partidos políticos?”. *No-Ficción*. Última modificación el 8 de abril de 2019. <https://www.no-ficcion.com/project/en-que-creen-los-partidos-politicos>.

⁴⁸⁸ De conformidad con las declaraciones de la diputada Sandra Morán, “Mientras más congruencia hay con los estatutos y principios ideológicos de un partido político más te aíslan. ...la congruencia es castigada”. Hernández, op. cit.

⁴⁸⁹ Según la diputada Sandra Morán y el analista Andrés Franco, el miedo de asumir una postura ideológica clara tiene razones históricas que se remontan a la guerra, especialmente para las posturas de izquierda, que fueron prohibidas hasta 1985.

Hernández, op. cit.

⁴⁹⁰ Esto es una característica de los partidos atrápalo-todo (*catch-all parties*), los cuales tienen propuestas ideológicas poco claras para tener una base electoral amplia.

⁴⁹¹ Hernández, op. cit.

⁴⁹² Idem.

⁴⁹³ República de Guatemala. Congreso de la República. “Ley Electoral y de Partidos Políticos (LEPP)”. 2016. Concibe a los partidos políticos en su función ideológica, no únicamente como medios de acceso al poder. El artículo 65 de la LEPP, por ejemplo, dispone que los estatutos de los partidos políticos contendrán, como mínimo: “i) La filosofía que constituye el fundamento ideológico contenido en el numeral 2) de la literal c) del artículo 52 de esta Ley; 493 j) La admisión del pluralismo ideológico y político, en el sistema de partidos políticos; k) Regulación precisa de la democracia interna en los partidos; l) Aceptación de las decisiones de la mayoría y opiniones de la minoría; m) Aceptación de la representación proporcional de minorías en los órganos de dirección del partido; n) La admisión de corrientes políticas al interior de los partidos [...]”. El artículo 65 garantiza el derecho a disentir al admitir el pluralismo ideológico, así como aceptar opiniones de minoría.

El artículo 52 de la LEPP regula la formalización de los comités para la organización de un partido político, y dispone que la escritura pública constitutiva del comité deberá contener la declaración de principios que regirán al partido

El diseño institucional guatemalteco privilegia los “derechos individuales de los diputados sobre los derechos colectivos de los partidos políticos y del electorado” e incentiva la desinstitucionalización de los partidos políticos.⁴⁹⁴ Según Luis Fernando Mack, la Constitución de Guatemala concibe la representación como un derecho individual; pues el diputado es dignatario de la nación, lo cual hace difícil regular el transfuguismo parlamentario. En la práctica, los representados (la nación) tienen poco control efectivo sobre la conducta de sus representados, puesto que los partidos políticos son quienes deciden sobre las listas de candidatos para los puestos de diputado al Congreso.⁴⁹⁵

Otro factor institucional que incide en las tasas de transfuguismo es la reelección inmediata.⁴⁹⁶ En Guatemala, el transfuguismo es más decisivo hacia el final del periodo constitucional, cuando los diputados buscan posicionarse con los caudillos que mejor oportunidad tienen de ser reelectos. Se considera que las aspiraciones políticas a ser reelecto son un elemento prioritario a la hora de tomar la decisión de migrar.⁴⁹⁷

En relación con sus efectos, se ha considerado que el transfuguismo ha erosionado y debilitado los partidos políticos, así como contribuido a su fragmentación.^{498, 499} El

político por formarse, que contendrá como mínimo: “[...] 2) La filosofía que constituye el fundamento ideológico en el que desarrollará el programa económico, político, social, cultural, étnico y de género que ofrecerá a la ciudadanía. 3) El juramento de desarrollar sus actividades por medios pacíficos, por la vía democrática y respetando los derechos de las demás organizaciones políticas dentro de un espíritu pluralista. 4) El juramento de respeto a toda expresión democrática y particularmente a las que se produzcan internamente para la integración de sus órganos y la selección libre y democrática de sus candidatos a cargos de elección popular, de conformidad con la ley y los estatutos partidarios”. Es importante señalar que un comité para la formación de un partido político no es un partido, sino una persona jurídica cuya finalidad única es la formación de un partido, según el artículo 57 de la LEPP.

Asimismo, el artículo 21 bis de la LEPP, establece que un treinta y cinco por ciento del financiamiento público recibido por los partidos políticos deberá ser destinados para la formación y captación de afiliados; mientras que el artículo 22 de la LEPP dispone otras funciones partidarias más que la meramente electoral (captación de votos), por ejemplo, la función de transparencia (rendición de cuentas), promoción del debate público, el fomento de la educación cívica, la promoción del análisis de los problemas nacionales, entre otros.

⁴⁹⁴ Fortín, Javier. “Transfuguismo parlamentario en Guatemala: un caso de altos costos de asociación, monopolio partidario y bajos costos de transacción”. *América Latina Hoy*, 2010.

⁴⁹⁵ Mack, y López Arrivillaga, op. cit.

⁴⁹⁶ La reelección inmediata de diputados la permite el artículo 157 de la Constitución Política de Guatemala.

⁴⁹⁷ Jiménez Badillo, op. cit.

⁴⁹⁸ “Iniciativa para quitar castigo al transfuguismo pasa a comisión”. *Prensa Libre*. Ciudad de Guatemala, 21 de marzo de 2017. <https://www.prensalibre.com/guatemala/politica/iniciativa-para-despenalizar-el-transfuguismo-pasa-a-comision/>.

⁴⁹⁹ “Nineth Montenegro, jefa [del partido político] Encuentro por Guatemala, calificó de preocupante la iniciativa y dijo que “si algo ha debilitado y erosionado a los partidos es el transfuguismo”.

“Iniciativa para quitar castigo al transfuguismo [...]”.

transfuguismo deslegitima la función de los partidos políticos como entes representativos de los intereses del electorado; pues permite que los diputados respondan a intereses personales y caudillistas, más que a los intereses de partido, los cuales son determinantes para el electorado a la hora de ejercer el sufragio.⁵⁰⁰

En ese sentido, cada diputado opera como una bancada; por lo tanto, el transfuguismo condiciona profundamente la labor legislativa en dicho país.⁵⁰¹ Esto genera desconfianza en el electorado y en el funcionamiento de la democracia representativa; pues los escaños adjudicados por el Tribunal Superior Electoral tras los resultados electorales no se reflejan en la distribución de curules posterior a ese momento; es decir, un partido político no mantiene el mismo nivel de representación parlamentaria con que inició la legislatura.

Por otro lado, el transfuguismo también dificulta la aprobación de la agenda parlamentaria y crea incertidumbre en la función legislativa; pues tanto la distribución de fuerzas en el Congreso como de cargos en el directorio legislativo siempre es cambiante, y responde a factores coyunturales y al oportunismo de los diputados,^{502, 503} lo cual a su

⁵⁰⁰ República de Guatemala. Congreso de la República. “Ley Electoral y de Partidos Políticos (LEPP)”. 2016.

En Guatemala los partidos políticos tienen el monopolio de acceso al poder para las elecciones legislativas, de conformidad con el artículo 212 de la LEPP; por lo tanto, la postulación de candidatos independientes está prohibida. Sin embargo, para las elecciones municipales los candidatos pueden optar por presentar su candidatura por medio de comités cívicos electorales, según el artículo 97 y el inciso a), artículo 102 de la LEPP. De conformidad con el artículo 97, los comités cívicos electorales son “organizaciones políticas de carácter temporal, que representan sectores sociales y corrientes de opinión y pensamiento político que postulan candidatos a cargos de elección popular, para integrar corporaciones municipales”. De esta manera, los partidos políticos no tienen el monopolio de acceso al poder para las elecciones municipales, como sí lo tiene para las elecciones presidenciales y legislativas.

Por su parte, el derecho a postular candidatos para puestos de elección popular es un derecho del partido político, y no del candidato, de conformidad con el artículo 20 de la LEPP. Además, los diputados al Congreso son electos en los distritos electorales y por el sistema de lista nacional, mediante listas bloqueadas y cerradas, en sufragio universal y directo, de conformidad con el artículo 205 de la Ley Electoral y de Partidos Políticos y el artículo 157 de la Constitución Política de Guatemala.

Se considera que en un sistema de listas bloqueadas y cerradas el partido político toma un rol más importante que en los sistemas que permiten candidaturas independientes, donde las características individuales de los candidatos toman mayor relevancia.

⁵⁰¹ Fortín, Javier. “Transfuguismo parlamentario en Guatemala: un caso de altos costos de asociación, monopolio partidario y bajos costos de transacción”. *América Latina Hoy*, 2010.

⁵⁰² Jiménez Badillo, op. cit.

⁵⁰³ Instituto Interuniversitario de Iberoamérica. *Perfil de gobernabilidad de Guatemala. Red Eurolatinoamericana de gobernabilidad para el Desarrollo*. Ediciones Universidad de Salamanca, 2005.

vez tiene un efecto directo en la gobernabilidad, entendida como la eficacia del Poder Legislativo en aprobar y promulgar normas jurídicas.

Asimismo, el transfuguismo en Guatemala contribuye a la fragmentación del sistema de partidos.⁵⁰⁴ Esto tiene un efecto en la gobernabilidad; pues el bloque oficialista tiene mayores dificultades para obtener una mayoría parlamentaria. Desde el 2004, ningún partido ha logrado obtener la mayoría legislativa absoluta en la composición en los resultados electorales,⁵⁰⁵ de modo que los tránsfugas se convierten en instrumentos para conseguir mayorías parlamentarias.^{506, 507} Más aún, se ha registrado que las migraciones parlamentarias se orientan hacia partidos políticos grandes, lo que diluye la representación de los partidos políticos minoritarios, de nuevo, esto afecta la voluntad del electorado expresada en las urnas.⁵⁰⁸

3.1 Regulación normativa

Al igual que en el resto de los países en estudio, el transfuguismo legislativo en Guatemala responde a una articulación de incentivos y desincentivos.⁵⁰⁹ Cuando los incentivos son mayores a las restricciones, los diputados renuncian a sus partidos. Con la intención de crear desincentivos al transfuguismo, en el 2016 se promulgaron los decretos N.º 14-2016 de 4 de febrero de 2016 y N.º 26-2016 de 19 de abril de 2016, que reformaron la Ley Electoral y de Partidos Políticos y la Ley Orgánica del Organismo Legislativo, respectivamente, y se reguló en el derecho positivo el transfuguismo.

⁵⁰⁴ Jiménez Badillo, op. cit.

⁵⁰⁵ Idem.

⁵⁰⁶ Idem.

⁵⁰⁷ No obstante, no hay prueba de que la bancada oficialista se haya beneficiado del transfuguismo, al contrario, estas alianzas coyunturales son inestables y volátiles, ya que pueden ser disueltas en cualquier momento por la voluntad del diputado. Jiménez Badillo, op. cit.

⁵⁰⁸ Jiménez Badillo, ibid.

⁵⁰⁹ En este sentido, el transfuguismo responde a una suerte de ley de oferta y demanda, de acuerdo con el análisis económico del transfuguismo realizado por Javier Fortín. Según el análisis de Fortín, “la consideración del diputado de migrar es una decisión estratégica orientada a maximizar su función de utilidad, donde el representante ambicioso hace un balance entre su capital, los recursos que recibe del partido político, los costos de asociación y los costos de transacción”. De esta manera, se establece que en Guatemala hay altos costos de asociación y bajos costos de transacción, por lo que hay altas tasas de transfuguismo. Fortín, op. cit.

Es importante señalar que en Guatemala el transfuguismo no es regulado constitucionalmente; la Constitución Política delega la regulación de “todo lo relativo al ejercicio del sufragio, los derechos políticos, organizaciones políticas, autoridades y órganos electorales y proceso electoral” al órgano legislativo (artículo 223 de la Constitución Política); por lo tanto, debe hacerse por vía legal.

3.1.1 El decreto N.º 14-2016

El decreto N.º 14-2016 reformó el decreto N.º 63-94, Ley Orgánica del Organismo Legislativo (LOOL) y planteó restricciones importantes al transfuguismo. En primer lugar, el decreto agregó un último párrafo al artículo 9 de la LOOL, el cual dispone literalmente:

“Los miembros de Junta Directiva del Congreso, desempeñan el cargo en representación de sus respectivos bloques legislativos. Si un diputado miembro de la Junta Directiva deja de pertenecer al bloque legislativo que lo propuso, al recibir el Pleno la notificación, se le tiene por separado definitivamente del cargo que ejerce en Junta Directiva. Dentro de los ocho días de notificada la separación del bloque legislativo, se elegirá al diputado, quien concluirá el período. Para el efecto, el Jefe de Bloque del cual se generó la vacante, propondrá al Pleno del Congreso el candidato de su respectivo bloque, para completar el período del diputado que abandonó o renunció del bloque. Si el bloque no cuenta con más miembros para ocupar la vacante, el Pleno podrá elegir entre sus integrantes a quien ocupe el cargo para el resto del periodo”.

Al establecer que los miembros de la Junta Directiva del Congreso desempeñan el cargo en representación de sus respectivos bloques legislativos, se justifica que el diputado que renuncia al bloque por medio del cual fue electo, tácitamente renuncia a su cargo en la Junta Directiva. Además, dicha afirmación permite que el puesto sea reemplazado por un diputado miembro del mismo bloque al cual renunció, con el objetivo

de mantener la representación partidaria en la Junta Directiva, y solo en forma supletoria se reemplazará por un diputado perteneciente a otro bloque.

El decreto 14-2016 no solo dispone quién reemplazará la vacante en la Junta Directiva del Congreso, también regula el procedimiento de sustitución, el cual será el mismo establecido para elegir los miembros de la Junta Directiva, de modo que el diputado que renuncie a su bloque legislativo cuando es miembro de la Junta Directiva, deberá informarle al Pleno sobre su renuncia. Lo anterior, de conformidad con los artículos 16 y 9 de la LOOL.⁵¹⁰

⁵¹⁰ El artículo 16 de la LOOL dispone: “Artículo 16. Vacantes en Junta Directiva. Cuando por fallecimiento, renuncia o separación quedare vacante un cargo de Junta Directiva, dentro de los ocho días de producida la vacante, se procederá a la elección del diputado que finalizará el período. Para dicha elección, se aplicará lo que establece el artículo 9 de esta Ley”. El artículo 9 de la LOOL establece: “Artículo 9. Integración. La Junta Directiva del Congreso de la República estará integrada por el Presidente, tres Vicepresidentes y cinco Secretarios. La elección se hará por planilla y por medio de votación breve, requiriéndose del voto favorable de la mayoría absoluta de los diputados que integran el Congreso. Los miembros de Junta Directiva del Congreso, desempeñan el cargo en representación de sus respectivos bloques legislativos. Si un diputado miembro de la Junta Directiva deja de pertenecer al bloque legislativo que lo propuso, al recibir el Pleno la notificación, se le tiene por separado definitivamente del cargo que ejerce en Junta Directiva. Dentro de los ocho días de notificada la separación del bloque legislativo, se elegirá al diputado, quien concluirá el período. Para el efecto, el Jefe de Bloque del cual se generó la vacante, propondrá al Pleno del Congreso el candidato de su respectivo bloque, para completar el período del diputado que abandonó o renunció del bloque. Si el bloque no cuenta con más miembros para ocupar la vacante, el Pleno podrá elegir entre sus integrantes a quien ocupe el cargo para el resto del período”.

República de Guatemala. Organismo Legislativo de la República de Guatemala. “Ley Orgánica del Organismo Legislativo de la República de Guatemala”. 1994.

Asimismo, el decreto adicionó un último párrafo al artículo 22 de la LOOL, el cual extiende la regulación de la sustitución de las vacantes de la Junta Directiva a las comisiones permanentes: “Cuando un diputado dejare de pertenecer al bloque legislativo por medio del cual fue electo miembro de Comisión Permanente, así como por fallecimiento, renuncia o separación, se procederá a la respectiva elección del sustituto de conformidad con los artículos 9, 10 y 16 de esta Ley”. Lo mismo se estipula en relación con la vacante de la presidencia de las comisiones ordinarias. Según el artículo 34 de la LOOL:

“En el caso que un diputado que presida una comisión fallezca, renuncie, abandone o cambie de bloque legislativo,⁵¹¹ la Junta Directiva solicitará al bloque legislativo al que corresponda la comisión, el nombre del sustituto, quien completará el resto del período; si no hubieran otros diputados del mismo bloque legislativo que pudieran presidir, el Pleno podrá asignar la presidencia de la comisión a otro bloque legislativo con representación en el Congreso de la República. El vicepresidente asumirá las funciones del presidente en forma temporal”.

Asimismo, el artículo 35 de la LOOL extiende el mismo proceso de sustitución aplicable a las vacantes de los cargos a la Junta Directiva de vicepresidente y secretario de las comisiones de trabajo. Dicho artículo dispone que los diputados en estos cargos los desempeñan en representación de sus bloques legislativos; por lo tanto, en el caso que un diputado miembro de la Junta Directiva de la Comisión deje de pertenecer al bloque legislativo con representación en el Congreso, se tendrá por separado del cargo

⁵¹¹ Se considera que el supuesto de que un diputado “cambie de bloque legislativo” quedó derogado tácitamente por la inclusión del artículo 205 ter a la Ley Electoral y de Partidos Políticos (LEEP), la cual, según se verá, regula el transfuguismo y prohíbe a las organizaciones políticas y a los bloques legislativos del Congreso de la República, recibir o incorporar a diputados que hayan sido electos por otra organización política. Sin embargo, aún existe la posibilidad de que un diputado “abandone su bloque legislativo”; pues esta práctica no está prohibida por el artículo 205 ter; aunque sí prohíbe que partidos políticos acepten a diputados que fueron electos por otro partido político. De este modo, los tránsfugas no tienen más opción que conformarse como diputados independientes y atenerse a las restricciones que la LOOL y la Ley Electoral le imponen.

República de Guatemala. Organismo Legislativo de la República de Guatemala. “Ley Orgánica del Organismo Legislativo de la República de Guatemala”. 1994.

en la comisión, por lo que el bloque legislativo informará a la comisión respectiva el nombre del diputado que le sustituirá para finalizar el período.

En virtud de lo anterior, las reformas a la LOOL permiten solucionar la situación de las vacantes de los cargos que requieren ser miembro de bloque, independientemente de cómo se llegó a esa vacante: si por renuncia al cargo,⁵¹² separación del bloque legislativo, por fallecimiento o inhabilitación sobrevenida (artículo 61 de la LOOL). En ese sentido, la LOOL propone una solución práctica para regular en el Congreso qué ocurre con las vacantes dejadas atrás por un tráfuga.

En virtud de lo anterior, el decreto 14-2016 reconoce que los diputados al Congreso en ciertos órganos parlamentarios sí representan al partido por el que fueron electos y no únicamente al pueblo, tal como lo dispone el artículo 53 de la LOOL, cuando establece que los diputados tienen una dimensión tanto individual como colectiva.⁵¹³ Si bien los diputados deben pertenecer a un bloque para acceder a ciertos cargos del Congreso, eso no significa que pierdan su calidad de representantes del pueblo.

⁵¹² No se debe confundir la renuncia al bloque legislativo de la renuncia al cargo de diputado al Congreso, la cual tiene un procedimiento distinto, de conformidad con las disposiciones del artículo 60 de la LOOL. Por ejemplo, está sujeta a la ratificación del Pleno del Congreso, quien puede decidir ratificarla o no; mientras que la renuncia al bloque legislativo es libre y no requiere ratificación. Además, el diputado puede renunciar a su cargo tras haber tomado posesión de su cargo, mientras que el diputado puede renunciar a su bloque a partir del momento en que fue electo y anterior a la toma en posesión (artículo 205 ter LEPP). Asimismo, la renuncia al cargo es más formal y debe hacerse por escrito, mientras que no hay disposición similar para la renuncia al bloque, salvo cuando el diputado tráfuga sea miembro de la Junta Directiva, en cuyo caso deberá comunicarlo al Pleno, aunque la ley no dispone si la comunicación debe hacerse por escrito.

República de Guatemala. Congreso de la República. “Ley Electoral y de Partidos Políticos (LEPP)”. 2016.

⁵¹³ “Artículo 53. Calidades. Los diputados al Congreso de la República son dignatarios de la nación y representantes del pueblo, y como tales, gozan de las consideraciones y respeto inherentes a su alto cargo. Individual y colectivamente, deben velar por la dignidad y prestigio del Congreso de la República y son responsables ante el Pleno del Congreso y ante la Nación por su conducta. El Pleno del Congreso, y en su caso, la Junta Directiva, pueden sancionar a los Diputados de conformidad con esta ley, cuando su conducta lo haga precedente”. Es importante señalar que el artículo 53 de la LOOL reproduce las primeras líneas del artículo 163 de la Constitución Política, al establecer que “Los diputados son representantes del pueblo y dignatarios de la Nación [...]”.

República de Guatemala. Asamblea Nacional Constituyente. “Constitucion Politica”. 1985.

El decreto 14-2016 hizo otras reformas importantes para restringir el transfuguismo. Mediante la reforma al artículo 46 de la LOOL, se reguló la constitución de los bloques legislativos:

“Artículo 46. Constitución de bloques legislativos. Constituyen bloques legislativos, uno o más diputados que sean miembros de un partido político que haya alcanzado representación legislativa en las elecciones correspondientes, y que mantenga su calidad de partido político de conformidad con las leyes aplicables.”⁵¹⁴

De acuerdo con la cita anterior, los diputados tráfugas no podrán formar un nuevo bloque, ya que solo se considerarán bloques aquellos formados por diputados miembros de un partido político que haya logrado obtener escaños en las elecciones correspondientes. Por lo tanto, el diputado tráfuga está obligado a declararse independiente.

La prohibición expresa de que un diputado tráfuga constituya un bloque legislativo se incluye en la reforma al artículo 47. Dicho artículo también dispone que “ningún diputado [...] está obligado a pertenecer a un bloque legislativo determinado”. Esto es una expresión de la libertad de asociación, que incluye tanto la libertad para asociarse como para no asociarse, de conformidad con el artículo 34 de la Constitución Política,⁵¹⁵ el cual considera el derecho de asociación un derecho humano de carácter individual. Aún más, el artículo 47 hace una diferenciación entre los derechos colectivos e individuales de los diputados, al disponer que los diputados independientes perderán sus derechos colectivos cuando dejan de pertenecer a un bloque, y únicamente mantendrán sus derechos individuales.⁵¹⁶

⁵¹⁴ La aprobación de la reforma al artículo 46 hace surgir la duda de qué ocurre con los diputados en bloque cuyo partido por el cual fueron electos pierde su calidad de partido político durante la legislatura, por ejemplo, por incumplir los requisitos mínimos para la organización de un partido.

⁵¹⁵ “Artículo 34. Derecho de asociación. Se reconoce el derecho de libre asociación. Nadie está obligado a asociarse ni a formar parte de grupos o asociaciones de auto-defensa o similares. Se exceptúa el caso de la colegiación profesional”. República de Guatemala. Asamblea Nacional Constituyente. “Constitución Política”. 1985.

⁵¹⁶ Las prerrogativas constitucionales de los diputados en su calidad individual se encuentran en el artículo 161 de la Constitución Política de Guatemala. Otras prerrogativas de los diputados se encuentran, por ejemplo, en el artículo 72

La reforma al artículo 50 reafirma las disposiciones de los artículos 46 y 47 supra, en el sentido de que permite a los diputados renunciar en cualquier momento a su bloque legislativo del partido por el cual fueron electos, en cuyo caso pasarán a ser diputados independientes y no podrán integrarse a ningún otro bloque legislativo, aunque se afilien a otro partido.⁵¹⁷ Este artículo agrega que el diputado independiente “no podrá ser miembro de Junta Directiva, presidir alguna comisión de trabajo legislativo, ni ejercer cargo alguno en representación del Congreso de la República”, lo cual supone un incentivo importante para mantenerse dentro de su bloque. Asimismo, el artículo 50 remite al artículo 9 para sustituir las vacantes en los cargos a la Junta Directiva y al artículo 34 de la LOOL para regular el proceso de sustitución de las vacantes en la presidencia de las comisiones ordinarias.⁵¹⁸

bis de la LOOL, en cuanto a la verificación del cuórum, la cual se hará por instrucción del presidente de la Junta Directiva o a propuesta de cualquier diputado.

⁵¹⁷ “Artículo 50. Retiro de bloque legislativo. Los diputados podrán renunciar en cualquier momento del bloque legislativo del partido por el cual fueron electos; en este caso pasarán a ser diputados independientes y no podrán integrarse a ningún otro bloque legislativo aunque se afilien a otro partido. En el caso que un diputado renuncie de un bloque legislativo y forme parte de Junta Directiva o presida una comisión de trabajo, se procederá en la forma que determinan los artículos nueve y treinta y cuatro de la presente Ley. El diputado electo por un determinado partido político, que en el ejercicio de su función renuncie por cualquier motivo al partido político que lo postuló o al bloque legislativo al que pertenece, o sea separado por cualquiera de los mismos, no podrá ser miembro de Junta Directiva, presidir alguna comisión de trabajo legislativo, ni ejercer cargo alguno en representación del Congreso de la República”. República de Guatemala. Organismo Legislativo de la República de Guatemala. “Ley Orgánica del Organismo Legislativo de la República de Guatemala”. 1994.

⁵¹⁸ Artículo 9. Integración. La Junta Directiva del Congreso de la República estará integrada por el Presidente, tres Vicepresidentes y cinco Secretarios. La elección se hará por planilla y por medio de votación breve, requiriéndose del voto favorable de la mayoría absoluta de los diputados que integran el Congreso.

Los miembros de Junta Directiva del Congreso, desempeñan el cargo en representación de sus respectivos bloques legislativos. Si un diputado miembro de la Junta Directiva deja de pertenecer al bloque legislativo que lo propuso, al recibir el Pleno la notificación, se le tiene por separado definitivamente del cargo que ejerce en Junta Directiva. Dentro de los ocho días de notificada la separación del bloque legislativo, se elegirá al diputado, quien concluirá el período. Para el efecto, el Jefe de Bloque del cual se generó la vacante, propondrá al Pleno del Congreso el candidato de su respectivo bloque, para completar el período del diputado que abandonó o renunció del bloque. Si el bloque no cuenta con más miembros para ocupar la vacante, el Pleno podrá elegir entre sus integrantes a quien ocupe el cargo para el resto del período.

