

Alcances en materia jurídico electoral de la recién promulgada ley 9379 para la Promoción de la Autonomía Personal de las Personas con Discapacidad: Un análisis de la función cuasilegislativa del Tribunal Supremo de Elecciones

Lucía Soto Chacón*



Nota del Consejo Editorial



Recepción: 11 de setiembre de 2017.

Revisión, corrección y aprobación: 27 de noviembre de 2017.

Resumen: En el marco del vigésimo aniversario de la promulgación de la Ley 7600, y habiéndose cumplido ocho años desde la ratificación de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad por parte del Estado costarricense, se promulgó en agosto de 2016 la ley 9379 para la Promoción de la Autonomía Personal de las Personas con Discapacidad. Esta norma busca dotar de asistentes personales y apoyo legal a aquellos sujetos con diversidad funcional cuya situación económica no les permite acceder a tales servicios. Además, estatuye la anulación de los regímenes de "Interdicción", "Insania" y "Nombramiento de Curador" dispuestos en los códigos civiles y de familia. Así, la Ley 9379 aboga por la recuperación de la capacidad de actuar de estos individuos, con lo que recobran aquellos derechos personales que habían perdido con su inhabilitación. Entre tales prerrogativas está el derecho al sufragio activo, en razón de lo cual se manda a reinscribir al Padrón Electoral a quienes fueron segregados en cumplimiento de una sentencia civil.

Palabras clave: Sufragio activo / Derecho al sufragio / Garantías electorales / Empadronamiento electoral / Persona con discapacidad / Discapacidad cognitiva / Insania / Interdicción / Interdicción legal / Autonomía.

Abstract: Within the context of the twentieth anniversary of the enactment of Bill N° 7600 and eight years after de ratification of the Convention about the rights of people with disabilities, Bill N° 9379 was enacted in August 2016 to Promote the Personal Autonomy of People with Disabilities. This norm seeks to provide personal assistants and legal support to those individuals with functional diversity and whose economic situation prevents them from having access to those services. In addition, it establishes the annulment of the "Interdiction" "Insanity", and "Caretaker Appointment" established in the family and civil codes. Hence, Bill N° 9379 advocates the recuperation of the capacity to act of these individuals with which they regain those personal rights that they had lost with their disqualification. Among such prerogatives is the right to active suffrage; thus, those individuals that by virtue of compliance with a civil sentence had been segregated from the list of registered voters were registered again.

Key Words: Active Suffrage / Right to Suffrage / Electoral guarantees / List of registered voters / People with disabilities / Cognitive disability / Insanity / Interdiction / Legal interdiction / Autonomy.

* Costarricense, abogada, correo lucia17@live.com. Licenciada en Derecho con énfasis en Derecho Tributario de la Universidad de Costa Rica. Ha prestado sus servicios para el Tribunal Supremo de Elecciones en el marco de las Elecciones Nacionales del 2014 y las Elecciones Municipales del 2016. En la actualidad se dedica a la labor investigativa en forma independiente.

1. INTRODUCCIÓN

Ante todo, desea la autora recordarle al lector que el presente artículo ha sido elaborado con base en extractos de su trabajo final de graduación. Esa tesis fue aprobada con distinción en setiembre de 2016, la cual contiene argumentos que se aparejan con los esbozados a continuación. El título completo de esa investigación es: "El sufragio activo de las Personas declaradas en estado de interdicción en Costa Rica – un derecho inalienable: un estudio desde la aprobación de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad de las Naciones Unidas".

Para comprender de forma integral el razonamiento que aquí se plasma, es necesario entender, de manera general, lo que se tiene por el "Modelo Social de la Discapacidad". Como dice Palacios (2008), resulta en el nuevo paradigma de tratamiento de la temática en cuestión. Este marco ideológico se fundamenta en que los orígenes de la discapacidad son sociales y no individuales, y en que las personas con deficiencias tienen la capacidad de aportar a la colectividad en igual medida que el resto de los sujetos. Se relaciona intrínsecamente con la integración y el respeto de las diferencias humanas. Desde este punto de vista, la discapacidad está constituida por las barreras físicas y actitudinales que obstaculizan el ejercicio pleno de los derechos de las personas con alguna diversidad funcional.

Álvarez y Villarreal (2010) mencionan que reflejo de los avances de este modelo en el país es la conformación de múltiples organizaciones de personas con discapacidad que se agrupan en pro de sus propios intereses, sin intervención de terceros. La promulgación, en mayo de 1996, de la Ley 7600, Ley de Igualdad de Oportunidades para las Personas con Discapacidad, y la ratificación de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (CDPD) en setiembre del 2008, Ley 8661 de la República, son ejemplos de los avances logrados. A ello debe adicionarse la reciente sanción de la Ley 9379 para la promoción de la autonomía de las personas con discapacidad, que reforma el régimen de representación y sustitución dispuesto en el Código Civil y el Código de Familia, por figuras más incluyentes. Los esfuerzos de múltiples organizaciones, aunado al impulso político brindado por la segunda vicepresidencia de la República, se tradujeron en agosto de 2016 en la promulgación de esta revolucionaria norma.

En materia electoral, la Ley 9379 en su Transitorio Primero manda a reinscribir al Padrón Electoral a todos aquellos excluidos de este en razón de mediar una interdicción civil. Tal imperativo garantiza que, jurídicamente, no existan limitaciones cívicas que se fundamenten en una diversidad funcional, lo que responde a los paradigmas de autonomía, libertad e igualdad. Sin embargo, dichas disposiciones confrontan la literalidad del numeral 91 constitucional que dispone las causales de suspensión de la ciudadanía en el ordenamiento costarricense. Ese choque normativo fue objeto de análisis por parte del Tribunal Supremo de Elecciones en su oficio n.º STSE-1195-2016. El máximo órgano electoral determinó que el entonces Proyecto Legislativo n.º 17305 -hoy Ley 9379- constituye la herramienta útil para que se garanticen todas las prerrogativas dispuestas por la Convención de las Naciones Unidas y que, aparte, han sido reconocidas por diversos organismos internacionales, con lo que el inciso primero del artículo 91 magno –aunque sigue vigente– queda en desaplicación. El centro de este trabajo es esa labor de control de convencionalidad.

