

REFLEXIONES



Este apartado pertenece a Justicia Electoral 27, la cual es acervo del TEPJF.

¿Es posible aún un control exclusivamente parlamentario de las elecciones?

Giammaria Milani (Italia)*

El control parlamentario de las elecciones constituye, en el ámbito comparado, un modelo anacrónico; sin embargo, aún subsiste en algunas democracias constitucionales consolidadas.

En las últimas décadas, la preferencia de formas de control por parte de órganos imparciales de naturaleza jurisdiccional ha recibido un fuerte impulso en el ámbito supranacional; por ejemplo, en Europa, donde una serie de disposiciones de *hard law* y de *soft law* componen hoy un complejo corpus de estándares internacionales en materia electoral.

En particular, el tema del control de las elecciones —después de haber sido objeto de análisis, desde 2002, en el Código de Buenas Prácticas en Materia Electoral, elaborado por la Comisión Europea para la Democracia por el Derecho (Comisión de Venecia 2002)— fue tratado recientemente por la Gran Sala del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH), el cual se expresó en 2020, en el caso *Mugemangango vs. Bélgica* (TEDH 2020), a propósito de la compatibilidad del sistema de control parlamentario de las elecciones con la Convención Europea de Derechos Humanos.

El Código de Buenas Prácticas en Materia Electoral es claro en cuanto a excluir al Parlamento como órgano de última instancia en la resolución

* Investigador sénior en Derecho Público Comparado de la Universidad de Siena. giammaria.milani@unisi.it.

de lo contencioso electoral, en particular en el sentido de las “Directrices” —las cuales están contenidas en la primera parte de dicho documento—:

La instancia de recurso en materia electoral debe ser una comisión electoral o un tribunal. En el caso de las elecciones al Parlamento, puede preverse un recurso de apelación ante el Parlamento en primera instancia. En todos los casos, deberá ser posible interponer un recurso ante un tribunal en última instancia (Comisión de Venecia 2011, 24).

Tales principios son especificados después en el “Informe explicativo” —el cual también está contenido en la primera parte del documento— respecto a tener como aceptable la calificación parlamentaria de las elecciones; se afirma que tal sistema podría dar lugar a una decisión política y, por tanto, debería estar limitado solo a democracias estables, en las que es utilizado desde tiempos remotos; en cualquier caso, en una primera instancia, de ser necesario, se prevé una forma de control jurisdiccional de última instancia (Comisión de Venecia 2011, 54).

En la sentencia recaída en el caso *Mugemangango vs. Bélgica*, el TEDH, con base en el Código de Buenas Prácticas en Materia Electoral, emitió un profundo *amicus curiae*, el cual ha sido ampliamente citado por los jueces de Estrasburgo y constituye un sostén importante del razonamiento de dicha resolución. El TEDH definió, en particular, tres principios cuyo incumplimiento implicaría una incompatibilidad con la Convención Europea de Derechos Humanos: la presencia de garantías de imparcialidad del órgano de justicia, la limitada discrecionalidad de este y la definición de un procedimiento que pueda garantizar una decisión justa, objetiva y suficientemente motivada.

La consecuencia lógica de la aplicación de esos principios, con base en el Código de Buenas Prácticas en Materia Electoral, sería la consideración de cualquier forma de control que prevea una decisión de última instancia por parte del Parlamento como contraria a la Convención Europea.

¿Es posible aún un control exclusivamente parlamentario...

Por otro lado, el TEDH señaló que los funcionarios del Parlamento, por definición, no son neutrales (TEDH 2020, párrafo 98). Además, con base en el principio de subsidiariedad y en el margen de apreciación a favor de los estados, el Tribunal no se consideró legitimado para imponer un particular sistema de control de las elecciones (TEDH 2020, párrafo 138), por lo que se limitó a afirmar que la presencia de un remedio jurisdiccional o semi-jurisdiccional, al menos en primera o en última instancia, debería, en teoría, garantizar el respeto de los principios establecidos por el órgano jurisdiccional (TEDH 2020, párrafo 139), sin excluir, en general, que sea el Parlamento el que decida, también en última instancia, el control de los comicios.