Artículo 34. [...] En el caso que un diputado que presida una comisión fallezca, renuncie, abandone o cambie de bloque legislativo, la Junta Directiva solicitará al bloque legislativo al que corresponda la comisión, el nombre del sustituto, quien completará el resto del período; si no hubiera otros diputados del mismo bloque legislativo que pudieran presidir, el Pleno podrá asignar la presidencia de la comisión a otro bloque legislativo con representación en el Congreso de la República. El vicepresidente asumirá las funciones del presidente en forma temporal.

República de Guatemala. Organismo Legislativo de la República de Guatemala. “Ley Orgánica del Organismo Legislativo de la República de Guatemala”. 1994.

Como se verá, el artículo 205 ter de la LEPP es una reproducción del artículo 50 de la LOOL; es decir, el artículo 50 regula el transfuguismo político sin utilizar ese término, aspecto que se incluyó finalmente en el artículo 205 ter mencionado. El artículo 50 de la LOOL agrega: “El diputado electo por un determinado partido político, que en el ejercicio de su función renuncie por cualquier motivo al partido político que lo postuló o al bloque legislativo al que pertenece”, esto es transfuguismo sin recibir ese nombre. Es importante señalar que el decreto N.º 14-2016 (modificación del artículo 50 de la LOOL) se promulgó en febrero de 2016; mientras que el decreto 26-2016 (inclusión del artículo 205 ter a la LEPP) se realizó en abril del mismo año.

De esta manera, el diputado que renuncie a su bloque renuncia tácitamente a las atribuciones que corresponden a la Junta Directiva, establecidas por el inciso c) del artículo 14 de la LOOL, que incluye “proponer a la Junta de Jefes de Bloque Legislativos los proyectos de órdenes del día o agenda para las sesiones del Pleno del Congreso y una vez aprobadas, someterlas a consideración y aprobación del Pleno por intermedio de un Secretario”. Esta es una restricción que implica una pérdida importante de poder político dentro del manejo del Congreso.

No obstante, el artículo 29 establece, en virtud de la integración de las comisiones de trabajo del Congreso, que “los diputados independientes también podrán ser miembros de las comisiones de trabajo, para lo cual deberán presentar solicitud al presidente de la respectiva sala de trabajo, quien determinará lo que corresponda, dando prioridad a los bloques legislativos”. La norma da prioridad a los bloques legislativos con la intención de reproducir en la comisión la representación de los bloques en el Pleno. Con este mismo propósito, el artículo supra establece que “los bloques legislativos tendrán derecho a nombrar integrantes de comisiones en el mismo porcentaje en que dicho partido se encuentre representando en el Pleno”. Este mismo principio se extiende a la distribución de las comisiones ordinarias de trabajo, de modo que se respetará “el número que a cada bloque legislativo le corresponda de acuerdo al porcentaje en que se encuentren representados en el Pleno”, según lo establece el artículo 34 de la LOOL. Aún más, queda la posibilidad de que los diputados independientes que no formen parte de una comisión

puedan asistir a ella con voz, pero sin voto, de conformidad con el artículo 28 de la LOOL, lo mismo para las comisiones de apoyo técnico, según el artículo 27 bis ibídem.

Por su parte, la reforma al artículo 154 bis de la LOOL relativa al personal de apoyo legislativo regula la asignación de recursos que recibirá un diputado en su condición individual; es decir, independientemente de si se integra o no a un bloque parlamentario:

“[...] cada diputado, **en el ejercicio de dignatario de la Nación, por el hecho de ostentar dicha calidad**, contará con el personal de apoyo estrictamente necesario, consistente en asesor, asistente y secretaria que serán contratados exclusivamente bajo el renglón presupuestario 022, a propuesta de cada diputado”. (El resaltado no pertenece al original)

El mismo artículo 154 bis agrega que “también tienen derecho los diputados a que se les asigne una oficina, equipo y mobiliario, útiles de oficina, necesarios para el desempeño de su cargo; la Junta Directiva autorizará dicha asignación a cada diputado. Este derecho corresponde a los diputados en tanto duren en sus funciones”. Es importante señalar que los cargos mencionados se consideran personal de confianza del diputado y no forman parte de la carrera del servicio civil. Además, son cargos por un plazo determinado, que cesarán al terminar una legislatura, en caso de que el diputado no sea reelecto, o bien cuando el diputado lo estime pertinente.

Por otro lado, el artículo 154 ter regula la asignación de recursos humanos del personal permanente del Congreso. A diferencia de los cargos descritos por el artículo 154 bis, estos cargos son por plazo indefinido. Según esta norma, los diputados al Congreso de la República tendrán un máximo de cuatro personas por diputado; los bloques legislativos un máximo de dos personas por bloque y uno adicional por cada cuatro diputados; las comisiones de trabajo un máximo de dos personas por comisión; los integrantes de Junta Directiva un máximo de cinco personas por integrante; y el presidente del Congreso un máximo de ocho personas. Como se analizó anteriormente, el diputado independiente no forma parte de un bloque legislativo y le está prohibido formar parte de

la Junta Directiva del Congreso, por lo que solo podrá acceder al personal permanente correspondiente a su condición de diputado independiente (máximo de cuatro personas) y a las comisiones (máximo de dos personas por comisión) en caso de que forme parte de alguna de ellas.

Asimismo, el artículo 38 establece que la asesoría parlamentaria es únicamente para los órganos del Congreso (bloques legislativos, Junta Directiva y comisiones de trabajo). El diputado independiente, solo podrá gozar de los asesores asignados a las comisiones de trabajo; pues al no pertenecer a un bloque, no podrá gozar de los asesores parlamentarios asignados a los cargos que se ejercen en representación de un bloque legislativo; por ejemplo, los asesores asignados a los bloques legislativos y la Junta Directiva, los cuales son distribuidos según los criterios de los incisos b y c del artículo 38 de la LOOL. Así las cosas, los diputados independientes tan solo gozarán del personal asignado por los artículos 154 bis y 154 ter supra y, en caso de formar parte de una comisión, del personal que le corresponda.

El artículo 45 bis regula la entrega de inventarios al finalizar el período legislativo en el caso particular de los diputados independientes, en cuyo caso serán los diputados en su condición individual los responsables de entregar el informe de los bienes, oficinas, muebles, mobiliario y equipo bajo su custodia a la Dirección General al terminar su período legislativo.

Seguidamente, el artículo 49 de la LOOL dispone que cada bloque legislativo recibirá una asignación idéntica fija del presupuesto del Congreso y otra variable según el número de diputados del bloque para cubrir gastos operativos del bloque. El diputado independiente carece de estas asignaciones presupuestarias, al ser prerrogativas de los bloques legislativos. La asignación presupuestaria idéntica para cada bloque legislativo es una expresión del principio de igualdad de derechos de los bloques legislativos, el cual lo establece el artículo 48 de la LOOL.⁵¹⁹

⁵¹⁹ “Artículo 48. Igualdad de derechos de bloques. La junta de los Jefes de Bloque, presidida por el Presidente del Congreso de la República, se integra con la totalidad de los Jefes y Subjefes de bloques legislativos con representación

Aún más, la LOOL establece los cargos que están reservados para los diputados en bloque; es decir, aquellos en los que el diputado ejerce su cargo en representación de su bloque legislativo: (i) ser miembro de la Junta de Debates, la cual preside la sesión constitutiva e instala el Congreso tras las elecciones (artículo 8);⁵²⁰ (ii) ser miembro de la Comisión de Apoyo Técnico (artículo 27 bis);⁵²¹ (iii) ser vicepresidente o secretario de la directiva de cualquier comisión (artículo 35);⁵²² (iv) ser miembro de la Junta Directiva (artículo 50);⁵²³ (v) presidir una comisión de trabajo (artículo 50); (vi) ejercer un cargo en representación del Congreso de la República (artículo 50);⁵²⁴ (vii) ser jefe de bloque

en el Congreso de la República, integrados de conformidad con el artículo 46. Todos los bloques legislativos gozan de idénticos derechos”.

⁵²⁰ “Artículo 8. Instalación. Celebradas las elecciones, el Congreso de la República se reunirá en la fecha que dispone la Constitución Política de la República. La sesión constitutiva será presidida inicialmente por una Junta de Debates integrada por el Diputado electo que haya sido Diputado durante el mayor número de períodos legislativos quien la presidirá y, en igualdad de condiciones, por el de mayor edad, asistido en calidad de Secretarios, por dos que le sigan en edad. Todos deberán pertenecer a diferente Bloque Legislativo”.

⁵²¹ “Artículo 27 bis. Comisión de Apoyo Técnico. La Comisión de Apoyo Técnico del Congreso de la República estará integrada por un diputado de cada uno de los bloques legislativos que conforman el Congreso”.

República de Guatemala. Organismo Legislativo de la República de Guatemala. “Ley Orgánica del Organismo Legislativo de la República de Guatemala”. 1994.

⁵²² “Artículo 35. Directiva de Comisión. Cada comisión elegirá entre sus miembros un Vicepresidente y un Secretario, dando cuenta de ello al Pleno del Congreso para su conocimiento. El vicepresidente y secretario de las comisiones de trabajo, electos por los miembros que integran la comisión, desempeñan el cargo en representación de sus bloques legislativos. En el caso que un diputado miembro de la Junta Directiva de la Comisión deje de pertenecer, por cualquier causa, al bloque legislativo con representación en el Congreso y que integran un solo bloque, se tendrá por separado del cargo y de la comisión, por lo que el bloque legislativo informará a la comisión respectiva, el nombre del diputado que le sustituirá para finalizar el período. Tanto el Presidente, Vicepresidente y el Secretario de la Junta Directiva de cada comisión, deberán pertenecer a distintos partidos políticos”.

⁵²³ “Artículo 50. Retiro de bloque legislativo. Los diputados podrán renunciar en cualquier momento del bloque legislativo del partido por el cual fueron electos; en este caso pasarán a ser diputados independientes y no podrán integrarse a ningún otro bloque legislativo aunque se afilien a otro partido. En el caso que un diputado renuncie de un bloque legislativo y forme parte de Junta Directiva o presida una comisión de trabajo, se procederá en la forma que determinan los artículos nueve y treinta y cuatro de la presente Ley. El diputado electo por un determinado partido político, que en el ejercicio de su función renuncie por cualquier motivo al partido político que lo postuló o al bloque legislativo al que pertenece, o sea separado por cualquiera de los mismos, no podrá ser miembro de Junta Directiva, presidir alguna comisión de trabajo legislativo, ni ejercer cargo alguno en representación del Congreso de la República”. República de Guatemala. Organismo Legislativo de la República de Guatemala. “Ley Orgánica del Organismo Legislativo de la República de Guatemala”. 1994.

⁵²⁴ Como al diputado tráfuga se le prohíbe ejercer un cargo en representación del Congreso, no podría ejercer el cargo de presidente de la Junta Directiva, el cual se ejerce en “representación de dicho Organismo”, según el artículo 17 de la LOOL.

(artículo 51).⁵²⁵ Al no poder ser jefe de bloque, el diputado tráfuga tampoco podrá participar de las sesiones de la Junta de Jefes de Bloques Legislativos.⁵²⁶

En virtud de las anteriores aseveraciones, se establece que el diputado independiente tiene restricciones políticas importantes, así como en la asignación de recursos, sobre todo de personal permanente del Congreso y de asesores legislativos. Si bien el decreto 14-2016 planteó restricciones importantes al transfuguismo, no fue sino hasta el decreto 26-2016 que se incluyó el transfuguismo como tal en una norma jurídica.

3.1.2 El decreto N.º 26-2016

El transfuguismo legislativo logró regularse mediante una reforma al Decreto N.º 1-85, Ley Electoral y de Partidos Políticos (LEPP) de 3 de diciembre de 1985, la cual se realizó por medio del decreto N.º 26-2016 de 28 de mayo de 2016. Dicho decreto, en su artículo 44, agregó el artículo 205 ter a la LEPP, el cual establece:

“Artículo 205 Ter. Del transfuguismo. Se entenderá por trasfuguismo el acto por el cual un diputado, renuncia a un partido político, habiendo sido electo o cuando ya está ejerciendo el cargo, mediante sufragio universal, para un período, y estuviere designado en uno de los órganos establecidos,

⁵²⁵ En caso de que el diputado renuncie a su bloque siendo jefe o subjefe de Bloque, deberá comunicarlo a la Junta Directiva del Congreso.

⁵²⁶ “Artículo 52. Junta de Jefes de Bloque Legislativos. Los jefes de bloque se reunirán semanalmente con el Presidente del Congreso, para:

- a) Conocer y aprobar el proyecto de orden del día o agenda que se proponga al Pleno.
- b) Conocer de los informes de la Presidencia del Congreso.
- c) Conocer los asuntos que se presenten y tengan relación con el Congreso o se deriven de las actuaciones de éste.
- d) Conocer de los asuntos de trascendencia e interés nacional de los que tengan que interés el Congreso.
- e) Conocer de cualquier otro asunto que a los jefes de Bloque pidan que se ponga a discusión.
- f) Anualmente al inicio del período de sesiones, acordar la propuesta que deberá elevarse a consideración del Pleno del Congreso, para determinar los días y horas de las reuniones del Pleno.
- g) Acordar en forma ordenada lo relativo a los días y horas de las sesiones de trabajo de las comisiones.
- h) Proponer a la Junta Directiva la terna para la contratación de la auditoría externa del Congreso.

La junta de Jefes de Bloque Legislativo, deberá llevar acta de lo acordado en sus reuniones, las que podrán ser consultadas por cualquier diputado”.

República de Guatemala. Organismo Legislativo de la República de Guatemala. “Ley Orgánica del Organismo Legislativo de la República de Guatemala”. 1994.

automáticamente cesa en el cargo del órgano del Congreso que integrare, el cual será asumido por un diputado del partido representado; el renunciante no podrá optar a ningún cargo dentro de los órganos del Congreso de la República. Queda prohibido a las organizaciones políticas y a los bloques legislativos del Congreso de la República, recibir o incorporar a diputados que hayan sido electos por otra organización política”.

En primer lugar, esta reforma incluyó una definición legal de transfuguismo; por lo tanto, es importante analizarla: "Se entenderá por trasfuguismo el acto por el cual un diputado, renuncia a un partido político, **habiendo sido electo o cuando ya está ejerciendo el cargo**⁽¹⁾, **mediante sufragio universal**⁽²⁾, **para un período**⁽³⁾ [...]". (1) La definición de transfuguismo es amplia, en el sentido de que abarca tanto a los diputados electos que no hayan ejercido su cargo, como aquellos que ya lo estén ejerciendo. Es decir, se considerará tráfuga, y, por lo tanto, estará sujeto a las prohibiciones del decreto 14-2016, el diputado que, siendo electo renuncie a su partido por el cual se eligió, aún cuando no haya tomado posesión ni ejercido su cargo.⁵²⁷ (2) El artículo 205 ter dispone que el diputado que renuncia deberá haber sido electo por medio del sufragio universal. (3) Se considerará tráfuga durante un único período legislativo; es decir, las prohibiciones no son permanentes.

En ese sentido, el artículo 205 ter de la LEPP no es una norma prohibitiva; es decir, no prohíbe el transfuguismo en sí mismo, pues los diputados se mantienen libres para renunciar a su partido, sino que, una vez renuncian, regula las consecuencias con respecto a los cargos que el diputado renunciante ocupaba en el Poder Legislativo, materia que no estaba regulada por una disposición legal. No obstante, el artículo 205 ter

⁵²⁷ La inclusión de los diputados electos que no hayan ejercido su cargo coincide con el artículo 54 de la Constitución Política de Guatemala, según el cual los diputados al Congreso de la República gozarán de las prerrogativas que establece la Constitución Política **desde el día en que se les declare electos**. Estas prerrogativas se encuentran en el artículo 161 de la Constitución Política y en el artículo 55 de la Ley Orgánica del Organismo Legislativo e incluyen, por ejemplo, la inmunidad personal. Por su parte, según el artículo 58 de la Ley Orgánica del Organismo Legislativo, se considera que el diputado ha tomado posesión de su cargo y estará obligado al fiel desempeño de las funciones inherentes al mismo, una vez que haya prestado juramento de acatamiento y fidelidad a la Constitución Política de la República ante el Congreso de la República.

sí es prohibitivo para los bloques parlamentarios, a quienes se les impide aceptar diputados trásfugas.

3.2 *Observaciones finales*

El transfuguismo en Guatemala ha tenido un impacto importante sobre su sistema de partidos, por ejemplo, mediante el fraccionamiento y debilitamiento de los partidos políticos. La renuncia y el cambio de bancada legislativa modifica la distribución de fuerzas del Congreso de la República, por lo que cambia la cuota de representación de los partidos políticos en dichos órganos, las cuales fueron determinadas por el electorado en las urnas, esto genera desconfianza ciudadana en las instituciones democráticas.

Si bien las reformas a la Ley Electoral y de Partidos Políticos (decreto N.º 26-2016 de 19 de abril de 2016) y la Ley Orgánica del Organismo Legislativo (decreto N.º 14-2016 de 4 de febrero de 2016) significaron un desincentivo importante a la migración parlamentaria, en Guatemala parecen ser más fuertes las reglas informales y coyunturales (sujetas a presiones políticas y a la costumbre legislativa), que las reglas formales o positivas, de modo que la regulación del transfuguismo “sigue siendo un tema pendiente, ya que apenas se han reglamentado los límites de cambiar de bancada, declararse independientes y su imposibilidad de ocupar cargos en las comisiones o junta directiva”.

Además, el transfuguismo es un fenómeno más amplio y complejo, por lo que falta aún que se regulen otros aspectos que tienen incidencia en su ocurrencia, por ejemplo “las condiciones para la constitución y funcionamiento de un grupo parlamentario, las potestades del jefe de bancada, los derechos de los bloques, límites, cambio de bloques.”⁵²⁸ Así las cosas, en el segundo año de la legislatura 2016-2020, se registraron puestos a la Junta Directiva que estaban integrados por diputados trásfugas⁵²⁹ y el transfuguismo mantiene aún tasas importantes.⁵³⁰

⁵²⁸ Jiménez Badillo, op. cit.

⁵²⁹ Idem.

⁵³⁰ Por ejemplo, en el 2017, el porcentaje de diputados trásfugas era el 44 por ciento de los diputados del Congreso.

Finalmente, es importante señalar que ha habido un movimiento para la “despenalización” del transfuguismo,⁵³¹ liderado por los diputados Fernando Linares Beltranena (diputado ciertamente polémico en el Congreso)⁵³² y Estuardo Galdámez, quienes consideran que el artículo 50 de la LOOL atenta contra la igualdad, la libertad de asociación y pone en peligro el adecuado funcionamiento del Organismo Legislativo.^{533, 534} El diputado Linares Beltranena presentó en el 2017 la iniciativa de ley “Ley de libre asociación del diputado” con la intención de modificar el artículo 50 de la LOOL y regresar a la situación anterior a las reformas de 2016.⁵³⁵ Se ha considerado que las intenciones detrás del mal llamado movimiento de “despenalización” se deben a aspiraciones de reelección.⁵³⁶

4 Panamá

En Panamá, existen dos mecanismos democráticos que sirven para controlar el transfuguismo legislativo: la revocación de mandato y la revocación partidaria. Ambas conviven en la Constitución Nacional panameña y tienen como objetivo desincentivar que los representantes renuncien a su partido de origen; pues implica que esté siempre latente la amenaza de revocar sus mandatos en caso de que abandonen la militancia partidista, violenten gravemente los estatutos partidarios o contraríen la plataforma ideológica,

“Libre presentará ante el Parlamento proyecto de ley tráfuga”. *Criterio*. Tegucigalpa, 15 de enero de 2017. <https://criterio.hn/libre-presentara-ante-parlamento-proyecto-ley-transfuga/>.

⁵³¹ El término “despenalización” refleja una realidad jurídica de Guatemala. Así se llama el movimiento que busca eliminar la regulación del transfuguismo y las consecuencias jurídicas atribuidos a dicha conducta; no se refiere a la despenalización jurídica en sentido estricto.

⁵³² Castañeda, José M. “Linares Beltranena: el defensor de lo políticamente indefendible”. *Soy 502*. Última modificación realizada el 5 de abril de 2017. <https://www.soy502.com/articulo/linares-beltranena-defensor-lo-politicamente-indefendible-63338>.

⁵³³ Jiménez Badillo, op. cit.

⁵³⁴ Castañeda, José M. “Iniciativa de reformas a la Ley Orgánica del Congreso”. *Issuu*. Última modificación realizada el 25 de junio de 2017. https://issuu.com/jmch123/docs/iniciativa_reformas_al_decreto_63-9.

⁵³⁵ Esta iniciativa fue firmada por los diputados “Estuardo Galdámez del Frente de Convergencia Nacional (FCN), Eva Monte de Alianza Ciudadana, así como los independientes César Fajardo, José Conrado García y Mynor Cappa”. Castañeda, op. cit.

⁵³⁶ Álvarez, Carlos. “Diputados intercambian señalamientos por prohibición transfuguismo”. *Prensa Libre*. Ciudad de Guatemala, 7 de noviembre de 2018. <https://www.prensalibre.com/guatemala/politica/ria-en-el-congreso-evidencia-intercambio-de-favores/>.

política o programática de su partido de origen.^{537, 538}

4.1 Revocación de mandato

La revocación de mandato es un mecanismo de democracia directa, el cual habilita a los ciudadanos revocar el mandato de los gobernantes elegidos por voto popular que han dejado de contar con su aprobación y confianza; por lo tanto, se les destituye de su cargo por medio de la celebración de un referéndum.⁵³⁹ En ese sentido, la revocación de mandato es un derecho complementario al derecho de los ciudadanos a elegir a sus autoridades y un instrumento de control social, el cual somete a los funcionarios a la rendición de cuentas (*accountability*).^{540, 541, 542}

Cronin explica que a este mecanismo en los Estados Unidos de Norteamérica se le ha determinado como *recall* y constituye una herramienta que habilita a los ciudadanos a revocar el mandato de aquellas personas elegidas por voto popular que han dejado de contar con su aprobación y confianza. Somete a los funcionarios a la rendición de cuentas.⁵⁴³

La revocación de mandato no opera de oficio, sino que quienes tienen la iniciativa deben reunir un determinado número de firmas que muestren la adhesión a su propuesta de destitución. Según datos de la Red de Conocimientos Electorales ACE, lo usual es que el número de firmas requerido represente un determinado porcentaje de los votos que

⁵³⁷ Eberhardt, María Laura. “Antitransfuguismo y revocatoria de mandato en Panamá: ¿a quién pertenecen las Bancas?”. *Oikos Polis*, 2020.

⁵³⁸ Garrido López, Carlos. “La revocación del mandato en las democracias de América Latina”. *Teoría y Realidad Constitucional*, 2021.

⁵³⁹ Calderón González, Ariel; Córdoba Molina, José Daniel y Guido Pérez, Laura. “La muy necesaria renovación de la revocatoria de mandato de la alcaldía en Costa Rica”. *Revista de Derecho Electoral*, 2020.

⁵⁴⁰ Cronin, Thomas. *Direct Democracy. The Politics of Initiative, Referendum and Recall*. Cambridge: Harvard University Press, 1989; citado en Eberhardt, María Laura. “Revocatoria popular y revocatoria partidaria en Panamá: diseño institucional y casos de aplicación”. *Revista de Investigações Constitucionais*. Curitiba, 2020.

⁵⁴¹ Smulovitz expresa que la revocatoria de mandato como mecanismo de democracia directa habilita a un número de ciudadanos disconformes con la gestión de un representante a solicitar la apertura de un referéndum, en el que pueda someterse a decisión, por voto popular, su destitución.

Smulovitz, C. “Judicialización y Accountability Social en Argentina”. Ponencia presentada en XXII International Conference de Latin American Studies Association, Washington D.C; citado en Eberhardt, María Laura. “Revocatoria de mandato en América Latina: ¿democracia directa o democracia electoral?”. *FORUM. Revista Departamento Ciencia Política*, 2019.

⁵⁴² Garrido López, op. cit.

⁵⁴³ Cronin, Thomas. op. cit..

fueron emitidos para el oficial o representante objeto de la iniciativa de revocatoria durante la última elección en la que fue electo.

La revocación de mandato se incluyó por primera vez en los artículos 134 y 135 de la Constitución Nacional de 1972, los cuales habilitan que el representante sea removido de su puesto.⁵⁴⁴ El artículo 134 dispuso que la representación se perderá por las siguientes causas: (i) el cambio voluntario de residencia a otro corregimiento, (ii) la condena judicial fundada en delito, (iii) la revocatoria de mandato y (iv) la renuncia.

El artículo 134 constitucional luego se reguló por medio de la Ley N.º 19 de 1980 en lo que respecta a la destitución de los representantes de corregimiento y sus respectivos suplentes. El artículo 17 de la Ley N.º 19 expresó que, cuando a juicio de la comunidad, un representante en el ejercicio de sus funciones haya ocasionado un perjuicio notorio a los intereses del corregimiento, los ciudadanos residentes del mismo corregimiento tienen el derecho de solicitar la revocatoria de mandato. En dicho proceso, al menos el 75% de la población electoral del corregimiento debería firmar la solicitud de revocatoria en forma personal ante el Tribunal competente.

Ahora bien, de manera reciente, los magistrados del Tribunal Electoral (TE), por medio del Decreto 49 de 24 de noviembre de 2020, aprobaron la reglamentación para la aplicación de la revocatoria de mandato por iniciativa popular para aquellos cargos que estén sujetos a ella, excepto para diputados postulados por partidos políticos.⁵⁴⁵

Ante ello se explica la regulación de este mecanismo en la actualidad. El artículo 151 de la Constitución Política establece que los electores de un circuito electoral podrán solicitar al Tribunal Electoral revocar el mandato de los diputados principales o suplentes de libre postulación que hayan elegido, para lo cual cumplirán los requisitos y formalidades establecidas en la Ley. Así las cosas, la sección 3.a del capítulo XV del Código Electoral

⁵⁴⁴ Artículo 135.- En caso de quedar vacante la representación de un corregimiento, deberán celebrarse elecciones dentro de los dos meses siguientes para elegir nuevos representantes.
República de Panamá. Asamblea Nacional. “Constitución Política”. 1972

⁵⁴⁵ Aparicio, G. “TE aprueba reglamentación para revocatoria de mandato”. *La Estrella de Panamá*, 30 de noviembre de 2020. <https://www.laestrella.com.pa/nacional/201130/aprueba-reglamentacion-revocatoria-mandato>

sobre revocatoria de mandato, contempla la pérdida de representación, revocatoria de mandato de los alcaldes, representantes de corregimiento y concejales postulados por partidos políticos y electos por libre postulación.