2. LEY PARA LA PROMOCIÓN DE LA AUTONOMÍA PERSONAL DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD

El 30 de agosto de 2016, se promulgó la Ley para la Promoción de la Autonomía Personal de las Personas con Discapacidad, luego de un largo sueño en la corriente legislativa bajo el expediente n.º 17305. Esta norma se fundamenta en la doctrina de la “vida independiente” de las personas con discapacidad. Dicha filosofía dispone que toda persona tiene derecho a ser independiente, a tomar sus propias decisiones, a alcanzar sus metas personales de forma autónoma y hacerse responsable de las acciones que acometa. Se trata del derecho de las personas con discapacidad a modelar su proyecto de vida de forma libre, de tal suerte que puedan controlar, afrontar y adquirir sus decisiones independientes en los ámbitos públicos y privados.

La ideología de la “vida independiente” tiene una estrecha relación con el principio de la “autonomía personal”. Tal máxima implica el respeto de las libertades fundamentales, así como la protección de las prerrogativas individuales, civiles y sociales de la población en condición de discapacidad. Lo anterior involucra el reconocimiento del ejercicio del derecho a adquirir propiedades, ser titular de bienes muebles e inmuebles, poder heredar y ser heredero, poder ejercitar su “derecho al sufragio activo”, etc. Todo ello, en un marco de respeto a la autodeterminación,

gustos y preferencias de cada sujeto en particular, para que así pueda integrarse adecuadamente a la comunidad.

Es claro que algunos individuos con discapacidad necesitan la colaboración de terceros para realizar ciertas actividades de la cotidianidad en razón de su deficiencia funcional. Sin embargo, la ayuda de otra persona no implica que haya una relación de dependencia, sino de refuerzo, para facilitar la vida del sujeto. Esta asistencia puede consistir en redes de apoyo familiar, planeamiento avanzado y anticipado, círculos de apoyo, medidas de accesibilidad sistemática y asistencia personal. La finalidad de la Ley 9379 es garantizar a esa población el goce pleno, en igualdad de condiciones, del derecho a su independencia personal. Se establecen así las figuras de "asistencia personal humana", la "defensa personal" y el "garante para la igualdad jurídica de las personas con discapacidad".

Véase que un asistente personal es aquel mayor de edad que se ha profesionalizado en la colaboración para con personas con limitaciones funcionales. Tal colaboración debe ser remunerada y cubrir tres áreas primordiales, usando los servicios de un profesionalista especializado para cada una. Estas áreas son la asistencia en las actividades diarias de aseo, preparación de alimentos, limpieza del hogar, movilidad básica, etc. Por su parte, en defensa legal, son acompañados por letrados. Se trata de profesionales en derecho especializados en la temática en particular. Este par de formas de tutela están dirigidas a sujetos con diversidad funcional que no cuenten con los recursos económicos para costearse los servicios de un asistente o de un abogado, cuando así lo requieran.

En cuanto a la asistencia en la toma de decisiones, se apoyará al individuo en los actos que ejerza, garantizando que podrá tener "capacidad de actuar" y, por lo tanto, sus actos no serán ni nulos ni anulables. Este apoyo se da con la creación en el artículo segundo inciso h de la Ley 9379, de la figura del "garante para la igualdad jurídica de las personas con discapacidad". Consiste en una salvaguardia dirigida a acompañar a personas con discapacidades intelectuales, mentales y psicosociales, que en el pasado habían sido despojadas de su "capacidad de actuar" en razón de la desvaloración de sus facultades volitivas y cognoscitivas. El guardador o salvaguardia busca asegurar la igualdad jurídica y el derecho a la "ciudadanía" de estos individuos, sin que se den abusos de derecho o influencias indebidas. Consecuentemente, colaborará para que la persona sea sujeto de derecho y generadora de obligaciones.

Como consecuencia del establecimiento del instituto antes desarrollado, la Ley 9379 propugna la derogación de la figura de la curatela comprendida en los artículos 867 a 870 del actual Código Procesal Civil (CPC) y 231 a 241 del Código de Familia. Esta figura contrariaba los principios de la autonomía personal y la "vida independiente" en razón de que imponía un régimen de sustitución en la toma de decisiones y la pérdida de derechos personales para los sujetos sometidos a ella. Además, la Ley 9379 reforma todo el capítulo de la "insania", para denominarlo "Salvaguardia de la igualdad jurídica de las personas con discapacidad", modificando los artículos comprendidos entre el 847 y 853 del actual CPC. De tal suerte, se visibilizará a la persona como sujeto de decisiones autónomas, ya que el guardador estará allí solo como un colaborador, no como un sustituto con representación legal, puesto que el individuo no pierde su "capacidad de actuar".

Finalmente, y con el objeto de darles coherencia a las disposiciones de la ley, el proyecto en su Transitorio Primero propone una serie de mandatos legales. Primero, indica que todas aquellas relaciones de curaduría existentes al momento de su entrada en vigencia se convertirán en regímenes de "guarda de la igualdad jurídica de las personas con discapacidad", con todos los derechos y obligaciones que ello implica. En este sentido, los jueces de familia estarán llamados a revisar de oficio cada una de estas investiduras. En segundo lugar, manda a desinscribir del Registro Público toda propiedad que haya sido traspasada a un curador en razón de su guarda, para que sea devuelta al haber de la persona antes declarada inhábil. Y tercero, obliga al Registro Civil a reincorporar al Padrón Electoral a toda persona mayor de edad que haya sido excluida en virtud de una declaración de "interdicción", para que así pueda ejercer su "derecho al sufragio activo". Como se verá a continuación, la Ley 9379 con sus consecuencias e imperativos, responde a las recomendaciones hechas al Estado costarricense en cuanto a la realización de ajustes razonables para garantizar los derechos humanos de todas las personas con discapacidad en el país.

