



rjimenezc

CÉDULA DE NOTIFICACIÓN

SAN JOSÉ , a las 9:48 hrs del 19/02/2026 Sector: 80

Notificando: PRESIDENTE DEL DIRECTORIO LEGISLATIVO DE LA ASAMBL

Provincia: SAN JOSE,

Cantón: SAN JOSÉ, Distrito: SALA CONSTIT. - SECTOR 1, Barrio: CALIFORNIA NORTE.

Dirección: PRESIDENTE DEL DIRECTORIO LEGISLATIVA DE LA ASAMBLEA LEGISLATIVA En la Presidencia de la Asamblea Legislativa, Segundo Piso, Avenida Central y primera entre calles 15 y 17 San José.

Horario: Dentro de Jornada Laboral.

Notifiqué mediante cédula, la resolución de las trece horas con cinco minutos del veintisiete de Noviembre de 2024 del SALA CONSTITUCIONAL

Expediente: 24-029530-0007-CO Forma de Notificación: LUGAR SEÑALADO

Copias: NO

Entregado a:

Partes del proceso: EUGENIA MARIA ZAMORA CHAVARRIA, MAX ALBERTO ESQUIVEL FAERRON, PRESIDENTE DEL DIRECTORIO LEGISLATIVO DE LA ASAMBLEA LEGISLATIVA DE COSTA RICA, TRIBUNAL SUPREMO DE ELECCIONES, ZETTY MARIA BOU VALVERDE.

Se hace saber:

RESOLUCIÓN:

Marco Troyo M.
Técnico en Comunicación Judicial
Sala Constitucional

Exp: 24-029530-0007-CO

Res. n.º2024-035449

SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las trece horas y cinco minutos de veintisiete de noviembre de dos mil veinticuatro.

Consulta facultativa de constitucionalidad interpuesta por el Tribunal Supremo de Elecciones referente al proyecto de ley denominado **“Ley de control y regulación del cannabis para uso recreativo”**, que se tramita bajo el expediente legislativo número 23.383.

RESULTANDO:

1.- Por resolución del Tribunal Supremo de Elecciones (TSE) n.º7730-E9-2024 de las 09:30 hrs. de 21 de octubre de 2024, recibida en la Secretaría de la Sala el mismo 21 de octubre de 2024, el TSE presenta formal consulta facultativa de constitucionalidad sobre el proyecto de ley que se tramita bajo el expediente legislativo n.º23.383, denominado **“Ley de control y regulación del cannabis para uso recreativo”**.

Sobre la legitimación

Aduce que su legitimación procede del art. 96 inciso d) de la Ley de la Jurisdicción Constitucional (LJC), que otorga a ese Tribunal legitimación para plantear una consulta de constitucionalidad sobre las iniciativas de referéndum en cualquiera de sus modalidades, cuando el Tribunal considere que la iniciativa presenta posibles vicios de constitucionalidad, lo cual puede hacer antes de la recolección de firmas, según ha dispuesto esta Sala. El señor Erick González Camacho ha petitionado ante el Tribunal la autorización para recolectar firmas con el objeto de llevar a referéndum por iniciativa ciudadana el proyecto de ley que se tramita en el expediente legislativo n.º23.383, el cual, en criterio del Tribunal contiene artículos que podrían contrariar

la Constitución Política. Al constatarse que el gestionante cumplió con los requisitos formales enlistados en los incisos a) y b) del art. 6 de la Ley sobre Regulación de Referéndum, la iniciativa fue puesta en conocimiento del Departamento de Servicios Técnicos de la Asamblea Legislativa, y estima el Tribunal que corresponde a esta etapa procesal, formular la presente consulta a la Sala Constitucional, al tratarse de un insumo para determinar si procede o no la recolección de firmas.

Sobre el fondo

El proyecto de ley consultado aspira a introducir la habilitación jurídica para el consumo recreativo del cannabis en Costa Rica, por lo que instrumenta un régimen jurídico para que, entre otras acciones, las personas costarricenses mayores de edad puedan adquirir y consumir dicha sustancia con propósitos recreativos, sin que medie una necesidad médica o intenciones de índole científica. Refieren que el objetivo medular es hacer compatible con el ordenamiento, la siembra, producción y elaboración del cannabis, de modo que también resulte lícito su comercio y consumo responsable por parte de personas mayores de edad. Eso queda expuesto en el art. 1° del proyecto, por lo que a partir de ese propósito y finalidad perseguidos por la iniciativa legislativa, surge la duda general acerca de si su eventual aprobación por la vía referendaria, conllevaría al incumplimiento de las obligaciones internacionales contraídas por el Estado costarricense al suscribir tres instrumentos convencionales de Derecho Internacional, cuales son la Convención única de 1961 sobre Estupefacientes –ratificada por ley n.º 4544, de 18 de marzo de 1970–, la Convención de Viena sobre Sustancias Psicotrópicas –ratificada por ley n.º 4990, de 10 de junio de 1972–, y la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas –ratificada por ley n.º 7198, de 25 de setiembre de 1990–.

Refiere que, según el informe del Departamento de Servicios Técnicos, la implementación de este proyecto de ley implicaría, en la práctica, dejar sin efecto las prohibiciones incluidas en los referidos instrumentos convencionales en relación con el consumo recreativo del cannabis. Una interpretación literal de tales instrumentos da cuenta de las prohibiciones que el parámetro legal costarricense opone, entre otras actividades, a la siembra, producción, intermediación comercial y consumo recreativo del cannabis. El cannabis está incluido en la Lista 1 de la primera convención de cita, que enlista sustancias sobre las cuales los Estados Parte deben adoptar medidas para limitar la producción, fabricación, exportación, importación, distribución, comercio, uso y posesión, únicamente para fines médicos y científicos. Dicha limitación, continúan, se incluye también en los arts. 5 y 7 de la segunda convención; mientras que la tercera convención, ahonda en la prohibición del consumo recreativo del cannabis al señalar la obligación del Estado de tipificar como delitos la producción, fabricación, extracción, preparación, oferta, oferta para la venta, distribución, venta, entrega, y otros, de cualquier estupefaciente o sustancia sicotrópica en contra de lo dispuesto en la Convención de 1961, dentro de la cual está la planta de cannabis. Afirma que existe una prohibición absoluta para, entre otras actividades, la producción y consumo libre del cannabis, su siembra, comercialización y empleo libre, donde no se verifican razones de índole médico o científico. Como concreción de ese régimen prohibitivo, el art. 127 de la Ley General de Salud establece que queda prohibido y sujeto a destrucción, el cultivo de la marihuana –cannabis indica y cannabis sativa– no autorizada de conformidad con la Ley del Cannabis para Uso Medicinal y Terapéutico y del Cáñamo para Uso Alimentario e Industrial.

Respecto de este proyecto de ley, la Procuraduría General de la República (PGR), ante consulta de la Asamblea Legislativa, concluyó que presenta roces de legalidad

y con los alcances de los instrumentos internacionales previamente citados. Dicho informe de la Procuraduría señala que el proyecto de ley podría hacer al Estado incurrir en posibles roces de convencionalidad y de legalidad, además de problemas de técnica legislativa.

Expresamente señala lo siguiente:

“[P]ara este Tribunal existe un riesgo de contradicción entre el proyecto de ley n.º 23.383 y las citadas leyes n.º 4544, n.º 4990 y n.º 7198, máxime si se tiene en cuenta que, a partir del numeral 7 de la Constitución Política, la eventual aprobación de la iniciativa del señor González Camacho se opondría a instrumentos normativos que, en el ordenamiento jurídico costarricense, han alcanzado “autoridad superior a las leyes”. ”.

Cita la sentencia de esta Sala, n.º 2020-19274, sobre los efectos jurídicamente vinculantes de los convenios internacionales, por lo que, en criterio del Tribunal:

“[R]esulta evidente, como consecuencia lógica, que la implementación de normas de derecho interno -como lege ferenda- deben observar y, en esa medida ajustarse, al parámetro regulatorio establecido por las disposiciones de Derecho Internacional que hayan sido debidamente incorporadas al ordenamiento jurídico nacional con arreglo a las previsiones existentes al efecto”.

Asimismo, alude a la sentencia de la Sala Constitucional n.º 2020-13316, que refiere que el Estado “no podrá conducirse en contra de las obligaciones internacionales pactadas en los tratados o convenios, y esto por supuesto, incluye aprobar la legislación que pueda entrar en conflicto con aquellas obligaciones”. En esa sentencia, la Sala evaluó un proyecto de ley que pretendía ser consultado a la ciudadanía mediante referéndum y concluyó que su objeto se oponía a normas del Derecho Internacional, de modo que resultaba jurídicamente inviable avalar la convocatoria a la consulta popular y al efecto citan expresamente el contenido de dicha sentencia.

El TSE expone que, a criterio de la Sala, hay “una limitación del instituto referendario para aprobar iniciativas legislativas que contradigan normas

jerárquicamente superiores integradas al ordenamiento jurídico, tales como las provenientes de fuente internacional”, y cita la frase expuesta en la sentencia de que “este mecanismo no podría utilizarse para la aprobación de cualquier proyecto de ley, cuyo contenido sea contrario a normas superiores del ordenamiento jurídico”, y que dicho aspecto “persiste la limitación sobre el pueblo cuando lo hace como legislador, pues debe observar el Derecho de la Constitución, que incluye los Tratados y Principios del Derecho Internacional”.

Por los razonamientos expuestos, solicita a la Sala opinión consultiva en punto a si la totalidad del proyecto de ley transgrede el Derecho de la Constitución.

2.- Mediante resolución de la Presidencia de la Sala Constitucional de las 15:27 hrs de 21 de octubre de 2024, se tuvo por recibida esta consulta facultativa de constitucionalidad y se solicitó al Directorio de la Asamblea Legislativa, la remisión del expediente legislativo n.º23.383, o bien, copia certificada del mismo. Asimismo, se advirtió que el plazo establecido en el artículo 101 de la LJC, inicia a partir que se tengan por recibidos los documentos solicitados.

3.- Por escrito recibido en la Secretaría de la Sala el 28 de octubre de 2024, la Presidencia, así como la Primera y Segunda Secretaría del Directorio de la Asamblea Legislativa, aportan copia certificada del expediente legislativo n.º23.383.

4.- A través resolución de la Presidencia de la Sala Constitucional, de 13:14 hrs. de 28 de octubre de 2024, se tuvo por recibida la copia certificada del expediente legislativo solicitado y se asignó esta consulta al magistrado instructor, para su tramitación y resolución.

5.- En el proceso se han observado las prescripciones de ley y esta resolución se dicta dentro del plazo legal respectivo.

Redacta la magistrada **Garro Vargas**; y,

CONSIDERANDO:

I.- SOBRE LA LEGITIMACIÓN DEL TSE PARA LA INTERPOSICIÓN DE UNA CONSULTA FACULTATIVA DE CONSTITUCIONALIDAD RESPECTO DE PROYECTOS QUE SE PRETENDA SOMETER A REFERÉNDUM

La consulta previa facultativa de constitucionalidad de las iniciativas de referéndum fue introducida mediante reforma de los artículos 96 y 98 de la LJC, mediante ley n.º 10013 del 24 de agosto de 2021. Así, se modificó el primer párrafo del art. 96 y se le adicionó un inciso d), al mismo tiempo que se agregó un último párrafo al art. 98 de la Ley que regula esta jurisdicción, los cuales actualmente establecen lo siguiente:

***Artículo 96-** Por la vía de la consulta de constitucionalidad, la jurisdicción constitucional ejercerá la opinión consultiva previa sobre los proyectos legislativos e iniciativas de referéndum en cualquiera de sus modalidades, en los siguientes supuestos:*

Preceptivamente, cuando se trate de proyectos de reformas constitucionales, o de reformas a la presente ley, así como de los tendientes a la aprobación de convenios o tratados internacionales, inclusive las reservas hechas o propuestas a unos u otros.

Respecto de cualesquiera otros proyectos de ley, de la aprobación legislativa de actos o contratos administrativos, o de reformas al Reglamento de Orden, Dirección y Disciplina Interior de la Asamblea Legislativa, cuando la consulta se presente por un número no menor de diez diputados.

Cuando lo soliciten la Corte Suprema de Justicia, el Tribunal Supremo de Elecciones o la Contraloría General de la República, si se tratare de proyectos de ley o de mociones incorporadas a ellos, en cuya tramitación, contenido o efectos estimaren como indebidamente ignorados, interpretados o aplicados los principios o normas relativos a su respectiva competencia constitucional.

ch) Cuando lo solicite el Defensor de los Habitantes, por considerar que infringen derechos o libertades fundamentales reconocidos por la Constitución o los instrumentos internacionales de derechos humanos vigentes en la República.

d) Cuando lo solicite el Tribunal Supremo de Elecciones, si se tratara de iniciativas de referéndum en cualquiera de sus modalidades.

***Artículo 98-** Cuando se trate de reformas constitucionales, la consulta deberá hacerse después de su aprobación en primer debate, en primera legislatura, y antes de la definitiva. Cuando se trate de otros proyectos o actos legislativos sujetos al trámite de emisión de las*

leyes deberá interponerse después de aprobados en primer debate y antes de serlo en tercero.