En ese punto, surge una cuestión. Si es verdad que el control parlamentario de las elecciones, de respetar los principios establecidos por el Tribunal, es, en teoría, legítimo, ¿se ejerce en Europa un sistema de control parlamentario coherente con dichos principios? La respuesta puede partir del análisis de los sistemas de control de los comicios que aún prevén una decisión de última instancia por parte del Parlamento, como en el caso de Dinamarca, Noruega, Islandia, Bélgica, Países Bajos, Luxemburgo e Italia. En este último país presentan algunas particularidades y, en efecto, son considerados por el TEDH y la Comisión de Venecia como experiencias diferentes de las de los países de Europa septentrional.

Tales naciones comparten datos políticos y constitucionales relevantes y homogéneos. En primer lugar, se trata, en todos los casos, de democracias estables y consolidadas, con constituciones que siguen reconociendo algunos principios importantes e instrumentos del constitucionalismo liberal clásico, entre ellos la reconsideración de la calificación parlamentaria de las elecciones. En segundo lugar, casi todos los casos —a excepción de Islandia— presentan monarquías parlamentarias en las que la atribución al Parlamento de la competencia para calificar las elecciones puede constituir un reflejo de la subsistencia de la Corona. En tercer lugar, la caracterización de dichos ordenamientos se explica, en cierta medida, por la tendencia a prever sistemas electorales proporcionales y a contar con

sistemas políticos consensuales o consociativos, elementos que determinan, por lo general, un bajo grado de conflictividad electoral. En cuarto lugar, la mayor parte de esos países se distingue por la presencia de parlamentos monocamerales —a excepción de Bélgica y Países Bajos— formados por asambleas de dimensiones muy contenidas y caracterizadas por procedimientos no formalizados de manera detallada. En quinto lugar, en tales naciones se carece con frecuencia —con las relevantes excepciones de Luxemburgo y Bélgica— de un órgano de justicia constitucional *ad hoc*, ausencia que no permite llevar a cabo la alternativa, presente en muchos países de Europa, del control de las elecciones por parte de cortes o tribunales constitucionales.

Los factores señalados producen efectos importantes en los sistemas de control de las elecciones. De hecho, todas las constituciones examinadas asignan expresamente a los parlamentos la competencia de calificar las votaciones de sus miembros; en particular, siempre se prevé que el control sea desarrollado en primera instancia por un órgano interno y especializado, el cual examine los comicios teniendo en consideración las protestas y los reclamos, y termine su trabajo con una o más recomendaciones, que son votadas por la asamblea.

Si se analizan más a detalle los distintos sistemas de control de las elecciones parlamentarias, se puede encontrar con una dificultad en cuanto a valorarlos como compatibles con los requisitos señalados de forma reciente por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el caso *Muge-mangango vs. Bélgica*, en particular respecto a la imparcialidad del órgano decisor, su limitada discrecionalidad y la exigencia de que la revisión dé lugar a una decisión justa, objetiva y suficientemente motivada.

En ese sentido, en cada caso se requiere mayor atención a la imparcialidad del órgano que decide en las elecciones parlamentarias. La decisión siempre es asumida por la asamblea, incluso con base en trabajos instructores de las comisiones, que por lo regular se componen de manera proporcional respecto a las fuerzas políticas representadas en el Parla-

mento. Además, no se prevén las normas acerca de la necesidad de votar con mayorías altas y pocas veces se anuncia la abstención del parlamentario cuya elección ha sido impugnada o no fue convalidada para participar en las discusiones y votaciones relativas a la calificación de sus comicios.