3. EL DERECHO A LA PARTICIPACIÓN POLÍTICA COMO PLASMACIÓN DEL "MODELO SOCIAL DE LA DISCAPACIDAD"

La Convención Internacional de Derechos de las Personas con Discapacidad fue aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas (AG) el 13 de diciembre de 2006, después de cinco años de negociaciones, y entró en vigor el 3 de mayo del 2008. En Costa Rica fue

firmada por Decreto Ejecutivo n.º 34780 del 29 de setiembre de 2008, y se convirtió en ley de la República mediante Ley 8661 publicada en La Gaceta n.º 187 del 29 de setiembre del mismo año. Su aprobación se dio conjuntamente con el Protocolo Facultativo de la Convención. El tratado es de naturaleza universal y su aplicación es vinculante para los Estados parte. Contiene un amplio halo de prerrogativas civiles, políticas, sociales, económicas y culturales, con lo que la norma se convierte en una regulación perteneciente al denominado Derecho Internacional de los Derechos Humanos (DIDH).

Debe decirse que el ordenamiento jurídico costarricense incorpora dentro de su bloque de constitucionalidad el “derecho internacional de los derechos humanos” (DIDH), lo que implica:

(...) primero que la Administración Pública está obligada a implementar políticas públicas para hacer efectivos los derechos humanos; segundo, que ese derecho impone límites sustantivos, a la Asamblea Legislativa en la producción de la ley, que no puede rebasar y; tercero, como resulta lógico, que el DIDH suministra parámetros de jerarquía, fuerza y resistencia constitucionales para que los tribunales de justicia común y, principalmente, la Sala Constitucional resuelvan los casos concretos presentados ante dichas jurisdicciones. (Solís, 2011, p. 152).

Con arreglo a la exégesis del numeral 48 de la Constitución Política (CPOL), explica Orozco Solano (2014, p. 15) que la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica ha dispuesto que las normas que forman parte del DIDH son verdaderas reglas jurídicas, no solo simples criterios de interpretación normativa. La citada cámara jurisdiccional, además, desde su Resolución n.º 3435-1992, les ha otorgado superioridad sobre cualquier regulación interna –inclusive sobre la Carta Magna– cuando reconozcan y protejan mayores libertades en beneficio de los administrados.

Ya entrando en la materia de este estudio y tomando como fundamento que el pleno goce de autonomía en igualdad de condiciones es el centro del paradigma social, debe decirse que la Convención sobre los Derechos Humanos de las Personas con Discapacidad –entre los muchos tipos de derechos que contiene– incluye el abordaje de las prerrogativas político-electorales de la población con diversidades funcionales.

Estrechamente relacionado con la libertad de expresión y el acceso a la información, la CDPD contempla el derecho de las personas con discapacidad a la participación en la vida política y pública en su artículo 29. Este numeral comprende un concepto amplio de lo que se entiende por participación en la vida política y pública. Además, no hace excepciones de quiénes podrán disfrutar de tal facultad y quiénes no. En consecuencia, la regulación no impone limitaciones que segreguen a ciertas personas de sus prerrogativas ciudadanas, por lo que imponer tales privaciones –más aún si se hace con base en la existencia de una deficiencia mental o intelectual– es, a todas luces, discriminatorio en consideración del Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas en su Resolución n.º A-HRC-19-36_sp (2011, párr. 29).

Se hace referencia, en específico, al derecho de ejercer el sufragio activo como centro de las prerrogativas cívicas. Mediante el pleno goce de tal facultad, las personas con diversidad funcional disfrutan de una autonomía real, a través de la cual hacen valer su voluntad como habitantes de una nación, propiciando que se les incluya en esa determinada sociedad. Tal regulación se relaciona, estrechamente, con otras normas del tratado como la necesaria adopción de medidas razonables para modificar leyes o reglamentos nugatorios de derechos (artículo 4), la adopción de medios pertinentes para asegurar el acceso a la información y las comunicaciones (artículos 9 y 21), el imperativo de que todas las personas gozan de plena “capacidad de ejercicio” (artículo 12), así como el derecho de los sujetos con diversidad funcional a la participación e integración social (artículo 19).

Desde la interpretación de los numerales 29 y 12 de la CDPD la normativa aboga por dos cuestiones fundamentales que están íntimamente ligadas. Se trata de la disolución de los regímenes de pérdida de la “capacidad de actuar” de las personas con limitaciones funcionales; es decir, la eliminación de la “interdicción civil”; conjuntamente con el imperativo estatal de garantizarles a todas las personas con discapacidad el pleno ejercicio de sus derechos políticos en igualdad de condiciones. En otras palabras, en primer término, que desaparezca la figura asistencialista de la “insania”, como herramienta limitativa de derechos y, en segundo lugar, que la condición de discapacidad de una persona no sea justificación para suspenderle o eliminarle sus prerrogativas ciudadanas, entre las que está el derecho al voto. Al respecto Bariffi dice:

El vínculo entre el artículo 12(2) y el artículo 29(1) (a) reafirma el derecho de todas las personas con discapacidad al ejercicio del derecho al sufragio en igualdad de condiciones con los demás, lo que requiere que el Estado Parte remueva todas las barreras o impedimentos legales o reglamentarios que impidan a las personas con discapacidad, ejercer este derecho por motivo de su discapacidad. (2014, p. 482)

Estas premisas han sido secundadas por órganos internacionales de derechos humanos. Así en el ámbito europeo, la Comisión de Venecia para la Democracia, revisando el Código de Buenas Prácticas en Asuntos Electorales para la Participación de Personas con Discapacidad, estableció que el principio de sufragio universal es pilar fundamental del derecho electoral europeo. De tal suerte, los individuos con limitaciones funcionales no pueden ser excluidos de esa prerrogativa en razón de su condición con base en la interpretación del numeral 29 de la CDPD.

Seguidamente, en noviembre de 2011 el Comité de Ministros del Consejo de Europa admitió dichas recomendaciones en su Resolución n.º CM/Rec(2011)144. Por ello, solicita a los países miembros que vigilen porque sus legislaciones no discriminen, a este sector social, de la participación en la vida política y pública, a la vez que se reafirma que ninguna persona con discapacidad – sea física, sensorial, mental o intelectual– puede ser privada de sus prerrogativas ciudadanas por leyes que la inhabiliten a nivel civil.