Los artículos 442, 443, 444 y 445 del Código Electoral, reglamentan la figura de la revocatoria de mandato para el cargo de diputado electo por libre postulación, en virtud de la decisión de los electores de la circunscripción respectiva, mediante un referendo revocatorio.⁵⁴⁶

En esa misma línea expresada en el párrafo anterior, el artículo 448 del Código Electoral establece que, para solicitar la revocatoria de mandato por iniciativa popular de un representante de corregimiento, se requerirá la firma del 30% de los ciudadanos que conforme el padrón electoral de la circunscripción correspondiente al momento de su elección y el procedimiento será reglamentado por el Tribunal Electoral.

Es también necesario citar los artículos 442 y 446 del Código Electoral; pues establecen que no se podrán iniciar procesos de revocatoria de mandato por iniciativa

⁵⁴⁶ Artículo 442. Constituyen causales para revocar el mandato al diputado principal o suplente electo por libre postulación:

1. El cambio voluntario de la residencia electoral fuera del circuito en donde fue electo.
2. La condena por delito doloso, mediante sentencia ejecutoriada, con pena privativa de libertad de cinco años o más.
3. La decisión de los electores del circuito respectivo, mediante un referendo revocatorio convocado al efecto, en los términos que se indican en esta Sección.
4. Los procesos de revocatoria de mandato señalados en los numerales 1 y 2 serán iniciados por denuncia o de oficio por la Fiscalía General Electoral.

No se podrán iniciar procesos de revocatoria de mandato durante el primer y el último año de ejercicio del cargo, con fundamento en el numeral 3.

Artículo 443. Para solicitar la revocatoria de mandato de un diputado principal o suplente por libre postulación, con fundamento en el numeral 3 del artículo anterior, se requerirá la firma del 30 % de los ciudadanos que conformaban el padrón electoral del circuito correspondiente al momento de su elección. El procedimiento será reglamentado por el Tribunal Electoral.

Artículo 444. Cumplido el procedimiento establecido en el artículo anterior, el Tribunal Electoral convocará, en un plazo no mayor de tres meses, a un referendo para determinar si se aprueba o no la revocatoria de mandato.

El Tribunal Electoral reglamentará la celebración del referendo, y los Órganos Ejecutivo y Legislativo aprobarán el crédito extraordinario que esta actividad demande.

Artículo 445. Se revocará el mandato del diputado principal o suplente por libre postulación, si en el referendo la mayoría de los votos válidos resultan afirmativos, siempre que asista a votar un mínimo del 50 % del padrón electoral del circuito respectivo. República de Panamá. Congreso de la República. “Código Electoral de la República de Panamá”. 1983.

popular, durante el primer y el último año de ejercicio del cargo, y cada solicitud, si es admitida, conlleva la celebración de un referéndum revocatorio, el cual debe convocarse en un plazo no mayor de tres meses.

Ahora bien, el reglamento de aprobación reciente establece el procedimiento para solicitar por iniciativa popular, la revocatoria de mandato de los diputados electos por libre postulación; alcaldes, concejales y representantes de corregimiento postulados tanto por partidos políticos como por libre postulación. Para efectos de este trabajo únicamente se hará referencia sobre el procedimiento relativo a la revocatoria de mandato de los diputados de libre postulación.

Respeto al solicitante, cualquier ciudadano podrá solicitar la revocatoria y firmar en respaldo de la solicitud o después de admitida esta.⁵⁴⁷ Solo se tramitará una solicitud de revocatoria de mandato a la vez, en contra del mismo funcionario, pero cada solicitud puede estar suscrita por más de una persona. La solicitud solo se admitirá durante el segundo y tercer año de ejercicio del cargo.

La solicitud de revocatoria de mandato se presenta personalmente por el solicitante, mediante memorial bajo declaración jurada, dirigido a la respectiva Dirección Regional de Organización Electoral. Donde debe cumplir con los siguientes requisitos:

1. “Nombre y número de cédula del solicitante, quien debe estar en pleno goce de sus derechos ciudadanos, y aparecer en el padrón electoral de la circunscripción respectiva, en la fecha de la elección objeto de la revocatoria.
2. Nombre y cargo del funcionario al cual se pretende revocar el mandato.
3. Nombre, número de cédula y residencia electoral de los primeros activistas que intervendrán en el proceso, los cuales deben aparecer en el padrón electoral en la circunscripción electoral correspondiente y estar en pleno goce de sus derechos ciudadanos.

⁵⁴⁷ Debe tener vigente su documento de identidad personal al momento de dar su respaldo y que aparezca en el padrón electoral de la elección en la cual fue electo el funcionario objeto de la revocatoria, haya o no ejercido el sufragio en dicha elección; y esté en pleno goce de sus derechos ciudadanos.

4. Los datos de contacto del solicitante tales como dirección, teléfono y correo electrónico.
5. Los hechos en que se funda la solicitud de revocatoria, y con base a los cuales se promoverá la recolección del respaldo necesario para que se convoque a un referéndum revocatorio, y de lograr la cantidad requerida, será la base de la campaña para la revocatoria. No pueden invocarse como causales para la revocatoria aquellas previstas en los numerales 1 y 2 de los artículos 442 y 446 del Código Electoral, según corresponda al cargo”.

La Dirección Regional respectiva procederá a revisar que cumple con los requisitos. En caso de estar incompleta la solicitud o bien, no cumplir con los requisitos, se emitirá una resolución motivada en la cual se otorga un plazo de cinco días hábiles al solicitante para su corrección. En caso de no cumplir con el respectivo término o no atender las correcciones señaladas, se expedirá resolución motivada según corresponda. Contra este cabe recurso de apelación dentro de los dos días hábiles siguientes a su notificación, ante la Dirección Nacional de Organización Electoral.

La solicitud de revocatoria se notificará personalmente al funcionario objeto de la revocatoria para que tenga conocimiento del procedimiento que se ha iniciado en su contra y a la Fiscalía General Electoral.

Una vez en firme la decisión de admitir una solicitud de revocatoria de mandato, la Dirección Regional respectiva autorizará, mediante resolución motivada, el inicio de la recolección del 30% del respaldo requerido y determinará a cuánto asciende dicha cantidad para el cargo y circunscripción de que se trate, así como el plazo para lograrla. Los ciudadanos que dieron su respaldo a una iniciativa que es archivada por no haber alcanzado la cuota en el plazo requerido, quedan libres para respaldar otra iniciativa de revocatoria que se active con posterioridad en contra del mismo funcionario.

El artículo 6 del reglamento expresa el plazo para recolectar el respaldo popular a una iniciativa de revocatoria. El plazo se determina según la cantidad de electores que aparezcan en el respectivo padrón electoral:

1. Menos de cinco mil electores: 30 días calendario.
2. Entre cinco mil y 25 mil electores: 60 días calendario.
3. Entre 25 mil y 100 mil electores: 90 días calendario.
4. Más de 100 mil: 120 días calendario.

Una vez cumplida la totalidad del respaldo requerido o transcurrido el plazo para completarlo, la Dirección Regional correspondiente publicará en el Boletín Electoral una resolución en la que conste la cantidad de respaldos alcanzados y, de no lograr la meta, se ordenará el archivo de la solicitud, mediante resolución motivada.

Cumplido el período para presentar las impugnaciones sin que se hubieran presentado o si habiéndose presentado, no son en cantidad suficiente para afectar la cuota mínima requerida o se hubieren ya resuelto, y la solicitud de revocatoria ha alcanzado o superado el 30% del respaldo requerido, el pleno del Tribunal Electoral expedirá, en los cinco días hábiles siguientes, una resolución con el fin de:

1. Reconocer formalmente que el solicitante ha cumplido con todos los trámites requeridos para que se convoque a un referéndum revocatorio.
2. Convocar y reglamentar al referendo revocatorio, que se celebrará en un término no mayor de tres meses, desde la notificación del reconocimiento antes dicho.
3. Enviar copia autenticada de la resolución a los Órganos Ejecutivo y Legislativo para la aprobación del crédito extraordinario que la celebración del referéndum revocatorio demande.
4. Ordenar la publicación de la resolución.⁵⁴⁸

⁵⁴⁸ República de Panamá. Tribunal Electoral de la República de Panamá. “Decreto N.º 49 de 24 de noviembre” 2020.

4.2 Revocación partidaria

Por otro lado, la revocación partidaria también conocida como “anti-tránsfuga”, consiste en un mecanismo de control y sanción intra-partidaria que fomenta la disciplina de los diputados y demás representantes para que se mantengan en línea con y bajo las órdenes de los líderes del partido por el cual fueron elegidos. Asimismo, pretende desalentar las rupturas de bloque y el traspaso a otra agrupación política una vez asumido el cargo.⁵⁴⁹

Tras la caída en 1983 de la dictadura del general Omar Torrijos, se reformó la Constitución Política y se introdujo la revocación partidaria, ya no a cargo de los electores del corregimiento, sino de los propios partidos políticos.^{550, 551} La revocación anti-tránsfuga, permitió que fueran los partidos políticos quienes pudieran revocar el mandato de los legisladores titulares o suplentes que se hubieran postulado y renuncien expresamente y por escrito a sus filas.

De esta manera, la revocatoria del mandato –en relación con diputados electos por listas partidarias–, no se activa a partir de una iniciativa popular, ni interviene el voto de la población por medio de un referéndum, sino que se ejecuta por iniciativa exclusiva del partido que postuló al candidato y según las causas y las formas establecidas en su estatuto.⁵⁵² En este sentido, no es un mecanismo de democracia directa o de control

⁵⁴⁹ Eberhardt, María Laura. “Revocatoria popular y [...]”.

⁵⁵⁰ “La cúpula militar que tutelaba el régimen político tras el fallecimiento del general Omar Torrijos decidió democratizar la Constitución de 1972 mediante una profunda reforma materializada en el Acto Constitucional de 1983, en cuyo artículo 146 se introdujo una singular modalidad de revocación del mandato de los legisladores a cargo de los partidos políticos que los hubieran postulado, no de los electores de su circunscripción”.

Corzo Sosa, Edgar y Biglino Campos, María Paloma. “Partidos políticos e instituciones de democracia participativa en México: especial referencia a la revocación del mandato y a la iniciativa ciudadana.” Ensayo. En *Partidos Políticos y Mediaciones De La Democracia Directa*, 2016.

Garrido López, Carlos. “La revocación del mandato en las democracias de América Latina”. *Teoría y Realidad Constitucional*, 2021.

⁵⁵¹ Vargas y Petri consideran que en las administraciones de Torrijo y en la Martinelli, la oposición parlamentaria era dispersa y sin una capacidad de efectividad, no solo por las relaciones aritméticas entre coalición de gobierno y oposición, sino también por el sistema de incentivos de quienes se encuentran apoyando al partido de gobierno. Además, Vargas y Petri en su estudio explican los desafíos parlamentarios, que el transfuguismo panameño se encontraba vinculado a intereses para el desarrollo de la carrera política y el acceso de los recursos institucionales que, desde el Parlamento, o bien, desde su proximidad con el Poder Ejecutivo se puedan llevar a las comunidades.

Vargas, Jean-Paul y Petri, Dennis P. *Transfuguismo: Desafíos político-institucionales para la gobernabilidad parlamentaria en Centroamérica*. San José, Costa Rica: Fundación DEMUCA, 2010.

⁵⁵² Eberhardt, María Laura. “Antitransfuguismo y [...]”.

ciudadano, sino un mecanismo de control y sanción intra-partidario, el cual fomenta la disciplina partidaria y busca asegurar que los diputados respeten las órdenes de los líderes del partido por el cual fueron electos (rupturas de bloque).⁵⁵³

La revocación partidaria se tutela en el artículo 145 de la Constitución Política y dispone que los partidos políticos podrán revocar el mandato de los legisladores principales o suplentes que hayan postulado; para ello, se deben cumplir los siguientes requisitos:

- (I) Las causales de revocatoria y el procedimiento aplicable deberán estar previstos en los estatutos del partido. Este requisito limita en cierta medida la arbitrariedad del partido al momento de ejercer el derecho de revocatoria; pues las causales deben estar previamente detalladas en su estatuto, haber sido aprobadas por la autoridad electoral, y luego difundidas antes de la postulación del candidato;⁵⁵⁴
- (II) Las causales deberán referirse a violaciones graves de los estatutos y la plataforma ideológica, política o programática del partido y haber sido aprobadas mediante resolución dictada por el Tribunal Electoral con anterioridad de la fecha de postulación;
- (III) El afectado tendrá derecho, dentro de su partido, a ser oído y a defenderse en dos instancias; y
- (IV) La decisión del partido en que se adopte la revocatoria de mandato estará sujeta a recurso del cual conocerá privativamente el Tribunal Electoral y tendrá efecto suspensivo.⁵⁵⁵

El artículo 145 agrega que los partidos políticos también podrán revocar el mandato de los legisladores principales y suplentes que hayan renunciado expresamente y por escrito a su partido.

⁵⁵³ Eberhardt, María Laura. “Revocatoria popular y [...]”.

⁵⁵⁴ Eberhardt, María Laura. “Antitransfuguismo y revocatoria [...]”.

⁵⁵⁵ República de Panamá. Asamblea Nacional. “Constitución Política”. 2004.

Asimismo, la Constitución Política permite a los partidos políticos establecer en sus estatutos la realización de consultas populares a los electores del circuito para conocer su opinión previa a la destitución.⁵⁵⁶ La consulta popular protege la voluntad del pueblo; pues si bien el representante fue postulado por un partido y este es quien tiene la potestad de revocar su cargo, finalmente es el pueblo quien otorga el cargo por medio del voto. De este modo, el partido puede ajustar su decisión final a la opinión mayoritaria, ya sea para alinear al diputado y no revocarlo o para legitimar la destitución con el respaldo popular.⁵⁵⁷

Ahora bien, para haber llegado a la consagración del artículo 145 supra citado, es necesario encaminar al lector en la evolución normativa que ha tenido la revocación de mandato partidaria.

A partir de la reforma a la Constitución Política de 1983, es posible revocar el mandato de representantes de corregimiento y de diputados a la Asamblea Nacional, tanto por parte de los ciudadanos como de los partidos.

En el 2004, incorpora el artículo 151 a la Constitución Política⁵⁵⁸ y reconoce en forma

⁵⁵⁶ Eberhardt, María Laura. “Antitransfuguismo y revocatoria [...]”.

⁵⁵⁷ Idem.

⁵⁵⁸ Artículo 151. Los partidos políticos podrán revocar el mandato de los Diputados Principales o Suplentes que hayan postulado, para lo cual cumplirán los siguientes requisitos y formalidades:

1. Las causales de revocatoria y el procedimiento aplicable deberán estar previstos en los estatutos del partido.
2. Las causales deberán referirse a violaciones graves de los estatutos y de la plataforma ideológica, política o programática del partido y haber sido aprobados mediante resolución dictada por el Tribunal Electoral con anterioridad a la fecha de postulación.
3. También es causal de revocatoria que el Diputado o Suplente haya sido condenado por delito doloso con pena privativa de la libertad de cinco años o más, mediante sentencia ejecutoriada, proferida por un tribunal de justicia.
4. El afectado tendrá derecho, dentro de su partido, a ser oído y a defenderse en dos instancias.
5. La decisión del partido en la que se adopte la revocatoria de mandato estará sujeta a recurso del cual conocerá privativamente el Tribunal Electoral y que tendrá efecto suspensivo.
6. Para la aplicación de la revocatoria de mandato, los partidos políticos podrán establecer, previo al inicio del proceso, mecanismos de consulta popular con los electores del circuito correspondiente. Los partidos políticos también podrán, mediante proceso sumario, revocar el mandato de los Diputados Principales y Suplentes que hayan renunciado a su partido. Los electores de un circuito electoral podrán solicitar al Tribunal Electoral revocar el mandato de los Diputados Principales o Suplentes de libre postulación que hayan elegido, para lo cual cumplirán los requisitos y formalidades establecidas en la Ley.

Para solicitar la revocatoria popular de un diputado principal o suplente de libre postulación se requiere la firma del 30% de los ciudadanos del padrón correspondiente art. 328-F, por lo que complicaba su práctica. Cumplido el procedimiento, el Tribunal de Elecciones debe convocar, en no más de tres meses, a un referéndum, para determinar si se aprueba o no la revocatoria del art. 328-G. El mandato será revocado solo si en el referéndum la mayoría de los votos válidos son afirmativos, en favor de la destitución, y siempre que asista a votar un mínimo del 50% del padrón del

plena el derecho de los ciudadanos electores de un circuito electoral a revocar el mandato de los diputados de libre postulación, también llamados diputados independientes, que hubieran elegido, previa solicitud al Tribunal de Elecciones. En caso de ser revocado, el diputado principal será reemplazado por su suplente personal.⁵⁵⁹ Este derecho a la revocación del mandato se suma al derecho de la revocatoria partidaria otorgado por la Constitución de 1983 a los partidos para revocar el mandato a diputados principales o suplentes que el partido hubiera postulado.⁵⁶⁰

En el 2006 se reforma del Código Electoral⁵⁶¹ mediante la Ley N.º 60 y se regula la

circuito según lo regulado en el artículo 328-H. República de Panamá. Asamblea Nacional. “Constitución Política”. 2004.

⁵⁵⁹ Eberhardt, María Laura. “Antitransfuguismo y revocatoria [...]”.

⁵⁶⁰ Idem.

⁵⁶¹ La revocatoria de mandato se regula en el capítulo décimoquinto del Código Electoral.

CAPÍTULO 15 DEL CÓDIGO ELECTORAL

Revocatoria de Mandato de Diputados Postulados por los Partidos Políticos

Artículo 328-A. El partido político al que se le haya adjudicado la curul podrá revocar el mandato del Diputado principal o suplente que haya postulado, inscrito o no en el partido, en los siguientes casos:

1. Por violación grave de los estatutos y de la plataforma ideológica, política o programática del partido. Las causales de revocatoria deberán estar descritas en los estatutos del partido y haber sido aprobadas por el Tribunal Electoral con antelación a la fecha de postulación.
2. Por renuncia al partido.
3. Por haber sido condenado por delito doloso, mediante sentencia ejecutoriada, con pena privativa de libertad de cinco años o más.

Artículo 328-B. En los estatutos de los partidos políticos, se indicará la autoridad que conocerá de los procesos de revocatoria de mandato y el procedimiento que se va a seguir, garantizando la doble instancia.

Artículo 328-C. Agotadas las instancias y los procedimientos en lo interno del partido, el Diputado principal o suplente afectado con la revocatoria, podrá impugnar la decisión ante el Tribunal Electoral, dentro de los diez días hábiles siguientes. Dicha impugnación suspende los efectos de la decisión del partido.

Artículo 328-D. Los partidos políticos podrán establecer en sus estatutos el mecanismo de consulta popular a que hace referencia el numeral 6 del artículo 151 de la Constitución Política.

Sección 2a

Revocatoria de mandato de los diputados electos por libre postulación

Artículo 328-E. Constituyen causales para revocar el mandato al Diputado principal o suplente electo por libre postulación:

1. El cambio voluntario de la residencia electoral fuera del circuito en donde fue electo.
2. La condena por delito doloso, mediante sentencia ejecutoriada, con pena privativa de libertad de cinco años o más.
3. La decisión de los electores del circuito respectivo, mediante un referéndum revocatorio convocado al efecto, en los términos que se indican en esta Sección. Los procesos de revocatoria de mandato señalados en los numerales 1 y 2 serán iniciados por denuncia, o de oficio por la Fiscalía General Electoral. No se podrán iniciar procesos de revocatoria de mandato durante el primer y el último año de ejercicio del cargo, con fundamento en el numeral 3.

Artículo 328-F. Para solicitar la revocatoria de mandato de un Diputado principal o suplente de libre postulación, con fundamento en el numeral 3 del artículo anterior, se requerirá la firma del treinta por ciento (30%) de los ciudadanos que conformaban el Padrón Electoral del circuito correspondiente al momento de su elección. El procedimiento será reglamentado por el Tribunal Electoral.

revocatoria ampliada, la cual no trata de una modalidad de revocación de mandato autónoma, sino que amplía los medios de defensa del representante afectado.⁵⁶² En el caso de la revocación partidaria, por ejemplo, añade la posibilidad de que el diputado impugne la decisión del partido ante el Tribunal de Elecciones; a su vez, esto suspende los efectos de la decisión del partido, según el artículo 328 de la Constitución Política de Panamá.⁵⁶³

En el 2010 se reformó nuevamente el Código Electoral mediante la Ley N.º 14 aprobadas en su mayoría por diputados de los partidos Cambio Democrático y Partido Panameñistas, cuyo objetivo era desarrollar el artículo 151, inciso 4, de la Constitución Política, específicamente en relación con los requisitos y formalidades del procedimiento de la revocación partidaria, tanto de los diputados titulares como de los suplentes. Dicha reforma, por ejemplo, amplió el derecho de defensa del representante afectado, en el tanto reconoció su derecho a ser oído y a defenderse en dos instancias en el proceso de revocación intra partidario.⁵⁶⁴

Ahora bien, las reformas al Código Electoral de 2010 hicieron casi imposible revocar el mandato a los diputados y representantes partidarios mediante el mecanismo de la revocación partidaria; pues se exigió que el Directorio Nacional del partido aprobara por decisión unánime la iniciativa de destitución y luego que el Congreso o la Convención Nacional del partido lo hiciera por dos tercios de sus miembros.⁵⁶⁵ Durante los primeros años de la legislatura de 2009-2014, el partido oficialista Cambio Democrático aumentó sus escaños de dieciocho plazas –número de curules obtenidas en las elecciones de

Artículo 328-G. Cumplido el procedimiento establecido en el artículo anterior, el Tribunal Electoral convocará, en un plazo no mayor de tres meses, a un referéndum para determinar si se aprueba o no la revocatoria de mandato.

El Tribunal Electoral reglamentará la celebración del referéndum, y los Órganos Ejecutivo y Legislativo aprobarán el crédito extraordinario que esta actividad demande.

Artículo 328-H. Se revocará el mandato del Diputado principal o suplente de libre postulación, si en el referéndum la mayoría de los votos válidos resultan afirmativos, siempre que asista a votar un mínimo del cincuenta por ciento (50%) del Padrón Electoral del circuito respectivo.

⁵⁶² Asamblea Legislativa. (2006). Ley N° 60 Que reforma el Código Electoral. Disponible en <http://docs.panama.justia.com/federales/leyes/60-de-2006-jan-2-2007.pdf>. Acceso: mayo 2021

República de Panamá. Congreso de la República. “Código Electoral de la República de Panamá”.1983. Reforma 2006

⁵⁶³ Eberhardt, Antitransfuguismo y revocatoria [...].

⁵⁶⁴ El artículo 3 de la Ley No 14 modificó el artículo 362 del Código Electoral, el cual regula los derechos del representante afectado por la revocación.

⁵⁶⁵ Eberhardt, Antitransfuguismo, op. cit.

2009– a 42 legisladores y alcanzó la representación del 59.1% del Congreso. La tasa de transfuguismo para esta legislatura fue de 33.8%.⁵⁶⁶

Como consecuencia del alza importante en la tasa de transfuguismo, en el 2013 se aprobó el proyecto de ley N.º 550-2013.⁵⁶⁷ De este modo, dicho proyecto de ley adquirió el nombre de “ley contra transfuguismo en la asamblea”⁵⁶⁸ o “blindaje político”.⁵⁶⁹ Las reformas más importantes introducidas por esta ley fueron las siguientes:

- (I) El artículo 362 del Código Electoral dispuso que en los estatutos de los partidos políticos se deberá indicar la autoridad que conocerá de los procesos de revocatoria de mandato de los diputados, así como el procedimiento a seguir, el cual garantizará la doble instancia. Con ello, se busca que quien se postule con un partido conozca las circunstancias bajo las cuales quedará expuesto a la revocatoria de su mandato.⁵⁷⁰
- (II) El inciso 3 del artículo 369 del Código Electoral estableció que el cargo de representante de corregimiento sea principal o suplente, se pierde por alguna de las siguientes causas:
 - (i) Si fue postulado por un partido político, esté inscrito o no en él: (a) por violación grave a los estatutos del partido, siempre que las causas estén previstas en los estatutos y hayan sido aprobados por el Tribunal Electoral antes de la fecha de la postulación. En los estatutos de los partidos políticos se indicará la autoridad que conocerá de los procesos de revocatoria de mandato y el procedimiento que se va a seguir, garantizando la doble instancia. Los partidos políticos podrán establecer mecanismos de consulta de los electores de la circunscripción para la aplicación de la revocatoria de mandato; (b) por renuncia al partido; (c) por decisión de los electores de la circunscripción

⁵⁶⁶ Jiménez Badillo, op. cit.

⁵⁶⁷ República de Panamá. Asamblea Nacional. “LEY 4 que reforma y restablece artículos del Código Electoral, sobre la revocatoria de mandato, y dicta otra disposición”. 2013.

⁵⁶⁸ “Presentan proyecto de ley que impide el 'transfuguismo’”. *La Prensa*, 2012.

⁵⁶⁹ “Presentan proyecto de ley contra transfuguismo en la Asamblea”. *La Estrella de Panamá*, 2012.

⁵⁷⁰ Chiacchiera, Paulina R. *Transfuguismo Legislativo*. (1era. Ed.), Rubinzal-Culzoni Editores, 2017.

respectiva, mediante un referéndum revocatorio convocado al efecto.

