



CUADERNOS PARLAMENTARIOS

EDICIÓN N° 30

**EDICIÓN
ESPECIAL**

**30º ANIVERSARIO
DE LA CONSTITUCIÓN
POLÍTICA DEL PERÚ**



**CONSTITUCIÓN
DE 1993**

**COMISIÓN DE
CONSTITUCIÓN Y REGLAMENTO**

**CENTRO DE ESTUDIOS
CONSTITUCIONALES Y PARLAMENTARIOS**

REVISTA ESPECIALIZADA

**DÍALOGO PARA EL
CONSENSO**

www.congreso.gob.pe/CECP



CUADERNOS PARLAMENTARIOS # 30

REVISTA ESPECIALIZADA DEL CENTRO DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES Y PARLAMENTARIOS

EDICIÓN ESPECIAL POR EL 30 ANIVERSARIO DE LA PROMULGACIÓN Y ENTRADA EN VIGOR DE
LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE 1993

**DIÁLOGO PARA EL
CONSENSO**

CUADERNOS PARLAMENTARIOS # 30

REVISTA ESPECIALIZADA DEL CENTRO DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES Y PARLAMENTARIOS

EDICIÓN ESPECIAL POR EL 30 ANIVERSARIO DE LA
PROMULGACIÓN Y ENTRADA EN VIGOR DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE 1993

NÚMERO 30

Publicación e impresión: diciembre de 2023

JEFE DEL CENTRO DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES Y PARLAMENTARIOS

Alexandro Mario Fernández Garibay

CONSEJO EDITORIAL

Alexandro Mario Fernández Garibay

Aldo Céliz Castillo, profesional Congreso

Samuel Abad Párraga, profesional del Congreso

EQUIPO EDITORIAL

Aldo Céliz Castillo

Samuel Abad Párraga

Norma Espinoza Corbacho

Jhonny González Nicolás

COMITÉ DE ESTILO

Hugo Arbieto Sarmiento, especialista parlamentario del Departamento de Redacción del Diario de los Debates

Groffer Rengifo Arévalo, especialista parlamentario del Departamento de Redacción del Diario de los Debates

Samuel Abad Párraga, profesional del CECP

REVISORES

Víctor García Toma

Delia Muñoz Muñoz

Michael Zavaleta Álvarez

EDICIÓN

Centro de Estudios Constitucionales y Parlamentarios

DIAGRAMACIÓN Y DISEÑO DE CARÁTULA

Jorge Pacheco Cori

IMPRESIÓN

Imprenta del Congreso de la República

Jr. Junín 330 - Lima / Diciembre, 2023

ISSN: 2961-2594

Depósito Legal N.º 2013-07303.

© Congreso de la República

CENTRO DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES Y PARLAMENTARIOS

Edificio Complejo Legislativo. / Av. Abancay 251, oficina 204, Lima - Perú.

Telf. 311-7777, anexo 7688. / cecp@congreso.gob.pe

<http://www.congreso.gob.pe/ir/cecp.html>

Edición: diciembre 2023



CONTENIDO

REVISTA ESPECIALIZADA DEL CENTRO DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES Y PARLAMENTARIOS

PRESENTACIÓN	9
SECCIÓN I. ARTÍCULOS	11
REFLEXIONES SOBRE LA CONSTITUCIÓN DEMOCRÁTICA	13
Gerardo Eto Cruz	
30 AÑOS DE LA CONSTITUCIÓN DE 1993	25
Raúl Chanamé Orbe	
CONSTITUCIÓN Y ECONOMÍA: TRES DÉCADAS DE IMPACTO	41
Diego Macera Poli	
EL DERECHO DE PROPIEDAD EN LA CONSTITUCIÓN	45
Luis R. Sáenz Dávalos	
LA CONSTITUCIÓN ADMITE SUSPENDER POR INCAPACIDAD TEMPORAL AL PRESIDENTE PARA INVESTIGARLO POR DELITOS GRAVES	53
Jorge Campana Ríos	
SECCIÓN II	65
MISCELÁNEAS. ACTIVIDADES ACADÉMICAS DEL CEP	
SECCIÓN III	71
NOVEDADES BIBLIOGRÁFICAS	
SECCIÓN IV	75
LEYES Y RESOLUCIONES LEGISLATIVAS PUBLICADAS	
(Del 27 de julio al 31 de octubre de 2023)	



ALEXANDRO MARIO FERNÁNDEZ GARIBAY
Jefe del Centro de Estudios Constitucionales y
Parlamentarios del Congreso de la República

PRESENTACIÓN

El Centro de Estudios Constitucionales y Parlamentarios del Congreso de la República (CECP), a través de su revista Cuadernos Parlamentarios, presenta una edición especial por los 30 años de vigencia de la Constitución Política del Perú de 1993, que fue promulgada el 29 de diciembre del mismo año.

Al igual que por el 25 aniversario de la Ley de Leyes del Estado, que mereció en su momento una publicación de homenaje, en la que participaron como articulistas connotados juristas y exrepresentantes del Congreso Constituyente Democrático, la edición de este número 30 comprende artículos elaborados por profesionales de primer nivel, quienes, no obstante su distinto pensamiento y visión, coinciden en la contribución de la Carta Magna para la institucionalidad del país.

En ese sentido, la sección I, “Artículos”, tiene el aporte: “Reflexiones sobre la Constitución democrática”, cuyo autor es Gerardo Eto Cruz, constitucionalista y exmagistrado del Tribunal Constitucional, quien nos presenta, con reconocida solvencia, una sugerente reflexión con respecto a la Constitución y sus grandes principios básicos que sustentan las bases mínimas de una democracia.

Por otro lado, “30 años de la Constitución del 93”, es un artículo escrito por Raúl Chanamé Orbe, exdecano del Colegio de Abogados de Lima y

exmagistrado del Jurado Nacional de Elecciones. El jurista hace un recuento histórico del devenir de cada texto constitucional. Al término del periplo, destaca tres factores que le han dado continuidad a la actual Carta Magna: la estabilidad económica que prodigó su capítulo económico (1993-2000), el crecimiento económico inédito (2000-2022) y el activo papel modulador del Tribunal Constitucional ante sus normas con vacíos, limitaciones o excesos (2002-2022).

Asimismo, se presentan otras interesantes contribuciones, como la de Diego Macera Poli, miembro del directorio del BCR, gerente general del Instituto Peruano de Economía (IPE) y voz autorizada sobre temas económicos, quien es el autor de “Constitución y economía: tres décadas de impacto”, trabajo en el que, entre otras virtudes, destaca el marco jurídico de estabilidad que propicia la libre iniciativa privada, la restricción a la actividad empresarial del Estado y el respeto por los contratos, lo que contribuye a los avances económicos y sociales del país.

Por su parte, Luis R. Sáenz Dávalos, asesor del Tribunal Constitucional, académico y docente del curso de derecho constitucional, presenta el artículo “El derecho de propiedad en la Constitución”, por el que nos explica su posición sobre uno de los más importantes atributos constitucionales como es el derecho fundamental a la propiedad, al mismo tiempo que

realiza una aproximación respecto de la definición jurisprudencial de la propiedad y un esclarecimiento de sus límites al derecho de expropiación, con lo que se consolida y preserva debidamente dándole tranquilidad a los titulares de bienes.

Y por último, pero no menos importante, se cuenta con la valiosa colaboración del doctor Jorge Campana Ríos, constitucionalista, magíster en derecho constitucional por la Pontificia Universidad Católica del Perú y estudioso del derecho. Él escribe el artículo “La incapacidad temporal como causal de suspensión en el ejercicio de la Presidencia en la Constitución de 1993”, en el que comenta y analiza sobre la interpretación evolutiva y actualizada de la inmunidad presidencial prevista en el artículo 117 de la Constitución Política vigente, con un enfoque diferente a la tradicional interpretación literal, aislada, amplia y permisiva de la inmunidad presidencial.

En la sección II, “Misceláneas”, se dan a conocer las principales actividades académicas del CECP; y en la sección III, “Novedades bibliográficas”, como en anteriores ediciones, se mencionan las reseñas de libros publicados recientemente por el Fondo Editorial del Congreso de la República.

Finalmente, en la sección IV, se incluyen unos cuadros de leyes y resoluciones legislativas publicadas en el diario oficial *El Peruano* y que fueron aprobadas entre el 27 de julio y el 31 de octubre de 2023.

No quisiera terminar esta presentación sin agradecer a los autores de los artículos publicados, pues sus aportes contribuyen a enaltecer este merecido homenaje por el trigésimo aniversario de la Constitución Política de 1993.



SECCIÓN I

ARTÍCULOS

Los artículos que se publican en la revista *Cuadernos Parlamentarios* son de exclusiva responsabilidad de sus autores, poseen el carácter de opinión y no generan ningún efecto vinculante.