No obstante, cuando la Asamblea Legislativa tuviere un plazo constitucional o reglamentario para votar el proyecto, la consulta deberá hacerse con la anticipación debida y el proyecto se votará aunque no se haya recibido el criterio de la Sala.

En los demás supuestos, la consulta deberá plantearse antes de la aprobación definitiva.

En el caso de las iniciativas de referéndum, la consulta deberá plantearse antes de la autorización de recolección de firmas del Tribunal Supremo de Elecciones en el caso de la modalidad de iniciativa ciudadana y antes de la convocatoria a referéndum para las demás modalidades. (Lo subrayado no corresponde al original)

De tal manera, la LJC permite que el TSE interponga una consulta facultativa de constitucionalidad respecto a las iniciativas de referéndum en cualquiera de sus modalidades —ciudadana, legislativa o proveniente del Poder Ejecutivo—. En este sentido, conforme al último párrafo del art. 98 de la LJC, el TSE debe plantear la consulta antes de la autorización de recolección de firmas en caso de iniciativa ciudadana y antes de la convocatoria a referéndum en las otras modalidades.

En cuanto a requisitos de forma, las autoridades legitimadas para formular consultas de constitucionalidad deben efectuar un planteamiento fundamentado de las concretas dudas u objeciones que posean en relación con los numerales o disposiciones consultadas. Esta es una exigencia de la LJC, que ordena lo siguiente:

*Art. 99. Salvo que se trate de la consulta forzosa prevista en el inciso a) del artículo 96, **la consulta deberá formularse en memorial razonado, con expresión de los aspectos cuestionados del proyecto, así como de los motivos por los cuales se tuvieren dudas u objeciones sobre su constitucionalidad.*** (Lo destacado no corresponde la original).

Es preciso destacar que la norma de la LJC establece que las autoridades legitimadas para realizar la consulta deben formular memorial razonado con la enumeración de los motivos por los cuales se tienen dudas u objeciones de inconstitucionalidad.

El requisito de la fundamentación está reforzado, además, respecto del TSE en la Ley sobre Regulación del Referéndum, n.º 8492, que en el art. 6 dispone lo siguiente:

d) Una vez cumplido el trámite del inciso anterior, el TSE revisará, en un plazo no superior a diez días hábiles, si la iniciativa se encuentra entre las materias no sujetas a referéndum

y decidirá si el asunto es susceptible de ser tramitado bajo esta modalidad. En caso de considerar que la iniciativa presenta posibles vicios de constitucionalidad, podrá remitirla a la Sala Constitucional para su respectivo examen. Cualquiera que sea la decisión del TSE deberá consignarse en resolución motivada. (Lo destacado no corresponde al original).

Es decir, en el trámite correspondiente, el TSE debe valorar si el proyecto es susceptible de ser tramitado vía referéndum y, en caso de que considere que la propuesta tiene un posible vicio de constitucionalidad, puede remitir la consulta de constitucionalidad, pero debe hacerlo mediante una resolución motivada. Al respecto, cabe enfatizar que la consulta es facultativa, pero si la duda u objeción está debidamente fundamentada, como es el caso, la Sala no puede abdicar de su competencia.

Por lo anterior, el TSE, conforme a lo preceptuado en el art. 96 inciso d) precitado, así como los arts. 6 inciso d) y 16 párrafo segundo de la Ley sobre Regulación del Referéndum, ley n.º8492, ostenta plena legitimación para la interposición de un proceso constitucional de esta naturaleza.

II.- SOBRE LA LEGITIMACIÓN DEL TSE PARA LA INTERPOSICIÓN DE LA CONSULTA DE CONSTITUCIONALIDAD QUE AHORA SE CONOCE, Y LA ADMISIBILIDAD DE ESTA

De conformidad con lo indicado en el anterior considerando, es claro que el TSE sí se encuentra legitimado para la interposición de una consulta de constitucionalidad sobre proyectos respecto de los cuales se haya solicitado autorización para someterlos a referéndum. En el caso de la consulta que ahora se conoce, se aprecia que el TSE sí está legitimado para interponer esta consulta de constitucionalidad. Del estudio de los autos, se acredita que el proyecto de ley que se tramita bajo el expediente legislativo n.º23.383, denominado “Ley de control y regulación del cannabis para uso recreativo”, fue presentado ante la Asamblea Legislativa por parte

del Poder Ejecutivo el 6 de octubre de 2022. Dicho proyecto fue publicado en el Alcance n.º221 a La Gaceta n.º196 de 14 de octubre de 2022. Posteriormente, mediante resolución del TSE n.º7730-E9-2024 de las 09:30 hrs. de 21 de octubre de 2024, el Tribunal resolvió presentar la consulta facultativa de constitucionalidad.

Más allá del trámite legislativo propiamente dicho, consta, asimismo, que el consultante, mediante auto de las 13:10 hrs. de 8 de agosto de 2024, remitió al Departamento de Servicios Técnicos de la Asamblea Legislativa, copia del expediente tramitado ante ese Tribunal, de conformidad con lo señalado en el art. 6 inciso c) de la Ley sobre Regulación del Referéndum, a efectos de que dicho departamento legislativo, evaluara el proyecto.

Por su parte, en el considerando único de la misma resolución por la cual el TSE interpone esta consulta, señala que, con base en pronunciamientos previos de esta Sala Constitucional, así como en criterios especializados de la PGR y del Departamento de Servicios Técnicos de la Asamblea Legislativa, se aprecia que el proyecto de ley que se pretende someter a consulta, contraviene los previos pronunciamiento de esta Sala que impiden someter a consulta popular un proyecto que contravenga expresas disposiciones y obligaciones contraídas por el Estado costarricense en virtud de convenios internacionales vigentes.

En consecuencia, se constata que se cumplen con los requisitos de admisibilidad de la consulta facultativa de constitucionalidad –sujeto legitimado (TSE), objeto consultable (proyecto de ley), momento oportuno (antes de recolección de firmas por tratarse de referéndum por iniciativa popular), y forma requerida (resolución motivada con exposición de las objeciones de inconstitucionalidad)–, por lo que, por mayoría, procede tener por admitida esta consulta.

Se advierte que, tratándose de consultas facultativas de constitucionalidad, esta Sala se limita a evacuar las dudas u objeciones que presenten las autoridades legitimadas para plantearlas.

III.- SOBRE EL OBJETO DE ESTA CONSULTA DE CONSTITUCIONALIDAD

El TSE plantea formal consulta facultativa de constitucionalidad, sobre la generalidad del proyecto de ley que se tramita bajo el expediente n.º23.383, denominado “Ley de control y regulación del cannabis para uso recreativo”.

Las objeciones de constitucionalidad que plantean se refieren a la generalidad del proyecto de ley y citan en particular el art. 1º del proyecto de ley, del cual se desprende que el objetivo de la referida propuesta es autorizar el uso del cannabis para uso recreativo.

El memorial de la consulta dice lo siguiente:

“El proyecto de ley n.º 23.383, denominado “Ley de control y regulación del cannabis para uso recreativo”, aspira a introducir la habilitación jurídica para el consumo recreativo del cannabis en Costa Rica; dado ese fin elemental, la iniciativa instrumenta un régimen jurídico para que, entre otras acciones, las personas costarricenses mayores de edad puedan adquirir y consumir la referida sustancia con propósitos recreativos, esto es, sin que medie, para ello, una situación de necesidad médica o intenciones de índole científica. De la lectura de la integralidad de la propuesta legislativa se desprende, entonces, el objetivo medular de hacer compatible con el ordenamiento jurídico nacional, entre otras acciones, la siembra, producción y elaboración del cannabis, de modo que también resulte lícito su comercio -con arreglo a determinados parámetros- y consumo responsable por parte de personas mayores de edad. En ese orden de ideas, el artículo 1 de la iniciativa resume, a texto expreso, que:

“Artículo 1.- Objeto. Esta ley tiene como objetivo regular y controlar el uso, cultivo, producción, distribución, venta y tenencia de cannabis psicoactivo para uso recreativo únicamente en la población adulta. Además, busca proteger a las personas del vínculo con el comercio ilegal del cannabis, el narcotráfico y el crimen organizado, así como de las consecuencias para la salud, sociales y económicas de un uso problemático de sustancias psicoactivas.”

A partir de ese propósito y finalidad perseguidos por la iniciativa legislativa en cuestión, surge la duda general acerca de si su eventual aprobación, por la vía referendaria, conllevaría el incumplimiento de las obligaciones internacionales contraídas por el Estado costarricense al suscribir tres instrumentos convencionales de Derecho Internacional”.

IV.- SOBRE EL PROYECTO DE LEY QUE SE TRAMITA BAJO EL EXPEDIENTE LEGISLATIVO N.º23.383

El 6 de octubre de 2022 el Poder Ejecutivo presentó ante la Asamblea Legislativa el proyecto de ley denominado “Ley de control y regulación del cannabis para uso recreativo”. El proyecto de ley parte de la premisa de que, a pesar de las prohibiciones vigentes, que nacen desde la Convención de Ginebra de 1925 y se materializan en la Convención Única de 1961 sobre Estupefacientes, el cannabis es ampliamente consumido en el mundo, y en Costa Rica su consumo muestra una tendencia al alza a pesar de las “leyes prohibicionistas”, y la misma es de fácil acceso. La exposición de motivos de este proyecto expone que los datos del Instituto Costarricense sobre Drogas y del Instituto contra el Alcoholismo y la Farmacodependencia demuestran que la sustancia no es inocua y sí puede ser un causante de daño a la salud de las personas, pero que “no todas las personas consumidoras de cannabis terminan desarrollando alguna enfermedad”. Además, que las incautaciones de esta droga sugieren “que a quienes se le está quitando la droga, principalmente, es a personas consumidoras y no al crimen organizado”, y que “la política persecutoria actual fomenta que los traficantes se enriquezcan con cada recompra”, lo que “expone a los consumidores a situaciones propias de la dinámica de una actividad ilícita en la que su integridad física se ve comprometida desde el primer momento en que adquieren un producto sin estándares de calidad”, y a que “se les ofrezca otro tipo de drogas ajenas a la marihuana”.

Dentro del trámite legislativo propiamente dicho, el proyecto de ley fue asignado a la Comisión Permanente Especial de Ambiente. Dicha Comisión recibió el correspondiente informe jurídico del Departamento de Servicios Técnicos de la

Asamblea Legislativa, de 20 de diciembre de 2022, en el cual se arriba a cinco conclusiones concretas:

“Primero: Se advierte de la posible inconstitucionalidad de esta propuesta ya que, examinados los convenios internacionales de la ONU, considera esta Asesoría, que de forma explícita el uso cannabis no médico ni científico, es una política que está expresamente prohibida por esos convenios, debidamente ratificados por el Estado Costarricense. Esta Asesoría llega a la conclusión de que, autorizar el uso del cannabis recreativo, su producción, comercialización y consumo de la forma en que indica el presente proyecto de ley, podría ser contrario a la Carta fundamental por afrenta al artículo 7 –autoridad superior a las leyes- y 21 –derecho a la vida y a la salud- del máximo cuerpo normativo.

Segundo: Si bien es cierto ha sido identificada una vinculación tangencial de la propuesta con la Agenda 2030, presente en los ODS 5, 8 y 10; así como una afectación no determinada sobre la misma, la iniciativa adolece de sustento técnico, que respalde con datos la estimación de los beneficios económicos que percibiría al país y la certeza sobre la capacidad logística y operativa para afrontar la regulación de esta actividad que es sin duda psicoactiva, por lo que no puede considerarse a la iniciativa como multidimensional.

Tercero: Que no existe sustento técnico que respalde el objetivo de disminución de los mercados ilegales de cannabis, ya explicamos que en países o estados donde se ha legalizado persiste el mercado ilícito o irregular. Los supuestos beneficios para la seguridad de los consumidores, y la disminución de la criminalidad organizada asociada al tráfico de este tipo de estupefacientes, no son reales, ya que conforme se analizó, hasta ahora, este tipo de regulación experimentada en otras latitudes no disminuye, ni desaparece, los mercados denominados negros siguen vigentes.

Cuarto: Que, del análisis del articulado, la regulación que se pretende, caso que esa sea la voluntad legislativa, debe ser más clara en aspectos como el auto cultivo y las formas y recursos logísticos para garantizar el seguimiento y la trazabilidad de toda la producción realizada en el territorio nacional, sus subproductos y derivados, a fin de garantizar que será utilizada en actividades lícitas.

Quinto: Que se ha identificado una serie de problemas e incongruencias en materia de técnica legislativa que se solicita corregir o replantear, tal y como lo hicimos ver en el aparte correspondiente”. (Lo subrayado corresponde al original).

En el trámite correspondiente en comisión se realizaron amplias consultas y se recibieron los criterios de diversas autoridades, pero como es expresamente invocado por el TSE, conviene citar el criterio expuesto por la PGR en el trámite legislativo:

"[L]a misma Junta Internacional de Fiscalización de Estupefacientes, es vehemente en señalar que la producción, la fabricación, la exportación, la importación, la distribución, el comercio y la posesión de estupefacientes fiscalizados por los convenios citados y que no sean para fines médicos y científicos, son incompatibles con las obligaciones jurídicas de los Estados parte en los tratados.