- (ii) Si fue electo como candidato de libre postulación, por decisión de los electores de la circunscripción respectiva, mediante un referéndum revocatorio convocado al efecto.
- (III) Se restableció el artículo 370 del Código Electoral en relación con la revocación partidaria, el cual disponía que, una vez agotadas las instancias y los procedimientos a lo interno del partido, el representante de corregimiento afectado con la revocatoria podrá impugnar la decisión ante el Tribunal Electoral, dentro de los diez días hábiles siguientes a la ejecutoria. Dicha impugnación suspende los efectos de la decisión del partido.
- (IV) Se restableció el artículo 4 de la Ley N.º 4 de febrero 2013, mediante el cual se reintrodujo a su vez el artículo 371 del Código Electoral. De esta manera, para solicitar la revocatoria de mandato de un representante de corregimiento por iniciativa popular, se requiere de la firma del 30% de los ciudadanos que conforman el padrón electoral de la circunscripción correspondiente. El procedimiento será reglamentado por el Tribunal Electoral.
- (V) Se restableció el artículo 372 del Código Electoral de modo que, para la revocación de mandato, el Tribunal Electoral reglamentará y convocará a un referéndum para determinar si se aprueba o no la revocatoria. Si en el referéndum la mayoría de los votos válidos resultan afirmativos, se revocará el mandato del representante de corregimiento, de conformidad con el artículo 373 del Código Electoral.
- (VI) Se añadió el artículo 376A al Código Electoral, el cual habilita aplicar los procedimientos de revocatoria de mandato a los cargos de alcaldes de distrito, tanto los que hayan sido electos por partidos o mediante libre postulación.
- (VII) El artículo 352 dispuso que, para sustituir los representantes revocados, se celebrarán elecciones parciales, cuando el cargo hubiera quedado vacante por ausencia absoluta tanto del principal como del suplente, salvo que falte menos de un año para que venza el período.

Un ejemplo relevante de la revocación partidaria lo ofrecen los estatutos del Partido Cambio Democrático, cuyo título tercero regula el régimen disciplinario y establece que el Tribunal de Honor y Disciplina deberá asegurar el derecho a la doble instancia y asegurar la defensa del afectado ante un caso de revocatoria de mandato, de conformidad con el artículo 362 del Código Electoral.

El artículo 136 del Estatuto de dicho partido establece que todo aquel que haya sido postulado, esté inscrito o no en el Partido, para el cargo de diputado y representante de corregimiento principal y suplente, se compromete a **acatar y cumplir** lo establecido por la Declaración de Principios, el Programa de Gobierno, el Estatuto y Reglamentos del Partido, así como los lineamientos que sean acordados por la Convención Nacional, el Directorio Nacional y la Junta Directiva Nacional, el presidente nominal del Partido y la Comisión Política Nacional. De cierto modo, lo anterior viene a reforzar el análisis de derecho de asociación realizado anteriormente, donde, si bien el diputado se encuentra en libertad de asociación, una vez asociado, debe respetar los lineamientos supra citados. A razón de este compromiso que adquiere el diputado con los estatutos y lineamientos partidarios, los diputados que hayan sido electos por postulación del partido están sujetos a revocatoria de mandato si incurriesen en alguna de las causales establecidas en el estatuto.

Así las cosas, el artículo 137 establece que el partido podrá revocar el mandato de los diputados cuando se incurra en alguna de las causales de expulsión del partido. Por ejemplo, la violación o incumplimiento al Reglamento Interno que regula la actuación de los diputados principales o suplentes del partido en la Asamblea Nacional, o los lineamientos emanados o acordados por la Convención Nacional, el Directorio Nacional y la Junta Directiva Nacional, el presidente nominal del Partido y la Comisión Política Nacional, son causales de revocación de mandato. Así las cosas, si el diputado ha sido condenado por delito de peculado o doloso con pena privativa de libertad de cinco años o más, mediante sentencia ejecutoriada, proferida por un tribunal de justicia, perderá también su mandato. En esa misma línea, las violaciones graves al estatuto y a los principios del partido constituyen justificación para la revocatoria.

Tal como se indicó previamente, esto es un procedimiento con todas las garantías procesales; razón por la que, en el caso de la revocatoria de mandato, podrán recurrir al Tribunal Electoral y hacer uso de todos los recursos legales que les concede la ley.

En síntesis, el sistema panameño ofrece dos herramientas con una regulación debidamente concertada en los distintos cuerpos normativos.

5 El Perú

El caso peruano es de interés para el presente trabajo; pues presenta tasas de transfuguismo legislativo considerables, lo cual ha hecho surgir iniciativas de ley interesantes para regular dicho fenómeno.

En los últimos quince años, se registran alrededor de 96 legisladores tráfugas y la consecuente creación de catorce grupos parlamentarios que no fueron elegidos por el pueblo. Como respuesta, en el 2016 el Congreso Nacional aprobó la Resolución Legislativa N.º 007-2016-2017-CR también llamada “Ley contra el transfuguismo”, cuyo objetivo era regular las relaciones internas de las bancadas parlamentarias y restringir los derechos de los diputados que renunciaran a sus partidos de origen, sin prohibir expresamente el transfuguismo.⁵⁷¹

La Resolución Legislativa N.º 007-2016-2017-CR, modificó el literal d) del artículo 22 y los numerales 2 y 4 del artículo 37 del Reglamento del Congreso de la República, e incorporó al artículo 37 el numeral 5, así como el párrafo 2.3 al artículo 76.⁵⁷² Sin embargo,

⁵⁷¹ Redacción RPP. “¿Qué Consecuencias Tiene Que Se Declare Inconstitucional Parte De La 'Ley Antitráfuga'?” *RPP Noticias*. Última modificación el 30 de agosto de 2017. <https://rpp.pe/politica/congreso/ley-antitráfuga-que-consecuencias-tiene-que-se-declare-inconstitucional-noticia-1073500?ref=rpp>.

⁵⁷² República del Perú. Congreso Legislativo. “Resolución Legislativa N.º 007-2016-2017-CR”. 2016

Artículo 1. Modificación del literal d) del artículo 22 y los numerales 2 y 4 del artículo 37 del Reglamento del Congreso de la República

Modifícanse el literal d) del artículo 22 y los numerales 2 y 4 del artículo 37 del Reglamento del Congreso de la República, conforme a los siguientes textos:

“Derechos Funcionales

Artículo 22. Los Congresistas tienen derecho:

[...]

la ley fue impugnada por los diputados opositores al proyecto, y luego declarada parcialmente inconstitucional.

Los recurrentes presentaron una demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 22.d, 37.4 y 37.5 del Reglamento del Congreso (de esta nueva versión), al considerar que contravenían los artículos 2.2, 2.3, 2.13, 2.17, 2.24.d., 93 y 95⁵⁷³ de la

d) A elegir y postular, en este último caso como miembro de un Grupo Parlamentario, a los cargos de la Mesa Directiva del Congreso o de las Comisiones o ser designado miembro de la Comisión Permanente o del Consejo Directivo.

[...]

Artículo 37. Los Grupos Parlamentarios son conjuntos de Congresistas que comparten ideas o intereses comunes o afines y se conforman de acuerdo a las siguientes reglas:

[...]

2. Si no lograran llegar al número de representantes a que se refiere el inciso anterior, serán considerados como Grupo Parlamentario Especial sólo para los efectos de presentación de proyectos de ley.

[...]

4. Cada Grupo Parlamentario aprueba su reglamento interno, el que deberá respetar las garantías del debido procedimiento y contener los derechos y deberes de sus integrantes. Este reglamento es aprobado por mayoría de sus miembros y obliga a todos ellos.

El Congresista que considere que ha sido sancionado de manera irregular podrá accionar ante las instancias correspondientes. Si la sanción es suspendida, revocada o anulada, podrá optar por regresar a su Grupo Parlamentario o solicitar al Consejo Directivo que apruebe su incorporación a un Grupo Parlamentario ya conformado, para lo cual se requerirá contar previamente con acuerdo expreso del mismo”.

Artículo 2. Incorporación del numeral 5 al artículo 37 y del párrafo 2.3 al numeral 2 del artículo 76 del Reglamento del Congreso de la República

Incorpóranse el numeral 5 al artículo 37 y el párrafo 2.3 al numeral 2 del artículo 76 del Reglamento del Congreso de la República, conforme a los siguientes textos:

Artículo 37. Los Grupos Parlamentarios son conjuntos de Congresistas que comparten ideas o intereses comunes o afines y se conforman de acuerdo a las siguientes reglas:

[...]

5. No pueden constituir nuevo Grupo Parlamentario ni adherirse a otro los Congresistas que se retiren, renuncien, sean separados o hayan sido expulsados del Grupo Parlamentario, partido político o alianza electoral por el que fueron elegidos, salvo el caso de alianzas electorales conforme a ley, que hayan decidido disolverse, en cuyo caso podrán conformar Grupo Parlamentario conforme al numeral 1.

Requisitos especiales

Artículo 76. La presentación de las proposiciones de ley y de resolución legislativa está sujeta, además de lo señalado en el artículo precedente, a los siguientes requisitos especiales:

[...]

2.3. De un número mínimo de cinco (5) Congresistas, para el caso de los que incurran en alguno de los supuestos del numeral 5 del artículo 37”.

⁵⁷³ República del Perú. Congreso Constituyente Democrático. “Constitución Política”. 1993.

2.2 A la igualdad ante la ley. Nadie debe ser discriminado por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquiera otra índole.

2.3 A la libertad de conciencia y de religión, en forma individual o asociada. No hay persecución por razón de ideas o creencias. No hay delito de opinión. El ejercicio público de todas las confesiones es libre, siempre que no ofenda la moral ni altere el orden público.

2.13 A asociarse y a constituir fundaciones y diversas formas de organización jurídica sin fines de lucro, sin autorización previa y con arreglo a ley. No pueden ser disueltas por resolución administrativa.

2.17 A participar, en forma individual o asociada, en la vida política, económica, social y cultural de la Nación. Los ciudadanos tienen, conforme a ley, los derechos de elección, de remoción o revocación de autoridades, de iniciativa legislativa y de referéndum.

Constitución Política del Perú,⁵⁷⁴ referentes al principio de derecho de igualdad, la prohibición de mandato imperativo, derecho a la libertad de conciencia, derecho a la libre asociación, derecho a la participación en la vida política de la Nación.

A razón de ello, este segmento se enfocará en analizar y entender las razones jurídicas que el Tribunal Constitucional peruano tuvo para declarar la inconstitucionalidad parcial de la ley en su sentencia de 29 de agosto de 2017 del expediente 0006-2017-PI, que incluye la argumentación de la parte actora, oponente al proyecto, y la visión de la parte proponente.

En virtud de que este trabajo plantea regular el transfuguismo en Costa Rica, esta sección funge como una antesala, con el fin de conocer y revisar conductas que, a la luz de esta declaratoria de inconstitucionalidad, pudiesen surgir de manera homóloga en la regulación del transfuguismo en Costa Rica.

5.1 Sentencia de 29 de agosto de 2017, expediente No. 0006-2017-PI

La parte demandante alegó que el artículo 22.d⁵⁷⁵ del Reglamento del Congreso violentaba el principio-derecho de igualdad protegido por el artículo 2.2 de la Constitución

2.24 (d) A la libertad y a la seguridad personales. En consecuencia: Nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca, como infracción punible; ni sancionado con pena no prevista en la ley.

93. Los congresistas representan a la Nación. No están sujetos a mandato imperativo ni a interpelación.

No son responsables ante autoridad ni órgano jurisdiccional alguno por las opiniones y votos que emiten en el ejercicio de sus funciones. Los magistrados del Tribunal Constitucional y el Defensor del Pueblo gozan de las mismas prerrogativas que los congresistas.

El procesamiento por la comisión de delitos comunes imputados a congresistas de la República durante el ejercicio de su mandato es de competencia de la Corte Suprema de Justicia.

En caso de comisión de delitos antes de asumir el mandato, es competente el juez penal ordinario.

95. El mandato legislativo es irrenunciable.

Las sanciones disciplinarias que impone el Congreso a los representantes y que implican suspensión de funciones no pueden exceder de ciento veinte días de legislatura.

⁵⁷⁴ República del Perú. Congreso del Perú. “Reglamento del Congreso de la República”. 1995.

“**Artículo 22.** Los Congresistas tienen derecho:

[...]d) A elegir y postular, en este último caso como miembro de un Grupo Parlamentario, a los cargos de la Mesa Directiva del Congreso o de las Comisiones o ser designado miembro de la Comisión Permanente o del Consejo Directivo. [...]

Política, en el tanto daba un tratamiento diferenciado injustificado a los congresistas sin partido; pues les prohibía postularse a cargo de la Mesa Directiva del Congreso y de las comisiones, así como ser designado miembro de la Comisión Permanente o del Consejo Directivo.

En esa misma línea, argumentaron que dicho artículo era inconstitucional porque contravenía el párrafo segundo del artículo 95 de la Constitución, toda vez que limitaba de manera definitiva el libre accionar parlamentario de los congresistas que no tenían grupo parlamentario; por lo tanto, constituía una sanción encubierta, lo cual vulneraría el carácter temporal de las sanciones parlamentarias. Así las cosas, la parte opositora alegó que los artículos 22.d, 37.4 y 37.5 del Reglamento del Congreso eran inconstitucionales en razón que contravenían el principio de prohibición de mandato imperativo establecido por el artículo 93, primer párrafo, de la Constitución Política.⁵⁷⁶

En virtud de que la modificación de los artículos imponía la permanencia en un grupo parlamentario, limitaba la libertad de acción política y de labor parlamentaria del congresista, la parte actora también sostuvo que el reglamento de una bancada parlamentaria, a diferencia del Reglamento del Congreso, no es una norma jurídica; por lo tanto, carece del *ius imperium* para obligar o vincular a los congresistas. El reglamento interno de una bancada parlamentaria, a diferencia del Reglamento del Congreso, no puede obligar o limitar la acción política y labor parlamentaria de un congresista que se encuentra inmune a los mandatos imperativos. Argumentaron que si en el Reglamento del Congreso se introdujera una norma que haga vinculantes a los reglamentos de los grupos parlamentarios, esta norma resulta manifiestamente inconstitucional.

Los actores sostuvieron que catalogar como tráfuga y sancionar al congresista que cambia de bancada por razones políticas o ideológicas vulneraría el derecho a la

⁵⁷⁶ 93. Los congresistas representan a la Nación. No están sujetos a mandato imperativo ni a interpelación. No son responsables ante autoridad ni órgano jurisdiccional alguno por las opiniones y votos que emiten en el ejercicio de sus funciones. Los magistrados del Tribunal Constitucional y el Defensor del Pueblo gozan de las mismas prerrogativas que los congresistas. El procesamiento por la comisión de delitos comunes imputados a congresistas de la República durante el ejercicio de su mandato es de competencia de la Corte Suprema de Justicia. En caso de comisión de delitos antes de asumir el mandato, es competente el juez penal ordinario.

libertad de conciencia;⁵⁷⁷ pues obligaría a los parlamentarios de un partido político y una bancada parlamentaria a permanecer en ella contra su voluntad, de tal manera que se vulnera el derecho de libre asociación;⁵⁷⁸ con el agravante de que los diputados trásfugas no podrían formar o pertenecer a otro grupo parlamentario.

De esta manera, la parte actora argumentó que impedir a los trásfugas a participar en otro grupo parlamentario por el hecho de haber renunciado o haberse retirado de un grupo parlamentario, partido político o alianza política, sin siquiera considerar las motivaciones para su decisión, vulneraría el derecho a la participación en la vida política de la Nación.⁵⁷⁹ El hecho de imponer que los legisladores permanezcan en un grupo parlamentario limitaría su libertad de acción política y la labor parlamentaria del congresista como representante de la Nación, lo cual, a su vez, violentaría la prohibición del mandato imperativo.

Por último, la parte actora argumentó que el artículo 37.5 del Reglamento del Congreso violenta los derechos a la libertad de conciencia, en el tanto la reforma al reglamento prohibiría que los parlamentarios que renunciaran a sus bancadas, o bien fuesen separados o expulsados de ellas, se adhirieran a otro grupo parlamentario o formarían uno nuevo; lo anterior con excepción de las alianzas electorales que hubieran decidido disolverse, en cuyo caso podían conformar un nuevo grupo parlamentario de conformidad con el artículo primero del Reglamento del Congreso.⁵⁸⁰

⁵⁷⁷ 2.3 A la libertad de conciencia y de religión, en forma individual o asociada. No hay persecución por razón de ideas o creencias. No hay delito de opinión. El ejercicio público de todas las confesiones es libre, siempre que no ofenda la moral ni altere el orden público.

⁵⁷⁸ 2.13 A asociarse y a constituir fundaciones y diversas formas de organización jurídica sin fines de lucro, sin autorización previa y con arreglo a ley. No pueden ser disueltas por resolución administrativa.

⁵⁷⁹ 2.17 A participar, en forma individual o asociada, en la vida política, económica, social y cultural de la Nación. Los ciudadanos tienen, conforme a ley, los derechos de elección, de remoción o revocación de autoridades, de iniciativa legislativa y de referéndum.

República del Perú. Congreso Constituyente Democrático. “Constitución Política”. 1993.

⁵⁸⁰ Artículo 37. Los Grupos Parlamentarios son conjuntos de Congresistas que comparten ideas o intereses comunes o afines y se conforman de acuerdo con las siguientes reglas:

[...]

4. No pueden constituir nuevo Grupo Parlamentario ni adherirse a otro los Congresistas que se retiren, renuncien, sean separados o hayan sido expulsados del Grupo Parlamentario, partido político o alianza electoral por el

Según los demandantes, el artículo impugnado restringe el derecho de los representantes políticos a actuar con criterio de conciencia y al margen de toda presión o manipulación; pues establece una prohibición genérica y absoluta para todos los diputados tráfugas, sin especificar causa de justificación alguna.⁵⁸¹ Para los recurrentes, es legítimo que un congresista pueda cambiar de partido y bancada parlamentaria, tanto por razones políticas como ideológicas, cuando, por ejemplo, el representante o líder de partido cambia su orientación política, o bien, cuando se modifica el programa de gobierno del partido.

Ante los argumentos de la parte actora, los promotores de la “Ley contra el transfuguismo” defendieron que el artículo 22.d del Reglamento del Congreso no vulnera los argumentos supra citados. Comentan que no se violenta el principio-derecho de igualdad, toda vez que no se han previsto consecuencias jurídicas distintas a supuestos de hecho iguales. Comentan que no se vulnera el segundo párrafo del artículo 95 por cuanto no suspende al diputado en sus funciones.

En esa misma línea, refutaron que el sometimiento de los congresistas al reglamento interno que apruebe cada grupo parlamentario⁵⁸² vulneraría la garantía de la prohibición del mandato imperativo; pues fortalece el papel de los partidos políticos y configura la autonomía del congresista en función de la estabilidad institucional, lo que es propio de una verdadera democracia representativa.

que fueron elegidos, salvo el caso de alianzas electorales conforme a ley, que hayan decidido disolverse, en cuyo caso podrán conformar Grupo Parlamentario conforme al numeral 1.

República del Perú. Congreso del Perú. “Reglamento del Congreso de la República”. 1995.

⁵⁸¹ Los demandantes también consideraron que el artículo 37.5 contraría la libertad de asociación, a la participación política, al principio de legalidad y a la prohibición del mandato imperativo previstos en el artículo 2, incisos 3, 13, 17; artículo 24, inciso d; y artículo 93, párrafo primero; todos de la Constitución Política.

⁵⁸² República del Perú. Congreso del Perú. “Reglamento del Congreso de la República”. 1995.

Artículo 37.4

Cada Grupo Parlamentario aprueba su reglamento interno, el que deberá respetar las garantías del debido procedimiento y contener los derechos y deberes de sus integrantes. Este reglamento es aprobado por mayoría de sus miembros y obliga a todos ellos.

El Congresista que considere que ha sido sancionado de manera irregular podrá accionar ante las instancias correspondientes. Si la sanción es suspendida, revocada o anulada, podrá optar por regresar a su Grupo Parlamentario o solicitar al Consejo Directivo que apruebe su incorporación a un Grupo Parlamentario ya conformado, para lo cual se requerirá contar previamente con acuerdo expreso del mismo”.

En ese sentido, los promotores de la ley consideraron que la prohibición de incorporarse a un grupo parlamentario existente o formar uno nuevo, no es una medida excesiva o desproporcionada; pues el grado de satisfacción de los principios de democracia representativa y de representación proporcional es mayor al grado de afectación de dicho derecho, en otras palabras, pasa el *test* de proporcionalidad.

Los promotores también defendieron que las normas impugnadas no vulneran el derecho de libre asociación política, toda vez que la libertad de constituir, incorporarse y renunciar a una organización política que dicho derecho comprende, no es aplicable a la figura de los grupos parlamentarios, sino únicamente a los partidos políticos en sentido estricto. En esa misma línea de pensamiento, la parte demandada defendió que el derecho a negarse a formar parte o retirarse de una organización política, tampoco aplica para los grupos parlamentarios, por lo que no hay una violación al derecho de participación política.

En relación con las violaciones al artículo 37.5 del Reglamento del Congreso alegadas por la parte actora, los promotores de la ley arguyeron que la prohibición de que los tránsfugas se adhieran o constituyan nuevos grupos parlamentarios, cumplen con el *test* de proporcionalidad, en el tanto son idóneas para garantizar que los grupos parlamentarios sean constituidos únicamente por los partidos políticos y alianzas electorales que lograron representación en el Congreso. De conformidad con los demandados, no hay una medida alternativa a la prohibición del artículo 37.5 que busque el fin constitucional de optimizar los principios de democracia representativa y representación proporcional, y, además, sea menos lesiva para el derecho a la libertad de conciencia, de modo que el grado de afectación a la libertad de conciencia sea menor que el grado de satisfacción de los principios de democracia representativa y representación proporcional.

Por último, la parte demandada argumentó que no se vulnera el principio de legalidad, toda vez que la Constitución Política exige que sea una ley la que establezca la restricción a la libertad general, y el Reglamento del Congreso tiene fuerza y rango de ley.

5.2 *Conclusión del Tribunal Constitucional*

Mediante resolución de 29 de agosto de 2017, el Tribunal Constitucional consideró, en el marco del expediente judicial número 0006-2017-PI, que la inclusión de los artículos 22.d, 37.4 y 37.5 al Reglamento del Congreso es contraria a los derechos a la libertad de conciencia, a la participación política y la asociación, así como al principio de interdicción de mandato imperativo.

De conformidad con el Tribunal Constitucional, del artículo 93 de la Constitución Política, el cual establece que los congresistas representan a la Nación, se entiende que la finalidad del Congreso es asegurar la soberanía representativa del pueblo y representar la voluntad popular. La representación puede ser entendida como la relación que determina el reemplazo de un sujeto (representado) por otro (representante). En el plano político, la representación es la forma de expresión hacia afuera del poder político y, por tanto, es el elemento formal de su legitimidad.

El Tribunal Constitucional añadió que la idea de representación resulta inseparable de los conceptos de “soberanía” y “Nación”, los cuales se vinculan al gobierno representativo. La Nación es la titular de la soberanía y delega el ejercicio de su poder en los distintos órganos del Estado. De esta manera, las acciones de los órganos estatales solo son legítimas en el tanto por medio de ellas actúe la voluntad de la Nación mediante un proceso deliberativo.

Asimismo, el Tribunal Constitucional expresó que la Constitución Política del Perú reconoce el mandato no imperativo de los congresistas, el cual se sustenta en la confianza depositada en un representante que, más allá de los intereses particulares o grupales que tuvo al asumir el cargo, debe pensar en nuevas e imprevisibles situaciones respecto del bienestar general de la colectividad. De esta forma, aunque existe ciertamente un importante nivel de compromiso con su elector, los congresistas también deben atender al bienestar general de la Nación; pues han dejado de ser simples integrantes de algún movimiento o partido para pasar a representarla.

De seguido, el Tribunal Constitucional expuso las consecuencias del transfuguismo para el sistema democrático representativo del Perú. El Tribunal Constitucional determina que el transfuguismo falsea la representación política y altera el mandato parlamentario; pues los congresistas que fueron electos en una lista de un partido posteriormente se pasan a otro, esto varía el equilibrio de las fuerzas políticas obtenida en las urnas. De este modo, el transfuguismo perjudica la gobernabilidad, toda vez que el cambio de congresistas reacomoda la distribución de las fuerzas políticas en el Congreso, lo cual desestabiliza no solo la gestión de los gobiernos de turno, sino también la fuerza de los grupos opositores.

Asimismo, el Tribunal Constitucional determinó que el transfuguismo debilita el sistema de partidos, en el tanto el traspaso de miembros de un grupo parlamentario a otro debilita a los partidos políticos y denota la existencia de estructuras partidarias frágiles, sin vocación de permanencia. Además, el Tribunal Constitucional considera que el transfuguismo deteriora la cultura política democrática; pues la ciudadanía se desanima, al observar que el transfuguismo no recibe las sanciones necesarias, lo cual resulta finalmente en una falta de credibilidad hacia la clase política.

Por lo que se determina transfuguismo como un acto desleal, en la medida que hace prevalecer intereses personales sobre la voluntad popular, lo que falsea la voluntad popular expresada en las urnas y pone de manifiesto una contradicción entre las expectativas de los sujetos representados (la ciudadanía) –quienes actúan por medio de los partidos políticos– con la actuación de los sujetos representantes. En ese sentido, se ha señalado que el transfuguismo tiene un carácter bidimensional, en la medida que afecta en forma directa la soberanía popular y a los partidos políticos.

El Tribunal Constitucional consideró que el transfuguismo ilegítimo vulnera de forma agravada la voluntad popular en el proceso de elección, la proporcionalidad en la representación parlamentaria y el mandato constitucional de lucha contra toda forma de

corrupción.⁵⁸³ El transfuguismo puede incluso implicar responsabilidad penal cuando implique una violación al “correcto funcionamiento de la administración pública”, especialmente cuando hay motivaciones y beneficios económicos en la decisión de renunciar al partido y la subsecuente integración a otra bancada parlamentaria.

De esta manera, según la postura del Tribunal Constitucional, el tráfuga “vende” su pertenencia a un partido político y sus ideales con la intención de alinearse a otro grupo parlamentario, ya sea de manera indirecta (a través del voto uniforme), o bien directamente con el traspaso de congresista a otro grupo que conlleva a una “compra global” del voto.