REFLEXIONES SOBRE LA CONSTITUCIÓN DEMOCRÁTICA¹

SUMARIO

I. Introducción.- II. ¿Cuáles son los grandes principios básicos de una Constitución democrática?- III. Lo que la Constitución democrática no debe regular.- IV. No vivimos tiempos constituyentes.- V. ¿Cómo es que se mantiene vigente durante 30 años la actual Constitución de 1993? VI. Los principios constitucionales que sustentan las bases mínimas de una democracia.- VII. Las distopías constitucionales.- VIII. La Constitución como utopía realizable.- IX. Bibliografía.

Palabras clave: teoría constitucional, bases y principios de una Constitución democrática, vigencia, mutación y poder constituyente.



GERARDO ETO CRUZ²

I. INTRODUCCIÓN

Los 30 años de vigencia de la Constitución de 1993 es un buen pretexto para una breve reflexión en torno a ella y, por cierto, con respecto a la esencia que toda Constitución entraña. Las constituciones modernas surgieron en el siglo XVIII y fueron diversas las causas que desencadenaron su aparición en los Estados contemporáneos, hay ríos de tinta en la erudita explicación —sobre la que no abundaremos—, pero significa históricamente el derrumbe del antiguo régimen que se venía sustentando bajo el espíritu de una concepción teocéntrica; inaugurándose a partir de los gobiernos representativos la corriente liberal de la concepción antropocéntrica, que hoy rige a la humanidad.

Originalmente, el concepto de constitución, a lo largo de su génesis y desarrollo, ha sido concebido como un concepto político, esto es, se trataba de una norma de naturaleza política elaborada esencialmente por políticos para regular los problemas que se suscitaban en el quehacer del manejo estatal. La construcción de un texto constitucional fue concebida en tanto ella debía ser creada por un órgano legislativo excepcional; por lo que, desde las reflexiones preliminares de Sieyès, dicha norma debía ser

fruto de un poder constituyente que crea, por vez primera, una constitución en un Estado donde nunca antes había existido un ordenamiento jurídico de esa naturaleza. Entonces, bien cabe afirmar que, en la evolución de los Estados, siempre ha existido un primer momento genético donde por vez primera dicho Estado se otorgaba para sí una norma fundamental.

Todo esto ocurrió en el siglo XVIII en Europa, pero la primera, en términos modernos y geográficamente ubicable, fue en Estados Unidos de Norteamérica en 1787 y, luego, impulsa el proceso Francia en 1791, precedido por su Revolución de 1789, en la que habría de proclamarse la famosa Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, surgiendo así una nueva lengua de los derechos a los que habría de denominarse derechos fundamentales.

Hoy, en el mundo occidental existen constituciones cuyo principio, base y fundamento es ser democrática. Puede parecer una redundancia, pero no lo es; y es que a nivel comparado existen diversas tipologías de sistemas o regímenes políticos en donde los comparatistas han desarrollado largas reflexiones en torno a: i) Estados constitucionales con constitución, ii) Estados con constitución sin ser

¹ Una versión orgánica puede verse en nuestro reciente trabajo: *Constitución y Democracia. 30 Años de desarrollo constitucional en el Perú (1993-2023)*, Lima: Editorial San Bernardo. 2023.

² Doctor en Derecho Público por la Universidad de Santiago de Compostela. Profesor de Derecho Constitucional, Derecho Procesal Constitucional, Teoría General de los Derechos Humanos y Teoría de la Interpretación Constitucional. Exmagistrado del Tribunal Constitucional y exdirector del Centro de Estudios Constitucionales del TC.

Estados constitucionales, iii) Estados con constituciones no democráticas, iv) Estados autoritarios con constituciones no democráticas. Y así puede haber una discreta lista de constituciones que no son democráticas, pues son textos de plastilina sujetas al autócrata de turno, al populista autoritario, a regímenes socialistas que yugulan las libertades y derechos, a constituciones de farsa y comparsa que ocultan la verdadera realidad de un pueblo sin rumbo y sin norte.

La esencia de toda constitución es, precisamente, que ella debe ser democrática y, por tanto, debe generar una democracia constitucional formal y material, por lo que no debe ser una norma nominal, como aludía Karl Loewenstein (una constitución que no se cumple, o se cumple a medias), sino que esta norma penetre en su realidad sociológica, que se encuentre en la cultura de los detentadores con la de los destinatarios del poder; en buena cuenta, que la democracia se sustente no solo a través de los factores externos que condicionan la vigencia de una constitución, sino que la constitución establezca sus propios mecanismos procesales de autodefensa; sumado a ello, desde la psicología colectiva, todo esto debe generar un verdadero sentimiento constitucional que identifique a la ciudadanía y sus gobernantes con los principios y valores que encarna una constitución democrática.

II. ¿CUÁLES SON LOS GRANDES PRINCIPIOS BÁSICOS DE UNA CONSTITUCIÓN DEMOCRÁTICA?

Por un lado, que ella establezca y garantice los dos grandes estatutos que forman parte de la historia de la civilización humana a nivel planetario, esto es, normar el estatuto del poder y el estatuto de las libertades. Esto significa que el quehacer político debe estar no en manos de los gobernantes sino bajo el arbitraje permanente y dinámico que ellos deben actuar de la mano de la constitución. Los gobernantes podrán ejercer su actuación política gobernando bajo determinados cánones que la vida les ha deparado como virtudes; y, de esta manera, el ideal en el mundo de la filosofía política es que los pueblos tengan buenos gobernantes que estén a la altura y den la talla de ser verdaderos estadistas, que tengan bien en claro lo que el país aspira a través del gran proyecto político de una nación, empezando por lo más elemental, como es cubrir a su ciudadanía de trabajo, educación, salubridad; en conclusión, los derechos tanto civiles y políticos como los económicos, sociales y culturales.

A su turno, no es quimera que un buen gobernante debe llevar a su pueblo a las grandes alturas de las aspiraciones colectivas de todos los ciudadanos a los cuales gobierna, pero todo ello bajo los marcos constitucionales y de los principios de la ética de valores; en consecuencia, ellos mismos deben ceñirse a la férula de los límites que impone el texto constitucional. Quienes no lo hagan, o quienes fungan gobernar bajo la aparente normatividad constitucional que no lo es, son gobernantes a los que se les puede atribuir de farsantes que pueden llegar a los peores estropicios de dictaduras y autoritarismos populistas. Aquí también encajan los gobernantes inútiles, pusilánimes y cobardes ubicados en los distintos órganos que forman la estructura del Poder Político. Lo propio a los aventureros, que creen que este es un mero botín al que, si se llega, cabe repartirlo. La casa del gobierno no es un conventículo; es un tabernáculo laico que representa a toda la sociedad, a todo el pueblo.

En esencia, la constitución juridifica lo político, es decir —y esto sí es un buen concepto político de constitución—, la norma constitucional regula el fenómeno político de cada país. Esto significa que la constitución, al imponer los límites a toda la estructura del Estado del que se encuentra conformado los diversos órganos, lo que hace es racionalizar un verdadero ejercicio *legítimo* de competencias y de atribuciones del poder político, otorgándole a cada uno de los órganos autónomos del Poder Estatal sus fueros de competencias, sin que entre ellas se afirmen conflictos vía intromisiones.

La constitución, por tanto, juridifica las reglas de una democracia. Quienes se desmarcan de ella no actúan en términos constitucionales, así lucubren buenas razones y discursos como estrategia para llevar presuntamente a buen puerto al país. Sin embargo, en el mundo de la realidad, esto que es tan claro de lo que prescribe una constitución democrática, no es llevada a cabo como tal; entonces, el problema no es de la norma constitucional, pero siempre hay ilusos que piensan que, cambiando de constitución, se cambian los males de un país.

Aún pervive en muchas gentes este viejo *romanticismo político* de creer que la norma cambia o modifica la realidad. No: los males vienen de lo más profundo de los propios seres humanos que a lo largo de la historia siempre han tenido en sus estructuras la esencia del mal. La bondad, como la maldad, es insito en el humano. Y si entra un gobernante con las entrañas de bondad, tampoco garantiza que sea un buen gobernante; esto ya lo atisbó Nicolás Maquiavelo

hace siglos. Una férrea personalidad puede llevar a su país hacia el desarrollo; pero siempre bajo la visión de un estadista, con los caracteres de firmeza, valentía, coraje. También los gobernantes pueden y de hecho han llevado a su país a la ruina, miseria y desolación. Muestra de ello es el éxodo de millones de venezolanos que superan a los inmigrantes provenientes de Medio Oriente. Recuérdese que nadie gobierna con padrenuestros, sino con la fortaleza que da la experiencia y la historia. Es por eso que hay que tener mucho cuidado con esas tres grandes pulsiones de la humanidad y que dominan a las personas y que fueron advertidas en su momento por Karl Loewenstein: el amor, la fe y el poder, “de una manera misteriosa, están unidos y entrelazados. Sabemos que el poder de la fe mueve montañas, y que el poder del amor [...] es el vencedor en todas las batallas; pero no es menos propio del hombre el amor al poder y la fe en el poder. La historia muestra cómo el amor y la fe han contribuido a la felicidad del hombre, y cómo el poder a su miseria” (Cfr. *Teoría de la Constitución*, Barcelona: Ariel, 1982, p. 23).