Por otro lado, se advierte la ausencia de límites en la discrecionalidad de los órganos de control a la hora de decidir acerca de la regularidad de las elecciones. El TEDH no ha sido muy claro al definir de qué modo debe entenderse el respeto de tal requisito, pero parece concentrarse en la necesidad de prever condiciones claras para orientar la actividad de control; por ejemplo, en relación con los tiempos de las decisiones y con la necesidad de que determinados reclamos y protestas sean efectivamente examinados.

Las normas en vigor en los distintos países analizados no parecen ofrecer vínculos satisfactorios en esa prospectiva. En ningún caso hay disposiciones en torno a los tiempos de las decisiones relativas a la calificación de las elecciones, y solo en pocos casos se establecen límites en los que los electores puedan impugnar las votaciones.

Ahora bien, hace falta un procedimiento que sea capaz de asegurar una decisión justa, objetiva y suficientemente motivada por parte de los órganos de control. Tal ausencia es evidente, en especial, en las decisiones de la asamblea, pues estas son tomadas por colegios amplios que se limitan a aprobar o no las conclusiones de las comisiones. Asimismo, al menos en los casos de las elecciones no impugnadas o, de cualquier modo, inmediatamente convalidadas, las asambleas no suelen votar de manera individual por cada uno de los candidatos, sino que proceden a una única deliberación acerca de la relación de la comisión. También, por lo que se refiere al procedimiento en comisión, no existen garantías de que el mecanismo siga los cánones establecidos por el TEDH, al carecer de elementos como la organización de una audiencia pública, el acceso a los documentos y la garantía del principio de contradicción entre las partes.

Este análisis, sin duda, debería ser parte de un examen más profundo de la praxis en la aplicación de las normas mencionadas y del específico

funcionamiento de tales sistemas; lo anterior, aun si, como parece precisar el Tribunal en el caso *Mugemangango vs. Bélgica*, no es suficiente que los órganos de control decidan, en casos específicos, seguir procedimientos más rígidos de control, los cuales deben estar previstos en la normativa (TEDH 2020, párrafo 119).

Se puede concluir constatando cómo la abstracta compatibilidad de un sistema de control parlamentario de las elecciones con la Convención Europea de Derechos Humanos se confronta con la concreta posibilidad de desarrollar sistemas de control que garanticen la imparcialidad del órgano de justicia, su limitada discrecionalidad y la presencia de procedimientos que lleven a decisiones justas, objetivas y suficientemente motivadas.

La previsión de un remedio jurisdiccional, al menos en última instancia, parecería entonces la única vía posible; ello, no solo a la luz del Código de Buenas Prácticas en Materia Electoral de la Comisión de Venecia, que de manera clara lo dispone así, sino también de la más reciente jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, el cual, aun conservando un estrecho margen para la subsistencia de formas de control exclusivamente parlamentarias de las elecciones, ha establecido criterios *de facto* que con dificultad se pueden adecuar a tales sistemas.

Fuentes consultadas

- Comisión de Venecia. 2002. Code of Good Practice in Electoral Matters. Guidelines and explanatory report. Disponible en <https://rm.coe.int/090000168092af01> (consultada el 31 de mayo de 2022).
- . 2011. *Código de Buenas Prácticas en Materia Electoral. Directrices e informe explicativo*. México: TEPJF. [Disponible en https://www.te.gob.mx/sites/default/files/informacion_importante/2012/04/codigo_buenas_practicas_pdf_18140.pdf (consultada el 31 de mayo de 2022)].

¿Es posible aún un control exclusivamente parlamentario...

TEDH. Tribunal Europeo de Derechos Humanos. 2020. Caso Mugemangan-
go vs. Bélgica. Disponible en <https://hudoc.echr.coe.int/fre#%7B%22languageisocode%22:%5B%22SPA%22%5D,%22appno%22:%5B%22310/15%22%5D,%22documentcollectionid%22:%5B%22GRANDCHAMBER%22%5D,%22itemid%22:%5B%22001-213692%22%5D%7D> (consultada el 31 de mayo de 2022).