Este contexto, incluso fue reconocido y aceptado en su momento, por el Doctor en Derecho de la República del Uruguay, el Sr. Leonardo Costa, al comparecer ante "La Comisión Especial de Diputados en drogas, adicciones y su impacto en la sociedad", al exponer sobre la supuesta incompatibilidad en la que Uruguay podría incurrir respecto de los tratados internacionales sobre fiscalización de drogas, cuando estaba en discusión la aprobación de la ley No. 19172 "Regulación y Control del Cannabis", la cual regularizó el consumo del cannabis psicoactivo para uso recreativo.

Ante este escenario, valga hacer mención que una vez que la República del Uruguay, aprobó su ley No. 19.172 "Ley Regulación y Control del Cannabis", la JIFE reprendió a la misión permanente del Uruguay en Viena, al señalarle que al aprobar la ley se estarían violando las convenciones internacionales sobre drogas.

En virtud a lo expuesto, debe tomarse en consideración que las convenciones internacionales comentadas, están pensadas únicamente para el tráfico ilícito de sustancias y para autorizar el uso de estas, únicamente con fines medicinales y/o científicos, por lo que, un uso distinto al reglado podría contrariar los fines mismos de dichos instrumentos internacionales.

En esta línea expositiva, la Procuraduría General de la República, se ha pronunciado sobre los alcances de la normativa internacional adoptada respecto a la regulación del cannabis, la cual fue desarrollada en el apartado anterior, tal es el caso del Dictamen Jurídico número C-079-2018 del 19 de abril de 2018 y la opinión jurídica número OJ-172-2020 de fecha 12 de noviembre de 2020, concluyendo ambos criterios jurídicos que "...las convenciones internacionales ya comentadas están pensadas únicamente para el tráfico ilícito de sustancias y para autorizarlas con fines medicinales y científicos."

A partir de esto, es posible concluir que, efectivamente el presente proyecto de ley No. 23383 "Ley de Control y Regulación del Cannabis para Uso Recreativo", presenta roces de legalidad, en virtud de la adopción, aplicación y los alcances de los instrumentos internacionales previamente citados y adoptados por el Gobierno de Costa Rica". (Ver PGR-OJ-026-2023, de 08 de marzo de 2023. Lo destacado no corresponde al original).

El proyecto de ley continuó su tramitación en sede legislativa y el 29 de agosto de 2023 la Comisión Permanente Especial de Ambiente adoptó el Dictamen de Mayoría Negativo sobre el mismo. Respecto del objeto general que interesa a los efectos de esta consulta, el Dictamen de Mayoría Negativo realizó la siguiente advertencia:

"Inconstitucionalidades. *Se advierte de la posible inconstitucionalidad de esta propuesta ya que, examinados los convenios internacionales de la ONU, con lo cual que de esta forma explicita el uso cannabis no médico ni científico, es una política que está expresamente prohibida por esos convenios, debidamente ratificados por el Estado*

Costarricense. Esta Asesoría llega a la conclusión de que, autorizar el uso del cannabis recreativo, su producción, comercialización y consumo de la forma en que indica el presente proyecto de ley, podría ser contrario a la Carta fundamental por afrenta al artículo 7 –autoridad superior a las leyes- y 21 –derecho a la vida y a la salud- del máximo cuerpo normativo”.

(...)

“Se Violan Tratados Internacionales. El cannabis es una de las sustancias psicoactivas que se incluyen en el régimen de control de drogas de la ONU, mismo que se basa en tres tratados: la Convención Única de 1961 sobre Estupefacientes, el Convenio sobre Sustancias Sicotrópicas de 1971 y la Convención contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas de 1988.”

El proyecto de ley –así dictaminado de manera negativa por la mayoría de la Comisión en mención– fue recibido por la Secretaría del Directorio Legislativo el 7 de setiembre de 2023 y desde el 12 de setiembre del mismo año se encuentra en el Orden del Día del Plenario Legislativo.

Por otra parte, ya en sede del TSE, se indicó que, dentro del expediente de dicho Tribunal, n.º327-2027, se tramita la gestión planteada por el señor Erick González Camacho, por la que solicitó autorización para recolección de firmas con el objetivo de someter a referéndum por iniciativa ciudadana el proyecto de ley n.º23.383. Como parte del procedimiento establecido en la Ley sobre Regulación del Referéndum, mediante auto de 8 de agosto de 2024, el TSE solicitó el respectivo informe al Departamento de Servicios Técnicos de la Asamblea Legislativa. Dicho informe fue rendido por dicha instancia legislativa el 25 de setiembre de 2024, en el cual no sólo realizó un análisis detallado del articulado del proyecto, sino que, en lo que interesa a los efectos de esta acción, emitió similares consideraciones y conclusiones a las informadas en su momento a la Comisión Legislativa Permanente Especial de Ambiente, en el sentido que la totalidad del proyecto de ley sería inconstitucional por contrariar las obligaciones convencionalmente asumidas por el

Estado costarricense, y explicando profusamente ante el TSE las razones para dicha conclusión.

V.- SOBRE EL FONDO

De conformidad con lo expuesto en considerandos anteriores, el proyecto de ley está pendiente de conocimiento ante la Asamblea Legislativa y respecto de este existe, de manera paralela, una solicitud de autorización de recolección de firmas para poder someterlo a referéndum ciudadano. Tal proyecto pretende regular el uso recreativo del cannabis.

El TSE, como ya se advirtió *supra*, planteó sus objeciones de inconstitucionalidad en lo relativo a la generalidad del proyecto de ley, pero en concreto sobre el art 1° de la iniciativa, dado que este numeral especifica cuál es el objeto de la propuesta, sea regular el uso recreativo del cannabis en población adulta. El numeral en cuestión dispone lo siguiente:

ARTÍCULO 1-Objeto

Esta ley tiene como objetivo regular y controlar el uso, cultivo, producción, distribución, venta y tenencia de cannabis psicoactivo para uso recreativo únicamente en la población adulta. Además, busca proteger a las personas del vínculo con el comercio ilegal de cannabis, el narcotráfico y el crimen organizado, así como de las consecuencias para la salud, sociales y económicas de un uso problemático de sustancias psicoactivas.

El TSE justificó, conforme a los mismos antecedentes que constan en el expediente legislativo, que dicha posibilidad de uso recreativo resulta contraria a normativa internacional, que circunscribe el uso de cannabis –y otras sustancias– únicamente para usos médicos o científicos. En efecto, la normativa internacional excluye de manera expresa el uso de esa sustancia para fines recreativos e impone al Estado la prohibición de autorizar otros usos para dicha sustancia, por lo que el proyecto estaría contrariando no sólo dicha normativa internacional, sino, particularmente, el art. 7 de la Constitución Política, que dispone:

Art. 7º.- Los tratados públicos, los convenios internacionales y los concordatos, debidamente aprobados por la Asamblea Legislativa, tendrán desde su promulgación o desde el día que ellos designen, autoridad superior a las leyes.

Los tratados públicos y los convenios internacionales referentes a la integridad territorial o la organización política del país, requerirán de la aprobación de la Asamblea Legislativa, por votación no menor de las tres cuartas partes de la totalidad de sus miembros, y la de los dos tercios de los miembros de una Asamblea Constituyente, convocada al efecto. (Lo destacado no corresponde al original).

De manera que estaría impedida la posibilidad de convocar un referéndum para la aprobación de dicha iniciativa.

Recuérdese, en orden a lo anterior, que, al conocer de acciones de inconstitucionalidad, esta Sala tiene la expresa competencia de declarar la inconstitucionalidad “cuando alguna ley o disposición general infrinja el artículo 7, párrafo primero, de la Constitución, por oponerse a un tratado público o convenio internacional”. De lo cual se desprende, sin duda alguna, que corresponde a esta Sala también valorar la constitucionalidad de un proyecto de ley que pretenda introducir alguna cláusula que lesione el contenido de algún tratado internacional previamente aprobado por la Asamblea Legislativa.

A tales efectos, cabe remitirse a los mismos precedentes invocados por el TSE en su consulta. En la sentencia **n.º2020-13316** esta Sala realizó las siguientes consideraciones generales:

“No cabe duda de que, en el ordenamiento jurídico costarricense, el Constituyente derivado, y consecuentemente la jurisprudencia de la Sala, han establecido con toda claridad, que hay un tratamiento preponderante para los Tratados y Convenios Internacionales, suscritos y ratificados por nuestro país. Así, la Sentencia N° 1994-00588 de las 18:00 horas del 26 de enero de 1994, estableció que:

“De conformidad con el artículo 7 de nuestra Constitución, los tratados o Convenios Internacionales, como fuente normativa de nuestro ordenamiento jurídico, ocupan una posición preponderante a la de la ley común. Ello implica que, ante la norma de un tratado o convenio, -denominación que para efectos del derecho internacional es equivalente- cede la norma interna de rango legal”.

Precisamente, en otra sentencia de esta Sala, queda clara la importancia de la ubicación jerárquica de los tratados en el ordenamiento jurídico, y del efecto deseado por el Constituyente (sea originario o derivado), al reformar el sistema estrictamente

conservador vigente hasta el año 1968, y que posteriormente por reforma constitucional de ese año modificó esta regla establecida en el artículo 7, de la Constitución Política (Ley N° 4123 del 31 de mayo de 1968). La Sentencia N° 2016-6728 de las 9:05 horas del 18 de mayo de 2016, de esta Sala, estableció que:

“A.- La influencia del Derecho internacional en el Derecho nacional. El modo en que el Derecho internacional moldea al ordenamiento jurídico nacional lo decidió el constituyente cuando estableció la jerarquía normativa de las normas del Derecho internacional. Aunque pueden haber diferentes soluciones a la forma en que se relaciona el Derecho internacional público con el ordenamiento jurídico nacional, revela mucho la forma en que éste es incorporado, más aún el lugar que el constituyente originario como derivado le ubica en la jerarquía normativa del orden jurídico, con la intención de asignarle una determinada potencia y resistencia jurídica, énfasis agregado en algunos casos, para la convivencia del Derecho internacional con la norma nacional, que sería: suprallegal donde el operador jurídico se enfrenta a una norma con fuerza y potencia en cascada que desplaza la norma inferior; o de igual rango, donde la autoridad judicial interpreta a la legislación internacional con una fuerza y potencia equivalente al de las leyes, operando los criterios de vigencia en el tiempo y el espacio, y que, para no generar conflictos innecesarios entre las normas, debe interpretar el Derecho internacional con el Derecho internacional consuetudinario. En estos casos, descarta la norma nacional o la interpreta conforme a la obligación internacional, salvo en aquellas jurisdicciones donde el legislador se atribuye su labor preeminente de dejarla expresamente sin efecto, bajo riesgo de violentar el orden internacional. En nuestro caso, de origen monista, el Derecho internacional es incorporado una vez que se cumplan con los procedimientos legislativos para el dictado de una ley que lo recepta, con la aprobación legislativa, sigue la sanción y publicación, y finalmente el canje de notas diplomáticas o el depósito de los instrumentos para el perfeccionamiento de la obligación internacional -acto de ratificación-. La forma en que se impacta el derecho nacional lógicamente dependerá de la naturaleza de los compromisos o las obligaciones internacionales pactadas entre los Estados o personas jurídicas con capacidad para actuar a nivel internacional” (lo resaltado es del original). En la misma sentencia, en el contexto de esa reforma del artículo 7, de la Constitución Política, citando al legislador que comentaba sobre la relación del Derecho Internacional con el Nacional, la Sala indicó que:

“En este artículo se consagró el criterio conservador de la mayoría de los constituyentes de 1949, que sentía una profunda hostilidad hacia toda forma de acercamiento con los países centroamericanos. Dentro de ese celo nacionalista se fue demasiado lejos al señalar en el párrafo primero que se consideraría traidor a la Patria, a quien celebrar “pactos, tratados o convenios que se opongan a la soberanía e independencia de la República”. Todo tratado, pacto o convenio constituyen una limitación de la soberanía o independencia de cualquier país. [...] Si no se le da autoridad superior a los tratados y a los concordatos sobre la ley ordinaria, tendremos la constante presencia de conflictos, de antinomias jurídicas que se llaman de normas que chocan, normas que disponen una cosa en contrario, y que nos obligarían constantemente a recurrir de la inconstitucionalidad o de la inaplicabilidad de una de estas normas ante nuestros tribunales. Ello vendría a minar el mercado común centroamericano, y nos pondría en un mal predicado”.

Los antecedentes de la reforma nos brinda una lectura de cómo nuestro país cambio de postura jurídica y política, adoptó la mejor técnica jurídica para integrar el Derecho internacional público al ordenamiento jurídico nacional, sobrepasando aquella desconfianza aislacionista asociada a movimientos integracionistas centroamericanos, y avanzar en la dirección de una reforma al artículo 7 constitucional, estableciendo un principio de supremacía del Derecho internacional público, tal como quedó reconocida en el actual numeral 7, de manera que los tratados internacionales tienen por decisión del propio constituyente derivado autoridad superior a las leyes, incluyendo los que se conocen con la terminología utilizada por nuestro constituyente de Protocolos...”