Con respecto a la impugnación del artículo 37.5 del Reglamento al Congreso, el Tribunal Constitucional determinó que sí afecta el derecho a la libertad de conciencia y la garantía de la inviolabilidad de votos y opiniones de los representantes parlamentarios protegidos por el artículo 93 de la Constitución Política.⁵⁸⁴ El Tribunal consideró que la prohibición de conformar nuevos grupos parlamentarios o de adherirse a uno formado se aplica de manera mecánica o automática a cualquier congresista que se retire, renuncie, sea separado o sea expulsado de su grupo parlamentario de origen, sin atender a la motivación que pueda existir detrás de dicha decisión por parte del representante. De esta manera, la prohibición del artículo 37.5 reprime el transfuguismo atendiendo únicamente

⁵⁸³ Artículo 176°.- El sistema electoral tiene por finalidad asegurar que las votaciones traduzcan la expresión auténtica, libre y espontánea de los ciudadanos; y que los escrutinios sean reflejo exacto y oportuno de la voluntad del elector expresada en las urnas por votación directa.

Tiene por funciones básicas el planeamiento, la organización y la ejecución de los procesos electorales o de referéndum u otras consultas populares; el mantenimiento y la custodia de un registro único de identificación de las personas; y el registro de los actos que modifican el estado civil.

Artículo 187°.- En las elecciones pluripersonales hay representación proporcional, conforme al sistema que establece la ley.

República del Perú. Congreso Constituyente Democrático. “Constitución Política”. 1993.

⁵⁸⁴ El Tribunal Constitucional del Perú ha determinado que el derecho a la libertad de conciencia “supone el derecho de toda persona de formarse libremente la propia conciencia, de manera tal que aquella formación se vea exenta de intromisiones de cualquier tipo. El libre desarrollo de la personalidad del individuo implica que en el transcurrir de la vida la persona vaya formándose en valores o principios que den lugar a la generación de un propio cúmulo de criterios e ideas. El Estado Constitucional de Derecho resguarda que el forjamiento de la propia conciencia no conlleve perturbación o imposición de ningún orden, ni siquiera de aquellos postulados éticos o morales que cuenten con el más contundente y mayoritario apoyo social, pues justamente, una condición intrínseca al ideal democrático lo constituye el garantizar el respeto de los valores e ideas de la minoría”.

Resolución de los 29 días de agosto de 2017. Expediente 006-2017-PI. Tribunal Constitucional de la República del Perú.

a su elemento objetivo (la separación de un congresista de su grupo parlamentario), dejando de lado el elemento subjetivo (el móvil o la motivación que justificó dicha separación), el que incluye el “transfuguismo legítimo”.

El Tribunal Constitucional agregó otros supuestos en los cuales se lesiona el derecho a la libertad de conciencia, protegido por el artículo 93 de la Constitución Política:⁵⁸⁵ (i) un congresista que, en el ejercicio de su libertad de conciencia ejercita un voto o realiza acciones en contra de lo acordado en su bancada, lo cual le acarrea la separación e incluso expulsión de su bancada; y (ii) un congresista que, en el ejercicio de su libertad de conciencia decide retirarse o renunciar a la bancada política de la que forma parte, al encontrarse en desacuerdo con la línea política asumida con posterioridad a su elección, que no es la misma que se adoptó originalmente al momento de las elecciones.

El Tribunal Constitucional añadió que las razones expuestas por la parte demandada no son atendibles para justificar la vulneración del derecho a la libertad de conciencia, toda vez que no se aprecia una explicación válida de por qué se aplica una prohibición general de adherirse o constituir un grupo parlamentario, cuando lo cierto es que existen diversos supuestos de transfuguismo, a los cuales no se les debe asignar la misma consecuencia jurídica.

El Tribunal Constitucional determinó que tampoco podría justificarse la restricción del derecho a la libertad de conciencia de los representantes parlamentarios apelando a la dificultad en la probanza del móvil que tuvo el congresista para renunciar a su grupo parlamentario. La dificultad probatoria de la motivación ilícita de un diputado tráfuga no puede supeditar, bajo ningún escenario, el respeto y goce de un derecho fundamental. En

⁵⁸⁵ Artículo 93°.- Los congresistas representan a la Nación. No están sujetos a mandato imperativo ni a interpelación. No son responsables ante autoridad ni órgano jurisdiccional alguno por las opiniones y votos que emiten en el ejercicio de sus funciones. No pueden ser procesados ni presos sin previa autorización del Congreso o de la Comisión Permanente, desde que son elegidos hasta un mes después de haber cesado en sus funciones, excepto por delito flagrante, caso en el cual son puestos a disposición del Congreso o de la Comisión Permanente dentro de las veinticuatro horas, a fin de que se autorice o no la privación de la libertad y el enjuiciamiento. República del Perú. Congreso Constituyente Democrático. “Constitución Política”. 1993.

el caso concreto, el hecho de hacerlo desconoce la importancia del derecho a la libertad de conciencia en el ejercicio de la función congresal.

Asimismo, el Tribunal Constitucional determinó que el artículo 37.5 del Reglamento al Congreso vacía de contenido la garantía de inviolabilidad de votos y opiniones, prevista en el artículo 93 de la Constitución;⁵⁸⁶ pues el artículo impugnado sanciona todo tipo de disidencia o crítica al interior del grupo parlamentario, inclusive en aquellos temas en los cuales se requiere un voto u opinión a conciencia del funcionario público, cuando el diseño constitucional peruano permite que los representantes legislativos actúen con libertad de conciencia en el ejercicio de sus funciones, pues esa es la razón de ser del cargo que ostentan. De esta manera, los legisladores no podrían sufrir represalia alguna en razón de las opiniones y votos que emitan en el ejercicio de su labor parlamentaria.

En relación con el derecho a la libertad de asociación, el Tribunal Constitucional dispuso que la prohibición de conformar grupos parlamentarios o adherirse a otros ya existentes en los casos de retiro o renuncia de un congresista a un "partido político" o una "alianza electoral" vulnera el derecho a la libertad de asociación, protegido tanto por la Constitución Política peruana como por el Sistema Interamericana de Protección a los Derechos Humanos.⁵⁸⁷

De acuerdo con lo expuestos en el párrafo anterior, el Tribunal Constitucional argumentó lo siguiente: (i) la naturaleza de los grupos parlamentarios es distinta a la de los partidos políticos y alianzas electorales, teniendo estas últimas el tratamiento de personas jurídicas de derecho privado; (ii) la libre afiliación o renuncia a un partido político

⁵⁸⁶ El artículo 93 de la Constitución Política del Perú señala que los congresistas "no son responsables ante autoridad ni órgano jurisdiccional alguno por las opiniones y votos que emiten en el ejercicio de sus funciones". De modo similar, el artículo 17 del Reglamento del Congreso señala que "los Congresistas no son responsables ante autoridad ni órgano jurisdiccional alguno por las opiniones y votos que emitan en el ejercicio de sus funciones". República del Perú. Congreso Constituyente Democrático. "Constitución Política".1993

⁵⁸⁷ "Tanto el Tribunal Constitucional como la Corte Interamericana de Derechos Humanos han establecido que la libertad de asociación comprende el derecho de formar asociaciones, así como la posibilidad de pertenecer libremente a las ya constituidas. Por tanto, el derecho de asociación con fines políticos comprende la libertad de constituir una organización política, de incorporarse a aquellas ya constituidas y de renunciar a las mismas". Resolución de los 29 días de agosto de 2017. Expediente 006-2017-PI. Tribunal Constitucional de la República del Perú.

–y, por ende, a una alianza electoral–, como manifestaciones del derecho a la libertad de asociación, se encuentran contempladas expresamente en el artículo 18 de la Ley 28094, de Partidos Políticos;⁵⁸⁸ (iii) la postulación como candidato por otro partido político también se encuentra permitida, aunque la ley establece requisitos, por ejemplo, que la renuncia se haya realizado con un año de anticipación o se cuente con la autorización del partido político original.

Finalmente, el Tribunal Constitucional consideró que el artículo 37.5 del Reglamento del Congreso es una regulación muy genérica que establece efectos jurídicos que inciden directamente en la prerrogativa constitucional de la prohibición del mandato imperativo, la cual sirve de garantía que faculta al parlamentario, en tanto representante de la Nación, a no recibir instrucciones vinculantes acerca de cómo ejercer su mandato por parte de quienes le han elegido.⁵⁸⁹ Aún más, dicha garantía permite que el congresista pase a representar al conjunto de la Nación y no solo a una parte de ella, además de dejar de estar sujetos a instrucción alguna.

De conformidad con el Tribunal Constitucional, en el caso de retiro y renuncia del congresista a su grupo parlamentario, no se toma en cuenta los casos en los cuales estas acciones responden al ejercicio del derecho a la libertad de conciencia, al considerar que no existe compatibilidad entre su línea política y la que detenta su grupo parlamentario. En el caso de *separación y expulsión*, se otorga mucha discrecionalidad a los grupos

⁵⁸⁸ República del Perú. Congreso del Perú. “Ley N.º 28094. Ley de Partidos Políticos”. 2003.

Artículo 18º.- Afiliación a la organización política. Todos los ciudadanos con derecho al sufragio pueden afiliarse libre y voluntariamente a una organización política.

La organización política regula la afiliación de los ciudadanos que tienen expedito su derecho al sufragio, si no pertenecen simultáneamente a otra organización política y cumplen los requisitos adicionales que su estatuto establece, siempre que no contravengan lo dispuesto en la Constitución y la ley. En caso de que dos o más organizaciones políticas presenten como afiliado a un mismo ciudadano, la afiliación válida es la de aquella organización política que la presentó primero ante el Registro de Organizaciones Políticas, siempre que se cumpla con los requisitos de validez y las formalidades previstas en la presente norma. La afiliación realizada a través de la ficha correspondiente, diseñada por el Registro de Organizaciones Políticas, debe ser aceptada por la organización política. La remisión del padrón de afiliados y sus actualizaciones al registro se presume como aceptación de las afiliaciones.

⁵⁸⁹ El artículo 93 de la Constitución Política del Perú establece que los congresistas “No están sujetos a mandato imperativo ni a interpelación”.

República del Perú. Congreso Constituyente Democrático. “Constitución Política”. 1993.

parlamentarios, en la medida que son estos quienes podrán establecer las infracciones que motiven la adopción de dichas medidas contra los congresistas. En esa línea, esta discrecionalidad amplia puede llevar a sancionar cualquier acto de indisciplina del congresista contra las decisiones adoptadas por el grupo parlamentario, esto incluye los votos de conciencia que pudiese tener.

Lo anterior, bajo criterio del Tribunal Constitucional, no significa que no se tome en consideración el reconocimiento constitucional de los partidos políticos y su vinculación con el ejercicio del mandato representativo como elementos propios de un Estado democrático. Se está de acuerdo con que los congresistas deben respetar los acuerdos y las decisiones que se adopten en el seno de una bancada para afrontar las actividades propias del quehacer parlamentario, con el fin de facilitar una ágil toma de decisiones políticas. Lo cuestionable de la disposición analizada es que no establezca distinciones en los motivos (elemento subjetivo) detrás de que un congresista disienta con su grupo parlamentario, en el ejercicio legítimo de la libertad de conciencia y amparado por la prerrogativa de prohibición de mandato imperativo.

En conclusión, a pesar de que el Tribunal Constitucional declaró parcialmente inconstitucional los artículos impugnados, el Tribunal reclama necesario la regulación y la implementación de políticas que desincentiven el transfuguismo, con el fin de fortalecer el sistema de la democracia representativa. Este tema llama la atención a los autores a razón de que esta sentencia es una antesala de posibles argumentos de la Sala Contitucional costarricense ante consultas de constitucionalidad del proyecto legislativo costarricense, tema que será analizado en el siguiente capítulo.

6 Lecciones de los casos de referencia

Los casos de referencia proporcionan información valiosa sobre la experiencia jurídica del transfuguismo legislativo en otros Estados de la región latinoamericana, los cuales resultan útiles para formular una regulación jurídica al transfuguismo legislativo en Costa Rica.

6.1 *Brasil*

El caso de Brasil proporciona lecciones valiosas sobre las cuales se puede construir una regulación jurídica para Costa Rica. Del caso brasileño, se rescatan los siguientes puntos principales: (i) el concepto de la fidelidad partidaria, (ii) la regulación del transfuguismo por vía jurisprudencial; (iii) su esquema de causas de justificación; (iv) su norma procesal para remover el mandato electivo; y (v) evidencia empírica de la regulación jurídica sobre las tasas de transfuguismo legislativo.

En primer lugar, en el ordenamiento jurídico federal brasileño, el transfuguismo no existe como un concepto autónomo, sino que coexiste con la disciplina partidaria. Ambos elementos se reúnen en el instituto de la fidelidad partidaria, cuyo propósito es proteger los deberes del diputado en relación con el voto popular y con su partido político de origen, en la medida en que debe respetar las directrices partidarias. De esta manera, en el caso brasileño, la separación del diputado con su partido de origen es una conducta que se subsume bajo el concepto de la infidelidad partidaria, cuyo efecto jurídico es la pérdida del mandato del diputado tránsfuga.

En relación con la naturaleza jurídica de la fidelidad partidaria, el caso brasileño presenta una postura que puede servir para argumentar la imposición de la pérdida del mandato en una propuesta normativa para el caso costarricense. De conformidad con el *Tribunal Superior Eleitoral* (TSE), la infidelidad partidaria no es un acto ilícito en sentido estricto; por lo tanto, los efectos jurídicos atribuidos a dicha conducta no son considerados una sanción punitiva. De este modo, no se considera que la infidelidad partidaria deba estar incluida en el artículo 55 de la Constitución Política de 1988 como una causal de

pérdida de mandato; pues dicho artículo solo enlista supuestos de hecho ilícitos; mientras la infidelidad partidaria es un hecho lícito, en respeto al derecho fundamental de libre asociación.

Así las cosas, el caso brasileño provee una protección jurídica amplia del transfuguismo, en el tanto dicha protección recae sobre un instituto más extenso que entremezcla la disciplina partidaria. Esto puede servir para lograr una propuesta normativa íntegra y amplia del voto popular. Asimismo, el caso brasileño proporciona argumentos para sostener que la pérdida de mandato es un efecto jurídico atribuible al transfuguismo legislativo, aun cuando la Constitución Política no establezca expresamente el transfuguismo como causal de pérdida de mandato. Esto puede ser útil en caso de que se considere que la regulación del transfuguismo en Costa Rica puede realizarse por vía jurisprudencial.

En segundo lugar, el caso brasileño proporciona información valiosa sobre la oposición que se podría generar en caso de que en Costa Rica se regulara el transfuguismo legislativo por vía jurisprudencial. Según lo defendió un sector de la doctrina brasileña, la reintroducción de la fidelidad partidaria en la Constitución Política de 1988 implicó que el STF se auto atribuyera el poder constituyente derivado, de modo que el Poder Judicial extralimitó su poder para reformar de manera informal la Constitución Política y se entrometió en las funciones exclusivas del Poder Legislativo. No fue sino hasta la *minirreforma eleitoral* de 2015 que se reguló la fidelidad partidaria de manera legislativa en el artículo 22-A a la Ley de los Partidos Políticos.

Por otro lado, la regulación jurisprudencial de la fidelidad partidaria en Brasil provee un ejemplo claro de cómo el tipo de interpretación jurídica elegido define el resultado obtenido de la interpretación de una disposición constitucional. La mutación hermenéutica de 2007 permitió pasar de una interpretación literal de la Constitución Política de 1988 a una de tipo sistemática y evolutiva, lo cual permitió proteger constitucionalmente la fidelidad partidaria y su consecuente pérdida de mandato, sin que ello requiriera modificar la letra de la norma jurídica fundamental. La vía jurisprudencial no deja de ser una opción

interesante para modificar informalmente la postura mantenida hasta ahora por la Sala Constitucional y el Tribunal Supremo de Elecciones en relación con el tipo de mandato electivo que opera en Costa Rica y, de este modo, poder incorporar normas prohibitivas del transfuguismo legislativo.

En tercer lugar, la regulación del transfuguismo legislativo basada en causas de justificación provee un esquema de regulación valioso que puede ser aplicado en Costa Rica. Si bien al inicio en Brasil la fidelidad partidaria era una materia *interna corporis*, de manera que las únicas sanciones aplicables a los tráfugas eran aquellas establecidas de forma estatutaria, actualmente están reguladas por la ley federal N.º 13.165-2015 (mini reforma electoral), la cual provee una lista taxativa de causas de justificación: (i) cambio sustancial o desvío reiterado del programa partidario, (ii) grave discriminación personal y (iii) ventanas de oportunidad (*janela de oportunidade* o *janela partidária*). El consentimiento del partido político es una causa de justificación que también podría valorarse para una propuesta normativa en el caso costarricense, según propuesto la diputada Renata Abreu en el proyecto de ley N.º 3.041.

Las causas de justificación proveen una normativa razonable del transfuguismo legislativo; pues no parten de una prohibición absoluta de dicho fenómeno, sino de una prohibición general que incorpora casos calificados en los cuales hay razones de suficiente peso que justifican que los diputados realicen la conducta prohibida sin que ello implique un menoscabo del orden constitucional brasileño; por lo tanto, el diputado conserva su escaño. En el fondo, los diputados infieles que actúen amparados bajo una causa de justificación son “tráfugas legítimos”, de conformidad con la tipología esbozada en la Tabla N.º 2 de este trabajo de investigación.

Las causas de justificación brasileñas son razonables –salvo por las ventanas partidarias–, en la medida en que son imputables al partido de origen y no al diputado en su condición personal, ya sea por el cambio sustancial o desvío reiterado del programa partidario, o bien por la grave discriminación personal del partido. De esta manera, las causas de justificación brasileñas se basan sobre la orientación ideológica y programática

del partido de origen, de modo que respetan la relación elector-representante, así como los principios constitucionales de libertad de asociación y de pensamiento. Todo cambio injustificado de partido, por el contrario, desvirtúa el fundamento que da legitimidad al ejercicio del mandato del representante, el cual recae en el propio elector.

En cuarto lugar, el caso brasileño provee insumos para formular un procedimiento de pérdida de mandato respetuoso de las garantías procesales del diputado tráfuga. El esquema regulatorio de Brasil no solo proporciona la normativa de fondo, sino también la regulación adjetiva para remover el mandato electivo del diputado tráfuga, la cual consiste en dos procedimientos administrativos tramitados ante la Justicia Electoral, según fue analizado en el capítulo correspondiente. Así las cosas, la normativa adjetiva refleja el esquema de causas de justificación de la norma sustantiva.

Ahora bien, el establecimiento de una norma adjetiva en Costa Rica deberá tomar en consideración los desafíos a los cuales se ha enfrentado el sistema judicial brasileño, por ejemplo, la carga de trabajo de los órganos jurisdiccionales a la hora de determinar las reglas de la competencia judicial y la impunidad, situaciones que comparte con el sistema costarricense.

En quinto lugar, desde un punto de vista de un análisis económico del transfuguismo, el caso brasileño sirve de fuente de inspiración para crear normas restrictivas que desincentiven el transfuguismo legislativo, de manera que los costos de separarse del partido de origen sean mayores que los que propone seguir formando parte. Un ejemplo de ello es el artículo 232 del Reglamento Interno de la Cámara de los Diputados de 1989, el cual dispone que el diputado tráfuga perderá el derecho a los cargos que ocupe en su condición de representante partidario.

Es importante señalar que la introducción de normas restrictivas tuvo efectos notables sobre la disminución de las tasas de transfuguismo. A partir del período de absoluta libertad de migración partidaria (Enmienda N.º 25 y de la Constitución de 1988), las tasas de transfuguismo legislativo y de *troca partidária* aumentaron

considerablemente, según fue analizado anteriormente. Ahora bien, con la reintroducción de la fidelidad partidaria en la Constitución Política, hubo una disminución del 70% en el número de tráfugas con respecto a la legislatura anterior (2003-2007).

Aún más, con la entrada en vigor de las ventanas de oportunidad en el 2015, aumentaron considerablemente los números de migraciones partidarias, lo cual significó un aumento de un 89% en la 55ª legislatura, con respecto a la legislatura anterior (2011-2015). Las ventanas de oportunidad hicieron que la conquista jurisprudencial de 2007 perdiera su eficacia.

Por lo tanto, el caso brasileño presenta evidencia empírica que la regulación jurídica de la fidelidad partidaria es un mecanismo eficaz para desincentivar el transfuguismo legislativo; pues las tasas han disminuido cuando la regulación ha sido más estricta, y aumentado cuando la regulación ha cedido (hasta la introducción de las ventanas partidarias como causas de justificación). De ello se desprende que la introducción de una regulación jurídica del transfuguismo en Costa Rica sería un desincentivo importante para que los diputados renuncien a su partido de origen, de modo que tendría un efecto notable sobre las actuales tasas de transfuguismo.

6.2 *Guatemala*

El caso del Guatemala proporciona lecciones valiosas sobre las cuales se puede construir una regulación jurídica para Costa Rica a partir de restricciones. Del caso guatemalteco, se rescatan los siguientes puntos principales: (i) la necesidad de la incorporación de elementos subjetivos en la regulación del transfuguismo; (ii) elementos disuasivos de la conducta reglamentados; y (iii) una jurisprudencia que le da sustento a la normativa vigente. Ante todo, el caso guatemalteco expone de forma clara los argumentos jurídicos que ha mantenido el Tribunal Constitucional, los cuales garantizan la constitucionalidad de las medidas disuasivas explicadas en la sección de Guatemala.

Al prohibirle al diputado tráfuga la integración a otro bloque legislativo, esto supone que el diputado ya no podrá formar parte de los órganos legislativos que se ejerzan en

representación de un bloque legislativo, de esta manera, el diputado está obligado a conformarse en ser diputado independiente y con ello pierde todos los beneficios que implica ser un diputado de bloque.

La Corte de Constitucionalidad confirma y resguarda esta regulación, el Tribunal expresa que la prohibición impuesta a los bloques parlamentarios de incorporar diputados tráfugas, resguarda la voluntad del electorado; con el fin de que los diputados a cuyo favor emitieron su sufragio, los representen debidamente para la consecución de los programas a los cuales se comprometieron desarrollar en el Congreso mediante los mecanismos legislativos de participación previstos en la ley de la materia y, de esta manera, se tutele la voluntad del elector. En ese sentido, se considera un resguardo jurisprudencial a la normativa en estudio protegiendo la voluntad del elector, así como los principios de la representación democrática del artículo 140 constitucional.

En esa línea de pensamiento, la Corte Constitucional legitima la necesidad de una concordancia del sistema. Al regir un sistema de listas cerradas y bloqueadas, el elector no elige un representante específico, sino la configuración de bloques partidarios, de modo que la votación no es de personas sino de representación partidaria. En este sentido, la vinculación partidaria es determinante en el momento de la elección; pues el elector ubicó a los representantes de la lista por la cual votó en un bloque legislativo partidario específico. De esta manera, al cambiarse el diputado de bancada, “se alteran los porcentajes de representación política legislativa definidos por el voto, lo que implica apartarse del mandato conferido por el elector, cometiendo fraude electoral”, por lo que se defrauda la confianza del pueblo y se vulnera el mandato representativo.

Es provechosa la argumentación respecto a la interpretación que se le ha dado al cambio de bancada, ya que el constitucional, al no comprenderlo como una defraudación de la voluntad de los electores, porque permite a un diputado cambiar la configuración de bloques partidarios, establecidos por el elector soberano en el sufragio universal, lo cual le resta efectividad al derecho constitucional al voto y permite a un tráfuga contravenir lo decidido en una elección general. Este entendimiento de que la elección no solo los

colocó en una curul, sino que también los vinculó a una plataforma partidaria específica por el período legislativo para el cual fueron electos, es suficiente para que el mandato soberano no puede ser descalificado o anulado. El cambio de bancada repercute en los derechos fundamentales de los ciudadanos.

En ese sentido, el cambio de bancada propicia el fraccionamiento de los partidos políticos, de modo que debilita su institucionalidad y menoscaba a los partidos como principales canales de expresión y representación ciudadana. Al permitírsele al diputado renunciar a su partido inicial y cambiar de bancada legislativa, se da prevalencia al diputado individual sobre la organización política a la cual debe su cargo, de manera que se “promueve intereses egoístas como la entrega de dádivas, obras y otros beneficios para convencer a los Diputados para trasladarse de bloque”. Esto genera desconfianza en el pueblo, quienes dieron su voto en una lista partidaria, no a un diputado individualmente.

Desde un punto de vista del derecho individual del diputado, el derecho a la libertad de asociación tampoco se considera violentado. La Corte de Constitucionalidad estima que el diputado ejerció este derecho libremente al elegir el partido político por el cual accedió al poder, con conocimiento de que el sistema que rige en Guatemala es el modelo de grupos parlamentarios, el cual obliga a los diputados a formar parte del bloque parlamentario del partido por el cual fueron electos y les está prohibido incorporarse a otro bloque parlamentario en caso de que renuncien a su bloque inicial. De este modo, la aparente limitación se justifica.

Finalmente, en cuanto a la prohibición de formar bloques independientes se considera oportuno como antesala a la propuesta normativa costarricense, la defensa al principio de representatividad democrática. La Corte consolida bajo un ejercicio de ponderación de normas constitucionales (principio de representatividad democrática vs. principio de libertad de asociación) y se inclina por el primero. De esta manera, el derecho individual de asociación del diputado no es absoluto, sino que se encuentra limitado por la propia Constitución Política, en favor del principio de representatividad democrática y

con la intención de resguardar la finalidad representativa por medio de la cual resultaron electos los representantes del Organismo Legislativo.

Se puede argumentar que Guatemala identifica que la naturaleza particular de los bloques parlamentarios justifica que el derecho de libre asociación se aplique de forma diferenciada con respecto a otras agrupaciones. Por lo tanto, de acuerdo con la premisa anterior, el derecho a la libre asociación lo ejerce libremente el diputado a la hora de elegir el partido por el cual se postulará como candidato, y no en un momento posterior a este. Por ello, las prohibiciones del artículo 205 ter son conformes a la Constitución.