III. LO QUE LA CONSTITUCIÓN DEMOCRÁTICA NO DEBE REGULAR

Las constituciones regulan las instituciones políticas. Recordemos que toda institución es algo creado por el hombre en oposición a lo creado por la naturaleza. De esta manera, las relaciones sexuales constituyen hechos naturales, pero el matrimonio es una institución que regula la vida conyugal. La violencia es, igualmente, un hecho consustancial en el humano, pero el poder creador de la civilización regula a las fuerzas armadas y la defensa nacional. Por tanto, las instituciones políticas que se encuentran en una constitución son instituciones queridas y deseadas. Es obvio que no puede haber instituciones políticas no queridas ni deseadas, aunque en el orden de la realidad estén allí. Las instituciones no deseadas son, por ejemplo, el golpe de Estado, el fraude electoral, el terrorismo, la corrupción, las torturas, las desapariciones forzadas e involuntarias. En el plano de la maldad política, por ejemplo, están allí lo que Alan Wolfe describe sobre estos nuevos escenarios, y concluye que existen cuatro variedades de maldad política: el terrorismo, la limpieza étnica, matar a las personas, por motivos de raza, etnia o religión, en lugar de desplazarlos, y el “mal por el mal” (*counterevil*), que consiste en la “decisión de infligir sufrimientos gratuitos a aquellos que se presume o se sabe que te han infligido a ti los mismos” (Cfr. *La maldad política. Qué es y cómo combatirla*. Barcelona: Galaxia Gutenberg, 2013, p. 11.).

Una constitución democrática no puede ella misma prever su propia destrucción; por el contrario, ella prevé, a través de diversos mecanismos de naturaleza procesal, su propia defensa mediante los procesos constitucionales. Una constitución no puede auspiciar dictaduras, y en las dictaduras no existen los procesos constitucionales porque su sistema de justicia padece el cáncer metastásico del dictador que todo lo envilece, incluyendo a sus jueces; tampoco una constitución democrática puede ser interpretada como una ley, pues ella debe ser objeto de una interpretación flexible. La constitución democrática, igualmente, permite que en su propia dinámica se impongan las reformas que el país necesita; pero dichas reformas tienen límites materiales, por lo que debe tener mecanismos de control constitucional a la reforma constitucional. Una constitución no puede auspiciar tampoco discursos de odios que enfrente a sus habitantes. Una constitución no puede negar la vida, la salud, las libertades, el bienestar, la propiedad, la seguridad jurídica. Una constitución democrática debe ser la ruta del gobernante para que lleve al país a buen puerto. Una constitución auspicia y protege el pluralismo, el multiculturalismo, las identidades; pero marca los linderos de la unidad sin que se genere separatismo o secesionismo.

En el plano político, como expresaba Schmitt, una constitución no se apoya en una norma cuya justicia sea fundamento de su validez; se apoya en una decisión política surgida de un ser político. Por ello, quienes como actores políticos se arrojan la representatividad del pueblo banalizan la esencia del demos soberano porque todos son parte de ese ser. He allí que una constitución no puede —mejor enfatizamos— no debe auspiciar populismo de diversa manufactura, sea de la izquierda extrema como de la derecha.

En una constitución democrática no puede existir un gobernante que se perpetúe en el poder; en el orden de la realidad debe existir el ciclo de alternancia del poder. He ahí la gran diferencia en todos los diversos modelos, en donde hay una constitución, pero no existe democracia, ni tan siquiera de fachada, sino autoritarismo puro y salvaje. Y es que no puede haber discrecionalidad del que detenta el poder, sino una ruta trazada por límites dentro de la discrecionalidad del poder constituido.

IV. NO VIVIMOS TIEMPOS CONSTITUYENTES

Siempre es bueno recordar que la Declaración de Los Derechos del Hombre y del Ciudadano establecía, en su artículo 16, que “Una Sociedad en la que no esté establecida la garantía de los Derechos, ni determinada la separación de los Poderes, carece de Constitución”.

Sin embargo, no solo debe ella regular el estatuto de las libertades, sino que toda democracia no debe estar declarada normativamente sin que su defensa esté también basada en una cultura política individual y colectiva que genere una atmósfera de valores, donde la libertad sea la puerta que transite todo ciudadano y pueda afirmar sus sueños y realidades, siempre bajo los principios morales en la que se sustente la actuación estatal. Una verdadera constitución democrática auspicia siempre un estado de *libertad*. “En ella, los hombres no se encuentran sujeto a coacción derivada de la voluntad arbitraria de otro o de otros” (HAYEK, F.A. *Los fundamentos de la libertad*. Madrid: Alianza Editorial, 2022, p. 59).

Se ha escrito que la Constitución de 1993 tiene el estigma de haber sido fruto de un régimen político que perpetró la ruptura del sistema democrático. Ello es cierto, pero este origen que supuso un interregno de facto es fruto normal de los escenarios constituyentes que devienen en un poder constituyente originario. Es decir, toda constitución siempre es fruto de un poder constituyente, nunca de un poder constituido. Y cuando el poder constituido cruza las fronteras de reformar total o parcialmente un texto constitucional, dicho poder constituido deviene en un poder *constituyente derivado*.

He allí el gran peligro de que cuando se convoque a una reforma constitucional total bajo los auspicios de un órgano constituyente *ad hoc*, debe ser de extremo cuidado en que las fuerzas que detentan dicho poder constituyente originario van a tener toda la fuerza material para imponer o *refundar* (términos que suelen utilizar los ideólogos del *nuevo constitucionalismo* del socialismo del siglo XXI), asuman lo que ya alertaba Carl Schmitt: toda constitución presupone un poder y todo poder una constitución. “Poder constituyente es la voluntad política cuya fuerza o autoridad es capaz de adoptar la concreta decisión de conjunto sobre modo y forma de la propia existencia política, determinando así la existencia de la unidad política como un todo. De las decisiones de esta voluntad se deriva la validez de toda ulterior regulación legal-constitucional. Las decisiones

como mías, son cualitativamente distintas de las normaciones legal-constitucionales establecidas sobre su base” (Cfr. *Teoría de la Constitución*. Madrid: Alianza Editorial, 1992, pp. 93-94). Y no siempre los tiempos constituyentes suelen dar frutos de constituciones democráticas, sino constituciones que legitimarán el ciclo de regímenes autoritarios.

De ocurrir un escenario constituyente, y de triunfar un proyecto de techo ideológico del socialismo del siglo XXI, como lo anota demoledoramente Schmitt, se impondrá un régimen que liquidará la democracia constitucional republicana. Allí los tenemos en nuestra vecindad: Nicaragua, Cuba, Venezuela y otros que quieren igualar los proyectos autoritarios, entre los que destacan intelectuales peruanos bajo el ropaje de políticamente correctos; igual de la prensa que auspicia espirales del silencio, como ha reflexionado Elisabeth Noell-Neumann, es decir, silencia las corrientes de opinión pública y solo informa *posverdades* y *fake news*.

V. ¿CÓMO ES QUE SE MANTIENE VIGENTE DURANTE 30 AÑOS LA ACTUAL CONSTITUCIÓN DE 1993?

La pregunta es de por sí relevante, pues, si pasamos revista, de las 12 constituciones en nuestro haber republicano, el esquema es que duran poco en la línea del tiempo de cada una de ella, salvo las que apreciaremos en esta lista:

- a. La Constitución de 1823: apenas duró tres años;
- b. La Constitución de 1826: duró dos años;
- c. La Constitución de 1828: duró seis años;
- d. La Constitución de 1834: duró cinco años;
- e. La Constitución de 1839: duró diecisiete años;
- f. La Constitución de 1856: duró cuatro años;
- g. La Constitución de 1860: duró siete años;
- h. La Constitución de 1867: duró cincuenta y tres años;
- i. La Constitución de 1920: duró trece años;
- j. La Constitución de 1933: duró cuarenta y seis años;
- k. La Constitución de 1979: duró catorce años;
- l. La Constitución de 1993: viene durando treinta años.

Las sumas de estas constituciones dan precisamente 200 años, si tenemos en cuenta que la primera Constitución republicana en el Perú empezó con el texto de 1823.

VI. LOS PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES QUE SUSTENTAN LAS BASES MÍNIMAS DE UNA DEMOCRACIA

La Constitución de 1993, pese a que surgió bajo el marco de un régimen de facto en el que devino el gobierno de Alberto Fujimori, vía el autogolpe de Estado perpetrado el 5 de abril de 1992, ha llegado a 30 años de vigor. En el contexto de esa crisis política generada por el autogolpe de estado, la salida política fue encausada bajo la convocatoria del autodenominado “Congreso Constituyente Democrático”, y fue allí donde se elaboró el actual texto que, contra viento y marea, ha llegado a tener tres décadas de vigencia y vigor. ¿Es una Constitución democrática? Señalamos que sí, aun cuando la frontera conceptual del término democrático es lato, ambiguo y tiene muchas acepciones; y, no obstante la larga teoría que se ha escrito desde tiempos remotos hasta la actualidad, enfatizamos que es democrática por las siguientes razones:

a) Por un lado, en la estructura interna de sus normas se establecen los grandes **principios jurídicos fundamentales**. Este tipo de principios forman parte consustancial en todos los Estados constitucionales del mundo occidental; forman igualmente las pautas hermenéuticas para la interpretación del sistema jurídico en su conjunto; son de orden fundamental porque su rol, precisamente, radica en aplicar toda una vasta gama de pautas y estándares que se nos presentan como las reglas mínimas que debe contar un sistema jurídico.