De conformidad con el artículo 7, de la Constitución Política, los Tratados y Convenios que nuestro país ha negociado, aprobado y ratificado, constituyen obligaciones internacionales con potencia y resistencia, que estando vigentes, deben ser observados y cumplidos por el legislador, al momento de discutir y aprobar legislación ordinaria. En este orden de ideas, son negociaciones que realiza el Poder Ejecutivo en el plano internacional, en una función exclusiva y autónoma de conducir las relaciones internacionales del Estado, porque ocupan de la aprobación legislativa. Una vez dada y depositados los instrumentos de ratificación, el cumplimiento de los Tratados o Convenios descansa sobre el pilar fundamental pacta sunt servanda, que es la obligación de cumplir lo pactado, como también de aplicarlo de buena fe, que es lo que finalmente mantiene la coherencia de todo el sistema del Derecho internacional público. En esa medida, implica también para el Estado que no podrá conducirse en contra de las obligaciones internacionales pactadas en los tratados o convenios, y esto por supuesto, incluye aprobar la legislación que pueda entrar en conflicto con aquellas obligaciones”.

Al realizar el examen de constitucionalidad, la Sala se planteó justamente si la resolución del TSE que autorizó la recolección de firmas en un proyecto de ley podría generar una inconstitucionalidad o, incluso, responsabilidad internacional, por enfrentar el contenido de un tratado. La Sala advirtió que la labor de legislar ejercida por la Asamblea Legislativa o de manera directa por el pueblo está sometida a la jerarquía de normas superiores, como la misma Constitución Política o los Tratados Internacionales. La anterior explicación se encuentra en el siguiente pasaje de la sentencia:

“E.- Sobre el artículo 105, de la Constitución Política. No obstante que el referéndum otorga la potestad al pueblo para aprobar legislación ordinaria u otro tipo de normativa, como se ha explicado antes, este mecanismo no podría utilizarse para la aprobación de cualquier proyecto de ley, cuyo contenido sea contrario a normas superiores del ordenamiento jurídico, así como a las salvaguardias aplicables, pues claro está, se

encuentra sujeto al principio de jerarquía normativa y al de la legalidad. El artículo 105, de la Constitución Política, establece que:

“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.

El pueblo también podrá ejercer esta potestad mediante el referéndum, para aprobar o derogar leyes y reformas parciales de la Constitución, cuando lo convoque al menos un cinco por ciento (5%) de los ciudadanos inscritos en el padrón electoral; la Asamblea Legislativa, mediante la aprobación de las dos terceras partes del total de sus miembros, o el Poder Ejecutivo junto con la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de la Asamblea Legislativa.

*El referéndum no procederá si los proyectos son relativos a materia presupuestaria, tributaria, fiscal, monetaria, crediticia, de pensiones, seguridad, aprobación de empréstitos y contratos o actos de naturaleza administrativa.
[...].”*

*La potestad de legislar del pueblo es posible de dos maneras, de conformidad con la anterior disposición, sea por delegación o directamente mediante el referéndum. En el primer caso, el pueblo lo delega en la Asamblea Legislativa, en cuyo caso la norma establece algunas limitaciones, dentro de las cuales incluye los tratados y principios del Derecho Internacional. En el segundo caso, el párrafo segundo del numeral citado, regula la otra forma de legislar, es decir mediante el referéndum. Sin embargo, **a pesar de que el Constituyente derivado no lo indicó expresamente, persiste la limitación sobre el pueblo cuando lo hace como legislador, pues debe observar el Derecho de la Constitución, que incluye los Tratados y Principios del Derecho Internacional**”.* (Lo destacado no corresponde al original).

En esa sentencia, que era relativa a una resolución para convocar a referéndum, por iniciativa popular, el expediente legislativo n.º19312, denominado “Ley del Salario Mínimo Vital, Reforma del artículo 177 del Código de Trabajo, Ley N° 2 de 27 de agosto de 1943, del artículo 16 y creación del artículo 16 bis, de la Ley de Salarios Mínimos y Creación del Consejo Nacional de Salarios, Ley N°832 de 4 de noviembre de 1949”, la Sala concluyó que no era posible continuar con el trámite de recolección de firmas, pues el texto del proyecto lesionaba normas suscritas previamente por Costa Rica en el marco de la Organización Internacional del Trabajo y, por eso, dijo lo siguiente:

*“Como es evidente, dichos numerales infringen límites jurídico-materiales contenidos en la Carta Magna, y no podrían aprobarse como legislación, pues colisionarían con los artículos 7 y 105, Constitucionales, desde la arista de que no podría la legislación ordinaria violentar, concretamente, las normas convencionales o de otro tipo de instrumentos internacionales, a los cuales Costa Rica es parte, y que resultan vinculantes como el principio de plena consulta y participación en condiciones de igualdad de los interlocutores sociales y el principio pacta sunt servanda. **La infracción a la jerarquía normativa de un tratado supone la infracción a la legalidad constitucional**”. (Lo destacado no corresponde al original).*

Teniendo claro el marco normativo y los precedentes de esta Sala, corresponde examinar si la normativa sometida a consulta contraviene lo dispuesto en la normativa internacional.

Sobre el particular, se tiene que la Convención Única de 1961 sobre Estupefacientes, ley n.º4544 del 18 de marzo de 1970 señala en su art. 4 lo siguiente:

Las Partes adoptarán todas las medidas legislativas y administrativas que puedan ser necesarias:

a) Para dar cumplimiento a las disposiciones de la presente Convención en sus respectivos territorios;

b) Para cooperar con los demás Estados en la ejecución de las disposiciones de la presente Convención; y

*c) Sin perjuicio de las disposiciones de la presente Convención, **para limitar exclusivamente la producción, la fabricación, la exportación, la importación, la distribución, el comercio, el uso y la posesión de estupefacientes a los fines médicos y científicos**. (Lo destacado no corresponde al original).*

Es decir, dicha norma obliga a los Estados Parte a que adopten medidas legislativas con el propósito de regular la producción, la fabricación, la exportación, la importación, la distribución, el comercio, el uso y la posesión de estupefacientes exclusivamente para los fines médicos y científicos.

Por su parte, la Convención de Viena sobre Sustancias Psicotrópicas, ley n.º4990 del 10 de junio de 1972 dispone en sus arts. 5 y 7 lo siguiente:

ARTICULO 5

Limitación del uso a los fines médicos y científicos

1. Cada una de las Partes limitará el uso de las sustancias de la Lista Primera según lo dispuesto en el artículo 7.

2. Salvo lo dispuesto en el artículo 4, cada una de las Partes limitará los fines médicos y científicos, por los medios que estime apropiados, la fabricación, la exportación, la importación, la distribución, las existencias, el comercio, el uso y la posesión de las sustancias de las Listas Segunda, Tercera y Cuarta.

3. Es deseable que las Partes no permitan la posesión de las sustancias de las Listas Segunda, Tercera y Cuarta si no es con autorización legal.

ARTICULO 7

Disposiciones especiales aplicables a las sustancias de la Lista Primera

En lo que respecta a las sustancias de la Lista Primera, las Partes:

a) prohibirán todo uso, excepto el que con fines científicos y fines médicos muy limitadas hagan personas debidamente autorizadas en establecimientos médicos o científicos que estén bajo la fiscalización directa de sus gobiernos o expresamente aprobadas por ellos." (Lo destacado no corresponde al original).

En cuyo caso, conviene recordar que la PGR advirtió en su opinión jurídica n.º PGR-OJ-026-2023 que los anexos identificados como Lista I y Lista IV, incorporan al cannabis como estupefaciente sujeto a fiscalización y, conforme a la normativa indicada, su uso se limita para fines médicos y científicos.

Finalmente, sobre la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas, ley n.º 7198 del 25 de setiembre de 1990, tal y como lo advierte el TSE, profundiza en la prohibición del consumo recreativo del cannabis al señalar la obligación del Estado costarricense, como suscriptor del referido instrumento internacional, de tipificar como delitos las siguientes conductas:

ARTICULO 3

DELITOS Y SANCIONES

1.- Cada una de las Partes adoptará las medidas que sean necesarias para tipificar como delitos penales en su derecho interno, cuando se cometan intencionalmente:

(...)

ii) El cultivo de la adormidera, el arbusto de coca o la planta de cannabis con el objeto de producir estupefacientes en contra de lo dispuesto en la Convención de 1961 y en la Convención de 1971 en su forma enmendada."

Se evidencia, entonces, que las normas convencionales de cita disponen claramente que el uso de determinadas sustancias psicotrópicas –dentro de las cuales se incluye el cannabis– resulta indisponible para los Estados signatarios, salvo que se trate de actividades relacionadas con el uso científico y medicinal.

Entonces tal y como lo advierte el TSE al plantear sus objeciones de constitucionalidad –apoyándose a su vez en los criterios jurídicos unánimes de la PGR y del Departamento de Servicios Técnicos de la Asamblea Legislativa– esta Sala advierte que hay una contradicción entre la propuesta legislativa, que aspira a permitir el uso recreativo del cannabis en adultos, con el contenido de las disposiciones de los tratados internacionales mencionados que imponen a los Estados Parte la obligación de limitar el uso de esta sustancia para medidas científicas o médicas.

Recuérdese que esta Sala ha señalado que “la legislación que se promulgue debe estar en todo momento en conformidad con las normas del Derecho Internacional Público debidamente ratificadas por Costa Rica” (sentencia n.º2020-019274) y no sería legítimo que a través de una norma interna se dejen sin efecto las obligaciones internacionales previamente contraídas y ratificadas por nuestro país (Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, ley n.º7615).

Ciertamente el planteamiento del TSE es rotundo al afirmar lo siguiente:

“Desde esa consideración, las citadas leyes de la República establecen una prohibición absoluta para, entre otras actividades, la producción y consumo libre del cannabis, esto es, la siembra, comercialización y empleo libre del aludido estupefaciente en aquellas situaciones donde no se verifican razones de índole médico o científico”.

Sin embargo, ello no demerita la posibilidad de plantear la consulta de constitucionalidad y que esta Sala resuelva la objeción planteada, pues como reza el art. 99 de la LJC ya citado, la consulta puede versar sobre dudas o sobre objeciones.

VI.- CONCLUSIONES

A la luz de las consideraciones realizadas, la mayoría de este Tribunal concluye que la consulta facultativa de constitucionalidad es admisible por cumplir los requisitos establecidos en la LJC para su formulación.

Por el fondo, se acredita que, conforme lo expone el TSE en sus objeciones, la propuesta legislativa tiene vicios de inconstitucionalidad por lesionar el art. 7 de la Constitución Política al contravenir obligaciones internacionales previamente contraídas por Costa Rica.

El magistrado Araya García salva el voto y declara inevaluable la consulta.

VII.- Voto salvado del magistrado Araya García. El suscrito, con el debido respeto, me separo del criterio de mayoría que declara evaluable esta consulta facultativa de constitucionalidad presentada por el Tribunal Supremo de Elecciones, y estimo que esta consulta resulta inevaluable, con base en las consideraciones que se desarrollan más adelante.

En primer lugar, debo señalar dos premisas que resultan de particular relevancia para el conocimiento y resolución de esta consulta de constitucionalidad. La primera precisión que debo señalar, es que este proceso constitucional versa sobre una consulta facultativa de constitucionalidad presentada por el Tribunal Supremo de Elecciones, de conformidad con la habilitación que al respecto le confiere el inciso d) del artículo 96 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, el cual fue adicionado

a dicho cuerpo legal en virtud de la ley número 10013, de 24 de agosto de 2021, denominada, precisamente, “Ley para incorporar la consulta previa y facultativa de constitucionalidad de los procesos de referéndum”. El inciso d) del artículo 96 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional dispone:

“Artículo 96- Por la vía de la consulta de constitucionalidad, la jurisdicción constitucional ejercerá la opinión consultiva previa sobre los proyectos legislativos e iniciativas de referéndum en cualquiera de sus modalidades, en los siguientes supuestos:

(...)

d) Cuando lo solicite el Tribunal Supremo de Elecciones, si se tratara de iniciativas de referéndum en cualquiera de sus modalidades.”

Esta misma Ley número 10013, igualmente modificó, entre otros, el también inciso d) del artículo 6 de la “Ley sobre Regulación del Referéndum”, de forma que el mismo se lea de la siguiente manera:

“d) Una vez cumplido el trámite del inciso anterior, el TSE revisará, en un plazo no superior a diez días hábiles, si la iniciativa se encuentra entre las materias no sujetas a referéndum y decidirá si el asunto es susceptible de ser tramitado bajo esta modalidad. En caso de considerar que la iniciativa presenta posibles vicios de constitucionalidad, **podrá remitirla a la Sala Constitucional** para su respectivo examen.