Por su parte, al presentar la Observación General n.º 1, el Comité de Expertos de Naciones Unidas en materia de discapacidad apuntó algunas cuestiones importantes en relación con el tópico de la participación política de las personas con diversidad funcional. El Comité de las Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (CRPD, por sus siglas en inglés) dispuso que el suprimir o limitar la capacidad jurídica plena de los individuos, ha sido utilizado como la herramienta idónea para excluirlos de sus derechos ciudadanos, especialmente del sufragio activo. La reivindicación de tal prerrogativa haría efectivo el reconocimiento de una verdadera autonomía personal en igualdad de condiciones en todos los aspectos de la vida.

(...) es importante que se reconozca la capacidad jurídica de las personas con discapacidad en la vida pública y política (art. 29). Esto significa que la capacidad de adoptar decisiones no puede justificar que se excluya a las personas

con discapacidad del ejercicio de los derechos políticos, incluidos el derecho de voto, el derecho a presentarse como candidatas en las elecciones y el derecho a ser miembros de un jurado ... (CRPD/C/GC/1, 2014, párr. 48).

Continuando con esta línea de pensamiento, y en cuanto a los informes periódicos que cada nación signataria de la CDPD debe aportar al CRPD, este Comité ha emitido las directrices relativas a la documentación que deben presentar los Estados partes con arreglo al párrafo 1 del artículo 35 de la Convención. En este sentido y en relación con el artículo 29, los Gobiernos deberán informar a dicha instancia sobre las legislaciones o medidas adoptadas para garantizar los derechos políticos de la población con discapacidad, siendo importante enfatizar en la situación de las personas con diversidad mental o intelectual. Además, se tendrá que abundar en las limitaciones (directas o indirectas) que aún se ejercen en contra de estos sujetos, profundizando en qué mecanismos se utilizan para superar dichas privaciones (CRPD/C/2/3, 2009).

Concretamente, Costa Rica recibió, igualmente, una serie de observaciones y recomendaciones en pro de mejorar la situación de las personas con discapacidad en el país. En abril de 2014, el CRPD se refirió al primer informe dado por el Gobierno nacional con base en el cumplimiento del artículo 35 párrafo primero de la Convención. Entre las muchas temáticas que se abordaron, la cuestión de la inhabilitación civil y la exclusión de los derechos políticos a individuos con diversidad mental e intelectual tuvieron gran trascendencia. Así, de esa Resolución n.º CRPD/C/CRI/CO/1, deben extraerse las acotaciones más relevantes al respecto para comprender cabalmente la postura del Comité de las Naciones Unidas sobre los Derechos de las personas con discapacidad.

(...) 21. El Comité expresa su preocupación por la persistencia de procedimientos como la Interdicción y declaratoria de Insania mental de las personas con discapacidad, y como resultado **se restrinja el ejercicio de otros derechos como el derecho al voto**, y el derecho a conformar un hogar y una familia. (La negrita no es del original).

Lo anterior pone de manifiesto que para el CRPD como órgano fiscalizador del cumplimiento de la Convención, no se puede avalar la existencia de mecanismos que instituyan la pérdida de la capacidad jurídica plena. Más

aun, reprocha que tal inhabilitación conllevara resultados no solo a nivel patrimonial, sino también personal (derechos reproductivos) y político (derecho al sufragio activo). Es, pues, una reiteración de que muchas derivaciones del antiguo sistema de curatela costarricense –prevalentes hasta el año 2016- eran nugatorias de derechos fundamentales. De tal suerte, en ese momento el CRPD sugiere a Costa Rica que abogue por un cambio desde el modelo de sustitución en la toma de decisiones hacia un sistema donde se propicie la autonomía personal de todos los habitantes, tomando en cuenta los posibles apoyos y salvaguardas que determinados individuos puedan necesitar.

– 22. El Comité urge al Estado Parte aprobar el proyecto N.º 17.305 de Ley de Autonomía Personal de las personas con discapacidad, **revise y derogue el artículo 91 de la Constitución**, y derogue las disposiciones del Código Civil y Código Procesal Civil que regulan el proceso de declaratoria de “incapacidad” o “Insania” por motivos de discapacidad. Recomienda al Estado Parte que establezca mecanismos de salvaguarda necesarios para las personas con discapacidad y desarrolle un modelo de apoyo en el proceso de toma de decisiones que sea respetuoso de la autonomía, voluntad y preferencias de la persona, así como el respeto de su derecho al consentimiento libre e informado para tratamiento médico, acceder a la justicia, **votar**, contraer matrimonio y elegir un lugar de residencia, entre otros. (La negrita no es del original).

Es evidente que la normativa en el Código de Familia y en el actual Código Procesal Civil eran contrarias a las disposiciones de la CDPD, de ahí que se solicitara su derogatoria. Tal es el caso, también, del numeral 91 de la carta magna, que era la base regulatoria para la aplicación de las herramientas discriminatorias de negación política y civil. Consecuentemente, al referirse a la protección, el respeto y la garantía de los derechos ciudadanos a las personas con discapacidad, se expresó:

–59. El Comité lamenta que el **Estado parte haya denegado el derecho al voto a personas con discapacidad declaradas legalmente “incapaces”**. **También le preocupa la ausencia de información acerca de personas con discapacidad intelectual o psicosocial que hayan sido eliminadas del padrón**

electoral por motivo de su discapacidad (...). (La negrita no es del original)

Considerando el párrafo anterior, no hay lugar a dudas de que para el CRPD el Estado debía abstenerse de impedir el sufragio activo de personas declaradas en estado de "interdicción". Este reclamo recae directamente sobre el Tribunal Supremo de Elecciones (TSE) el cual, a través de sus distintos departamentos, hacía la segregación correspondiente del Padrón Electoral. Sin embargo, no debe dejarse de lado el hecho de que el TSE es un estricto depositario de las normas que lo rigen, de ahí que no podía simplemente desaplicar disposiciones legales y constitucionales que para ese momento aún seguían en vigor (TSE, Voto n.º 2531-E-2005). Ese marco procedimental fue derogado tácitamente por la Ley 9379 que eliminó todos los sistemas de "interdicción" existentes en el país y, subsecuentemente, todas las leyes y reglamentos que hacían referencia a tales figuras. El Comité continuó profesando que:

- 60. **El Comité recomienda al Estado parte la restitución inmediata del derecho al voto de las personas con discapacidad intelectual y psicosocial. Así mismo, que se reconozca el derecho al voto de todas las personas con discapacidad, incluyendo a las que requieren apoyos más intensos,** asegurando que los procedimientos, materiales e instalaciones sean adecuados, accesibles y fáciles de entender y utilizar (...). (La negrita no es del original).