- i. Entre los principios jurídicos fundamentales que cabe destacar y que ya hemos dado cuenta en un anterior trabajo, tenemos los siguientes:
- ii. Principio de la dignidad humana: art. 1.
- iii. Principio de igualdad ante la ley: art. 2. inc. 2.
- iv. Principio de legalidad: art. 2. Inc. 24, d.
- v. Principio de la estructura jerárquica del orden jurídico: arts. 51 y 138 in fine.
- vi. Principio de publicidad de las normas: art. 109.
- vii. Principios generales del derecho: art. 139. Inc. 8.

b) **Principios políticos constitucionales.** El rol que en este ámbito juegan estos principios políticos constitucionales ya no son de una matriz puramente jurídica, como la que hemos abordado en torno a los principios jurídicos fundamentales: se trata aquí de otro tipo de principios que surgen del contexto de una sociedad política que ostenta una particular ideología; y que hoy Occidente, a partir de lo que Francis Fukuyama (Cfr. El fin de la historia y otros ensayos. Madrid: Alianza Editorial, 2015) aludía

sobre el fin de la historia, el mundo cultural y político hoy se ha globalizado (Cfr. LIPOVETSKY, Gilles y JUVIN, Hervé. El Occidente globalizado. Un debate sobre la cultura planetaria. 1.^a ed. Barcelona: Anagrama Editorial, 2011). Es por ello que los principios políticos constitucionales que se van a apreciar líneas abajo forman parte de lo que Peter Häberle ha denominado como Estado constitucional. Nosotros estimamos que los principios de esta naturaleza, con fraseos o interpretaciones de distintos tribunales de jurisdicción constitucional, van a mantener la misma postura ideológica con respecto a las democracias occidentales. Es decir, estos principios van a jugar un rol dirigido fundamentalmente a la parte orgánica de la Constitución, vale decir, a la estructura del Estado, a la forma de gobierno, a la conducta de quienes detentan el poder y a las eventuales afectaciones de los destinatarios del poder. En resumen, son principios políticos que no van a poder ser traspasados ni violentados por ningún gobernante; y si ello ocurre, la propia Constitución prevé sus mecanismos de preservación frente a cualquier contingencia que pretenda ser desconocida.

A continuación, veremos, en boca del propio Tribunal Constitucional, como ya se ha dicho, su postura y posición hermenéutica en relación con los principios de esta naturaleza política.

- i. Principios jurídicos de soberanía popular.
- ii. Principio de forma republicana de gobierno.
- iii. Principio del Estado Social y Democrático de Derecho.
- iv. Principio democrático como fundamento del Estado Social y Democrático de Derecho.
- v. El principio democrático como principio articulador del Estado Social y Democrático de Derecho.
- vi. El principio de democracia representativa.
- vii. Principio de separación de poderes.
- viii. Principio de tolerancia.
- ix. Principio de laicidad del Estado.
- x. Principio de la mayoría.
- xi. Derecho a la paz y a la tranquilidad.
- xii. Principio de elecciones pluripersonales.
- xiii. Principio de independencia.
- xiv. Principio de la autonomía municipal.
- xv. Principio de autonomía regional.
- xvi. Principio de subsidiariedad.
- xvii. Principios constitucionales presupuestarios.

Estos principios han sido interpretados desde la Constitución por el Tribunal Constitucional, por lo que su institucionalización hermenéutica acordona y rodea las grandes bases de sustento de la Constitución de 1993 como una constitución

democrática (Cfr. nuestro trabajo: *La Transversalización del Derecho Constitucional*. Lima: Grijley, 2022, pp. 157 y ss.).

c) Principios Económicos, sociales y culturales.

El marco de explicación de estos principios reposa no solo a nivel del texto constitucional, sino también en el ámbito de las fuentes externas al ordenamiento jurídico interno: los tratados internacionales. Recordemos brevemente que, tras la Segunda Guerra Mundial, la génesis de diversos tratados o pactos fue la Declaración Universal de los Derechos Humanos (DUDH); siempre se criticó que esta Declaración resultaba ser un conjunto de normas “incompletas”, en tanto se trataba de declaraciones de contenido genérico y abstracto imputando a los Estados a respetar la DUDH, pero sin una exigibilidad efectiva. En este contexto, se dispuso que la Comisión de Derechos Humanos (Comisión IDH), como organismo de la ONU, elaborara una suerte de normas complementarias a la DUDH, a fin de que el diseño normativo sea exigible a los Estados, “de modo que su incumplimiento pudiera generar responsabilidad internacional”. Fue así como se elaboran dos tipos de normas internacionales: el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC). Desde luego, la matriz de estas normas dimana de la DUDH, pero se trata de normas cualitativamente distintas, aun cuando dichos pactos tienen un entronque común: su universalidad y generalidad.

Pasemos a revisar las diversas interpretaciones que el Colegiado Constitucional ha desarrollado a lo largo de nuestra ya dilatada jurisdicción y que ha permitido establecer las grandes vigas que sustentan diversos principios que, sin duda alguna, generan una transversalidad al resto del ordenamiento jurídico y configuran una verdadera constitución democrática. A cada epígrafe del principio se consigna la fuente del fallo primigenio del Tribunal Constitucional.

- i. Principio de protección especial del niño (STC 01817-2009-PHC, FJ 4).
- ii. Principio de protección integral del niño (STC 03247-2008-PHC, FJ 9 y 10).
- iii. Principio de proscripción de prisión por deudas (STC 0012-2011-PI, FJ 39 y STC 2982-2003-HC, FJ 2).
- iv. Libertad de contratar (STC 0047-2004-AI/TC, FJ. 44; STC 2185-2002-AA/TC, FJ 2 y STC 0047-2004-AI/TC, FJ. 44).
- v. Principio de irrenunciabilidad de los derechos laborales (STC 0042-2004-AI, FJ 94;

- vi. STC 0042-2004-AI FJ 97 y STC 0042-2004-AI FJ 95).
- vii. Principio de libre iniciativa privada (STC 00228-2009-PA, FJ 37).
- viii. Principio de libre competencia (STC 00014-2009-PI, FJ 6).
- ix. Principio de no confiscatoriedad (STC 00004-2004-PI, FJ 18; STC 2302-2003-PA, FJ 12 y 13 y STC 2727-2002-PA, FJ 5).
- x. Principio de solidaridad (STC 2945-2003-AA, FJ 16; STC 0004-2011-AI, faja. 6-9 y STC 2945-2003-AA, FJ 16).
- xi. Principio de la seguridad social como garantía constitucional (STC 0050-2004-AI/TC, 0051-2004-AI/TC, 0004-2005-AI/TC, 0007-2005-AI/TC, 0009-2005-AI/TC (ACUMULADOS), FJ. 54.).
- xii. Principios constitucionales tributarios (STC 00042-2004 - AA/TC. FJ. 4 al 8; STC 2689-2004 - AA/TC. FJ. 17 al 25; STC 00042 - 2004 - AI/TC. FJ. 13 al 14; STC 0033 - 2004-AI-TC. FJ. 9 al 12; STC 1907 - 2003 - AA/TC. FJ. 6 al 9, STC 2727 - 2002 - AI/TC. FJ. 4 al 10; STC 2822 -2003 - AA/TC. FJ. 1 al 4; STC 2689 - 2004 - AA/TC. FJ. 11 al 13; STC 2689 - 2004 - AA/TC. FJ. 14 al 16 y STC 2762-2002-AA/TC. FJ. 4 al 13).
- xiii. Principio de subsidiariedad (STC 2822 - 2003 - AA/TC. FJ. 1 al 4, STC N° 0002-2005-PI, FJ 51; STC N° 0002-2005-PI, FJ 52; STC N° 0002-2005-PI, FJ 54; STC N° 0002-2005-PI, FJ 53; STC N° 0002-2005-PI, FJ 56; STC N° 7320-2005-AA, FJ. 11 y STC N° 0008-2003-AI, FJ 23).

d) Principio de impartición de justicia. Se trata de la matriz de los grandes principios que rigen la impartición de justicia. Esta, como se sabe, es un valor que se imparte, mas no se administra; de allí que es más idóneo aludir a la impartición de justicia. El artículo 139 de la Constitución vigente establece un conjunto de “principios y derechos de la función jurisdiccional” que vamos a abordar someramente y que van a regir a todo tipo de procesos y no solo los de orden constitucional.

Actualmente es larga y profunda la literatura donde se habla y se desarrolla la constitucionalización del proceso. Veamos:

- i. Principio de unidad y exclusividad de la función jurisdiccional. Art. 139,1.
- ii. Principio a la independencia e imparcialidad como contenido del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva. Art. 139,2.
- iii. Principio de imparcialidad de la función jurisdiccional. Art. 139,2.