Cualquiera que sea la decisión del TSE deberá consignarse en resolución motivada.” -énfasis agregado-

Esta potestad del Tribunal Supremo de Elecciones es reafirmada en el segundo párrafo del artículo 16 de la misma Ley sobre Regulación del Referéndum, el cual señala:

“Previo a la convocatoria a referéndum, **el TSE podrá consultar a la Sala Constitucional el texto del proyecto para el respectivo control de constitucionalidad.**” -lo resaltado no es del original-

De tal manera, es claro que se está ante una consulta facultativa que, por disposición de ley, puede ejercer el Tribunal Supremo de Elecciones al conocer de un proyecto de ley que se pretenda someter a referéndum, en cualquiera de sus

modalidades. Es decir, se trata de un proceso constitucional cuya interposición es un ejercicio potestativo de responsabilidad propia del Tribunal Supremo de Elecciones, el cual, de conformidad con las valoraciones propias que le lleven a considerar la existencia de alguna duda de constitucionalidad, puede interponer ante esta Sala la respectiva consulta de constitucionalidad, la cual, según lo dicho, es una consulta de carácter facultativo y no preceptivo, salvo que se encontrare ante otro tipo de supuestos regulados igualmente por la Ley de la Jurisdicción Constitucional, pero que, se reitera, en este caso particular, se trata de un ejercicio potestativo propio del Tribunal Supremo de Elecciones, para que sea esta Sala quien ejerza el control de constitucionalidad correspondiente.

La segunda precisión que resulta de particular relevancia, es señalar que resulta claro, indiscutible, inoponible e indisputable que, de conformidad con lo estatuido en el artículo 10 de la Constitución Política, corresponde a la Sala Constitucional la competencia exclusiva y excluyente de pronunciarse y resolver sobre la aducida “inconstitucionalidad de las normas de cualquier naturaleza y de los actos sujetos al Derecho Público”. Es decir, que la competencia para pronunciarse sobre la inconstitucionalidad de una norma o acto sujeto al Derecho Público es única, exclusiva y excluyente de la jurisdicción constitucional, ejercida, en este caso, por la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, sin que en momento alguno pueda aducirse que algún otro órgano público -sea jurisdiccional o no- ostente similar competencia, ni que exista algún grado de competencia residual declarada por esta Sala, por medio de la cual otro órgano -jurisdiccional o no- pueda pronunciarse sobre la constitucionalidad o inconstitucionalidad de alguna norma o acto sujeto al Derecho Público. Esta precisión es capital en procesos constitucionales como el que ahora nos ocupa, pues la naturaleza jurídica propia de una consulta de constitucionalidad, se sustenta, precisamente, en la existencia de dudas razonables y

sustentadas sobre «normas de cualquier naturaleza o actos sujetos al Derecho Público», por lo que en caso de llegar a declararse por parte de esta Sala, la improcedencia de alguna consulta de constitucionalidad sobre la base de la inexistencia de dudas formales y debidamente sustentadas, de modo alguno puede entenderse como una delegación de sus competencias exclusivas en otros órganos, como lo podría ser quien formule una consulta de constitucionalidad como la que ahora se conoce. De tal manera, si al conocer una consulta de constitucionalidad, la Sala evidencia que la misma no se encuentra sustentada en dudas razonables debidamente fundamentadas por el órgano consultante, es decir, que no existen dudas de constitucionalidad de parte de quien consulta, de manera alguna puede interpretarse que dicho pronunciamiento otorga a ese órgano una competencia residual o por delegación para determinar la conformidad constitucional o no de la norma o acto que se pretende someter a conocimiento de esta Sala. Dicho pronunciamiento sería, solamente, una confirmación de que el planteamiento de una consulta de constitucionalidad, requiere la existencia de dudas razonables y fundamentadas, de forma que, si se evidencia o acredita que tales dudas son inexistentes porque, por el contrario, se tiene certeza de la situación constitucional que concierne a dichas normas o actos, porque así ya lo ha definido claramente esta Sala, la consulta así formulada deviene en improcedente. De tal manera, se reitera y reafirma, que es una competencia exclusiva y excluyente de la Sala Constitucional la declaratoria de la inconstitucionalidad de las normas u otros actos sujetos al Derecho Público, tal como lo establece el artículo 10 de la Constitución Política.

Tomando en consideración estas dos precisiones previamente señaladas, el suscrito magistrado declara inevaluable esta consulta facultativa de constitucionalidad presentada por el Tribunal Supremo de Elecciones, con base en las siguientes consideraciones.

1.- Sobre el proyecto de ley que se tramita bajo el expediente legislativo número 23.383. El 6 de octubre de 2022, el Poder Ejecutivo presentó ante la Asamblea Legislativa, el proyecto de ley denominado “Ley de control y regulación del cannabis para uso recreativo”. El proyecto de ley presentado por el Poder Ejecutivo, parte de la premisa de que a pesar de las prohibiciones vigentes, que nacen desde la Convención de Ginebra de 1925 y se materializan en la Convención Única de 1961 sobre Estupefacientes, el cannabis es ampliamente consumido en el mundo, y en Costa Rica su consumo muestra una tendencia al alza a pesar de las «leyes prohibicionistas», y la misma es de fácil acceso. Agrega el Poder Ejecutivo en la exposición de motivos de este proyecto, que los datos del Instituto Costarricense sobre Drogas y del Instituto contra el Alcoholismo y la Farmacodependencia, demuestran que la sustancia no es inocua y sí puede ser un causante de daño a la salud de las personas, pero que «no todas las personas consumidoras de cannabis terminan desarrollando alguna enfermedad». Reconoce el promovente, que las incautaciones de esta droga sugieren «que a quienes se le está quitando la droga, principalmente, es a personas consumidoras y no al crimen organizado», y que «la política persecutoria actual fomenta que los traficantes se enriquezcan con cada recompra», lo que «expone a los consumidores a situaciones propias de la dinámica de una actividad ilícita en la que su integridad física se ve comprometida desde el primer momento en que adquieren un producto sin estándares de calidad», y a que «se les ofrezca otro tipo de drogas ajenas a la marihuana». Agrega el Ejecutivo, que este proyecto de ley «permitirá al Estado concentrar esfuerzos en la materia desde un punto de vista de salud pública y deja de lado el paradigma de que la prohibición se basta para contener la temática».

Dentro del trámite legislativo propiamente dicho, el proyecto de ley fue asignado a la Comisión Permanente Especial de Ambiente. Dicha Comisión recibió

el correspondiente informe jurídico del Departamento de Servicios Técnicos de la Asamblea Legislativa, de 20 de diciembre de 2022, en el cual se arriba a cinco conclusiones concretas:

1. La posible inconstitucionalidad del proyecto, por ser contrario al artículo 7 de la Constitución Política, ya que «el uso de cannabis no médico ni científico es una política que está expresamente prohibida por esos convenios, debidamente ratificados por el Estado Costarricense.
2. Que el proyecto adolece de sustento técnico que respalde la estimación de los beneficios económicos que percibiría el país y la certeza sobre la capacidad logística y operativa para afrontar la regulación de esta actividad que es sin duda psicoactiva.
3. Que no existe sustento técnico que respalde el objetivo de disminución de los mercados ilegales de cannabis, y que los supuestos beneficios para la seguridad de los consumidores no son reales, porque este tipo de regulación experimentada en otras latitudes no disminuye, ni desaparece los mercados ilegales, sino que continúan vigentes.
4. Que el proyecto debe ser más claro en aspectos como el autocultivo y las formas y recursos logísticos para garantizar el seguimiento y trazabilidad de la producción.
5. Que el proyecto contiene una serie de problemas e incongruencias en materia de técnica legislativa.

El proyecto de ley continuó su tramitación en sede legislativa, y el 29 de agosto de 2023, la Comisión Permanente Especial de Ambiente adoptó el Dictamen de Mayoría Negativo sobre el mismo. Sobre el objeto general que interesa a los efectos de esta consulta que ahora se conoce, el Dictamen de Mayoría Negativo señala, entre los demás aspectos, que:

“Inconstitucionalidades. Se advierte de la posible inconstitucionalidad de esta propuesta ya que, examinados los convenios internacionales de la ONU, con lo cual que de esta forma explícita el uso cannabis no médico ni científico, es una política que está expresamente prohibida por esos convenios, debidamente ratificados por el Estado Costarricense. Esta Asesoría llega a la conclusión de que, autorizar el uso del cannabis recreativo, su producción, comercialización y consumo de la forma en que indica el presente proyecto de ley, podría ser contrario a la Carta fundamental por afrenta al artículo 7 –autoridad superior a las leyes- y 21 –derecho a la vida y a la salud- del máximo cuerpo normativo.”

Lo anterior, lo sustenta la Comisión al especificar que:

“Se Violan Tratados Internacionales. El cannabis es una de las sustancias psicoactivas que se incluyen en el régimen de control de drogas de la ONU, mismo que se basa en tres tratados: la Convención Única de 1961 sobre Estupefacentes, el Convenio sobre Sustancias Sicotrópicas de 1971 y la Convención contra el Tráfico Ilícito de Estupefacentes y Sustancias Sicotrópicas de 1988.”

El proyecto de ley así dictaminado de manera negativa, fue recibido por la Secretaría del Directorio Legislativo el 7 de setiembre de 2023, y desde el 12 de setiembre del mismo año se encuentra en el Orden del Día del Plenario Legislativo.

Por otra parte, ya en sede del Tribunal Supremo de Elecciones, se indicó que dentro del expediente de dicho Tribunal, número 327-2027, se tramita la gestión planteada por el señor Érick González Camacho, por la que solicita autorización para recolección de firmas con el objetivo de someter a referéndum por iniciativa ciudadana el proyecto de ley número 23.383. Como parte del procedimiento establecido en la Ley sobre Regulación del Referéndum, mediante auto de 8 de agosto de 2024, el Tribunal solicitó el respectivo informe al Departamento de Servicios Técnicos de la Asamblea Legislativa. Dicho informe fue rendido por dicha instancia legislativa el 25 de setiembre de 2024, mediante el cual no sólo realiza un análisis detallado del articulado del proyecto, sino que, en lo que interesa a los efectos de esta acción, emite similares consideraciones y conclusiones a las informadas en su momento a la Comisión Legislativa Permanente Especial de

Ambiente, en el sentido que la totalidad del proyecto de ley sería inconstitucional por contrariar las obligaciones convencionalmente asumidas por el Estado costarricense, y explicando profusamente ante el Tribunal las razones para dicha conclusión.

2.- Sobre lo aducido por el Tribunal Supremo de Elecciones y la inevacuabilidad de esta consulta de constitucionalidad sobre el proyecto de ley que se tramita bajo el expediente legislativo número 23.383. El Tribunal Supremo de Elecciones plantea consulta facultativa de constitucionalidad sobre la generalidad del proyecto de ley que se tramita bajo el expediente legislativo número 23.383, “Ley de control y regulación del cannabis para uso recreativo”, señalando que dicho proyecto, en su generalidad y por la materia que regula, resulta inconstitucional por vulnerar el Derecho de la Constitución, particularmente el artículo 7 de la Constitución Política, en la medida que pretende regular una materia respecto de la cual el Estado costarricense se encuentra impedido de hacerlo, en virtud de las obligaciones internacionales asumidas en virtud de tres tratados internacionales concretos, cuales son la Convención Única de 1961 sobre Estupefacientes -ratificada por ley número 4544, de 18 de marzo de 1970-, la Convención de Viena sobre Sustancias Psicotrópicas -ratificada por ley número 4990, de 10 de junio de 1972-, y la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas -ratificada por ley número 7198, de 25 de setiembre de 1990-.

De conformidad con lo expuesto en el punto anterior de este voto, el proyecto de ley que pende de ser conocido por el Plenario de la Asamblea Legislativa y respecto del cual existe, de manera paralela, una solicitud de autorización de recolección de firmas para poder someterlo a referéndum ciudadano, pretende regular el uso recreativo del cannabis. El Tribunal Supremo de Elecciones argumenta

que dicha posibilidad de uso recreativo contraría la mencionada normativa internacional, que circunscribe el uso de cannabis -y otras sustancias- únicamente para usos médicos o científicos, por lo que tratándose de normativa internacional que excluye de manera expresa el uso de esa sustancia para fines recreativos, y que impone al Estado la prohibición de autorizar otros usos para dicha sustancia, estaría contrariando no sólo dicha normativa internacional, sino, particularmente, el artículo 7 de la Constitución Política, por lo que estaría impedida la posibilidad de convocar un referéndum para la aprobación de dicha iniciativa.

Esta argumentación la plantea el Tribunal Supremo de Elecciones de manera afirmativa, categórica y concluyente, partiendo de previos pronunciamientos de esta Sala sobre la imposibilidad de aprobar legislación contraria a las obligaciones internacionales del Estado, menos aún si se trata de hacerlo por la vía referendaria. Para arribar a dicha conclusión, el Tribunal se sustenta, además, en sendos criterios de la Procuraduría General de la República y del Departamento de Servicios Técnicos de la Asamblea Legislativa que así lo advierten.