Esta serie de observaciones y recomendaciones, hechas por el Comité de Expertos de Naciones Unidas en materia de Discapacidad al Estado de Costa Rica, ayudan a arribar a una conclusión contundente: el antiguo régimen de "interdicción" violenta el derecho de las personas con discapacidad a gozar de "capacidad de actuar", además de que no es una razón válida para justificar la pérdida de los derechos ciudadanos de dicha población.

En agosto de 2016 se publicó la Ley 9379 de Promoción de la Autonomía Personal de las Personas con Discapacidad, norma que viene a operativizar los mandatos de la CDPD en cuanto a una verdadera autonomía, al reconocerles igual "capacidad de actuar" a todas las personas con discapacidad, eliminando, a su vez, los sistemas de sustitución en la toma de decisiones. La nueva disposición deroga los procedimientos de "interdicción", "insania" y "nombramiento de Curador",

e instaura en su lugar el ente del “guardador jurídico” para las personas con discapacidad. Adicionalmente, su Transitorio Primero manda a reinscribir al Padrón Electoral a los sujetos antes segregados de este por sentencia de inhabilitación civil.

4. EL TSE COMO GARANTE DEL PARÁMETRO DE CONSTITUCIONALIDAD

Es el derecho al voto la temática que más interesa para los fines de este estudio. Valga acotar, en este punto, que Costa Rica es un país modelo al eliminar los regímenes de inhabilitación civil y los sistemas de pérdida de la “capacidad de actuar” a ciertos individuos con discapacidad. También es pionero en restituir las prerrogativas cívicas a ese sector poblacional. Para que sea válida la reinscripción de las personas antes declaradas en estado de “interdicción” es preciso dar un nuevo contenido a la literalidad del artículo nonagésimo primero constitucional. Nótese que la Ley 9379 que preceptúa el mandato en cuestión no contempla la derogatoria del artículo 91 de la Constitución Política que establece la suspensión de la “Ciudadanía” a dichos individuos, norma que reza: “La ciudadanía sólo se suspende: **1) Por “Interdicción” judicialmente declarada;** 2) Por sentencia que imponga la pena de suspensión del ejercicio de derechos políticos”. (La negrita no es del original).

Desde un punto de vista tradicional, ese vacío deriva en una inconstitucionalidad por omisión, ya que al eliminar los procesos de “interdicción” se deja sin contenido una norma constitucional. El artículo 91 es una disposición de “aplicación diferida o condicionada”, como dicen Orozco Solano y Patiño Cruz (2004, pp. 300-307) en la medida en que su eficacia depende del desarrollo legal de las figuras que enumera, sean la “interdicción” y la inhabilitación penal.

Esta inconsistencia fue resuelta por el Tribunal Supremo de Elecciones en su oficio n.º STSE-1195-2016, en cuyo tenor se emitieron los criterios del órgano electoral en cuanto al entonces Proyecto Legislativo n.º 17305, que se convertiría después en la Ley 9379. El TSE debió entrar a conocer los alcances de la norma en materia político-electoral, que es el ámbito de su competencia. Así, le fue imprescindible comparar la literalidad del Transitorio Primero de la propuesta, frente al articulado magno y en relación con los mandatos internacionales impuestos a Costa Rica y los derechos humanos de las personas con discapacidad.

De tal suerte, el máximo juez electoral en acuerdo adoptado en el artículo 4 inciso d) de la sesión ordinaria 54-2016 del 14 de junio de 2016, comunicado en oficio n.º STSE-1195-2016 dispuso que, en consonancia con la primacía de las normas del DIDH y obedeciendo los mandatos internacionales dirigidos al Estado costarricense, lo adecuado es entender que con la eliminación de la figura de la "interdicción" a nivel civil, el inciso primero del numeral 91 de la Constitución Política queda desaplicado. En síntesis, los magistrados electorales se mantuvieron firmes al manifestar que el derecho positivo nacional sucumbe, necesariamente, ante la superioridad de las normas relativas al DIDH. Echando mano de los principios de Progresividad y No Regresión, así como de la máxima de "Ley posterior deroga ley anterior", el TSE estableció, en primer orden, la primacía de la CDPD respecto de otros tratados especializados en materia de discapacidad. Para reforzar su punto, se citó lo dictaminado por el Comité para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad en su oficio n.º CEDDIS/RES.1 (I-E/11) que interpreta como discriminatoria y limitativa de libertades fundamentales a la figura de la "interdicción". Concluyendo así con que:

Con base en lo anteriormente expuesto, debe concluirse, entonces, que la previsión contenida en el transitorio I del proyecto de ley n.º 17.305 no transgrede el Derecho de la Constitución. En una lógica en la que el parámetro de constitucionalidad se encuentra integrado, entre otros, por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, los operadores jurídicos deben dar aplicación preferente a los preceptos internacionales que amplían el margen de tutela, por lo que la incorporación a la lista de electores de aquellas personas declaradas en estado de interdicción vendría a cumplir con tal exigencia, máxime cuando, por el contenido mismo del proyecto en consulta, se derogan las normas jurídicas nacionales relativas al proceso de "Curatela", como también la figura de la "insania" y la consecuente interdicción de derechos políticos.

Con este aval, la Ley 9379 pudo seguir su camino en la vía legislativa. Hoy su Transitorio Primero es norma de la República y manda a reinscribir en el Padrón Electoral a todos quienes fueron segregados de este, en un plazo de seis meses a partir de la publicación oficial de la ley. Es decir, que para los próximos comicios nacionales que se celebrarán en febrero

de 2018, no habrá individuos con diversidad funcional excluidos de sus derechos cívicos a participar en igualdad de condiciones.