La intención de preservar la voluntad del electorado a manera que los diputados cumplieran con representar los intereses y los programas a los cuales se comprometieron al postularse al cargo por determinado partido político, a partir de restricciones resguarda, aunque sea parcialmente, la voluntad del elector y el principio democrático representativo. De este modo, “no se transgrede la voluntad del elector si, para una nueva legislatura, el candidato opta por participar en las elecciones por medio de partido político distinto de aquel que lo llevó [sic] en anterior oportunidad a ocupar un escaño en el Congreso”.

El caso guatemalteco presenta incentivos y desincentivos jurídicos. Puede ser un sistema en el que se basen normas restrictivas positivizadas dentro del ordenamiento costarricense.

6.3 *Panamá*

El caso de Panamá proporciona lecciones valiosas sobre las cuales se puede construir una regulación jurídica para Costa Rica. Del caso panameño, se rescatan los siguientes puntos principales: (i) la regulación integral de la revocación de mandato en Panamá, con este se hace referencia a la regulación constitucional, electoral y estatutaria presente en la legislación panameña; (ii) la posibilidad intrapartidaria de delimitar los límites y derechos de un asociado partícipe de un partido político panameño.

Dado que este trabajo analiza el fenómeno tráfuga a nivel parlamentario,

únicamente se hará referencia a la revocación de mandato intrapartidaria. En virtud a este punto, se considera provechoso para el trabajo la legislación panameña; pues esta parte de una norma constitucional con complemento en su sistematización electoral y con premisas claras y obligatorias en cuanto a su regulación intrapartidaria.

La revocación de mandato intrapartidaria, como mecanismo para desalentar las rupturas de bloque y el traspaso a otra agrupación política es un sistema provechoso que fomenta la disciplina partidaria y busca asegurar que los diputados respeten los lineamientos ideológicos del partido, por los cuales los electores los escogieron. Al existir una regulación en los estatutos de cada partido se asegura un respeto y orden en cuanto al “deber ser” del partido político.

Es necesario precisar que dicha facultad de autorregulación coexiste plenamente con los principios de libertad de asociación, así como libertad de conciencia; ya que, el político –previo a ingresar al partido político– conoce y se encuentra en completa libertad de asociarse o no asociarse al partido. El ciudadano identifica la existencia de causales de expulsión del partido, que se traduce en la revocación de mandato partidario, en caso de ser electo al Congreso.

La regulación panameña vislumbra un caso práctico de ejercicio de derecho y limitaciones del derecho de asociación. El derecho de asociación acoge el compromiso que adquiere el partidario para con los estatutos y lineamientos. El hecho de haber sido electo por una lista establecida por el partido, tiene como correlativo una regulación interna que protege a los electores. Las causales de revocación de mandato vienen a ser el instrumento democrático que protege a los ciudadanos una vez que el representante de elección popular es electo.

Así las cosas, es necesario hacer la precisión de que el partido político se encuentra facultado para establecer su régimen de actuación, así como su régimen disciplinario o sancionatorio. La aplicación de la revocatoria de mandato que poseen los partidos políticos, puede o no ser utilizada por los partidos; motivo por el cual no existe una imposición que atente contra los derechos asociativos. Se deja a los principios de autorregulación y asociación la facultad de incluir, dentro de sus estatutos, la revocatoria

de mandato, en vía partidaria. Siempre recordando que en caso de existir dicho mecanismo de “*accountability*” se debe respetar los mecanismos de garantía de defensa dispuestos en la codificación panameña.

De acuerdo con ello, es el Código Electoral el que dispone los requerimientos mínimos que el estatuto partidario debe incorporar para poder establecer un proceso de revocación de mandato partidario.

La regulación estatutaria relativa al régimen disciplinario, guiada por el Código Electoral panameño es una proposición interesante para complementar la regulación vigente costarricense por medio de herramientas disuasivas de índole intrapartidarias.

Los autores de esta tesis consideran menester la referencia panameña con respecto a la obligación de los partidos de contar con un tribunal de honor y disciplina, así como con su procedimiento disciplinario regulado en sus estatutos, con el fin de hacer valer los derechos del diputado “enjuiciado” así como garantizar el respeto del orden ideológico del partido.

La revisión de estatutos partidarios analizados, en el caso referente a Panamá permite identificar cómo los partidos buscan garantizar y encomiar la lealtad y la disciplina partidaria. En caso de que algún miembro de un partido tenga conocimiento de la violación al Estatuto o la desobediencia de las normas y dictámenes de los organismos del partido, al diputado se le realiza la investigación pertinente y se remitirá el caso al Tribunal de Honor y Disciplina como fue explicado en la sección de Panamá. Además, el derecho a la doble instancia es una manera de asegurar un debido proceso y el estado de derecho dentro de las estructuras intrapartidarias.

6.4 *El Perú*

El caso del Perú proporciona lecciones valiosas sobre las cuales se puede construir una regulación jurídica para Costa Rica. Del caso peruano, se rescatan los siguientes

puntos principales: (i) la necesidad de la incorporación de elementos subjetivos en la regulación del transfuguismo; (ii) los criterios de idoneidad y de proporcionalidad en la limitación de los derechos fundamentales; (iii) posibles roces de inconstitucionalidad de una propuesta de regulación del transfuguismo; (iv) la responsabilidad penal del diputado tráfuga; y (v) la teoría del mandato representativo y la inconstitucionalidad de la prohibición absoluta del transfuguismo. Ante todo, el caso peruano expone de forma clara los argumentos jurídicos de fondo en favor y en contra de una regulación particular del transfuguismo.

En primer lugar, el razonamiento del Tribunal Constitucional peruano parte de que existen diversos supuestos de transfuguismo, a los cuales no se les debe asignar la misma consecuencia jurídica, lo que provee un ejemplo ajustado a la realidad de causas de justificación en materia de transfuguismo legislativo. Según el análisis normativo del Tribunal Constitucional peruano, una propuesta normativa para el transfuguismo debe atender tanto los elementos objetivos como los subjetivos del diputado tráfuga. La simple ejecución de la conducta prohibida (en este caso, el retiro, la renuncia, la separación o la expulsión del diputado de su grupo parlamentario de origen) no implica la aplicación automática de los efectos jurídicos a ella atribuidos (la prohibición de conformar nuevos grupos parlamentarios o de adherirse a uno ya formado), sino que la norma debe incorporar elementos referentes al móvil del diputado tráfuga.

Una regulación que prohíba la renuncia al partido de origen –hecho que en este trabajo de investigación se define como transfuguismo– no sería contrario al derecho de libertad de conciencia, en la medida en que incorpore elementos subjetivos que justifiquen la conducta prohibida. Es decir, las causas de justificación de una regulación antitráfuga deben basarse sobre los elementos subjetivos del diputado. El Tribunal Constitucional peruano provee un ejemplo para ello: cuando un congresista renuncia a su bancada de origen debido a que su fracción asumió una línea política distinta a la adoptada originalmente durante la campaña electoral, mediante la modificación de su programa de gobierno.

Cuando el diputado cumpla con alguno de los supuestos de justificación, será considerado un tráfuga legítmo (ver Tabla 2. Tipología del transfugismo); por el contrario, será señalado como un tráfuga ilegítmo y su conducta implicará la vulneración del orden constitucional, específicamente la voluntad popular, la proporcionalidad en la representación parlamentaria y el mandato constitucional de lucha contra toda forma de corrupción. Actuar amparado a una causa de justificación implicaría el ejercicio legítmo del derecho a la libertad de conciencia y asociación. Lo anterior de conformidad con la clasificación realizada por el Tribunal Constitucional en su resolución de 29 de agosto de 2017 del expediente N.º 0006-2017-PI.

Asimismo, el análisis del Tribunal Constitucional peruano es valioso para prever posibles inconstitucionalidades de una propuesta normativa, en el tanto dispone que la dificultad probatoria de la motivación ilícita de un diputado tráfuga no es un argumento válido para objetar la existencia de causales de justificación que se basan en los elementos subjetivos del tráfuga; pues el ejercicio y el goce de un derecho fundamental no puede supeditarse a un tema probatorio.

En segundo lugar, el caso peruano proporciona información valiosa en relación con la restricción de los derechos fundamentales. De acuerdo con los argumentos de la parte demandada, la limitación a los derechos fundamentales es legítma en el tanto sea idónea y proporcional para resguardar un fin constitucionalmente protegido. En ese sentido, no debe haber una medida alternativa a la restricción de los derechos fundamentales en cuestión que, además, sea menos lesiva para el derecho que está siendo restringido. De esta manera, los criterios de idoneidad y proporcionalidad son herramientas críticas para la limitación legítma de los derechos fundamentales en el marco de una propuesta de regulación al transfugismo legislativo.

En tercer lugar, la demanda de inconstitucionalidad presentada en contra de la "Ley contra el transfugismo" sirve para prever posibles objeciones de inconstitucionalidad a una propuesta de regulación del transfugismo. Una de las objeciones a la ley impugnada radicaba en que la potestad de los grupos parlamentarios, de regular los efectos jurídicos

imputables al hecho de renunciar al partido, era contraria a derecho; pues los efectos jurídicos deberían ser regulados por ley y aplicados a todas las bancadas parlamentarias por igual. Los reglamentos partidarios no ostentan la jerarquía normativa necesaria para restringir derechos fundamentales; por lo tanto, una regulación intrapartidaria del transfuguismo bajo estos términos resultaría contrario al principio de reserva legal.

En virtud de lo anterior, una propuesta regulatoria que otorgue a los grupos parlamentarios la facultad de regular la prohibición del transfuguismo y sus correspondientes efectos jurídicos, no debe conferir una discrecionalidad amplia a las bancadas a la hora de sancionar a sus diputados tráfugas; por ejemplo, otorgarles la potestad de establecer las infracciones que se impondrán a los tráfugas, lo que podría conllevar sancionar cualquier acto de indisciplina del congresista contra las decisiones adoptadas por el grupo parlamentario. De este modo, una propuesta de regulación del transfuguismo legislativo a lo interno de los grupos parlamentarios debe conferir una discrecionalidad limitada a las bancadas para sancionar.

En cuarto lugar, el caso peruano provee insumos para establecer la posible responsabilidad penal del diputado tráfuga en una propuesta regulatoria, cuando su renuncia esté motivada por una remuneración económica.

En quinto lugar, el caso peruano proporciona reflexiones sobre la representación y la teoría del mandato que sirven para refutar la tesis sostenida en este trabajo de investigación sobre la definición de la Nación. Al igual que en Costa Rica, en Perú los congresistas son representantes de la Nación por disposición constitucional. No obstante, el Tribunal Constitucional no ha utilizado la premisa de que los diputados son representantes nacionales para argumentar que en el Perú el mandato parlamentario no es imperativo, sino que la Constitución Política del Perú establece expresamente que los congresistas “no están sujetos a mandato imperativo”. En ese sentido, el mandato representativo no es una creación jurisprudencial, sino que viene otorgada por la propia norma constitucional.

Asimismo, similar al caso costarricense, el Tribunal Constitucional no entra a analizar el término Nación, aunque sí echa luz sobre la formación de su voluntad mediante el concepto del mandato representativo. De conformidad con el Tribunal Constitucional, a pesar de que los congresistas tienen un nivel importante de compromiso para con sus electores, quienes depositaron su confianza en ellos, los congresistas deben atender al bienestar general de la Nación; ello implica pensar en nuevas e imprevisibles situaciones respecto del bienestar general de la colectividad, más allá de los intereses particulares o grupales que tuvo al asumir el cargo.

Así las cosas, una propuesta de regulación que prohíba a los diputados tránsfugas conformar nuevos grupos parlamentarios o adherirse a uno ya formado, tal como lo proponía la modificación del reglamento del Congreso peruano, podría tener importantes roces en un sistema que ha reconocido el mandato representativo, en la medida en que dicho mandato garantiza que el congresista, en su condición de representante nacional, no esté sujeto a instrucciones vinculantes acerca de cómo ejercer su mandato por parte de quienes le han elegido. Una prohibición de este tipo podría resultar contraria a la libertad de acción política y la labor parlamentaria del congresista.

Igualmente tendría vicios de constitucionalidad, en especial con respecto al derecho a la libertad de conciencia y la garantía de inviolabilidad de votos y opiniones, una regulación que desincentive el transfuguismo mediante una exigencia estricta a la disciplina partidaria; por ejemplo, al sancionar todo tipo de disidencia o crítica al interior de un grupo parlamentario, inclusive en los temas en los cuales se requiere un voto u opinión a conciencia del congresista.

En ese sentido, el hecho de disentir no podría constituir un hecho jurídico al cual se le impute la destitución del mandato como sanción jurídica, sino que la conducta descrita en la norma debe ser lo suficientemente exagerada para que sobrepase una interpretación extensiva del derecho a la libertad de opinión. Una legislación de este tipo sería respetuosa del derecho constitucional a la inmunidad parlamentaria.

Capítulo 5

Conclusiones

1 Propuesta normativa

Esta última sección del trabajo corresponde a la parte propositiva y pretende plasmar la regulación formal del fenómeno tráfuga en Costa Rica. A raíz del análisis expuesto en los capítulos anteriores, y, con la intención de evitar las distorsiones que genera el transfuguismo al diseño electoral costarricense, los autores consideran necesario reformar los artículos 98, 106 y 112 de la Constitución Política de la República de Costa Rica como remedio jurídico al transfuguismo.

Si bien el proyecto de ley N.º 21.093 pretendió adicionar un párrafo final al artículo 106 constitucional, no reformó la esencia del problema del transfuguismo: la representación y la representatividad. El proyecto se limitó a añadir un párrafo referente a la pérdida de credenciales de los diputados tráfugas, sin tratar la naturaleza dichos funcionarios. Esto se refleja en el dictamen negativo del Departamento de Servicios Técnicos de la Asamblea Legislativa, así como el oficio N.º TSE-885-2022 del Tribunal Supremo de Elecciones, según se analizó en la sección 4.2 del Capítulo 3.

De acuerdo con el diseño electoral vigente, en las elecciones parlamentarias costarricenses el elector vota por un partido político, no por el candidato en su condición individual, de modo que el representante electo no debe su elección a los votantes, sino a los votantes del partido que lo postuló. De este modo, la incorporación a un partido político es un requisito de elegibilidad pasiva y los partidos políticos ostentan el monopolio de acceso al poder.^{590, 591}

⁵⁹⁰ El artículo 65 del Código Electoral de la República de Costa Rica solo permite a los partidos debidamente inscritos presentar candidaturas para acceder a puestos de elección popular.

⁵⁹¹ En este sentido también ver las resoluciones N.º 980-91 de las 13:13 horas de 24 de mayo de 1991 dictada por la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica y N.º 303-E-2000 de las 09:30 horas de 15 de febrero de 2000 dictada por el Tribunal Supremo de Elecciones de la República de Costa Rica.

Aunado a lo anterior, Costa Rica sigue un sistema de candidaturas de listas cerradas y bloqueadas, de manera que el candidato está atado a votar por una lista de candidatos previamente definida por el partido político de su preferencia, sin tener la posibilidad de modificar el orden en que aparecen los candidatos. De esta manera, los votos se les asignan a los partidos políticos, no a los candidatos individualmente considerados, mediante un sistema de cocientes y cifras residuales, procedimiento regulado en el capítulo VI del Código Electoral sobre el sistema de adjudicación de cargos. Así las cosas, en Costa Rica el voto es un voto de confianza en el partido, no en el candidato.

Asimismo, el sistema de partidos costarricense se rige por el principio de mayoría, específicamente la mayoría absoluta (mitad más uno) y la mayoría calificada (dos tercios de la totalidad de los votos).⁵⁹² En ese sentido, el principio de mayoría parte de una pluralidad ideológica; pues obliga a las bancadas parlamentarias a negociar y formar coaliciones con partidos con diversas orientaciones político-partidarias.⁵⁹³ Además, la democracia en Costa Rica fomenta y facilita el pluripartidismo, especialmente en los artículos 1, 95 (incisos 3, 6 y 7), 98, 133, 138 y 169 de la Constitución Política, tal como fue analizado en la sección tercera del Capítulo 3.

La Procuraduría General de la República de Costa Rica ha indicado que el requisito de pertenecer a un partido político para presentar una candidatura a los cargos de elección popular es un límite justificado al derecho de asociación política en sentido negativo (derecho a no asociarse).⁵⁹⁴ Como fue analizado en el Capítulo 3, tanto la Sala Constitucional como la Procuraduría General de la República han identificado el sistema costarricense como una democracia de partidos.⁵⁹⁵

⁵⁹² Resolución N.º 3475-2003 de las 8:56 horas de 02 de mayo de 2003. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica.

⁵⁹³ Resolución N.º 3475-2003 de las 8:56 horas de 02 de mayo de 2003. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica.

⁵⁹⁴ Resolución N.º 2003-02865 de las 15:30 horas de 9 de abril de 2003. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica.

⁵⁹⁵ En la resolución N.º 2003-02865 de las 15:30 horas de 09 de abril de 2003 dictada por la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica, la PGR indica que “las fracciones parlamentarias emergen o surgen con el advenimiento y la consolidación de la democracia representativa de partidos políticos”, cuya “razón de ser es proyectar, en el ámbito de la Asamblea Legislativa, una institución [los partidos políticos] que cuenta con el respaldo constitucional”.

Desde el punto de vista expuesto en los párrafos anteriores, la representación se concibe como una sensación de pertenencia e identificación con la clase que representa el partido, más que un vínculo personal con el candidato. El diputado representa la ideología y la identidad de clase del partido a quien debe la elección. El conjunto de bancadas parlamentarias; es decir, de aquellos partidos que lograron obtener representación parlamentaria en las elecciones; a su vez, representa las divisiones sociales que existen fuera del parlamento. La confluencia de diversas corrientes ideológicas en la Asamblea Legislativa es congruente con el principio de pluralismo partidario, también protegido por el bloque de constitucionalidad costarricense.

El diputado tráfuga, al renunciar a su partido de origen, altera la voluntad de los electores expresada en las urnas, sin la anuencia del elector. La ausencia de regulación jurídica del transfuguismo legislativo en Costa Rica permite la modificación unilateral de la voluntad popular por parte del representante en detrimento de los intereses del partido político de origen a quien debe su elección y del derecho a elegir del elector. El transfuguismo privilegia de manera desproporcionada y antidemocrática los intereses privados del diputado sobre los intereses públicos que representa, cuando los intereses públicos deberían prevalecer sobre los privados del diputado, en virtud del mandato constitucional que deben cumplir como representantes nacionales.

La alteración en la distribución de las fuerzas partidarias tiene implicaciones directas en la gobernabilidad; pues la voluntad nacional finalmente se crea y se recrea según los resultados de una elección. La renuncia al partido de origen disminuye el poder de decisión de una fracción legislativa por una curul, y, al mismo tiempo, permite que los diputados independientes sean blanco de intercambio de favores políticos, al ser ajenos a una ideología política determinada. El sistema de elección de diputados y la normativa

Asimismo, en su resolución N.º 980-91 de las 13:13 horas de 24 de mayo de 1991, la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica se ha referido a la organización democrática del Estado de Costa Rica como el “sistema costarricense de partidos”.

infra constitucional apuntan a que la afiliación e ideología políticas de los diputados sí importan, incluso después de las elecciones y durante el ejercicio del cargo.

Con el fin de que la representatividad de los diputados se plasme de manera coherente y armonizada, es necesario también reformar los artículos 98 y 112 de la Constitución. El artículo 98, con el fin de plasmar el razonamiento jurisprudencial, mantenidos por la Sala Constitucional ya estudiadas donde han confirmado que los partidos políticos ostentan el monopolio del acceso al poder de los cargos de elección popular.

Por su parte, el artículo 112 se reforma para incluir la renuncia del diputado al partido político por el que fue electo como una causal de pérdida de credencial, y, así, armonizar el cuerpo normativo. Esto aseguraría que el efecto de la nueva causal del 112, no se trata como una prohibición, sino de un efecto jurídico atribuido al supuesto de hecho de que renuncie a su partido político de origen. Esto asegura el respeto al derecho a la libertad de asociación política.⁵⁹⁶

En atención al estudio realizado de los casos de referencia, se formula la siguiente propuesta de reforma a la Constitución Política de la República de Costa Rica:

⁵⁹⁶ El derecho a la libre asociación política en sentido negativo se encuentra tutelado ante todo en el artículo 25 de la Constitución Política de la República de Costa Rica, al disponer que “nadie podrá ser obligado a formar parte de asociación alguna”.

ASAMBLEA LEGISLATIVA DE LA REPÚBLICA DE COSTA RICA

PROYECTO DE REFORMA CONSTITUCIONAL

**REFORMA A LOS ARTÍCULOS 98, 106 y 112 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE
LA REPÚBLICA DE COSTA RICA**

ARTÍCULO 1.- Se reforma el párrafo segundo del artículo 98 de la Constitución Política de la República de Costa Rica:

Artículo 98.-

[...]

Los partidos políticos ostentarán el monopolio del acceso al poder a cargos de elección popular, expresarán el pluralismo político, concurrirán a la formación y manifestación de la voluntad popular y serán instrumentos fundamentales para la participación política. Su creación y el ejercicio de su actividad serán libres dentro del respeto a la Constitución y la ley. Su estructura interna y funcionamiento deberán ser democráticos.

ARTÍCULO 2.- Se reforma el párrafo primero del artículo 106 de la Constitución Política de la República de Costa Rica:

Artículo 106.- Los Diputados son representantes del partido político por el cual fueron electos y serán elegidos por provincias.

ARTÍCULO 3.- Se adiciona un párrafo final al artículo 112 de la Constitución Política de la República de Costa Rica:

Artículo 112. -

[...]

Los diputados que durante el ejercicio de su cargo se separen o renuncien al partido político por el cual fueron electos, perderán sus credenciales y la respectiva vacante será suplida conforme a las disposiciones vigentes en materia electoral.

2 Conclusiones finales

I

La voluntad expresada por los costarricenses en las urnas constituye la expresión esencial de un régimen democrático, un deber de lealtad política conectada en forma directa con el respeto a la voluntad popular. Es precisamente por ese motivo que los autores constituyeron como hipótesis del trabajo: la ausencia de regulación jurídica del transfuguismo legislativo en Costa Rica atenta contra el vínculo de representación y representatividad que ostenta el diputado con su representado y con su partido, respectivamente; por lo tanto, merece una regulación jurídica en protección a dichas relaciones, tal como lo demuestra la práctica de los ordenamientos jurídicos de otros países latinoamericanos.

A ello, consideran los autores, que se confirma plenamente la hipótesis citada. Una vez analizado el trasfondo general del transfuguismo legislativo en Costa Rica, así como las aproximaciones de regulaciones de países latinoamericanos, se llega a la conclusión que el transfuguismo político es un fenómeno que contradice el diseño electoral, constitucional y legal en Costa Rica, el cual se basa en una democracia representativa de partidos. La democracia costarricense necesita de un sistema de partidos políticos más robusto, por lo que el fortalecimiento institucional de los partidos fortalece a su vez el sistema democrático.

II

La exploración de la evolución del fenómeno tráfuga en Costa Rica permiti3 entender los antecedentes al transfuguismo legislativo, mediante un breve recuento hist3rico del dise3o electoral costarricense.

El estudio de los art3culos constitucionales 95, 98 y 106, as3 como los cap3tulos concordantes del C3digo Electoral, confirman c3mo el transfuguismo transgrede el orden jur3dico costarricense. El an3lisis de las resoluciones n3mero 2003-02865 y 2005-01360 de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la Rep3blica de Costa Rica, as3 como la resoluci3n n3mero 1847-E-2003 del Tribunal Supremo de Elecciones, permitieron evaluar el razonamiento jurisprudencial costarricense sobre el tema y reafirmar la necesidad de la modificaci3n de los art3culos 106 y 112 de la Constituci3n Pol3tica.

En este apartado se confirm3 que la inexistencia de una regulaci3n formal sobre el transfuguismo legislativo en Costa Rica contar3a al dise3o electoral costarricense, por lo que deja a la deriva la seguridad jur3dica de los costarricenses. Por un lado, el transfuguismo legislativo violenta los principios de soberan3a popular, pluripartidismo, responsabilidad de 3rganos p3blicos y de mayor3a, as3 como el car3cter representativo de los poderes del Estado. Por otro lado, el transfuguismo es violatorio del derecho a la participaci3n pol3tica como un subprincipio del derecho al sufragio.

III

Los casos de referencia –Brasil, Guatemala, Panam3 y Per3– proporcionaron informaci3n valiosa sobre la experiencia jur3dica del transfuguismo legislativo en otros Estados de la regi3n latinoamericana, informaci3n que fue trascendental para formular la propuesta de regulaci3n.

En el caso brasileño, el concepto de la fidelidad partidaria, la regulación del transfuguismo por vía jurisprudencial; el esquema de causas de justificación y la norma procesal para remover el mandato electivo.

Guatemala, por su parte, se rescataron las lecciones de regulación jurídica a partir de restricciones formales. Los elementos disuasivos de la conducta reglamentados, si bien se asemejan a la práctica informal del plenario costarricense, fueron útiles para la reglamentación formal analizada supra.

Panamá, a su vez, proporcionó un esquema novedoso para el presente trabajo; pues se analizó la regulación integral de la revocación de mandato en dicho país. Con esto, se trató la regulación constitucional, electoral y estatutaria presente en la legislación panameña, así como la posibilidad intrapartidaria de delimitar los límites y derechos de un asociado partícipe de un partido político panameño, temas que se desarrollaron con detenimiento en las propuesta de reforma jurisprudencial.

Por último, Perú proporcionó lecciones sobre la necesidad de incorporar elementos subjetivos en la regulación del transfuguismo y los criterios de idoneidad y proporcionalidad en la limitación de los derechos fundamentales.

IV

Finalmente, en la parte conclusiva se formula una propuesta de regulación jurídica al transfuguismo legislativo, por medio de una reforma constitucional de los artículos 98, 106 y 112.

Con este trabajo de investigación se procuró contribuir al desarrollo de la democracia desde el Derecho Constitucional, una tarea siempre inacabada y necesaria para el progreso de las sociedades democráticas y de la ciudadanía. Esperan los autores que este trabajo haya dado luz sobre cómo puede regularse el transfuguismo legislativo en Costa Rica, y sirva de incentivo para que los diputados regulen una conducta que genera

perjuicios importantes para el diseño electoral costarricense y los derechos fundamentales de los electores.