Se debe iniciar este análisis, partiendo de lo expresamente señalado por esta Sala Constitucional al respecto, pronunciamientos previos que el Tribunal consultante admite conocer y con base en los cuales concluye sobre la improcedencia del proyecto de ley que pretende consultar.

3.- En materia de proyectos de ley que contraríen expresas disposiciones del orden convencional, mediante sentencia número 2020-13316, citada por el propio Tribunal Supremo de Elecciones en la resolución por la cual decide presentar esta consulta de constitucionalidad, señaló la Sala que:

“De conformidad con el artículo 7, de la Constitución Política, los Tratados y Convenios que nuestro país ha negociado, aprobado y ratificado, constituyen obligaciones internacionales con potencia y resistencia, que estando vigentes, **deben ser observados y cumplidos por el legislador, al momento de discutir y aprobar legislación ordinaria**. En este orden de ideas, son negociaciones que realiza el Poder Ejecutivo en el plano internacional, en una

función exclusiva y autónoma de conducir las relaciones internacionales del Estado, porque ocupan de la aprobación legislativa. Una vez dada y depositados los instrumentos de ratificación, el cumplimiento de los Tratados o Convenios descansa sobre el pilar fundamental pacta sunt servanda, que es la obligación de cumplir lo pactado, como también de aplicarlo de buena fe, que es lo que finalmente mantiene la coherencia de todo el sistema del Derecho internacional público. En esa medida, **implica también para el Estado que no podrá conducirse en contra de las obligaciones internacionales pactadas en los tratados o convenios, y esto por supuesto, incluye aprobar la legislación que pueda entrar en conflicto con aquellas obligaciones**” -énfasis agregado-

Asimismo, en la misma sentencia 2020-13316, señaló la Sala:

“Como es evidente, dichos numerales infringen límites jurídico-materiales contenidos en la Carta Magna, y no podrían aprobarse como legislación, pues colisionarían con los artículos 7 y 105, Constitucionales, desde la arista de que **no podría la legislación ordinaria violentar, concretamente, las normas convencionales o de otro tipo de instrumentos internacionales, a los cuales Costa Rica es parte, y que resultan vinculantes** como (...) el principio pacta sunt servanda. **La infracción a la jerarquía normativa de un tratado supone la infracción a la legalidad constitucional.**” -énfasis suplidos-

De manera más expresa aún, y ya sobre la posibilidad de someter a la vía del referéndum proyectos de ley que contengan disposiciones contrarias al ordenamiento convencional, en la misma sentencia 2020-13316, manifestó la Sala que:

“No obstante que el referéndum otorga la potestad al pueblo para aprobar legislación ordinaria u otro tipo de normativa, como se ha explicado antes, **este mecanismo no podría utilizarse para la aprobación de cualquier proyecto de ley, cuyo contenido sea contrario a normas superiores del ordenamiento jurídico, así como a las salvaguardias aplicables, pues claro está, se encuentra sujeto al principio de jerarquía normativa** y al de la legalidad.

(...)

La potestad de legislar del pueblo es posible de dos maneras, de conformidad con la anterior disposición, sea por delegación o directamente mediante el referéndum. En el primer caso, el pueblo lo delega en la Asamblea Legislativa, en cuyo caso la norma establece algunas limitaciones, dentro de las cuales incluye los tratados y principios del Derecho Internacional. En el segundo caso, el párrafo segundo del numeral citado, regula la otra forma de legislar, es decir mediante el referéndum. Sin embargo, a pesar de que el Constituyente derivado no lo indicó expresamente, **persiste la limitación sobre el pueblo cuando lo hace como**

legislador, pues debe observar el Derecho de la Constitución, que incluye los Tratados y Principios del Derecho Internacional.” -lo resaltado no es del original-

Este pronunciamiento de la Sala Constitucional, es particularmente relevante para el caso que ahora se conoce, porque el mismo fue adoptado precisamente al conocerse una acción de inconstitucionalidad contra la resolución del Tribunal Supremo de Elecciones, número 1816-E9-2016, por la cual se autorizaba la recolección de firmas para convocar a referéndum por iniciativa popular, el proyecto de ley que en aquel momento se tramitaba bajo el expediente legislativo número 19.312, denominado “Ley de Salario Mínimo Vital”. De tal manera, es evidente, como bien lo reconoce y cita el propio Tribunal Supremo de Elecciones, que ya previamente, y también tratándose de un proyecto de ley que se pretendía someter a un proceso referendario, esta Sala había consolidado su jurisprudencia en el sentido que resulta jurídicamente inviable, aprobar legislación -incluso por la vía del referéndum- que resulte contraria a las disposiciones establecidas en instrumentos internacionales de los cuales Costa Rica es parte.

Esta correspondencia que debe existir entre el derecho interno y el derecho internacional ha sido reafirmada en reiterada jurisprudencia constitucional. Entre muchas otras, mediante sentencia número 2020-19274, señaló la Sala que:

“[S]i los Convenios Internacionales tienen efectos jurídicamente vinculantes, es porque los Estados afirman su obligación de observarlos, especialmente por las autoridades que deben velar por su aplicación, de manera que en Costa Rica estas tienen preeminencia sobre las leyes nacionales y se entiende que las desplaza (sic). Así, es preciso establecer que en esa aplicación no resulta lícito para un Estado invocar su derecho interno para dejar de cumplir con los deberes de un tratado (artículo 27.1 del (sic) Convención de Viena del Derecho de los Tratados (...)). Por consiguiente, **la legislación que se promulgue debe estar en todo momento en conformidad con las normas del Derecho Internacional Público debidamente ratificadas por Costa Rica**” -lo destacado no es del original-

Las sentencias de la Sala aquí señaladas son de pleno conocimiento por parte del Tribunal Supremo de Elecciones. Ello es así, tanto porque, según lo dicho, la

sentencia 2020-13316 está relacionada directamente con una resolución dictada por el Tribunal por la que autorizaba un proceso referendario, así como porque es ampliamente conocido el reiterado criterio expuesto una vez más en la sentencia 2020-19274, pero, especialmente, porque es el propio Tribunal Supremo de Elecciones quien las utiliza como fundamento expreso y concreto para el dictado de la resolución por la cual somete a conocimiento de esta Sala la consulta legislativa que ahora se conoce, de donde resulta evidente que el Tribunal tiene pleno conocimiento del criterio de esta Sala sobre el particular.

De tal manera, explicado este aspecto, y teniendo claro que el Tribunal Supremo de Elecciones conoce plenamente el referido criterio constitucional, resulta necesario tener presente los motivos por los cuales el Tribunal afirma que tal criterio resulta aplicable al contenido del proyecto de ley que se pretende someter a referéndum.

4.- La aplicación que hace el Tribunal Supremo de Elecciones del referido criterio de la Sala Constitucional al proyecto de ley que pretende consultar, se fundamenta en la generalidad de la materia que dicha propuesta normativa aspira regular, cual es el uso recreativo del cannabis. De ahí que el Tribunal, lejos de realizar una consulta detallada o pormenorizada sobre el articulado del proyecto de ley, aduce plenamente su improcedencia constitucional, porque legislar sobre el uso recreativo de esta sustancia estaría imposibilitado y prohibido por normativa internacional vigente en el país. En efecto, el artículo 1 del proyecto de ley dispone, en lo conducente:

“Artículo 1.- Objeto. Esta ley tiene como objetivo regular y controlar el uso, cultivo, producción, distribución, venta y tenencia de cannabis psicoactivo para uso recreativo únicamente en la población adulta.”

Así, según lo ya expuesto, señala el Tribunal que se contraría la Convención Única de 1961 sobre Estupefacientes -ratificada por ley número 4544, de 18 de

marzo de 1970-, la Convención de Viena sobre Sustancias Psicotrópicas -ratificada por ley número 4990, de 10 de junio de 1972-, y la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas -ratificada por ley número 7198, de 25 de setiembre de 1990-, y cita de manera detallada lo estatuido en tales instrumentos convencionales.

La Convención Única de 1961 sobre Estupefacientes, señala en su artículo 4:

“Artículo 4.- Obligaciones generales. Las Partes adoptarán todas las medidas legislativas y administrativas que puedan ser necesarias:

- a) Para dar cumplimiento a las disposiciones de la presente Convención en sus respectivos territorios;
- b) Para cooperar con los demás Estados en la ejecución de las disposiciones de la presente Convención; y
- c) Sin perjuicio de las disposiciones de la presente Convención, para limitar exclusivamente la producción, la fabricación, la exportación, la importación, la distribución, el comercio, el uso y la posesión de estupefacientes a los fines médicos y científicos”. -énfasis agregado-

De conformidad con el inciso j) del artículo 1, el inciso 1) del artículo 2, y el artículo 28 de dicha Convención, el cannabis es una de esas sustancias estupefacientes sobre las que es posible que el Estado emita regulaciones para fines médicos o científicos, ya que la norma transcrita expresamente dispone que los Estados deberán adoptar medidas legislativas y administrativas para limitar la producción, fabricación, y otras actividades sólo para fines médicos y científicos, pero no para otros usos, como lo sería el uso recreativo.

Por su parte, la Convención de Viena sobre Sustancias Psicotrópicas, dispone en sus artículos 5 y 7:

“Artículo 5.- Limitación del uso a los fines médicos y científicos.

1. Cada una de las Partes limitará el uso de las sustancias de la Lista Primera según lo dispuesto en el artículo 7.
2. Salvo lo dispuesto en el artículo 4, cada una de las Partes limitará los fines médicos y científicos, por los medios que estime apropiados, la fabricación, la exportación, la importación, la distribución, las existencias, el comercio, el uso y la posesión de las sustancias de las Listas Segunda, Tercera y Cuarta.

3. Es deseable que las Partes no permitan la posesión de las sustancias de las Listas Segunda, Tercera y Cuarta si no es con autorización legal.”

“Artículo 7.- Disposiciones especiales aplicables a las sustancias de la Lista Primera.
En lo que respecta a las sustancias de la Lista Primera, las Partes:

a) **prohibirán todo uso, excepto el que con fines científicos y fines médicos muy limitadas** hagan personas debidamente autorizadas en establecimientos médicos o científicos que estén bajo la fiscalización directa de sus gobiernos o expresamente aprobadas por ellos (...)” -énfasis agregados-

Finalmente, sobre la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas, expone el Tribunal que «ahonda en la prohibición del consumo recreativo del cannabis al señalar la obligación del Estado costarricense, como suscripto del referido instrumento internacional, de tipificar como delitos» ciertas conductas relacionadas, entre otras, con el cannabis. Señala el artículo 3 de esta Convención:

“ARTICULO 3

DELITOS Y SANCIONES

1.- Cada una de las Partes adoptará las medidas que sean necesarias para tipificar como delitos penales en su derecho interno, cuando se cometan intencionalmente:

a) (...)

ii) El cultivo de la adormidera, el arbusto de coca o la planta de cannabis con el objeto de producir estupefacientes en contra de lo dispuesto en la Convención de 1961 y en la Convención de 1971 en su forma enmendada.” -énfasis suplido-

Se evidencia, entonces, que las normas convencionales de cita disponen claramente que el uso de determinadas sustancias psicotrópicas -dentro de las cuales se incluye el cannabis- resulta indisponible para los Estados signatarios, salvo que se trate de actividades relacionadas con el uso científico y medicinal, lo cual lleva al Tribunal Supremo de Elecciones a definir de manera expresa que:

“[L]as citadas leyes de la República [las convenciones debidamente ratificadas y vigentes] establecen una prohibición absoluta para, entre otras actividades, la producción y consumo libre del cannabis, esto es, la siembra, comercialización y empleo libre del aludido estupefaciente en aquellas situaciones donde no se verifican razones de índole médico o científico.”

Adicionalmente, el Tribunal Supremo de Elecciones hace acopio de lo manifestado por la Procuraduría General de la República y el Departamento de Servicios Técnicos de la Asamblea Legislativa durante la tramitación del proyecto en sede legislativa, y el Departamento de Servicios Técnicos incluso ante el propio Tribunal. Refiere el Tribunal que, sobre este proyecto de ley, mediante criterio número PGR-OJ-026-2023, de 8 de marzo de 2023, expuso la Procuraduría que:

“En virtud de lo expuesto, debe tomarse en consideración que las convenciones internacionales comentadas, están pensadas únicamente para el tráfico ilícito de sustancias y para autorizar el uso de estas, únicamente con fines medicinales y/o científicos, por lo que, un uso distinto al reglado podría contrariar los fines mismos de dichos instrumentos internacionales [los enlistados en el párrafo anterior].

(...)

A partir de esto, es posible concluir que, efectivamente, el presente proyecto de ley No. 23383 “Ley de Control y Regulación del Cannabis para Uso Recreativo”, presenta roces de legalidad, en virtud de la adopción, aplicación y los alcances de los instrumentos internacionales previamente citados y adoptados por el Gobierno de Costa Rica.” -lo destacado no es del original-

Es por ello, que al realizar el ejercicio de comparación entre la generalidad del proyecto de ley propuesto, y la normativa convencional de referencia, el Tribunal evidencia la contradicción entre las mismas, y con base en la conclusión a la que arriba, plantea esta consulta de constitucionalidad, aduciendo una aparente duda de si el proyecto de ley así propuesto, resultaría contrario al Derecho de la Constitución y, particularmente, al artículo 7 de la Constitución Política.