Aunque con dicha exégesis electoral el inciso primero del numeral 91 magno queda desaplicado, este sigue vigente; en otras palabras, carece de efectividad pero es una norma existente. En virtud de que este articulado cuenta con el rango de norma originaria, su modificación requiere de mecanismos mucho más complejos que una reforma legal ordinaria. Su permanencia en el ordenamiento jurídico ya no implica limitaciones a los derechos fundamentales de las personas con discapacidad, pero sí entorpece el proceso de “toma de conciencia” de la sociedad costarricense por entender que los individuos con diversidad funcional son igualmente dignos y capaces de participar en la comunidad.

Por ello, muy inteligentemente, el CRPD en sus observaciones hacia el Estado de Costa Rica, aboga no solo por la promulgación del Proyecto de Ley 17305 –que de hecho es hoy ley de la República n.º 9379– sino también porque se gesten propuestas de reforma al Código Civil, así como la necesaria modificación del numeral 91 de la Constitución Política. Valga acotar que, hasta el momento en que se desarrolló la presente investigación, no existían todavía planteamientos formales dirigidos a realizar los cambios a la Carta Magna, antes dichos.

En cuanto a la posible reforma o derogación de tales disposiciones, valga apuntar que es factible que ocurran dos procedimientos distintos. El primero, que sea el legislador quien mediante sus facultades constituyentes derivadas elimine de la Carta Magna toda mención a los antiguos regímenes de “interdicción”. Pero también, podría acontecer que sea un órgano jurisdiccional competente quien –haciendo uso de sus potestades de control constitucional y/o convencional– declare la invalidez de los mencionados parámetros normativos. El estudio de ambas posibilidades es un tema amplísimo que requiere ser profundizado en ámbitos más extensos, por lo que se recomienda al lector consultar la tesis de grado que inspira la redacción de este artículo.

5. EL TSE COMO CUASILEGISLADOR

De gran importancia para el fondo de esta investigación, es la labor cuasilegislativa que funge el TSE. Esta denominación se deriva del hecho de que mediante tal potestad, los magistrados electorales se han convertido en creadores e integradores de derecho. Lo anterior sea porque suplen

vacíos legales, porque aclaran oscuridades jurídicas o dirimen ambigüedades normativas. A efectos de una mejor comprensión, esta investigadora ha decidido sustraerle tres aristas distintas a esta función. En consecuencia, se analizan por aparte las atribuciones del TSE como consultor legislativo preceptivo, como juez hermenéutico y como emisor de reglamentos electorales. En el caso del acuerdo antes citado se verá que se entremezclan las funciones de interpretación y las atribuciones de consultor legislativo.

Con fundamento en el numeral 97 de la Constitución Política, el TSE es primeramente el órgano consultivo obligatorio en tratándose de la creación de leyes político-electorales. Su opinión tendrá carácter obligatorio si se solicita en tiempo electoral, sea seis meses antes y cuatro meses después de una elección. Si la consulta se realiza en tiempo ordinario, la Asamblea Legislativa solo podrá apartarse del criterio del TSE con las dos terceras partes de sus miembros.

Por otro lado, en tesis de principio, el Tribunal Supremo de Elecciones es el único ente facultado para realizar "interpretación auténtica" de las disposiciones legales y constitucionales que atañen a la materia electoral, según el mandato del numeral 102 inciso 3 de la Constitución Política. Doctrinariamente, como desarrolla Brenes Villalobos (2013, pp. 37 y 63) esa autenticidad no es tal, en el tanto no es el órgano del cual emanó la norma. Sin embargo, como dicha potestad es atribuida de forma exclusiva y excluyente, los fallos que el TSE dicte al efecto gozan de igual fuerza y vinculación que aquellos surgidos del seno legislativo. Dicha capacidad hermenéutica puede nacer de un fallo estrictamente interpretativo, o bien de un proceso contencioso electoral donde fue necesaria tal integración jurídica.

La facultad interpretativa se divide en creadora o integradora. Puede darse la situación en que el TSE –en sustitución del legislador– cree una norma jurídica al innovar o emitir una regulación diferente a la disposición legal. A su vez, la exégesis jurídica puede derivar en la integración de normas. Ello tiene como resultado la moldulación y depuración de las disposiciones ya regentes.

En cuanto a las sentencias interpretativas, estas se entienden como procederes no contenciosos -aunque jurisdiccionales- del Tribunal. Esa elucidación podrá ser hecha de oficio, a instancia del comité ejecutivo de algún partido político o a disposición de un particular cuando el punto revista una especial relevancia. Dicha competencia constitucional es un

acto que busca develar los vacíos y las ambigüedades de la normativa jurídico-electoral costarricense. De forma más amplia¹:

El inciso 3) del artículo 102 de la Constitución Política reconoce, en cabeza del Tribunal Supremo de Elecciones, la función de interpretar en forma exclusiva y obligatoria las disposiciones constitucionales y legales referentes a la materia electoral, lo que impide a la Asamblea Legislativa dar interpretación auténtica, según lo reconoce su numeral 121 inciso 1). El inciso c) del artículo 19 del Código Electoral, al desarrollar ese precepto constitucional, dispone en lo que interesa: "Tales interpretaciones podrán darse de oficio o a solicitud de los miembros del Comité Ejecutivo Superior de los partidos políticos inscritos". Se colige de las anteriores disposiciones que, en nuestra legislación, sólo los partidos políticos, a través de su Comité Ejecutivo Superior, están legitimados para provocar una declaración interpretativa...

...El Tribunal Supremo de Elecciones que legalmente está habilitado para ello, puede, de oficio, percibir la exigencia de interpretar o integrar el ordenamiento electoral cuando sus disposiciones no sean claras o suficientes, cuando su entendimiento literal conduzca a la desaplicación o distorsión de sus principios rectores o a una contradicción con mandatos constitucionales o cuando las previsiones requieran de una posterior complementación práctica para que surtan sus efectos. (TSE, Res. 1863-1999, pp. 2-3)²

En cuanto a la audiencia obligatoria que se le dio al Tribunal respecto del Proyecto de ley n.º 17305 -hoy Ley 9379- en su respuesta aborda cuestiones referentes al sufragio activo de las personas declaradas en estado de "interdicción". Este último tiene importantes consecuencias en lo electoral, ya que manda a reinscribir al Padrón Electoral a todos quienes fueron segregados de aquel por haber mediado una inhabilitación civil en su contra. El Tribunal en pleno conoció de la consulta en su sesión ordinaria n.º 54-2016 celebrada el 14 de junio de 2016.