- iv. Principio de independencia en la función jurisdiccional. Art. 139.2
- v. Principio de independencia judicial. Art. 139.2.
- vi. Principio del derecho a la observancia del debido proceso. Art. 139.3.
- vii. Principio del derecho a la tutela procesal efectiva. Art. 139.3.
- viii. Principio de publicidad de los procesos judiciales. Art. 139.4.
- ix. Principio del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales. Art. 139.5.
- x. Principio de pluralidad de instancias. Art. 139.6
- xi. Derecho a la indemnización por errores judiciales. Art. 139.7
- xii. Principio de no dejar de impartir justicia por vacío o deficiencia de la ley. Art. 139.8.
- xiii. Principio de inaplicabilidad por analogía de la ley penal y de las normas que restringen derechos. Art. 139.9.
- xiv. La garantía constitucional de la cosa juzgada. Art. 139.13.
- xv. Amnistía y cosa juzgada. Art. 139.13.
- xvi. Principio de la cosa juzgada constitucional: posición del TC. Art. 139.13.
- xvii. Derecho de defensa. Art. 139.14.
- xviii. Principio de no ser penado sin proceso judicial. Art. 139.10.
- xix. Principio de favorabilidad. Art. 139.11.
- xx. Principio de no ser condenado en ausencia. Art. 139.12.
- xxi. Principio de prohibir procesos fenecidos. Art. 139.13.
- xxii. Sobre la prescripción de la acción penal. Art. 139.13.
- xxiii. Obligación de informar sobre el motivo de la detención. Art. 139.15.
- xxiv. Principio de la gratuidad en la impartición de justicia. Art. 139.16.
- xxv. Elección popular de los jueces. Art. 139.17.

VII. LAS DISTOPÍAS CONSTITUCIONALES

Si vinculamos un enfoque sociológico con el enfoque normativo en materia constitucional, entraremos a la categoría de las *vigencias constitucionales*, a la que debemos entender como lo que la norma constitucional predica y la forma cómo ella se aplica en la realidad. En buena cuenta, más que estudiar la norma, importa estudiar la conducta tanto de los detentadores del poder (gobernantes) como de los destinatarios del poder (gobernados). *Vigencia constitucional* y *orden constitucional* no son exactamente lo mismo. El primero comprende la *realidad constitucional* o la forma cómo la Constitución es desarrollada en el día a día; en cambio, el orden constitucional es la misma

vigencia, pero muchas veces con pretensiones de lo que la Constitución predica, pero dicho orden es desarrollado de una manera, aunque no necesariamente de acuerdo con lo que quiere la norma constitucional. Es lo que hemos vivido en estos últimos años irónicamente en el marco del Bicentenario: sumado a los *Estados en crisis* de los que habla Bauman, el Perú tiene una *crisis política* estructural que a nada bueno nos conduce. Esta crisis se expresa en una compleja *dinámica constitucional* y, a la fecha, tenemos, con sus sumas y restas, en realidad 30 años de *dinámica constitucional*; y entre ellas han surgido dos conceptos que consideramos distópicos o indeseables: las *mutaciones constitucionales* y la *desconstitucionalización*. Hablemos de cada una de ellas.

Una mutación constitucional es una aplicación distorsionada de lo que la Constitución desea; se trata de prácticas que muchas veces están al margen de los preceptos constitucionales. Así, de la estructura intrasistemática de nuestro texto constitucional, existen artículos que han sido y son objeto —no todos por cierto—, en sus 206 artículos y en sus diversas disposiciones finales y transitorias, de desnaturalización; en algunos casos pervirtiendo la cláusula constitucional y en otras interpretándose en forma muy singular. Esto es parte de la democracia, la cual tiene sus limitaciones, por lo que en un futuro es necesario que entre la norma que pretende regular algo y la forma cómo se ha aplicado haya un *sincretismo armónico* que desencadene pacíficas reformas para evitar estos desbordes.

Pero en estos 30 años de *dinámica constitucional*, que no es más que la *vigencia sociológica* de la Constitución, se han presentado también *mutaciones pervertidas*, a lo que la doctrina identifica como las *desconstitucionalizaciones* y que en boca del profesor Germán Bidart significa una incongruencia total entre la norma escrita y la realidad; es decir, estamos ante un divorcio entre lo que la Constitución escrita quiere y la forma cómo en los hechos se distorsiona con una *práctica constitucional distópica* o indeseable.

En este caso, nos basta con señalar algunos ejemplos de este fenómeno: los conflictos que existen entre los diversos órganos del Estado, como el más reciente, a saber, Congreso vs. Junta Nacional de Justicia, Poder Judicial contra Tribunal Constitucional, Ministerio Pública contra Junta Nacional de Justicia, Poder Ejecutivo vs. Congreso, Jurado Nacional de Elecciones vs. demás entidades, como el Congreso, la ONPE, etc.; igualmente, hay una serie de grupos de poder, grupos de presión y grupos de tensión que

desencadenan *fake news*, posverdad; más una prensa que no siempre cumple con impulsar *libertades preferidas* (derecho a la información, libertad de expresión, etc.); y un amplio y complejo conglomerado de personas que, bajo una aparente corrección política, impulsados por ocupar cargos públicos y vivir de dichas canonjías, tanto en las entidades públicas como en los diversos organismos internacionales, a los que el argot de los propios políticos y opinólogos suelen denominar la casta caviar.

Si bien estos conflictos son prácticas que mellan la democracia, es parte de su propia dinámica aquí y en cualquier país del mundo occidental. Pero los problemas más graves en este recuento de los 30 años son precisamente los golpes de Estado que se han desarrollado: uno perpetrado por Martín Vizcarra, lo que, lamentablemente, fue convalidado por el Tribunal Constitucional y que luego el actual Tribunal lo declaró inconstitucional; y, el más reciente de nuestra historia, el frustrado golpe de Pedro Castillo, cuya crisis se resolvió en 120 minutos, como ha escrito en reciente ponencia el profesor Domingo García Belaunde (Cfr. “Una crisis resuelta en 120 minutos, y quizá menos: El caso de Pedro Castillo en el Perú. En: A 30 años de vigencia de la Constitución 1993 y el Bicentenario de la Constitución Peruana de 1823. Lima: Adrus. Libro de ponencia tomo I. pp. 31 y ss.).

VIII. LA CONSTITUCIÓN COMO UTOPIA REALIZABLE

El desiderátum de una constitución democrática es que se afirmen *utopías realizables*, se construyan las bases por las que el país consolide nuestra endeble democracia, se elija a gobernantes que sirvan al país; que dejemos de ser lo que en algún momento Luis Alberto Sánchez, con cierto aliento sociológico, denominaba al Perú un *país adolescente*. La Constitución democrática debe auspiciar el desarrollo del país, el bienestar de sus ciudadanos, el derecho de propiedad, las libertades económicas, por lo que el ideal es que dejemos de ser un país de democracia incierta; una Constitución no tolera ni permite populismos ni de las extremas izquierdas ni extremas derechas. Tampoco la Constitución democrática auspicia en los gobernantes una *banalización de la política*, ni pueden hacer de ella un narcisismo galopante. El Estado y todo país entrañan fines supremos y nobles, y debe entenderse que quien entra a dichos fines de la *política* y lo *político* debe saber que ello implica sacrificio y no la búsqueda del oropel de la sensualidad del poder.

IX. BIBLIOGRAFÍA

ETO CRUZ, Gerardo
2019 *Derecho procesal constitucional. Su interpretación y desarrollo jurisprudencial.* Lima: Grijley. Vol. 1.

ETO CRUZ, Gerardo
2023 *Constitución y Democracia. 30 Años de desarrollo constitucional en el Perú (1993-2023).* Lima: Editorial San Bernardo. 2023.

FUKUYAMA, Francis
2015 *El fin de la historia y otros ensayos.* Madrid: Alianza Editorial.

GARCÍA B. Domingo
2023 “Una crisis resuelta en 120 minutos, y quizá menos: El caso de Pedro Castillo en el Perú. En A 30 años de vigencia de la Constitución 1993 y el Bicentenario de la Constitución Peruana de 1823. Libro de ponencia tomo I. Lima: Adrus.

HÄBERLE, Peter
2022 *La Transversalización del Derecho Constitucional.* Lima: Grijley.

HAYEK, F.A.
2022 *Los fundamentos de la libertad.* Madrid: Alianza Editorial.

LIPOVETSKY, Gilles
y JUVIN, Hervé
2011 *El Occidente globalizado. Un debate sobre la cultura planetaria.* 1.^a ed. Barcelona: Anagrama Editorial.

LOEWENSTEIN K.
1982 *Teoría de la Constitución.* Barcelona: Ariel.

SCHMITT, Carl.
1992 *Teoría de la Constitución.* Madrid: Alianza Editorial.

WOLFE, Alan
2013 *La maldad política. Qué es y cómo combatirla.* Barcelona: Galaxia Gutemberg.