3 Temas para futuras investigaciones

A lo largo de este trabajo de investigación, se ha tratado el problema de la ausencia de regulación jurídica del transfuguismo político en la Asamblea Legislativa de Costa Rica, no solo desde un punto de vista descriptivo, sino también analítico. En el desarrollo del trabajo se ha traído a colación hallazgos relevantes tanto para el caso costarricense como para la discusión general del tema.

Este trabajo de investigación ha demostrado que el transfuguismo político debe ser estudiado y debatido de forma amplia e interdisciplinaria; pues da luz sobre el funcionamiento y comportamiento de una democracia, así como de la institucionalidad de los partidos políticos. Realizar un estudio a profundidad de cada uno de los resultados encontrados excede los propósitos de este trabajo. La reforma al sistema de elección de diputados, el transfuguismo municipal, la transformación y el debilitamiento de los partidos políticos, e incluso una reforma integral hacia un sistema parlamentario, son algunos de los temas que surgen del análisis realizado.

Ante todo, se sugiere continuar con la labor de reformar el ordenamiento jurídico infraconstitucional, de modo que sea congruente con la reforma constitucional propuesta. Los casos de referencia planteados en este trabajo fungen como modelos valiosos para la eventual regulación infraconstitucional; por ejemplo, el modelo de revocación de mandato panameño consignado en el artículo 151 de la Constitución Política de la República de Panamá y el capítulo 15 de su Código Electoral.

Desde un punto de vista metodológico, se podría incluir en un futuro trabajo de investigación un caso de estudio distinto, casos de referencia de otros países latinoamericanos e incluso de países europeos; el estudio del transfuguismo legislativo en

países económicamente más desarrollados puede arrojar conclusiones interesantes sobre el comportamiento del transfuguismo político.

Bibliografía

Actas, informes y oficios de la Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica

- Acta N.º 1-2002 de 7 de mayo de 2002. Directorio Legislativo de la Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica.
- Acta N.º 151 de 26 de febrero de 2003. Directorio Legislativo de la Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica.
- Acta de Sesión Extraordinaria N.º 055-2011 de 04 de mayo de 2011. Directorio Legislativo de la Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica.
- Informe N.º AL DEST IIN 242 del año 2016. Departamento de Estudios, Referencias y Servicios Técnicos de la Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica.
- Oficio N.º AL-DEST-IJU-092-2022 de 30 de marzo de 2022. Departamento de Estudios, Referencias y Servicios Técnicos de la Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica.
- Oficio N.º CON-104-2012 J de 15 de noviembre de 2012. Departamento de Estudios, Referencias y Servicios Técnicos de la Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica.
- Oficio N.º RLC-P-73 de 10 de julio del 2002. Directorio Legislativo de la Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica.

Bases de datos en línea

- Dzul Escamilla, Marisela. *“Aplicación Básica De Los Métodos Científicos: ‘Método Histórico’. Fundamentos De La Metodología”*. Presentación. Universidad Autónoma del Estado de Hidalgo, México, n.d.

Diccionarios

- Berlín Valenzuela, Francisco, *Diccionario Universal de Términos Parlamentarios*. Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, 320. México, 1997.
- Conejo Trejos, Juan Bautista. *Diccionario de procedimiento parlamentario costarricense: con extractos de resoluciones de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica*. Departamento de Estudios Referencias y Servicios Técnicos, Asamblea Legislativa de Costa Rica. San José, 2019.
- Instituto Interamericano de Derechos Humanos. "Transfuguismo". *Diccionario electoral*, Vol. 2. San José, Costa Rica, 2017.
- Real Academia Española. "Transfuguismo". *Diccionario De La Lengua Española*, n.d.

Ensayos académicos

- Brenes Villalobos, Luis D. "¡Muerto el bipartidismo, viva el bipartismo! Transformaciones inconclusas del sistema de partidos de Costa Rica". Ensayo académico, *Instituto de Iberoamérica*, Universidad de Salamanca, 2009.

- Cascante Matamoros, María José. "Los cambios en el sistema de partidos costarricense: viejos y nuevos actores en la competencia electoral." Ensayo académico, *Instituto de Investigaciones Jurídicas*, Universidad Nacional Autónoma de México, 2016.
- Hernández Naranjo, Gerardo. "El Régimen Electoral de Costa Rica 1953-2006." Ensayo académico, *Instituto de Investigaciones Sociales*, Universidad de Costa Rica, 2009.
- Hernández Naranjo, Gerardo. "Tendencias electorales, Partidos y Sistemas de Partidos". Avance de investigación inédito, presentado para discusión en el Programa de Política, Estado y Actores Políticos del Instituto de Investigaciones Sociales de la Universidad de Costa Rica, 2005; citado en Raventós Vorst, Ciska, and Olman Ramírez Moreira. "Transición Política y Electoral En Costa Rica (1998- 2006)." En *Encuentro de latinoamericanistas españoles: viejas y nuevas alianzas entre América Latina y España*, 879–907. Santander, España, 2006.
- Hernández Valle, Rubén. "Reforma política en Costa Rica". Ensayo académico, *Instituto de Investigaciones Jurídicas* de la Universidad Nacional Autónoma de México, n.d.
- Mack, Luis F. y Mario López Arrivillaga. "El transfuguismo político: área de estudios sociopolíticos". Ensayo académico, *FLASCO* Guatemala, 2005.
- Nohlen, Dieter. "El método comparativo." Ensayo académico, *Instituto de Investigaciones Jurídicas*, Universidad Nacional Autónoma de México, 2020.

Entrevistas

- Mesalles Ramírez, Francisco J, Sebastian Sauter Odio y Abril Gordienko López. Personal, 21 de noviembre de 2020.
- Mesalles Ramírez, Francisco J, Sebastian Sauter Odio y Alberto Cortés Ramos. Personal, 27 de enero de 2021.
- Mesalles Ramírez, Francisco J, Sebastian Sauter Odio y Carlos Manuel Arguedas Ramírez. Personal, 27 de enero de 2021.
- Mesalles Ramírez, Francisco J, Sebastian Sauter Odio y Edgar Odio Rohmoser. Personal, 25 de noviembre de 2020.
- Mesalles Ramírez, Francisco J, Sebastian Sauter Odio y Eduardo Núñez Vargas. Personal, 21 de enero de 2021.
- Mesalles Ramírez, Francisco J, Sebastian Sauter Odio y Erik Rodríguez Steller. Personal, 27 de octubre de 2021.
- Mesalles Ramírez, Francisco J, Sebastian Sauter Odio y Francisco Zuluaga Ospina. Personal, 5 de diciembre de 2020.
- Mesalles Ramírez, Francisco J, Sebastian Sauter Odio y Kevin Casas Zamora. Personal, 16 de enero de 2021.
- Mesalles Ramírez, Francisco J, Sebastian Sauter Odio y Miguel Ángel Rodríguez Echeverría, 20 de agosto 2020.
- Mesalles Ramírez, Francisco J, Sebastian Sauter Odio y Nuria Marín Raventós. Personal, 02 de diciembre de 2020.
- Mesalles Ramírez, Francisco J, Sebastian Sauter Odio y Óscar Hernández Cedeño. Personal, 13 de agosto de 2020.
- Mesalles Ramírez, Francisco J, Sebastian Sauter Odio y Otto Guevara Guth. Personal, 07 de diciembre de 2020.

Mesalles Ramírez, Francisco J, Sebastian Sauter Odio y Rubén Hernández Valle. Personal, 21 de septiembre de 2020.

Mesalles Ramírez, Francisco J, Sebastian Sauter Odio y Carolina Schiller. Personal, 27 de agosto de 2020.

Libros

Atria, Fernando y otros. *Lagunas en el derecho. Una controversia sobre el derecho y la función judicial*. Madrid: Editorial Marcial Pons, 2005.

Ávalos Rodríguez, Ileana. "VIGÉSIMOSEGUNDO INFORME ESTADO DE LA NACIÓN EN DESARROLLO HUMANO SOSTENIBLE. Transfuguismo Político En Costa Rica: Una Reflexión Exploratoria a Nivel Legislativo y Municipal." En *Informe Estado de la Nación*, julio de 2016.

Barros de Almeida Maciel, Eliane Cruxên. *Fidelidade partidária: um panorama institucional*. Brasília: Coordenação de Estudos da Consultoria Legislativa do Senado Federal, 2004, traducción libre del portugués al español.

Brenes Villalobos, Luis D. y Diego González Fernández. *¿Cómo Se Elige La Asamblea Legislativa En Costa Rica?: Diez Conceptos y Diez Pasos*. San José, Costa Rica: Instituto de Formación y Estudios en Democracia del Tribunal Supremo de Elecciones, 2017.

Chiacchiera, Paulina R. *Transfuguismo Legislativo*. Primera ed., Rubinzal-Culzoni Editores, 2017.

Clève, Clèmerson Merlin. *Fidelidade partidária: impeachment e justiça eleitoral: estudo de caso*. Curitiba: Juruá, 1998, traducción libre del portugués al español.

Consejo Federal de Estudios Internacionales República de Argentina. *El caso del archipiélago de Chagos. Lecturas jurídicas, políticas y diplomáticas sobre la Opinión Consultiva de la Corte Internacional de Justicia*. Buenos Aires: Instituto de Relaciones Internacionales (IRI), Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad Nacional de La Plata, 2019.

Consejo Nacional de Rectores (CONARE). "Fortalecimiento de la democracia." En *Informe Estado de la Nación*. San José, Costa Rica: Consejo Nacional de Rectores (CONARE), 2020.

Corona Ferrero, Jesús M. y Pablo Santolaya Machetti. *Transfuguismo político: escenarios y respuestas*. Coordinado por María Díaz Crego. Navarra: CIVITAS, 2009.

Cortés Olivo, David. *Las Candidaturas Independientes y El Proceso De Democratización En México. Estudio Comparado De Tres Municipios Quintanarroenses*. Primera ed. Ciudad de México: Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2019.

Cortés Ramos, Alberto. "Cultura Política y Sistema De Partidos En Costa Rica: ¿Nuevas Tendencias En El 2002?" En *La Democracia De Costa Rica Ante El Siglo XXI*, editado por Jorge Rovira Mas. San José, Costa Rica: Editorial de la Universidad de Costa Rica, 2001.

Corzo Sosa, Edgar y María Paloma Biglino Campos. "Partidos Políticos e Instituciones De Democracia Participativa En México: Especial Referencia a La Revocación Del Mandato y a La Iniciativa Ciudadana." Ensayo. En *Partidos Políticos y Mediaciones De La Democracia Directa*, 2016.

- Cronin, Thomas. *Direct Democracy. The Politics of Initiative, Referendum and Recall*. Cambridge: Harvard University Press, 1989.
- Duverger, Maurice. *Instituciones Políticas y Derecho Constitucional*. Quinta ed. Barcelona: Ariel, 1970, citado en González Fernández, Diego. *Aplicación del modelo alemán a la elección de diputados en Costa Rica*. Primera ed. San José Costa Rica: Instituto de Formación y Estudios en Democracia, Tribunal Supremo de Elecciones, 2017.
- Easton, David. *Esquema para el análisis político*. Buenos Aires: Amorrortu editores, 1999.
- Eckstein, Harry. "Case Study and Theory in Political Science." En *Handbook of Political Science*, editado por Fred I. Greenstein y Nelson W. Polsby. Londres: Addison-Wesley, 1975, traducción libre del inglés al español.
- García Montero, Mercedes. *Presidentes y Parlamentos: ¿Quién Controla La Actividad Legislativa En América Latina?* Madrid: Centro de Investigaciones Sociológicas, 2009.
- Gomes, José Jairo. *Direito Eleitoral*. Décimotercera ed. São Paulo: Atlas, 2017, traducción libre del portugués al español.
- Hernández Valle, Rubén. *El régimen jurídico de los derechos fundamentales*. Segunda ed. San José, Costa Rica: Editorial Juricentro, 2010.
- Informe De Investigación CIJUL. Tema: Principios Constitucionales*. San José, Costa Rica: Centro de Información Jurídica en Línea (CIJUL), 2009.
- Instituto Interuniversitario de Iberoamérica. *Perfil de Gobernabilidad de Guatemala. Red Eurolatinoamericana de Gobernabilidad para el Desarrollo*. Ediciones Universidad de Salamanca, 2005
- Mack, Luis F., y López Arrivillaga, Mario. *El transfuguismo político: área de estudios sociopolíticos*. FLASCO Guatemala, 2005.
- Manin, Bernard. *Los principios del gobierno representativo*. Alianza Editorial, 2006.
- Melo, Carlos Ranulfo y Maria Vitória Benevides. "Migração Partidária Na Câmara Dos Deputados: Causas, Conseqüências e Possíveis Soluções." Ensayo. En *Reforma Política e Cidadania*. São Paulo: Fundação Perseu Abramo, 2003, traducción libre del portugués al español.
- Molina, José Enrique y Mariano Torcal. "Nivel De Institucionalización Del Sistema De Partidos y Personalización De La Política En América Latina (1990-2008)." Ensayo. En *Sistemas De Partidos En América Latina. Causas y Consecuencias De Su Equilibrio Inestable*. Ediciones Universidad Nacional del Litoral, Siglo XXI, 2015.
- Morales Arroyo, José María. *Los grupos parlamentarios en las Cortes Generales*. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales. Madrid, 1990.
- Nohlen, Dieter "América Latina: Una comparación de sus sistemas electorales". En *Tratado de Derecho Electoral Comparado de América Latina*. Primera ed., Universidad de Heidelberg, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación de México, Instituto Federal Electoral de México, Fondo de Cultura Económica de México, 1998.
- Nohlen, Dieter, Picado, Sonia y Zovatto, Daniel. *Tratado de Derecho Electoral Comparado de América Latina*. Primera ed., Universidad de Heidelberg, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación de México, Instituto Federal Electoral de México, Fondo de Cultura Económica de México, 1998.
- Ortiz Ortiz, Eduardo. *Tesis de Derecho Administrativo. Tomo II*. San José, Costa Rica: Stradtman Editorial, 2002.

- Presno Linera, Miguel Á. “La Prohibición De Mandato Imperativo Como Una Garantía Al Servicio De La Representatividad Democrática.” En *XII Congreso De La Asociación Española De Derecho Constitucional*. Alicante, 1999.
- Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo y Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos. *Nuestra Democracia*. México: Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD), Organización de los Estados Americanos (OEA), Fondo de Cultura Económica (FCE), 2010.
- Raventós Vorst, Ciska, and Olman Ramírez Moreira. “Transición Política y Electoral En Costa Rica (1998- 2006).” En *Encuentro De Latinoamericanistas Españoles: Viejas y Nuevas Alianzas Entre América Latina y España*, 879–907. Santander, España, 2006.
- Rojas, Magda Inés. *El Poder Ejecutivo en Costa Rica*. Segunda ed. San José, Costa Rica: Editorial Juricentro, 1997.
- Rosales Valladares, Rotsay. *Creación y Funcionamiento De Los Partidos Políticos*. San José, Costa Rica: Instituto de Formación y Estudios en Democracia del Tribunal Supremo De Elecciones, 2013.
- Rosales Valladares, Rotsay y Manuel Rojas Bolaños. *Poder, Política y Democracia. Cuadernos Didácticos Sobre Teoría y Práctica De La Democracia. Cuaderno N.º 1*. San José, Costa Rica: Instituto Interamericano de Derechos Humanos, Centro de Asesoría y Promoción Electoral (CAPEL) y Centro de Investigación y Estudios Políticos (CIEP) de Universidad de Costa Rica, 2012.
- Rovira Mas, Jorge. “¿Se Debilita El Bipartidismo?” En *La Democracia De Costa Rica Ante El Siglo XXI*. San José, Costa Rica: Editorial de la Universidad de Costa Rica, 2001.
- Salazar Tetzagüic, Manuel de Jesús. *Multiculturalidad e interculturalidad en el ámbito educativo: experiencias de países latinoamericanos, módulo 1, Enfoque teórico*. Primera ed. San José, Costa Rica: Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 2009.
- Santaolalla López, Fernando. *Derecho Parlamentario*. Segunda ed. Madrid: Dykinson, 2019.
- Seligson, Mitchell. “¿Problemas en el paraíso? La erosión en el apoyo al sistema político y la centroamericanización de Costa Rica 1978-1999” En *La Democracia De Costa Rica Ante El Siglo XXI*, editado por Jorge Rovira Mas. San José, Costa Rica: Editorial de la Universidad de Costa Rica, 2001.
- Tomás Mallén, Beatriz. *Transfuguismo parlamentario y democracia de partidos*. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales. Madrid, 2002.
- Touraine, Alain. *¿Qué Es La Democracia?*. Segunda ed., México: Fondo de Cultura Económica (FCE), 2000.
- Vargas Céspedes, Jean–Paul. *Pluralismo y Alternancia: El Análisis De La República De Costa Rica, 1949–2014*. Colección Cuadernos del Bicentenario. San José, Costa Rica: Centro de Investigaciones Históricas de América Central (CIHAC), 2018.
- Vargas, Jean-Paul y Dennis P. Petri. *Transfuguismo: Desafíos político-institucionales para la gobernabilidad parlamentaria en Centroamérica*. San José, Costa Rica: Fundación DEMUCA, 2010.

Oficios Tribunal Supremo de Elecciones de la República de Costa Rica

Acta No. 32-2022, sesión ordinaria del TSE celebrada a las 10:00 horas de 31 de marzo de. Tribunal Supremo de Elecciones de la República de Costa Rica.

Oficio N.º TSE-0885-2022 de 31 de marzo de 2022. Tribunal Supremo de Elecciones de la República de Costa Rica.

Páginas web

Álvarez, Carlos. "Corte de Constitucionalidad entierra el transfuguismo y así concluye la polémica legislativa." *Prensa Libre*. Ciudad de Guatemala, 9 de agosto de 2019. <https://www.prensalibre.com/guatemala/politica/corte-de-constitucionalidad-entierra-el-transfuguismo-y-asi-concluye-la-polemica-legislativa/>.

Álvarez, Carlos. "Diputados intercambian señalamientos por prohibición transfuguismo." *Prensa Libre*. Ciudad de Guatemala, 7 de noviembre de 2018. <https://www.prensalibre.com/guatemala/politica/ria-en-el-congreso-evidencia-intercambio-de-favores/>.

Aparicio, G. "TE aprueba reglamentación para revocatoria de mandato." *La Estrella de Panamá*, 30 de noviembre de 2020. <https://www.laestrella.com.pa/nacional/201130/aprueba-reglamentacion-revocatoria-mandato>

Burke, Edmund. *Discurso a Los Electores De Bristol*. Scribd, n.d. <https://es.scribd.com/document/313931374/Discurso-a-Los-Electores-de-Bristol-Edmund-Burke>.

Castañeda, José M. "FCN y aliados respaldan propuesta para que regrese el transfuguismo." *Soy 502*. Última modificación realizada el 21 de marzo de 2017. <https://www.soy502.com/articulo/fcn-aliados-respaldan-propuesta-regrese-transfuguismo-63338>.

Castañeda, José M. "Iniciativa de reformas a la Ley Orgánica del Congreso." *Issuu*. Última modificación realizada el 25 de junio de 2017. https://issuu.com/jmch123/docs/iniciativa_reformas_al_decreto_63-9.

Castañeda, José M. "Linares Beltranena: el defensor de lo políticamente indefendible." *Soy 502*. Última modificación realizada el 5 de abril de 2017. <https://www.soy502.com/articulo/linares-beltranena-defensor-lo-politicamente-indefendible-63338>.

Cavalcanti Ramos Machado, Raquel. "Disciplina e Fidelidade Partidárias." *GEN Jurídico*. Última modificación el 18 de noviembre de 2019, traducción libre del portugués al español. https://genjuridico.com.br/2019/11/18/disciplina-fidelidade-partidaria/#_ftn2.

Escola De Direito De São Paulo Da Fundação Getulio Vargas. "Fidelidade Partidária." *FGV DIREITO SP*. Último acceso el 25 de junio de 2021, traducción libre del portugués al español. <https://direitosp.fgv.br/node/83339>.

"Fidelidade Partidária." *Tribunal Superior Eleitoral*. Último acceso el 25 de junio de 2021, traducción libre del portugués al español. <https://www.tse.jus.br/partidos/fidelidade-partidaria>.

- "Global Democracy Has a Very Bad Year," 2 de febrero de 2021. <https://www.economist.com/graphic-detail/2021/02/02/global-democracy-has-a-very-bad-year>.
- Haje, Lara. "Filiação a Novos Partidos Altera Composição De Bancadas Na Câmara." *Portal Da Câmara Dos Deputados*. Última modificación el 8 de enero de 2016, traducción libre del portugués al español. <https://www.camara.leg.br/noticias/479099-filiacao-a-novos-partidos-altera-composicao-de-bancadas-na-camara/>.
- Hernández, Oswaldo J. "¿En qué creen los partidos políticos?" *No-Ficción*. Última modificación el 8 de abril de 2019. <https://www.no-ficcion.com/project/en-que-creen-los-partidos-politicos>.
- "Lagunas Legales." *Wolters Kluwer*. https://guiasjuridicas.wolterskluwer.es/Content/Documento.aspx?params=H4slAAAAAAEAMtMSbF1jTAAAUNjQxMztbLUouLM_DxblwMDCwNzAwuQQGZapU-ckhlQaptWmJOcSoAhL0mNjUAAAA=WKE.
- "Libre presentará ante el Parlamento proyecto de ley transfuga." *Criterio*. Tegucigalpa, 15 de enero de 2017. <https://criterio.hn/libre-presentara-ante-parlamento-proyecto-ley-transfuga/>.
- Naujoël. "Diferencias Entre Mandato Imperativo y Mandato Representativo." *Derecho UNED (Universidad Nacional Estatal a Distancia)*. Última modificación el 31 de marzo de 2019. <https://derechouned.com/noticias-revista-juridica/9865-diferencias-entre-mandato-imperativo-y-mandato-representativo>.
- "PEC Transfere Titularidade Do Mandato Para Partidos." *Portal Da Câmara Dos Deputados*. Última modificación el 08 de febrero de 2002, traducción libre del portugués al español. <https://www.camara.leg.br/noticias/113083-pec-transfere-titularidade-do-mandato-para-partidos/>.
- "Presentan proyecto de ley contra transfuguismo en la Asamblea." *La Estrella de Panamá*, 2012.
- Presentan proyecto de ley que impide el 'transfuguismo'." *La Prensa*, 2012.
- "Projeto de Lei - PL 3041/2019." *Portal Da Câmara Dos Deputados*. Último acceso el 13 de agosto de 2021, traducción libre del portugués al español. <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2204189>.
- Redacción RPP. "¿Qué Consecuencias Tiene Que Se Declare Inconstitucional Parte De La 'Ley Antitransfuga'?" *RPP Noticias*. Última modificación el 30 de agosto de 2017. <https://rpp.pe/politica/congreso/ley-antitransfuga-que-consecuencias-tiene-que-se-declare-inconstitucional-noticia-1073500?ref=rpp>.
- Red de Conocimientos Electorales ACE. "Datos Comparados - Panamá." *Red De Conocimientos Electorales ACE*. https://aceproject.org/epics/CDCountry?country=PA&set_language=es.
- "República De Costa Rica Resultados Electorales Segunda Vuelta Abril 2002." *Base De Datos Políticos De La Américas*. Center for Latin American Studies, Georgetown University, 11 de enero de 2005. Última modificación realizada el 11 de enero de 2005. https://pdba.georgetown.edu/Elecdata/CR/pre02_2.html.
- "República de Costa Rica Resultado Elección Presidencial 2006." *Base de Datos Políticos de la Américas*. Center for Latin American Studies, Georgetown University, 31 de

- octubre de 2007. Última modificación el 31 de octubre de 2007. <https://pdba.georgetown.edu/Elecdata/CR/pre06.html>
- "Resultados Electorales 2018." *Tribunal Supremo De Elecciones*, República De Costa Rica. Accesado el 2 de enero de 2021. <https://www.tse.go.cr/resultadosdefinitivos/#/presidenciales>.
- Secretaría General del Sistema de la Integración Centroamericana (SICA). *Secretario General Del SICA Presenta Avances Del Proceso De La Integración Centroamericana*. Última modificación 25 de marzo de 2019. https://www.sica.int/noticias/secretario-general-del-sica-presenta-avances-del-proceso-de-la-integracion-centroamericana_1_117381.html.
- "Sistemas Electorales y Elecciones." *Organización De Estados Americanos (OEA)*. http://www.oas.org/sap/publications/2004/fiapp/estrategias_politicas/doc/pbl_estrategias_026_04_spa.pdf.
- Tadeu Romano, Rogério. "Infidelidade Partidária E Perda Do Mandato Eleitoral." *Jus.com.br*. Última modificación el 9 de febrero de 2021, traducción libre del portugués al español. <https://jus.com.br/artigos/88437/a-infidelidade-partidaria-e-a-perda-do-mandato-eleitoral>.
- Vargas Diniz, Denner. "(In)fidelidade Partidária, Ativismo E Constituição." *Jus.com.br*. Última modificación el 14 de diciembre de 2017, traducción libre del portugués al español. <https://jus.com.br/artigos/62895/in-fidelidade-partidaria-ativismo-e-constituicao>.

Periódicos

- Aith, Marcelo. "A Fidelidade Partidária Se Aplica Ao Sistema Majoritário?" *Estadão*. São Paulo, 8 de octubre de 2020, traducción libre del portugués al español.
- Avedaño Arce, Manuel. "Ganadores y Perdedores: El Adiós Del Bipartidismo, La Caída Libertaria y La Peor Derrota Del PLN." *El Financiero*. San José, Costa Rica, 08 de febrero de 2018.
- Herrera Ulloa, Mauricio. "Bipartidismo Se Erosiona." *La Nación*. San José, Costa Rica, 04 de junio de 2000.
- "Iniciativa para quitar castigo al transfuguismo pasa a comisión." *Prensa Libre*. Ciudad de Guatemala, 21 de marzo de 2017. <https://www.prensalibre.com/guatemala/politica/iniciativa-para-despenalizar-el-transfuguismo-pasa-a-comision/>.
- Jiménez Cruz, Gabriela. "Adiós al bipartidismo en Costa Rica." *El Financiero*, 12 de febrero de 2018. <https://www.elfinanciero.com.mx/opinion/colaborador-invitado/adios-al-bipartidismo-en-costa-rica>.
- Murillo, Álvaro. "Costa Rica, el fin del bipartidismo." *El País*, 30 de diciembre de 2014. https://elpais.com/internacional/2014/12/30/actualidad/1419957162_714117.html.
- Nomura, Bruno. "Janela partidária: entenda como funciona a troca de partido para as eleições 2020." *Estadão*, 6 de marzo de 2020, traducción libre del portugués al español. <https://politica.estadao.com.br/noticias/eleicoes,janela-partidaria-entenda-como-funciona-a-troca-de-partido-para-as-eleicoes-2020,70003222810>.