¹ Véase además resoluciones 1541-E8-2007, 1448-E8-2017 y 0265-E8-2016.

² Con la promulgación del Código Electoral de 2009 la potestad interpretativa se halla en el numeral 12.d.

Apúntese aquí que el Tribunal, al ejercer su función de consultor preceptivo de la Asamblea Legislativa, despliega atribuciones de administración de elecciones, y no de jurisdicción político-electoral. Conforme a ello, el TSE tendrá que valorar la conveniencia y oportunidad de determinada opción legislativa en pos del mayor beneficio institucional y nacional tal y como lo expresa Brenes Villalobos (2013, pp. 90-91). Además, al emitir esos dictámenes preceptivos, los magistrados tendrán que asumir una actitud previsor, representándose las posibles consecuencias derivadas de la vigencia del proyecto de ley que avala o desaprueba.

En cuanto al expediente legislativo n.º 17305 existen algunas cuestiones que el TSE no podía pasar por alto. Como ya se ha desarrollado en acápite anteriores, la Ley 9379 no contempla la reforma parcial constitucional referente al artículo 91 de la Carta Magna. Visto desde una óptica tradicional, ello derivaría en la inconstitucionalidad por omisión de dicho proyecto, al dejar sin sustento normativo una regulación magna. Adicionalmente, es posible mantener la postura de que formalmente no es válido derogar, de forma tácita, mediante una ley ordinaria, una disposición constitucional, cuya reforma requiere de los procedimientos estrictos establecidos en los artículos 195 y 196 de la CPOL.

Sin embargo, ha de enfatizarse en que el TSE optó por asumir un criterio mucho más vanguardista y de corte humanista. Como se vio en el acápite anterior, en el oficio n.º STSE-1195-2016 los jueces electorales dispusieron avalar la promulgación de la Ley de Promoción para la Autonomía Personal de las Personas con Discapacidad. De esta manera, como la nueva norma elimina los procesos de "interdicción", "insania" y "nombramiento de curador", los señores magistrados interpretaron –en pos de lo más favorable para los particulares– que toda regulación que contemple esas figuras simplemente es contraria al DIDH y queda así en desuso.

Lo anterior concierne directamente al numeral 91 de la Carta Magna costarricense, que establece la suspensión de la "ciudadanía" de forma expresa a las personas declaradas en "estado de interdicción". Por aplicación de la exégesis hecha por el TSE y en consonancia con los mandatos internacionales asumidos por Costa Rica, tal disposición –aunque aún existente– es desaplicada. Este fenómeno es jurídicamente extraordinario. Se trata de un caso remoto en que una ley ordinaria deja sin contenido una regulación constitucional. Claro está, la Ley 9379 ha asumido tal potestad por la importante razón de que viene a dar eficacia a

disposiciones internacionales que –tal vez– de otro modo no hubiesen podido ser aplicadas en el ordenamiento jurídico nacional.

En el caso particular de la consulta develada por el TSE en el oficio STSE-1195-2016, el máximo órgano electoral plasmó con contundencia que es competente para asumir funciones de control de constitucionalidad de las normas bajo su jurisdicción. Al emitir tal criterio jurídico tuvo, necesariamente, que realizar también interpretación auténtica de determinadas disposiciones constitucionales que se verían afectadas con la promulgación de la Ley para la Promoción de la Autonomía de las Personas con Discapacidad. En específico, los altos jueces electorales dispusieron la desaplicación del inciso primero del numeral 91 magno, por la superioridad que tienen los mandatos del DIDH operativizados por la Ley N° 9379. Así pues, como dijera los señores Luis Antonio Sobrado González, Luis Diego Brenes Villalobos y Andrei Cambronero Torres en la Réplica Pública del trabajo final de graduación de la autora: “Estamos viendo un proceso en el que el Tribunal ya no ejerce solo como **cuasi legislador**, sino como un verdadero **colegislador**”. (la negrita no es del original)

Así pues, en Costa Rica no existen causales expresas de eliminación de los derechos ciudadanos a individuos con discapacidad. Recuérdese aquí que los sistemas de “interdicción” referían a individuos con diversidad funcional, a quienes se les sustraía su capacidad de actuar y quienes eran sometidos a regímenes de representación infantilesco. La única previsión magna que sigue prevaleciendo resulta en la cesación cívica por sentencia penal.

De esta suerte, en un plazo de seis meses a partir de la promulgación de la Ley 9379, los antes declarados interdictos gozarán de plenos derechos civiles y políticos en igualdad de condiciones con los demás ciudadanos. En consecuencia, también quedan desaplicadas todas las normas que fundaban su sustracción del Padrón Electoral; estas son: los artículos 43 y 63 en cuanto se refieren a la inscripción de las interdicciones civiles, así como el numeral 101 en lo relativo a la extracción del Registro Electoral por inhabilitación judicial, todos de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Elecciones y del Registro Civil. Adicionalmente, es suprimido el inciso a) del párrafo primero del artículo 144 del Código Electoral, ley n.º 8765, puesto que reza que no serán consideradas como personas electoras aquellas sentenciadas como inhábiles en proceso civil.

El marco antes expuesto permitirá que todas las personas costarricenses con discapacidad puedan objetivamente ejercer su derecho al sufragio de forma digna, igual y autónoma. Esta prerrogativa es el centro de la presente tesis. Empero, no debe olvidar el lector que las libertades políticas también se extienden a la posibilidad de ser electo en cargos de representación popular. En consonancia con todo lo expuesto, los sujetos con diversidad funcional que cumplan con los requisitos dispuestos por la ley y la Constitución no cuentan con impedimento alguno para gozar de su derecho al denominado "sufragio pasivo". El abordaje de este tópico puede ser asumido por próximos investigadores de la materia en cuestión.

6. CONCLUSIÓN

Con la publicación de la Ley 9379 para la promoción de la autonomía personal para las personas con discapacidad, se rompe con el impedimento que tenían los sujetos antes declarados interdictos para votar. La nueva regulación en su Transitorio Primero manda a reinscribir al Padrón Electoral a quien fuese retirado por cumplimiento de una sentencia civil. El Tribunal Supremo de Elecciones, en el oficio n.º STSE-1195-2016, refiriéndose a dicha normativa, cuando aún se encontraba en los albores legislativos, determinó que al eliminar la institución de la interdicción civil vía legal, y en pos de los mandatos internacionales, debía interpretarse, favorablemente, el contenido del artículo 91 de la Constitución.