CUADRO 1

MODIFICACIONES DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ DE 1993

(Hasta el 23 de septiembre de 2023)

ARTÍCULO AFECTADO	AFECTACIÓN JURÍDICA	FECHA DE PUBLICACIÓN
Art. 2, numeral 4	MODIFICADO por el Artículo 1 de la Ley N° 31878	23-09-2023
Art. 2, inciso 5	MODIFICADO por el Artículo Único de la Ley N° 31305	23-07-2021
Art. 2, inciso 5	MODIFICADO por el Artículo Único de la Ley N° 31507	03-07-2022
Art. 2, lit. f del inciso 24	MODIFICADO por el Artículo Único de la Ley N° 30558	09-05-2017
Art. 7-A	INCORPORADO por el Artículo Único de la Ley N° 30588	22-06-2017
Art. 11, 2do. párrafo	AGREGADO por el Artículo 1 de la Ley N° 28389	17-11-2004
Art. 14-A	INCORPORADO por el Artículo 2 de la Ley N° 31878	23-09-2023
Art. 16, último párrafo	MODIFICADO por el Artículo Único de la Ley N° 31097	29-12-2020
Art. 21	MODIFICADO por el Artículo Único de la Ley N° 31304	23-07-2021
Art. 21	MODIFICADO por el Artículo Único de la Ley N° 31414	12-02-2022
Art. 31	MODIFICADO por el Artículo Único de la Ley N° 28480	30-03-2005
Art. 34	MODIFICADO por el Artículo Único de la Ley N° 28480	30-03-2005
Art. 34-A	INCORPORADO por el Artículo Único de la Ley N° 31042	15-09-2020
Art. 35	MODIFICADO por el Artículo Único de la Ley N° 30905	10-01-2019
Art. 39-A	INCORPORADO por el Artículo Único de la Ley N° 31042	15-09-2020
Art. 40, segundo párrafo	INCORPORADO por el Artículo Único de la Ley N° 31122	10-02-2021
Art. 41, cuarto párrafo	MODIFICADO por el Artículo Único de la Ley N° 30650	20-08-2017
Art. 52, primer párrafo	MODIFICADO por el Artículo Único de la Ley N° 30738	14-03-2018
Art. 74	MODIFICADO por el Artículo Único de la Ley N° 28390	17-11-2004
Art. 74	MODIFICADO por el Artículo Único de la Ley N° 26472	13-06-1995
Art. 80	MODIFICADO por el Artículo 2 de la Ley N° 29401	08-09-2009
Art. 81	MODIFICADO por el Artículo 2 de la Ley N° 29401	08-09-2009
Art. 87	MODIFICADO por el Artículo 2 de la Ley N° 29401	05-04-2005
Art. 90	MODIFICADO por el Artículo Único de la Ley N° 29402. La citada reforma constitucional entró en vigencia para el proceso electoral del año 2011.	08-09-2009

Art. 90-A	INCORPORADO por el Artículo Único de la Ley N° 30906	10-01-2019
Art. 91, núm. 3	MODIFICADO por el Artículo 2 de la Ley N° 28484	05-04-2005
Art. 91	MODIFICADO por el Artículo Único de la Ley N° 28607	04-10-2005
Art. 92, último párrafo	MODIFICADO por el Artículo 3 de la Ley N° 28484	05-04-2005
Art. 93	MODIFICADO por el Artículo Único de la Ley N° 31118	06-02-2021
Art. 96, primer párrafo	MODIFICADO por el Artículo 4 de la Ley N° 28484	05-04-2005
Art. 101, núm. 2	MODIFICADO por el Artículo 5 de la Ley N° 28484	05-04-2005
Art. 103	SUSTITUIDO por el Artículo 2 de la Ley N° 28389	17-11-2004
Art. 107	MODIFICADO por el Artículo Único de la Ley N° 28390	17-11-2004
Art. 112	MODIFICADO por el Artículo 1 de la Ley N° 27365	05-11-2000
Art. 112	MODIFICADO por el Artículo Único de la Ley N° 31280	16-07-2021
Art. 154	MODIFICADO por el Artículo Único de la Ley N° 30904	10-01-2019
Art. 155	MODIFICADO por el Artículo Único de la Ley N° 30904	10-01-2019
Art. 156	MODIFICADO por el Artículo Único de la Ley N° 30904	10-01-2019
Capítulo XIV del Título IV (arts. 188 al 199)	MODIFICADO por el Artículo Único de la Ley N° 27680	07-03-2002
Art. 191	MODIFICADO por el Artículo Único de la Ley N° 28607	04-10-2005
Art. 191	MODIFICADO por el Artículo Único de la Ley N° 30305	10-03-2015
Art. 194	MODIFICADO por el Artículo Único de la Ley N° 28607	17-11-2004
Art. 194	MODIFICADO por el Artículo Único de la Ley N° 30305	10-03-2015
Art. 200, inc. 2	MODIFICADO por el Artículo Único de la Ley N° 26470	12-06-1995
Art. 200, inc. 3	MODIFICADO por el Artículo Único de la Ley N° 26470	12-06-1995
Art. 203, núm. 6	MODIFICADO por el Artículo Único de la Ley N° 30305	10-03-2015
Art. 203	MODIFICADO por el Art. Único de la Ley N° 30651	20-08-2017
Primera Disposición Final y Transitoria	SUSTITUIDA por el Artículo 3 de la Ley N° 28389	17-11-2004
Primera Disp. Transitoria Especial	AGREGADA por el Artículo 2 de la Ley N° 27365	05-11-2000
Segunda Disp. Transitoria Especial	AGREGADA por el Artículo 2 de la Ley N° 27365	05-11-2000
Tercera Disp. Transitoria Especial	Incorporada por el Artículo Único de la Ley N° 29402. La citada reforma constitucional entra en vigencia para el proceso electoral del año 2011.	08-09-2009

CUADRO 2

DISTRIBUCIÓN HISTÓRICA DE LA PUBLICACIÓN DE EXPEDIENTES
POR TIPO DE PROCESO 1996-2023 ¹

AÑO	TOTAL	TIPO DE PROCESO							RSP
		AA	AC	HC	HD	Q	AI	CC	
1992	0	0	0	0	0	0	0	0	93
1993	0	0	0	0	0	0	0	0	290
1994	0	0	0	0	0	0	0	0	3
1995	0	0	0	0	0	0	0	0	77
1996	99	18	0	77	0	0	3	1	145
1997	592	516	15	40	1	0	18	2	240
1998	1383	1049	68	182	4	78	0	2	7
1999	1586	1089	110	257	3	124	1	2	1
2000	1921	1555	146	164	4	46	5	1	3
2001	816	511	53	184	2	45	20	1	65
2002	1379	764	151	348	6	88	17	5	12
2003	4600	3366	389	712	7	91	26	9	16
2004	4173	2960	440	498	10	214	45	6	11
2005	7052	4901	1225	545	9	330	34	8	7
2006	10146	6859	2227	721	9	289	36	5	1
2007	9332	6407	1130	1368	81	300	38	8	1
2008	7075	5036	443	1201	72	303	16	4	4
2009	8953	6682	384	1371	43	438	29	6	1
2010	6932	4999	393	1108	106	269	47	10	2
2011	4833	3358	250	879	54	236	42	14	4
2012	4227	2905	205	766	36	296	17	2	1
2013	5662	4527	135	685	91	208	13	3	7
2014	5418	4512	85	456	97	251	13	4	5
2015	5236	3741	628	496	165	185	19	2	6
2016	5302	3732	389	828	153	183	11	6	6
2017	5416	3741	297	899	202	269	7	1	3
2018	6973	4780	579	1162	193	235	17	7	3
2019	6003	4200	569	911	173	131	16	3	1
2020	5687	3380	536	1375	263	58	63	12	5
2021	5852	3553	308	1512	326	112	34	7	0
2022	2698	1522	191	646	278	51	10	0	1
2023	3003	1635	138	1024	87	99	13	7	0
TOTAL	132349	92298	11484	20415	2475	4929	610	138	1021
%	96.4%	66.7%	8.3%	14.8%	1.8%	3.6%	0.4%	0.1%	0.7%
MEDIA	4819.208333	3425.333	429.625	660.75	63.375	192.0417	20.41667	4.666667	23
MEDIANA	5051.5	3736.5	340.5	698.5	39.5	211	17	4	4.5
DESV. EST.	3181.849801	2025.991	495.064	404.3165	68.95103	114.735	13.85301	3.383678	55.55569

¹ Fuente: <https://www.tc.gob.pe/institucional/estadisticas/>

TREINTA AÑOS DE LA CONSTITUCIÓN DE 1993

SUMARIO

I. Introducción: constituciones agónicas.- II. Origen constituyente.- III. Diseño constitucional.- IV. Reforma constituyente.- V. Características generales de la constitución.- VI. Abusos contra la constitución.- VII. El Tribunal Constitucional ante la Constitución.- VIII. Constitución de 1993: vigencia, percepciones y conocimientos.- IX. A manera de conclusión.- X. Bibliografía sobre la Constitución de 1993.

“El fracaso y la falta de aplicación o respeto de nuestras constituciones es la nota dominante de nuestra historia republicana, o sea la disconformidad entre el contenido constitucional y la realidad política”.