5.- De conformidad con lo indicado, el Tribunal Supremo de Elecciones demuestra tener pleno conocimiento del criterio de esta Sala expuesto en las sentencias 2020-19274 y 2020-13316, por lo que es a partir de allí que el Tribunal

realiza el ejercicio de comparación entre el proyecto de ley y lo señalado por esta Sala respecto de la improcedencia de aprobar legislación -sea por la vía de la tramitación legislativa ordinaria, o por la vía referendaria- que contradiga expresas disposiciones de las normas de origen internacional vigentes en el país. Con base en la jurisprudencia constitucional de cita, de manera diáfana concluye el Tribunal que el proyecto de ley sobre el cual se le solicita autorización para recolectar firmas con miras a la convocatoria de un referéndum, roza con el Derecho de la Constitución y el artículo 7 de la Constitución Política.

Al respecto, de manera expresa y contundente, en la resolución 7730-E9-2024, por la cual el Tribunal dispone formular esta consulta de constitucionalidad, expone el Tribunal que:

“[R]esulta evidente, como consecuencia lógica, que la implementación de normas de derecho interno -como lege ferenda- deben observar y, en esa medida ajustarse, al parámetro regulatorio establecido por las disposiciones de Derecho Internacional que hayan sido debidamente incorporadas al ordenamiento jurídico nacional (...).”.

Asimismo, refiriéndose a la ya mencionada sentencia de esta Sala, número 2020-13316, expone el Tribunal:

“[E]n esa oportunidad el tribunal constitucional evaluó un proyecto de ley que pretendía ser consultado a la ciudadanía, en referéndum, y concluyó que su objeto se oponía a normas del Derecho Internacional, de modo que resultaba jurídicamente inviable avalar la convocatoria a la consulta popular.”.

Agrega el Tribunal consultante que:

“A criterio de la Sala Constitucional, lo anterior se desprende, a la luz del texto constitucional, como una limitación del instituto referendario para aprobar iniciativas legislativas que contradigan normas jerárquicamente superiores integradas al ordenamiento jurídico, tales como las provenientes de fuente internacional”.

Así, con base en todo lo anterior, el Tribunal Supremo de Elecciones concluye de manera categórica que:

“[P]ara este Tribunal **existe** un riesgo de contradicción entre el proyecto de ley n.º 23.383 y las citadas leyes n.º 4544, n.º 4990 y n.º 7198, máxime si se tiene en cuenta que, a partir del

numeral 7 de la Constitución Política, la eventual aprobación de la iniciativa del señor González Camacho **se opondría a instrumentos normativos** que, en el ordenamiento jurídico costarricense, han alcanzado “*autoridad superior a las leyes*”.” -énfasis agregados-

De tal manera, aunque el Tribunal mencione que «plantea la duda acerca de si existe una afectación al bloque de constitucionalidad», es claro que, en momento alguno, el Tribunal Supremo de Elecciones expone una duda concreta de constitucionalidad. Por el contrario, de la lectura de la resolución por la cual acuerda interponer esta consulta de constitucionalidad, de la cual se extraen las referencias de reciente cita, se acredita que, lejos de tener dudas, el Tribunal Supremo de Elecciones afirma y tiene certeza de que el proyecto de ley que se tramita bajo el expediente 23.383 es contrario al artículo 7 de la Constitución Política, por pretender regular una materia que resulta indisponible para el Estado costarricense, en virtud de las prohibiciones que se establecen en los textos convencionales de cita, y que disponen expresas obligaciones de abstenerse de regular sobre el uso del cannabis - y otras sustancias psicotrópicas- salvo que se trate de fines científicos o medicinales.

La jurisprudencia de la Sala Constitucional es reiterada y contundente, en el sentido que para la debida interposición de una consulta de constitucionalidad y su consecuente admisibilidad y resolución, debe no sólo argumentarse de manera detallada los motivos de consulta, estableciendo para ello las posibles contrariedades entre la propuesta normativa y el contenido del Derecho de la Constitución; sino, además, que debe tratarse de una verdadera duda de constitucionalidad, o, como se ha indicado en varias ocasiones, una duda razonable de constitucionalidad. Sobre este tema de la duda razonable de constitucionalidad, haciendo una aplicación extensiva del criterio que sobre el particular ha expuesto la Sala, debe tomarse en consideración que, mediante sentencia número 1997-1617, reiterada, entre otras, por

sentencias números 2011-1309, 2013-6192, 2020-19830 y 2023-27476, señaló la Sala que:

“Que existan “dudas fundadas” sobre la constitucionalidad de la norma, acto, conducta u omisión que se deba aplicar o juzgar. Esto quiere decir que el cuestionamiento debe ser razonable y ponderado. Además implica que no puede versar sobre aspectos sobre cuya constitucionalidad la Sala ya se haya pronunciado. Ello es así no sólo porque aceptar lo contrario implicaría desconocer la eficacia erga omnes de las resoluciones de esta jurisdicción, sino también dado que una consulta bajo esas circunstancias evidentemente carecería de interés actual. Pero subráyese, por su relevancia para el sub examine, que la explicada circunstancia sólo deriva de aquéllos pronunciamientos en que la Sala haya validado expresamente la adecuación de la norma, acto, conducta u omisión a los parámetros constitucionales. En consecuencia, si una norma ha superado anteriormente el examen explícito de constitucionalidad (en vía de acción o consulta), no sería viable un nuevo cuestionamiento sobre el mismo punto, pero sí podría serlo respecto de un acto, conducta u omisión basados en la misma norma, particularmente porque –en este caso– siempre existe la posibilidad de un quebranto constitucional, ya no en la norma en sí, sino en su interpretación o aplicación. A la inversa, el hecho de que un acto, conducta u omisión haya sido refrendado anteriormente (quizás en vía de amparo o hábeas corpus) no significa que no puedan existir dudas sobre la constitucionalidad de la norma misma en que aquéllos se fundamenten. Y, en esta hipótesis, la consulta judicial es pertinente.”

De manera puntual sobre la existencia de pronunciamientos previos que permita disipar cualquier duda que pretenda versar sobre la conformidad constitucional de una norma, en la misma sentencia 2023-27476, definió la Sala que:

“[L]o expuesto y resuelto en los precedentes de cita, es total y plenamente aplicable a lo aducido por el tribunal consultante, al punto que **por lo profuso, contundente y reiterado de tal criterio, resulta inconsecuente aducir la existencia de una duda razonable.**” -énfasis agregado-

De tal forma, si se evidencia que se tiene pleno conocimiento del criterio señalado por la Sala Constitucional respecto de una situación concreta, resulta impropio aducir que existe una formal duda o una duda razonable de constitucionalidad, pues lo cierto es que el punto en cuestión ya estaría debidamente resuelto, y lo que corresponde es que proceder como en Derecho corresponda.

En lo que concierne a esta consulta que ahora se conoce, al valorar el contenido de la resolución por la cual el Tribunal Supremo de Elecciones dispone consultar a

la Sala el proyecto de ley de comentario, se evidencia que, lejos de estar ante una duda o duda razonable de constitucionalidad por parte del Tribunal, se está ante la exposición de argumentos con base en los cuales el Tribunal es concluyente al afirmar que existe esa contradicción; que el Tribunal afirma que se está ante una contradicción entre el proyecto y la normativa convencional; que, ante ello, el Tribunal es consciente de los pronunciamientos de la Sala Constitucional sobre la imposibilidad de realizar un referéndum en tales condiciones; y, todo ello, según lo indicado, con base en la jurisprudencia constitucional reciente que el mismo Tribunal aplica, acredita y demuestra conocer -sentencias 2020-19274 y 2020-13316-.

Es por ello que el suscrito estima que, lejos de estar ante una duda o duda razonable de constitucionalidad planteada por el Tribunal Supremo de Elecciones, lo que está en liza es solamente una reconfirmación de un criterio ya expuesto profusamente por esta Sala, y ante la pretensión de validar la contundente conclusión a la que arribó el Tribunal Supremo de Elecciones aplicando la jurisprudencia constitucional directamente aplicable en esta materia.

De tal manera, al no estarse ante esa necesaria y exigida duda, o duda razonable de constitucionalidad, la consulta así planteada resulta, en sí misma, inevaluable, siendo que, en el caso concreto, lo que corresponde es que el Tribunal consultante dicte la resolución que en Derecho corresponda, de conformidad con los antecedentes con que cuenta dentro del expediente que se encuentra bajo su conocimiento, y en atención a la convicción jurídica a la que arribe sobre la viabilidad jurídica del procedimiento que fue instado, sin que en momento alguno pueda entenderse, que ello implica reconocer al Tribunal Supremo de Elecciones una competencia residual o delegada para pronunciarse por sí mismo, sobre la inconstitucionalidad de una norma de cualquier naturaleza o acto sujeto al derecho

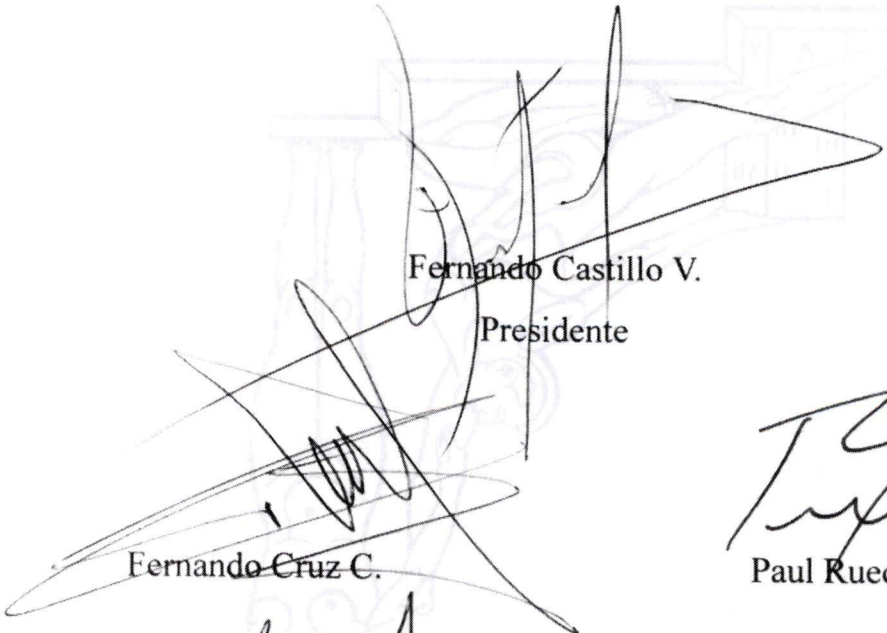
público, tal como se explicó profusamente en la segunda precisión consignada al inicio de este voto salvado.

VIII.- DOCUMENTACIÓN APORTADA AL EXPEDIENTE. Se previene a las partes que, de haber aportado algún documento en papel, así como objetos o pruebas contenidas en algún dispositivo adicional de carácter electrónico, informático, magnético, óptico, telemático o producido por nuevas tecnologías, estos deberán ser retirados del despacho en un plazo máximo de treinta días hábiles contados a partir de la notificación de esta sentencia. De lo contrario, será destruido todo aquel material que no sea retirado dentro de este plazo, según lo dispuesto en el "Reglamento sobre Expediente Electrónico ante el Poder Judicial", aprobado por la Corte Plena en Sesión N° 27-11 del 22 de agosto del 2011, artículo XXVI y publicado en el Boletín Judicial N° 19 del 26 de enero del 2012, así como en el acuerdo aprobado por el Consejo Superior del Poder Judicial, en la Sesión N° 43-12 celebrada el 3 de mayo del 2012, artículo LXXXI.

POR TANTO:

Por mayoría se declara admisible la consulta facultativa de constitucionalidad sobre el proyecto de ley n.º23.383, denominado “Ley de control y regulación del cannabis para uso recreativo” y, por el fondo, se declara que el proyecto es inconstitucional por contravenir la Convención Única de 1961 sobre Estupefacientes –aprobada por ley n.º4544, de 18 de marzo de 1970–, la Convención de Viena sobre Sustancias Psicotrópicas –aprobada por ley n.º4990, de 10 de junio de 1972–, y la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas –aprobada por ley n.º7198, de 25 de setiembre de 1990–, lo que supone una infracción al artículo 7 de la Constitución Política. Los magistrados Castillo Viquez, Cruz Castro y Salazar Alvarado consignan notas por separado. El

magistrado Araya García salva el voto y declara inevaluable la consulta de constitucionalidad. Notifíquese esta resolución al Tribunal Supremo de Elecciones.



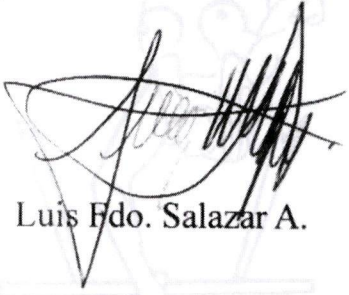
Fernando Castillo V.