Gracias a la labor exegética hecha por el Tribunal Supremo de Elecciones, se posibilitó que mediante la Ley 9379 se derogaran completamente los regímenes de "interdicción" previstos en los ordenamientos civiles y de familia. Esto en el tanto el juez electoral interpretó –en relación con el numeral 91 de la Constitución– que por la primacía del DIDH no es inconstitucional vaciar de contenido una disposición magna. Ese artículo, empero, sigue estando vigente puesto que no se ha anulado a través de las vías formales pertinentes. Lo cierto es que a partir de agosto de 2016, en Costa Rica ya no existen personas declaradas en "estado de interdicción", en razón de lo cual el primer presupuesto hipotético queda desaplicado.

Literatura Consultada

Álvarez Ramírez, E. M. y Villarreal Arroyo, M. (2010). *Análisis de la curatela y la capacidad de actuar de las personas con discapacidad en Costa Rica a la luz de la convención de los derechos de las personas con discapacidad*. (Tesis de Licenciatura Inédita). Universidad de Costa Rica. San Ramón, C.R.

Brenes Villalobos, D. (2013). *El rol Político del Juez Electoral*. San José, C.R.: Editorial del Instituto de Formación y Estudios en Democracia. Recuperado de http://www.tse.go.cr/pdf/publicaciones/el_rol_politico_juez_electoral.pdf

Comité de Expertos de las Naciones Unidas en materia de discapacidad. (2014). Observación General N.º 1: Artículo 12 - Igual reconocimiento como persona ante la ley. Resolución n.º CRPD/C/GC/1.

Comité de Expertos de las Naciones Unidas en materia de discapacidad. (2014). Observaciones finales sobre el informe inicial de Costa Rica. Resolución n.º CRPD/C/CRI/CO/1.

Comité de Ministros del Consejo de Europa. (2011). Resolución n.º CM/Rec(2011)14. "On the participation of persons with disabilities in political and public life", Sesión n.º 116.

Consejo de Derechos Humanos de la Asamblea General de las Naciones Unidas. (2011). Resolución n.º A-HRC-19-36_sp. Sobre la participación de las personas con discapacidad en la vida política y pública. *Informe Anual del Alto Comisionado en Derechos Humanos. Décimo Noveno Periodo de Sesiones*.

Costa Rica. Asamblea Legislativa (1888). Código Civil. Ley 63.

Costa Rica. Asamblea Legislativa (1965). Ley orgánica del Tribunal Supremo de Elecciones y Registro Civil. Ley 3504.

Costa Rica. Asamblea Legislativa (1974). Código de Familia. Ley 5476.

Costa Rica. Asamblea Legislativa (1989). Código Procesal Civil. Ley 7130.

Costa Rica. Asamblea Legislativa (1996). Ley de Igualdad de Oportunidades para las Personas con Discapacidad. Ley 7600.

Costa Rica. Asamblea Legislativa (2008). Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y su protocolo facultativo. Ley 8661.

Costa Rica. Asamblea Legislativa (2009) Código Electoral. Ley 8765.

- Costa Rica. Asamblea Legislativa Ley para la Promoción de la Autonomía Personal, Ley 9379.
- Costa Rica. Asamblea Nacional Constituyente. (1949). Constitución Política de la República de Costa Rica.
- Orozco Solano, V. y Patiño Cruz, S. (2004) La inconstitucionalidad por omisión en Costa Rica. *Revista del Foro Constitucional Iberoamericano* (7), 300-307. Recuperado de <http://e-archivo.uc3m.es/bitstream/handle/10016/19174/FCI-2004-7-orozco.pdf?sequence=1>
- Orozco Solano, V. (2014). El valor normativo de los instrumentos internacionales en materia de derechos humanos en el sistema de justicia constitucional costarricense: El caso particular de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Revista Judicial* (113), 9-32. Recuperado de http://sitios.poder-judicial.go.cr/escuelajudicial/documentos/revs_juds/Revista %20113/PDFs/Revista 113.pdf
- Palacios, A. (2008). *El modelo social de la discapacidad: Modelos, caracterización y plasmación en la Convención internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad*. España: CERMI.
- Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Resolución n.º 3435-1992 de las dieciséis horas y veinte minutos del once de noviembre de mil novecientos noventa y dos.
- Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Voto n.º 02771-2003 de las once horas con cuarenta minutos del cuatro de abril de dos mil tres.
- Solís, A. (2011). El Derecho Internacional de los Derechos Humanos en el derecho positivo y en la jurisprudencia constitucional costarricense. *Revista de Ciencias Jurídicas* (125), 145-174.
- Tribunal Supremo de Elecciones. Voto n.º 2531-E-2005 de las catorce horas con treinta y cinco minutos del veintiséis de octubre de dos mil cinco.
- Tribunal Supremo de Elecciones. Voto n.º 1297-E-2006 de las catorce horas con cincuenta minutos del seis de abril de dos mil seis.
- Tribunal Supremo de Elecciones. Resolución n.º 1541-E-2006. San José, a las once horas con diez minutos del once de mayo de dos mil seis.
- Tribunal Supremo de Elecciones. Resolución n.º 978-E-2007. San José, a las catorce horas con cincuenta minutos del dos de mayo de dos mil siete.

Tribunal Supremo de Elecciones. Resolución n.º 1562-E8-2008. San José, a las catorce horas con cuarenta y cinco minutos del veintinueve de abril de dos mil ocho.

Tribunal Supremo de Elecciones. Resolución n.º 1863-1999. San José, a las nueve horas con cuarenta minutos del veintitrés de setiembre de mil novecientos noventa y nueve.

Tribunal Supremo de Elecciones. Resolución n.º 2048-E8-2012. San José, las diez horas con veinte minutos del catorce de marzo de dos mil doce.

Tribunal Supremo de Elecciones. Oficio n.º STSE-1195-2016. San José, catorce de junio de dos mil dieciséis.