Ortega Gutiérrez, Antonio. "Un Bipartidismo De Muchas Cabezas." *El Mundo CR*. Última modificación el 30 de enero de 2018. <https://www.elmundo.cr/opinion/bipartidismo-muchas-cabezas/>.

Oviedo, Esteban. "La Caída Del Bipartidismo." *La Nación*. San José, Costa Rica, 26 de marzo de 2017. <https://www.nacion.com/revista-dominical/la-caida-del-bipartidismo/MRSOBWULQZEPHMRECZBIQQZMGE/story/>.

Sequeira, Aarón. "Nuevo Diputado Se Va Del PUSC: 'Si Me Quedo, No Estoy Actuando Éticamente'". *La Nación*, February 22, 2011. <https://www.nacion.com/el-pais/politica/nuevo-diputado-edgar-jovel-alvarez-se-declara/GA2255ZSRJGPLLPK3TAPXAAQ4A/story/>.

Ponencias

Smulovitz, C. "Judicialización y Accountability Social en Argentina". Ponencia presentada en XXII International Conference de Latin American Studies Association, Washington D.C; citado en Eberhardt, María Laura. "Revocatoria de mandato en América Latina: ¿democracia directa o democracia electoral?" *FORUM. Revista Departamento Ciencia Política*, 2019.

Publicaciones de gobierno

Department of the Parliamentary Library y Sarah Miskin. *Politician Overboard: Jumping the Party Ship*, 15. Information and Research Services Publications Office, 2003, traducción libre del inglés al español.

Tribunal Supremo de Elecciones, Dirección Ejecutiva, Unidad de Estadística. *Cómputo De Votos y Declaratorias De Elección Febrero y Abril 2014: Presidencia, Vicepresidencias y Diputaciones 2014*. San José, Costa Rica, 2014.

Tribunal Supremo de Elecciones, Dirección Ejecutiva, Unidad de Estadística. *Elecciones Generales En Cifras 1953-2018*. San José, Costa Rica, 2018.

Resoluciones de la Cámara de los Diputados de la República Federal de Brasil

Resolución de la Cámara de los Diputados N.º 34 de 2005.

Resoluciones de la Procuraduría General de la República de Costa Rica

Dictamen - C-182-97 de 25 de setiembre de 1997. Procuraduría General de la República de Costa Rica.

Dictamen N.º C-008-2000 de 25 de enero de 2000. Procuraduría General de la República de Costa Rica.

Dictamen N.º C-203-2007 de 21 de junio de 2007. Procuraduría General de la República de Costa Rica.

Opinión Jurídica N.º 103-J de 18 de septiembre de 2000. Procuraduría General de la República de Costa Rica.

Resoluciones de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica

- Resolución N.º 00550-1991 de las 18:50 horas de 15 de marzo de 1991. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica
- Resolución N.º 980-91 de las 13:13 horas de 24 de mayo de 1991. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica.
- Resolución N.º 990-1992 de las 16:30 horas de 14 de abril de 1992. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica
- Resolución N.º 1435-1992 de las 12:00 horas de 19 de mayo de 1992. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica.
- Resolución N.º 1739-1992 de las 11:45 horas de 01 de julio de 1992. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica.
- Resolución N.º 3550-1992 de las 16:00 horas de 24 de noviembre de 1992. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica.
- Resolución N.º 3173-93 de las 14:57 horas de 6 de julio de 1993. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica.
- Resolución N.º 1045-94 de las 11:51 horas de 18 de febrero de 1994. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica.
- Resolución N.º 1770-94 de las 9:18 horas de 15 de abril de 1994. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica.
- Resolución N.º 2430-1994 de las 15:00 horas de 25 de mayo de 1994. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica.
- Resolución N.º 3366-1994 de las 17:45 horas de 6 de julio de 1994. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica.
- Resolución N.º 3887-1994 de las 15:03 horas de 03 de agosto de 1994. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica.
- Resolución N.º 6832-95 de las 16:15 horas de 13 de diciembre de 1995. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica.
- Resolución N.º 4883-97 de las 12:54 horas de 20 de agosto de 1997. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica.
- Resolución N.º 7494-97 de las 15:45 horas de 11 de noviembre de 1997 dictada por la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica.
- Resolución N.º 6470-1999 de las 14:36 hrs. del 18 de agosto de 1999. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica.
- Resolución N.º 2002-08867 de las 14:55 horas de 11 de septiembre de 2002. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica.
- Resolución N.º 0848-2003 de las 14:34 horas de 5 de febrero 2003. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica
- Resolución N.º 2120-2003 de las 13:30 horas de 14 de marzo de 2003. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica.
- Resolución N.º 02771-2003 de las 11:40 horas de 4 de abril de 2003. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica.
- Resolución N.º 2003-02865 de las 15:30 horas de 9 de abril de 2003. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica.

Resolución N.º 2003-04189 de las 15:17 horas de 20 de mayo de 2003 de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica
Resolución N.º 05018-2004 de las 14:56 horas de 12 de mayo de 2004. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica.
Resolución N.º 0398-2005 de las 12:10 horas de 21 de enero de 2005. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica.
Resolución N.º 2005-01360 de las 16:38 horas de 14 de febrero de 2005. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica.
Resolución N.º 2006-13381 de las 9:00 horas de 8 de septiembre de 2006. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica.
Resolución N.º 2008-002603 de las 9:53 horas de 22 de febrero de 2008. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica
Resolución N.º 2008-09762 de las 11:27 horas de 29 de junio de 2008. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica.
Resolución N.º 2009-000849 de las 12:35 horas de 23 de enero de 2009. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica.
Resolución N.º 2009-08284 de las 14:50 horas de 20 de mayo de 2009. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica.
Resolución N.º 18887-2014 de las 11:21 horas de 19 de noviembre de 2014. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica.
Resolución N.º 3445-2016 de las 9:05 horas de 09 de marzo de 2016. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica.
Resolución N.º 13443-2017 de las 9:15 horas de 25 de agosto de 2017. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica.
Resolución N.º 08396-2018 de las 12:40 horas de 25 de mayo de 2018. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica.
Resolución N.º 14255-2020 de las 9:20 horas de 31 de julio de 2020. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica.
Resolución N.º 18269-2020 de las 9:15 horas de 25 de septiembre de 2020. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica.
Resolución N.º 19711-2020 de las 9:20 horas de 13 de octubre de 2020. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica.

Resoluciones del Tribunal Contencioso Administrativo, Sección Novena del Segundo Circuito Judicial de San José de la República de Costa Rica

Resolución N.º 40-2010-IX de las 13:00 horas de 30 de abril de 2010. Tribunal Contencioso Administrativo, Sección Novena del Segundo Circuito Judicial de San José de la República de Costa Rica.

Resoluciones del Tribunal Supremo de Elecciones de la República de Costa Rica

Resolución N.º 303-E-2000 de las 9:30 horas de 15 de febrero de 2000. Tribunal Supremo de Elecciones de la República de Costa Rica.

Resolución N.º 1847-E-2003 de las 9:45 horas de 20 de agosto de 2003. Tribunal Supremo de Elecciones de la República de Costa Rica.

Resolución N.º 3475-2003 de las 8:56 horas de 02 de mayo de 2003. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica.

Resolución N.º 1400-E-2005 de las 14:45 horas de 21 de junio de 2005. Tribunal Supremo de Elecciones de la República de Costa Rica.

Resolución N.º 2236-E-2009 de las 9:30 horas de 18 de mayo de 2009. Tribunal Supremo de Elecciones de la República de Costa Rica.

Resoluciones de tribunales regionales de la República Federal de Brasil

Resolución N.º 22.166 de 02 de junio de 2008, traducción libre del portugués al español. Tribunal Regional Electoral del Estado de Santa Catarina de la República Federal de Brasil.

Resoluciones del Supremo Tribunal Federal de la República Federal de Brasil

Acción directa de inconstitucionalidad N.º 3.999 DF de 12 de noviembre de 2008, traducción libre del portugués al español. Supremo Tribunal Federal de la República Federal de Brasil.

Acción directa de inconstitucionalidad N.º 4.086 DF de 12 de noviembre de 2008, traducción libre del portugués al español. Supremo Tribunal Federal de la República Federal de Brasil.

Acción directa de inconstitucionalidad N.º 5.081/DF, de 27 de mayo de 2015, traducción libre del portugués al español. Supremo Tribunal Federal de la República Federal de Brasil.

Mandamiento de Seguridad N.º 20.927 DF de 11 de octubre de 1989, traducción libre del portugués al español. Supremo Tribunal Federal de la República Federal de Brasil.

Mandamiento de Seguridad N.º 23.405 GO de 22 de marzo de 2004, traducción libre del portugués al español. Supremo Tribunal Federal de la República Federal de Brasil.

Resoluciones del Tribunal Constitucional del Reino de España

Sentencia N.º 11/1981 de 8 de abril de 1981. Tribunal Constitucional del Reino de España.

Resoluciones del Tribunal Constitucional de la República del Perú

Resolución de los 29 días de agosto de 2017. Expediente 006-2017-PI. Tribunal Constitucional de la República del Perú.

Resoluciones de tribunales internacionales

Sentencia de 5 de febrero de 2001, Caso Olmedo Bustos y otros contra Chile ("La Última Tentación de Cristo"). Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Sentencia N.º 48898/99 de 25 de junio de 2001, caso Perna contra Italia. Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

Resoluciones y peticiones del Tribunal Superior Electoral de la República Federal de Brasil

Petición N.º 3.019 de 25 de agosto de 2010, traducción libre del portugués al español.
Tribunal Superior Electoral de la República Federal de Brasil.

Resolución N.º 15.090 de 2 marzo de 1989, traducción libre del portugués al español.
Tribunal Superior Electoral de la República Federal de Brasil.

Resolución N.º 15.135 de 21 de marzo de 1989, traducción libre del portugués al español.
Tribunal Superior Electoral de la República Federal de Brasil.

Resolución N.º 10.988 de 31 de octubre de 1989, traducción libre del portugués al español.
Tribunal Superior Electoral de la República Federal de Brasil.

Resolución N.º 11.075 de 3 de abril de 1990, traducción libre del portugués al español.
Tribunal Superior Electoral de la República Federal de Brasil.

Resolución N.º 1.407 de 16 de octubre de 2007. Tribunal Superior Electoral de la República Federal de Brasil.

Resolución N.º 22.705 de 21 de febrero de 2008, traducción libre del portugués al español.
Tribunal Superior Electoral de la República Federal de Brasil.

Resolución N.º 22.733 de 11 de marzo de 2008, traducción libre del portugués al español.
Tribunal Superior Electoral de la República Federal de Brasil.

Resolución N.º 22.885 del año 2008, traducción libre del portugués al español. Tribunal Superior Electoral de la República Federal de Brasil.

Resolución N.º 3.233 de 31 de marzo de 2009, traducción libre del portugués al español.
Tribunal Superior Electoral de la República Federal de Brasil.

Resolución N.º 198.464 de 7 de octubre de 2010, traducción libre del portugués al español.
Tribunal Superior Electoral de la República Federal de Brasil.

Resolución N.º 75.535 de 2 de junio de 2011, traducción libre del portugués al español.
Tribunal Superior Electoral de la República Federal de Brasil.

Resolución N.º 89.416 de 21 de agosto de 2014, traducción libre del portugués al español.
Tribunal Superior Electoral de la República Federal de Brasil.

Resolución N.º 6.424 de 03 de marzo de 2016, traducción libre del portugués al español.
Tribunal Superior Electoral de la República Federal de Brasil.

Resolución N.º 115.317/SP de 31 de octubre de 2016, traducción libre del portugués al español. Tribunal Superior Electoral de la República Federal de Brasil.

Revistas académicas

Basterra, Marcela I. "El Problema de las Lagunas en el Derecho". *Derecho & Sociedad*, 2000.

Bolaños Barquero, Arlette. "Garantías constitucionales y principios democráticos en los debates electorales en Costa Rica." *Revista de Derecho Electoral*, 2009.

Brenes Villalobos, Luis D. "Cambios sin reforma: sistema de partidos y barrera electoral en Costa Rica (1953-2010)." *Revista Centroamericana de Ciencias Sociales*, 2011.

Brenes Villalobos, Luis D. "El Principio Democrático En La Jurisprudencia Constitucional-Electoral Costarricense." *Revista De Ciencias Jurídicas*, 2018.

- Calderón González, Ariel, José Daniel Córdoba Molina y Laura Guido Pérez. "La muy necesaria renovación de la revocatoria de mandato de la alcaldía en Costa Rica." *Revista de Derecho Electoral*, 2020.
- Chueca Rodríguez, Ricardo L. "Representación, Elección y Mandato. En Torno a Dos Recientes Monografías Sobre El Proceso Representativo." *Revista Española de Derecho Constitucional*, 1993.
- Dávila Newman, Gladys. "El razonamiento inductivo y deductivo dentro del proceso investigativo en ciencias experimentales y sociales." *Laurus - Revista de educación*, 2006.
- Delgado-Guembes, César. "Reformas estratégicamente críticas para optimizar la gestión del Congreso peruano." *Revista de la Red de Expertos Iberoamericanos en Parlamentos*, 2011.
- Díaz González, José Andrés. "El papel de las Comisiones Plenas en la dinámica legislativa en Costa Rica (1998-2010)." *Revista Rupturas*, 2012.
- Eberhardt, María Laura. "Antitransfuguismo y revocatoria de mandato en Panamá: ¿a quién pertenecen las Bancas?" *Oikos Polis*, 2020.
- Eberhardt, María Laura. "Revocatoria de mandato en América Latina: ¿democracia directa o democracia electoral?" *FORUM. Revista Departamento Ciencia Política*, 2019.
- Eberhardt, María Laura. "Revocatoria popular y revocatoria partidaria en Panamá: diseño institucional y casos de aplicación". *Revista de Investigações Constitucionais*. Curitiba, 2020.
- Fortín, Javier. "Transfuguismo parlamentario en Guatemala: un caso de altos costos de asociación, monopolio partidario y bajos costos de transacción." *América Latina Hoy*, 2010.
- Freidenberg, Flavia. "Democracia Interna: Reto Ineludible De Los Partidos Políticos." *Revista de Derecho Electoral*, 2006.
- García Guitián, Elena. "Crisis de la representación política: Las exigencias de la política de la presencia." *Revista de Estudios Políticos (Nueva Época)*, 2001.
- Garrido López, Carlos. "La revocación del mandato en las democracias de América Latina." *Teoría y Realidad Constitucional*, 2021.
- Gomes Serafim, Matheus C., Danielle De Alcântara Vasconcelos y Leonardo Morais Bezerra Sobreira de Santiago Filho. "A fidelidade partidária no Brasil: uma mutação constitucional eficiente?" *Revista da Faculdade de Direito*, 2018, traducción libre del portugués al español.
- González Fernández, Diego. "El tamaño del poder legislativo como modulador del sistema electoral en la democracia representativa, el caso costarricense". *Revista Derecho Electoral*, 2014.
- Islas Montes, Roberto. "Sobre el principio de legalidad." *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano Año XV*, 2009.
- Jiménez Badillo, Margarita. "Transfuguismo Legislativo En Guatemala y Panamá." *Anuario Centro de Investigación y Estudios Políticos (CIEP)*, 30 de agosto de 2016.
- Jiménez Badillo, Margarita. "Transfuguismo Legislativo Entre Gobierno y Oposición En Guatemala." *América Latina Hoy*, 2018.

- Lopera Echeverría, Juan Diego, Ramírez Gómez, Carlos Arturo, Zuluaga Aristizábal, Marda Ucaris y Ortiz Vanegas, Jennifer. "El método analítico como método natural." *Nómadas Revista crítica de ciencias sociales y jurídicas*, 2010.
- Melo, Carlos Ranulfo. "Partidos e Migração Partidária na Câmara dos Deputados." *Dados Revista de Ciências Sociais*, 2000, traducción libre del portugués al español.
- Ortiz Leroux, Sergio. "República y republicanismo: una aproximación a sus itinerarios de vuelo." *Argumentos*, 2007.
- Rodríguez, Florisabel, Espinosa, Rowland y Madrigal Pana, Johnny. "El final del bipartidismo en Costa Rica: un retrato electoral 1994-2002" *Revista de Ciencias Sociales*, 2005.
- Rodríguez Cordero, Juan Carlos. "(Re)Equilibrios Políticos En Costa Rica: El Poder Constituyente y El Control De Constitucionalidad." *South Eastern Latin Americanist*, 2002.
- Sánchez, Fernando F. *Partidos Políticos, Elecciones y Lealtades Partidarias En Costa Rica. Erosión y Cambio*. Salamanca: Ediciones Universidad de Salamanca, 2007.
- Sánchez, Fernando F. "Sistema Electoral y Partidos Políticos: Incentivos Hacia El Bipartidismo En Costa Rica." *Anuario de Estudios Centroamericanos*, 2001.
- Sartori, Giovanni. "En Defensa De La Representación Política." *Claves de Razón Práctica*, 1999.
- Sobrado, Luis Antonio y González Araya, Wendy. "Democracia Interna De Los Partidos Políticos: Concreción En Costa Rica y Desafíos De Reforma Para España". *Revista Derecho Electoral*, 2018.
- Tonon, Graciela. "La utilización del método comparativo en estudios cualitativos en ciencia política y ciencias sociales: diseño y desarrollo de una tesis doctoral." *KAIROS - Revista de Temas Sociales*, 2011.
- Vargas, Jean-Paul y Dennis P. Petri. "Cultura parlamentaria y disciplina partidaria: la institucionalidad informal del transfuguismo en Centroamérica." *Revista Letras Internacionales*, Universidad ORT Uruguay, 15 de julio de 2010.
- Vargas, Jean-Paul y Dennis P. Petri. "Transfuguismo: Realineamientos y equilibrios parlamentarios." *Revista Parlamentaria de la Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica*, 2013.
- Vázquez Vicente, Guillermo. "Nacimiento y ocaso de la Federación de Centro América: entre la realidad y el deseo." *Revista Complutense de Historia de América*, 2011.
- Vega Sánchez, Álvaro. "Crisis política y bipartidismo en Costa Rica. Apuntes Sobre Hechos Recientes". *Revista ABRA*, 2005

Sesiones de la Corte Plena del Poder Judicial de la República de Costa Rica

Sesión extraordinaria de la Corte Plena del Poder Judicial de la República de Costa Rica de 26 de agosto de 1982, citada por la resolución N.º 3550-1992 de las 16:00 horas de 24 de noviembre de 1992 de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica.

Trabajos finales de graduación

- Barrantes Oconitrillo, Óscar y Guzmán Cantillo, Gabriela. "*Análisis del régimen de elección de diputados en el sistema democrático costarricense*". Tesis de licenciatura, Universidad de Costa Rica, 2015.
- Carvalho Silveira, Lenilson. "*Fidelidade partidária: uma análise sobre as hipóteses justificadoras para desfiliação partidária e o sistema eleitoral a elas aplicável*". Tesis de bachillerato, Universidade Federal do Rio de Janeiro, 2017, traducción libre del portugués al español.
- Cerda Sánchez, Katherine. "*Crisis de los partidos políticos en el Perú y el transfuguismo parlamentario 2016-2018*". Tesis, Universidad Cesar Vallejo. Lima, Perú, 2019.
- Cordero Molina, Sofía. "*El Poder de las inmunidades: El problema de las impunidades en el ordenamiento jurídico costarricense*". Tesis de licenciatura, Universidad de Costa Rica, 2007.
- De Oliveira Machado, Diego. "*Relação entre disciplina e infidelidade partidária na Câmara dos Deputados*". Tesis de maestría, Centro de Formación, Entrenamiento y Perfeccionamiento (Cefor) de la Cámara de los Diputados, 2012, traducción libre del portugués al español.
- De Vega, Pedro. *La reforma y la problemática del poder constituyente*. Madrid: Tecnos, 1989 citado en Castro Padilla, Fernando. "El sentido actual de las normas pétreas ante el avance del Derecho Internacional de los Derechos Humanos." Tesis de maestría, Universidad Estatal a Distancia (UNED), 2003.
- Do Canto Vignali, Antônio Natálio. "*A fidelidade partidária após a resolução 22.610 do TSE: limites de sua aplicação*". Tesis de licenciatura. Universidade do Extremo Sul Catarinense, 2010, traducción libre del portugués al español.
- Gálvez Velásquez, Zenilda Saharí. "*Consideraciones jurídico-políticas para sancionar el transfuguismo en Guatemala*". Tesis de licenciatura, Universidad Mariano Gálvez de Guatemala, 2013.
- González Fernández, Diego. "*La aplicación del sistema electoral proporcional personalizado para la elección de diputados en la Asamblea Legislativa de Costa Rica*". Tesis de licenciatura, Universidad de Costa Rica, 2015
- Moura de Farias, Pedro Henrique. "*(In)Fidelidade, migrações e janelas partidárias na 55a Legislatura da Câmara dos Deputados do Brasil*". Trabajo final de graduación, Universidad de Brasilia, 2018, traducción libre del portugués al español.
- Zelada Orellana, Azucena Esperanza. "*Transfuguismo político en el Congreso de la República y la necesidad de su regulación en la legislación guatemalteca*." Tesis de licenciatura, Universidad de San Carlos de Guatemala, 2013.
- Sánchez, Fernando F. "*Dealignment in Costa Rica: A Case Study of Electoral Change*". Tesis de doctorado, University of Oxford, 2003, traducción libre del inglés al español.
- Villalobos Corrales, Luis G. "*El derecho de participación de las fracciones minoritarias en los procedimientos parlamentarios de la Asamblea Legislativa*". Tesis de licenciatura, Universidad de Costa Rica, 2009

Normas jurídicas y proyectos de ley

Convenciones Internacionales

Asamblea General de la Organización de Naciones Unidas “Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos”.1966

Asamblea General de las Naciones Unidas. “Declaración Universal de los Derechos Humanos”.1948

Conferencia Especializada Interamericana de Derechos Humanos. “Convención Americana sobre Derechos Humanos”. 1969

Organización de los Estados Americanos (OEA), “Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre”. 1948

Costa Rica

República de Costa Rica. Asamblea Constituyente de Costa Rica. “Constitución Política de la República de Costa Rica”. 1949.

República de Costa Rica. Asamblea Legislativa de Costa Rica. “Ley N.º 8765, Código Electoral”. 2009.

República de Costa Rica. Asamblea Legislativa de Costa Rica. “Ley N.º 4556, Ley de Personal de la Asamblea Legislativa”. 1970.

República de Costa Rica. Asamblea Legislativa de Costa Rica. “Ley N.º 7135, Ley de la Jurisdicción Constitucional”. 1989.

República de Costa Rica. Asamblea Legislativa de Costa Rica. “Proyecto de Ley 21093- Adición de un párrafo final al artículo 106 de la constitución política.” 2018.

República de Costa Rica. Asamblea Legislativa de Costa Rica. “Acuerdo Legislativo N.º 399, Reglamento Asamblea Legislativa de Costa Rica”. 1961.

Brasil

República Federal de Brasil. Assembleia Nacional Constituinte. “Constitución brasileña”. 1967

República Federal de Brasil.Assembleia Nacional Constituinte. “Constitución Política de la República Federativa de Brasil”.1988.

República Federal de Brasil.Assembleia Nacional Constituinte. “Reforma a la Constitución N.º 1 de 17 de octubre” 1969

República Federal de Brasil.Congreso Nacional. Ley N.º 5.681, “Ley Orgánica de los Partido Políticos”. 1971

República Federal de Brasil.Congreso Nacional “Ley N.º 9.096”. 1995

República Federal de Brasil.Congreso Nacional “Proyecto de Ley N.º 3.041”. 2019

República Federal de Brasil.Congreso Nacional “Reglamento Interno de la Cámara de los Diputados “. 1989

República Federal de Brasil.Congreso Nacional. “Código Electoral Ley N.º 9504”.1997

Guatemala

República de Guatemala. Asamblea Nacional Constituyente. “Constitución Política”. 1985.
República de Guatemala. Congreso de la República. “Ley Electoral y de Partidos Políticos (LEPP)”. 2016.

República de Guatemala. Organismo Legislativo de la República de Guatemala. “Ley Orgánica del Organismo Legislativo de la República de Guatemala”. 1994.

Panamá

República de Panamá. Asamblea Nacional. “Ley N.º 4 Que reforma y restablece artículos del Código Electoral, sobre la revocatoria de mandato, y dicta otra disposición”. 2013.

República de Panamá. Asamblea Nacional. “Constitución Política”. 1972.

República de Panamá. Asamblea Nacional. “Constitución Política”. 2004.

República de Panamá. Congreso de la República. “Código Electoral de la República de Panamá”. 1983.

República de Panamá. Congreso de la República. “Código Electoral de la República de Panamá”. 1983. Reforma 2006.

República de Panamá. Congreso de la República. “Reglamento Orgánico del Régimen Interno de la Asamblea Nacional de la Panamá”. 1992.

República de Panamá. Tribunal Electoral de la República de Panamá. “Decreto N.º 49 de 24 de noviembre” 2020.

Perú

República del Perú. Congreso Constituyente Democrático. “Constitución Política” 1993.

República del Perú. Congreso del Perú. “Ley N.º 28094. Ley de Partidos Políticos”. 2003.

República del Perú. Congreso del Perú. “Proyecto de Ley N.º 2376”. 2002.

República del Perú. Congreso del Perú. “Reglamento del Congreso de la República”. 1995

República del Perú. Congreso Legislativo. “Resolución Legislativa N° 007-2016-2017-CR”. 2016.