Presidente

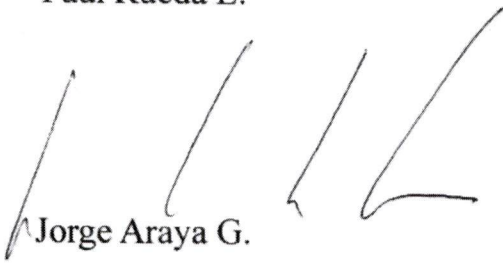
Fernando Cruz C.



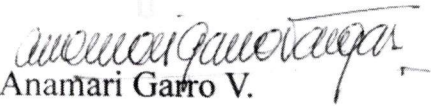
Paul Rueda L.



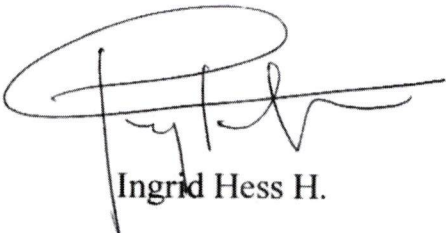
Luis Fdo. Salazar A.



Jorge Araya G.



Anamari Garro V.



Ingrid Hess H.

NOTA DEL MAGISTRADO CASTILLO VÍQUEZ

Concurro con mi voto en la inconstitucionalidad encontrada en la opinión consultiva, no sin antes advertir que el tema que nos ocupa, en al ámbito internacional, no es pacífico y, conforme a las tendencias mundiales, considero que, en un futuro no muy lejano, se podría tener otra visión de la cuestión.

Son tres los tratados internacionales que regulan el control de drogas, concretamente: la Convención Única de 1961 sobre Estupefacientes, enmendada en 1972 -Convención Única-, el Convenio sobre Sustancias Sicotrópicas de 1971 -Convenio de 1971- y la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas de 1988 -Convención de 1988-. El cumplimiento de estos tratados es supervisado por la Comisión de Estupefacientes de la Organización de Naciones Unidas y por la Junta Internacional de Fiscalización de Estupefacientes. Se puede afirmar, que ese es el régimen jurídico en el ámbito internacional que regula el control de drogas y esos dos órganos son los que velan por su cumplimiento de acuerdo con las competencias que se les atribuye en esos tratados.

Hay que puntualizar que sobre el tema que nos ocupa se han presentado dos visiones, una restrictiva y otra liberal a partir del consumo personal de las drogas. Esta última ha venido ganando terreno en los últimos años.

Según una visión restrictiva, la Convención de 1988 establece una serie de obligaciones internacionales para los Estados partes, la que, de no cumplirse, podrían incurrir en un ilícito internacional, entre otras, se afirma que, según el numeral 3, inciso 2, están obligados a tipificar penalmente como delitos la posesión, la compra y el cultivo de los estupefacientes para el consumo

personal, todo lo anterior sujeto al ordenamiento jurídico constitucional de los Estados partes.

Otra posición, más liberal, argumenta que la prohibición no es absoluta, y tiene sus matices. Se afirma, por un lado, que, en el momento del análisis de la Convención Única, y también del Convenio de 1971, se discutió ampliamente si estas contenían la obligación de criminalizar o no la posesión para consumo personal, ya que sólo se hace referencia a la posesión en general. Por otra parte, se sostiene, que la penalización está sujeta a una reserva de compatibilidad constitucional, dicho en otros términos, los Estados partes pueden permitir el consumo personal si está de por medio el ejercicio de la libertad que gozan todas las personas adultas de conformidad con el catálogo de derechos que se consagran a su favor en la constitución. Finalmente, que los convenios le otorgan a los Estados partes un margen de discrecionalidad para adoptar las medidas necesarias; se enfatiza en el deber de respetar el principio de no interferencia y los ordenamientos jurídicos nacionales.

La no criminalización del consumo personal, conforme a su legislación interna, le da a los Estados partes discrecionalidad, la que, en caso de penalización del consumo personal, las leyes están sujetas al control de constitucionalidad, por lo que si se declaran inconstitucionales, al estar en abierta oposición de la libertad personal, la que se encuentra consagrada en el numeral 28 constitucional en nuestro medio, el Estado debe de optar por la no penalización del consumo personal.

La Unión Europea (UE), que sigue las disposiciones del derecho internacional, se ha decantado por tener una visión tolerante en lo referente al consumo personal. Según la Decisión Marco sobre el Tráfico de Drogas de 2004 - Decisión marco 2004/757/JAI del Consejo, de 25 de octubre de 2004, relativa al establecimiento de disposiciones mínimas de los elementos constitutivos de

delitos y las penas aplicables en el ámbito del tráfico ilícito de drogas-, se debe prescindir de una criminalización si las drogas son adquiridas exclusivamente para consumo personal.

Vinculado a lo anterior, somos testigos de una tendencia que se está presentando en el ámbito internacional en años recientes, que consiste en despenalizar también la producción y comercialización para el consumo personal del cannabis en un modelo de mercado controlado por el Estado y bajo un enfoque de salud pública y de combate a las organizaciones criminales, en especial en sus estructuras financieras, para lo cual se invoca el argumento de que los citados convenios permiten tales acciones a partir de la reserva de compatibilidad constitucional. Se ha afirmado que esta cláusula es la puerta de entrada que establece el régimen jurídico internacional para que los Estados partes adopten una política de drogas liberal -atendiendo al principio de libertad personal de los mayores de edad-.

Esta tendencia hacia la despenalización de la producción, comercialización y consumo de drogas blandas en personas adultas, a partir de un modelo de mercado controlado por el Estado, es el que están siguiendo algunos Estados que forman parte de los convenios, nos referimos a la República Oriental del Uruguay, Canadá, algunos Estados de los Estados Unidos de América, Luxemburgo, Malta y Alemania, este último, a partir del 1 de abril del 2024.

En este jaloneo histórico no han estado ausentes los tribunales, prueba de ello es la sentencia de la Corte Suprema de Justicia de México que resolvió la declaratoria general de inconstitucionalidad 1/2018, que elimina la prohibición absoluta al consumo recreativo de cannabis, que establecía la Ley General de Salud. Finalmente, tenemos la sentencia del Supremo Tribunal Federal de Brasil, que el 26 de junio del 2024 decidió, por mayoría, despenalizar la posesión del cannabis para uso personal, y establecer una diferenciación entre

el usuario y traficante a partir de la cantidad de entre 25 y 60 gramos o seis plantas de cannabis hembra.

Las legislaciones que se han aprobado y las sentencias que se han emitido tienen algunos denominadores en común. En primer lugar, y bajo el concepto de un mercado controlado por el Estado, de autorizar el cultivo, la cosecha, la preparación, la posesión y el transporte del cannabis con fines recreativos a las personas adultas; segundo término, hay una protección a los menores de edad y; finalmente, se establecen prohibiciones, en el sentido de que bajo los efectos del consumo del cannabis no se deben de realizar actividades que puedan ser riesgosas para terceros, ~~verbigracia~~ gracia: conducir un vehículo.



Fernando Castillo V.
Magistrado

Exp. N° 24-029530-0007-CO

Nota del magistrado Salazar Alvarado.

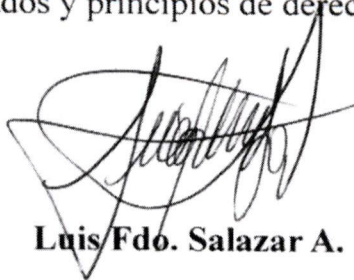
Concurro con el voto de la mayoría en este asunto, de que el proyecto de ley para ser conocido por referéndum resulta contrario a las obligaciones internacionales que nuestro país ha aceptado y ratificado libre y voluntariamente. Esto no solo derivado del artículo 7, de la Constitución Política, sino que también de su artículo 105.

Dichas obligaciones implican no solo la obligación jurídica de observar el contenido de los Tratados incorporados al ordenamiento jurídico costarricense, sino de ejecutarlos de conformidad con el principio *pacta sunt servanda*. El artículo 26, de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (Ley N° 7615 de 24 de julio de 1996), establece que “*Todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe*” (lo resaltado no es del original).

Esto implica, que todo sujeto de derecho internacional (en este caso el Estado) al adquirir las obligaciones internacionales, de una naturaleza positiva, como es la implementación del acuerdo internacional, asume la obligación jurídica internacional de implementar sus términos mediante la emisión de leyes, y otras medidas normativas, cuando ello sea necesario. Pero, implica también otra de naturaleza negativa, que es igualmente importante, de mantener los estándares de cumplimiento de los términos del Tratado. Esto implica *no retroceder ni eliminar* aquellos cánones internacionales “*en vigor*” libre y voluntariamente adoptados mediante la legislación internacional. En tales condiciones, las normas nacionales que las modifiquen o deroguen, en contra del contenido de la normativa internacional, hace al país susceptible a la

responsabilidad internacional por la clara violación a las obligaciones internacionales libre y voluntariamente aceptadas.

Se concluye, entonces, que no solo se debe tener como infringido el artículo 7, Constitucional, sino también el numeral 105, que a su vez establece la consecuencia lógica a la vigencia y ratificación de los Tratados, que es la delimitación de la soberanía para legislar, la que siempre debe estar en conformidad con los Tratados y principios de derecho internacional.

A handwritten signature in black ink, consisting of several loops and a long horizontal stroke extending to the right.

Luis Fdo. Salazar A.

Exp: 24-029530-0007-CO

Nota del Magistrado Cruz Castro.- La restricción al protagonismo de la voz del ciudadano-legislador, debe analizarse conforme a la naturaleza de la consulta, el tema consultado y las restricciones estructurales del referéndum.

En esta consulta facultativa planteada por el Tribunal Supremo de Elecciones referente al proyecto de ley denominado “Ley de control y regulación del cannabis para uso recreativo” esta Sala declara que tal proyecto resulta inconstitucional por contravenir varios convenios internacionales. Respeto de ello he considerado necesario plantear esta nota para resaltar lo siguiente:

Debemos recordar que en un proceso de referéndum, el pueblo soberano puede ser escuchado en un rico proceso de discusión. Esta situación no ocurre con el procedimiento de las leyes ordinarias que tramitan los parlamentarios, que son legisladores delegados. El ciudadano es un actor fundamental de la democracia; así el referéndum se convierte en un procedimiento que convierte al ciudadano en actor de la definición legislativa. Estimo que la Carta Democrática Interamericana (adoptada por aclamación en una Asamblea General extraordinaria de la Organización de Estados Americanos, celebrada en Lima el 11 de septiembre de 2001) fija un horizonte de valores, destacando de ese documento dos normas:

“Artículo dos: El ejercicio efectivo de la democracia representativa es la base del estado de derecho y los regímenes constitucionales de los Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos. La democracia

representativa, se refuerza y profundiza con la participación permanente, ética y responsable de la ciudadanía en un marco de legalidad conforme al respectivo orden constitucional."

"Artículo seis: La participación de la ciudadanía en las decisiones relativas a su propio desarrollo es un derecho y una responsabilidad. Es también una condición necesaria para el pleno y efectivo ejercicio de la democracia. Promover y fomentar diversas formas de participación fortalece la democracia."

En una democracia que aspira a la paz y la justicia, los escenarios de una discusión, mediante una participación reflexiva y protagónica resulta crucial. En este sentido, cualquier restricción al protagonismo y la voz del ciudadano-legislador debe ser examinada con cautela y prudencia, tal como se hizo en este caso.

Ciertamente he reconocido en votos anteriores que frente a un valor de tanta relevancia como es la participación del ciudadano soberano, en la limitación al ciudadano-legislador debe prevalecer una interpretación restrictiva. También he indicado que, las restricciones que establece el artículo 105 de la Constitución, no pueden tener un efecto expansivo, incluyéndose materias nuevas excluidas del referendun. Sin embargo, coincido en que resulta improcedente aprobar legislación -sea por la vía de la tramitación legislativa ordinaria, o por la vía referendaria- que contradiga expresas disposiciones de las normas de origen internacional vigentes en el país.

Las decisiones legislativas resueltas mediante consulta ciudadana, pueden enfrentar, en algunas ocasiones, limitaciones impuestas por el derecho internacional,

especialmente el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, surgiendo en esta encrucijada, materias que no pueden resolverse por decisiones de las mayorías, frente a derechos fundamentales de las minorías. La consulta ciudadana es consonante con la esencia de la democracia, pero enfrenta algunas limitaciones infranqueables, porque muchos temas que requieren una decisión legislativa, no pueden resolverse en los estrechos horizontes de una decisión dicotómica. Las bondades democráticas de una decisión del ciudadano-legislador, enfrenta, en algunas materias, las insalvables limitaciones de una consulta que sólo admite la aprobación o el rechazo, sin poder captar la multiplicidad de matices y complejidades que deben valorarse en una decisión legislativa. La consulta ciudadana tiene plena sintonía con el ideario democrático, pero existen límites infranqueables en relación a la materia de la consulta o la naturaleza de los derechos que gravitan en el núcleo de la decisión ciudadana.



Fernando Cruz C.

Magistrado

USO OFICIAL
PODER JUDICIAL