José Pareja Paz Soldán



RAÚL CHANAMÉ ORBE¹

Palabras clave: Constitución, Tribunal Constitucional, vigencia, Congreso, reforma.

I. INTRODUCCIÓN CONSTITUCIONES AGÓNICAS

La Constitución de 1993 nació hace treinta años en medio de la controversia que la ha perseguido durante toda su vigencia, pero ¿qué constitución no tuvo polémica en su origen constituyente? Aquí un breve recuento.

La Carta de 1860 nació en medio de una feroz controversia de legitimidad constituyente, no obstante, fue el más longevo texto de nuestra historia (cerca de sesenta años de accidentada vigencia), de modo que hubo cuatro intentos constituyentes por sustituirla (1876, 1881, 1895, 1914); a pesar de los que impugnaban su origen y contenido, pervivió hasta el transcurso del siglo siguiente.

La Ley de leyes de 1920 nació producto de un golpe de Estado con respaldo popular, cuyo texto fue innovador; sin embargo, estuvo vigente durante el régimen cesarista de Augusto B. Leguía (1919-1930). Acto seguido, la Constitución de 1933 nació, nuevamente, fruto de un golpe de Estado protagonizado por Luis Miguel Sánchez Cerro, el que persiguió a sus adversarios con saña y, en ese contexto, se experimentó un origen sangriento:

el expresidente que la promulgó murió asesinado cinco semanas después de suscribir la carta fundamental. Esta Ley de leyes convivió con diversos regímenes de facto presididos por Benavides, Odría, Pérez Godoy, Velasco Alvarado y Morales Bermúdez que, respetuosos de sus formas, nunca la derogaron, pero tampoco la acataron. Duró cerca de cuarenta y siete años, hasta que, en 1978, la Junta Militar del Gobierno planteó sustituirla. Algunos personajes públicos defendieron su intangibilidad: Luciano Castillo, Domingo García Rada y Fernando Belaúnde (Rodríguez Chávez, 2013).

La Constitución de 1979 nació sin someterse a la legalidad de la carta precedente, en medio de la oposición original del partido Acción Popular y la izquierda. Aun así, el expresidente Belaúnde le juró lealtad al asumir el cargo de jefe de Estado en 1980 y, por su parte, la izquierda que se negó a suscribirla, sin embargo, tras su derogación en 1992, tardíamente descubrió sus bondades.

La Constitución vigente nació de un autogolpe de Estado en medio de una anomia sin precedente, sobrevivió a su mentor, siento denostada —pero no derogada— por los presidentes constitucionales Valentín Paniagua, Alejandro Toledo, Alan García, Ollanta Humala, Pedro Pablo

¹ Doctor en Derecho y Ciencia Política. Profesor principal de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos. Past decano del Colegio de Abogados de Lima. Exmagistrado del JNE. Investigador Renacyt. Actual director jurídico del Comité Internacional de Derecho Comunitario Andino (CIDCA). Autor de diversos libros de su especialidad, entre los que destacan el *Diccionario de Derecho Constitucional* (diez ediciones), *Mas (allá) de la Constitución* (diez ediciones) y *La República inconclusa* (siete ediciones).

Kuczynski, Martín Vizcarra, Manuel Merino, Francisco Sagasti, Pedro Castillo y Dina Boluarte. Algunos de estos mandatarios basaron sus éxitos de gestión en su modelo económico, a pesar de que incluso alguno juró por el “espíritu” de otra constitución.

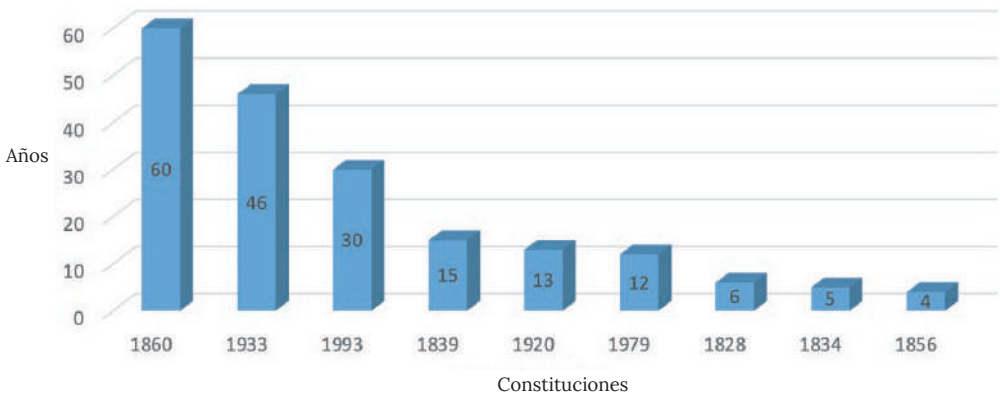
Hoy debatimos, al cabo de 30 años, sobre el futuro constitucional. Los actores políticos, esgrimen principalmente variadas salidas a la terca vigencia de la Constitución de 1993, tales como: i) derogar la Constitución vigente y poner en vigencia el texto de 1979, ii) poner en vigencia el texto de 1979 y reformar sus aspectos más desactualizados, iii) mantener vigente la Constitución de 1993 y reformar sus aspectos de menor consenso, iv) mantener la Constitución de 1993 y potenciarla con la jurisprudencia del Tribunal Constitucional y v) convocar a una asamblea constituyente que origine un texto inédito.

La discusión actual gira en torno al origen, legitimidad, contenido, sus instituciones y, también, a sus efectos jurídicos sobre las últimas décadas (Rodríguez Chávez, 2013). Nosotros

sostenemos que la Constitución de 1993, en medio de las impugnaciones sobre su contenido, adquirió legalidad ratificatoria de origen, pues el propio Tribunal Constitucional (TC) zanjó que las diversas alternativas propuestas debían sustentarse necesariamente en sus artículos 32 y 206, al señalar que el camino para su reforma o cambio integral debe partir de sus propias instituciones (Congreso, Tribunal Constitucional, Referéndum, etc.); esta opinión se dio a través de la sentencia STC Exp. N.º 0014-2002 AI/TC, la cual dio alcances y límites al camino reformista.

Sin embargo, ello no modificaba los excesos en que habían incurrido sus operadores políticos (1993-2000); no obstante, una de sus creaciones institucionales, el Tribunal Constitucional, en el desarrollo de su jurisprudencia, se transformó en el mayor potenciador de su texto y su legitimador de ejercicio en los últimos veinte años (2002-2022). En ese sentido, es pertinente analizar cómo un texto modesto en sus alcances llegó a optimizar el ejercicio de los derechos fundamentales y potenciar la actuación del Estado de derecho en diversos regímenes democráticos (2001-2023), a pesar de todos sus cuestionamientos de origen.

CUADRO 1
VIGENCIA DE LAS CONSTITUCIONES (AÑOS)



II. ORIGEN CONSTITUYENTE

El primer gobierno del expresidente Alan García (1985-1990) había producido una incontrolable crisis económica, como consecuencia tuvimos una hiperinflación acumulada durante los cinco años de 2,178,49%², un crecimiento de la

violencia política y el desgobierno³. El recambio gubernamental fue singularmente controvertido. En abril de 1990, Mario Vargas Llosa, candidato del Fredemo, ganó las elecciones en primera vuelta con el 27,61% de la votación nacional,

² Según el Instituto Nacional de Estadística e Informática.

³ “El desplome económico del Perú durante la década de los 80 no tuvo comparación en Sudamérica. Para 1989, el salario mínimo real era tan solo del 23% de su valor en 1980, muy poco por debajo del 75% que era el promedio de toda la región. La caída en el salario mínimo real en el Perú fue, por trece puntos porcentuales, la más precipitada de los diecinueve países latinoamericanos cuyas cifras se reportaron” (Mc Clintock, 1996, p. 57).

seguido, sorpresivamente, por Alberto Fujimori, de Cambio 90. Ambos aspirantes presidenciales disputaban por primera vez la denominada segunda vuelta electoral, al no haber superado ninguno de ellos el 50% de votos nacionales en la primera ronda electoral. Fujimori gana ampliamente la segunda vuelta e, inmediatamente, aplica un severo plan económico con miras a combatir la hiperinflación: eleva el precio de la gasolina, disminuye los subsidios a los productos de primera necesidad y se liberan los precios. Se dan conversaciones con entidades económicas internacionales (Banco Mundial, Banco Interamericano de Desarrollo, entre otros) para lograr la reinserción del país en el Fondo Monetario Internacional y así dejar la aislada posición económica de “inelegible”.

La composición de las cámaras no le otorgó a Alberto Fujimori una mayoría sobre el Poder Legislativo. Al no contar con ella fue, quizá, uno de los factores que produjo una permanente tensión entre poderes⁴. Además, aumentó el descrédito institucional⁵ y se persistió en una violencia criminal sin freno, muestra de ello es que el 15 de febrero de 1992 fue asesinada con ferocidad la lideresa popular María Elena Moyano⁶. De este clímax de terrorismo, pobreza e inseguridad se conjugó un golpe de Estado —o autogolpe, puesto que el expresidente lo dio dentro de su propio gobierno contra los otros poderes del Estado— el 5 de abril de 1992. Se instauró un “Gobierno de Emergencia y

Reconstrucción Nacional” y, producto de esta crisis generalizada, esta medida cuestionable, no obstante, contó con el abrumador apoyo de la opinión pública⁷. Tras el golpe de Estado, Fujimori, en medio de presiones externas y tensiones internas, optó por la salida electoral, con la convocatoria para la elección del Congreso Constituyente Democrático (CCD) para el 22 de octubre de 1992. En ese contexto de tensión, se captura de manera incruenta, el 12 de setiembre de 1992, al jefe de Sendero Luminoso, Abimael Guzmán, entre otros miembros del comité central de Sendero⁸. Tres meses después (22.11.92) de estos hechos respaldados por la opinión pública hastiada de la violencia terrorista, se eligieron a los 80 miembros del CCD: la alianza oficialista Nueva Mayoría-Cambio 90 obtiene mayoría absoluta (44 constituyentes), especialmente en las zonas de mayor intensidad del terrorismo. La composición del Congreso es variopinta, empero, hegemonizada por la alianza oficialista.

⁴ “Como resultado de las elecciones de 1990, los escaños de la Cámara Baja quedaron repartidos entre diez grupos que se ubican en cuatro bloques políticos, más los “otros”. Cambio 90 tenía solo 32 escaños; por otro lado, Fujimori necesitaba el apoyo de, por lo menos, 59 votos adicionales para tener mayoría. Los partidos del Fredemo tenían 62 escaños, el Apra tenía 62, la Izquierda Unida tenía 16, y los grupos restantes tenían 17. Para gobernar efectivamente, Fujimori tenía que lograr el apoyo sostenido de los 62 diputados del Fredemo, o tenía que crear una coalición duradera con los 53 diputados del Apra y por lo menos 6 diputados más de los otros grupos. En el Senado había una situación parecida: Cambio 90 solo controlaba 14 escaños, siendo necesarios 32 para tener mayoría” (Keney, 1996, pp. 31-32).

⁵ “El desgaste en la legitimidad de las instituciones democráticas principales era evidente en las encuestas de opinión pública. Estas mostraban que, para setiembre de 1990, tan solo el 21% de los peruanos tenía “desconfianza” en los partidos políticos (dicha cifra descendió al 12% en marzo de 1991), y solo el 23% en el sistema de justicia (dicha cifra cayó al 14% en marzo de 1992). El 45% de los encuestados expresaban su “confianza” en el Congreso en setiembre de 1990; sin embargo, para marzo de 1992, esa cifra había caído al 17%” (Mc Clintock, *Ibidem*, p. 58).

⁶ “Uno de los crímenes más notorios y atroces cometidos por Sendero fue el asesinato de María Elena Moyano, perpetrado el 15 de febrero de 1992 durante un acto celebrado por el programa Vaso de Leche en Villa el Salvador, comunidad que era tradicionalmente dominio de la izquierda democrática. Ese día los terroristas dinamitaron el cuerpo de la activista comunitaria en frente de sus hijos” (Mc. Clintock, *Ibidem*, p. 58).

⁷ Esto lo corroboró el analista Manuel D’Ornellas: “Una firma tan seria como Apoyo S.A. fija en 82% el respaldo que ha convocado Fujimori. Con la caracterización especial de que es un respaldo muy distribuido equitativamente entre los distintos sectores sociales, aunque con mayor énfasis en el sector más bajo como ya he dicho” (Expreso, 24 de abril de 1992). Tomado de D’Ornellas, Manuel: *Manuel D’Ornellas Antología de sus artículos* (2000). Lima: Editorial. Apoyo, p. 361. Alfredo Torres lo corrobora 18 años después: “La disolución del Congreso fue respaldada por el 80% de la población, y el cese de la Corte Suprema de Justicia por el 81%. La aprobación presidencial al mes siguiente del golpe llegó a 82%” (*Opinión Pública 1921-2021. Un viaje en el tiempo para descubrir cómo somos y qué queremos los peruanos*. Lima: Aguilar, 2010, p. 100).

⁸ “[...] el 12 de setiembre del mismo año, Abimael Guzmán Reynoso fue capturado en su guarida de Lima por la DIRCOTE (Dirección Nacional Contra el Terrorismo). La captura de Guzmán perforó la imagen de invencibilidad que Sendero había cultivado en los últimos doce años. En el escondite de Guzmán, la policía también capturó a otros dos miembros de la cúpula del Comité Central de Sendero Luminoso. Presumiblemente, utilizando la información encontrada en el escondite de Guzmán, en pocos días la policía arrestó a casi 200 presuntos senderistas, y, en unas cuantas semanas, la cifra subió a más de 1,000” (Mc Clintock. *Ibidem*, p. 68).

CUADRO 2

ESCAÑOS POR ORGANIZACIÓN POLÍTICA EN EL CONGRESO CONSTITUYENTE DEMOCRÁTICO, 1992

ORGANIZACIÓN POLÍTICA	NÚMERO DE ESCAÑOS OBTENIDOS
Nueva Mayoría – Cambio 90	44
Partido Popular Cristiano	8
Frente Independiente Moralizador	7
Renovación	6
Movimiento Democrático de Izquierda	4
Coordinadora Democrática	4
Frente Nacional de Trabajadores y Campesinos	3
Frente Popular Agrícola FIA del Perú	2
Solidaridad y Democracia	1
Movimiento Independiente Agrario	1
TOTAL DE CONSTITUYENTES	80

Fuente: *Memorias del CCD*. Congreso de la República.

III. DISEÑO CONSTITUCIONAL

Actores principales de la identidad de la Constitución de 1993 fueron los congresistas Carlos Torres y Torres Lara (Nueva Mayoría), Carlos Ferrero Costa (Nueva Mayoría) y Enrique Chirinos Soto (Renovación), este último había sido activo constituyente de 1979.

La Constitución repetía el diseño y la estructura de la de 1979; por ello, se coincide en que redunda no menos del 70% de sus artículos. Aun así, la hizo más lacónica desde un preámbulo discreto, pasando de 306 artículos (1979) a solo 206 (1993). Dicha Carta Magna tiene innovaciones como el referéndum, la revocatoria y remoción de autoridades. Además, incorporó dos nuevos procesos constitucionales: el habeas data y la acción de cumplimiento (art. 200, incisos 3 y 6).

Otro aporte es haber dado plena autonomía a la Defensoría del Pueblo, que nació en la Carta del 79 como una institución derivada del Ministerio Público, mientras que con la Ley fundamental del 93 deviene en un organismo constitucional autónomo. Existen otros temas controvertidos como la composición del Poder Legislativo, que se vuelve unicameral (120 miembros), rompiendo con el tradicional sistema bicameral de la Constitución de 1979 (60 senadores y 180

diputados). Otro tema que produjo suspicacia fue el de la no reelección presidencial inmediata, que venía desde las constituciones de 1856, 1860, 1867, 1920, 1933 y la Carta de 1979, que buscó cancelarla; no obstante, el texto continuó la redacción no reeleccionista, convirtiéndose en el primer tema de controversia a través de interpretaciones continuistas de los legisladores oficialistas.

Empero, con el paso del tiempo y las diferentes gestiones de gobierno, el capítulo económico se convirtió en una referencia constitucional para dos procesos: i) estabilidad financiera (1993-2000) y ii) el crecimiento económico (2000-2022), superando la nefasta experiencia económica de la década precedente (1980-1990). Y ello, en los hechos, alentó la intangibilidad y continuidad del texto, a pesar de las críticas al origen constitucional por diversos actores políticos.

TÍTULOS DE LA CONSTITUCIÓN DE 1993



IV. EL REFERÉNDUM CONSTITUYENTE

El derecho romano, creado en medio de una sociedad estratificada, dio a luz una institución para consultar al pueblo —no a los patricios— llamada plebiscito, por la cual el poder gubernamental obtenía legitimidad para sus decisiones. Las revoluciones liberales del siglo XVIII las reanimaron con la Constitución francesa de 1793 y la Carta napoleónica de 1804. El primer plebiscito de nuestra historia se hizo para ratificar la Constitución bolivariana de 1826.

El constitucionalismo moderno ha diferenciado entre la consulta plebiscitaria y el referéndum. A la primera lo limitó a cuestiones de hecho, por ejemplo, el plebiscito para aprobar las reformas constitucionales promovidas tras el golpe de Estado de Augusto B. Leguía en 1919, o el fallido plebiscito para determinar las condiciones de soberanía territorial de Tacna y Arica en 1925 en nuestro diferendo con Chile. Otro caso extremo fueron las reformas de artículos de la Constitución de 1933 promovidas por el gobierno de facto del general Oscar R. Benavides en 1939. En tanto, el referéndum⁹ se refirió a la iniciativa

legal —deliberada y votada por los representantes— que es sometida a aprobación ciudadana (*ad referéndum*). Los casos más recientes son la aprobación de la Constitución de 1993, el referéndum de integración regional, la Ley de devolución de los aportes al Fonavi, en beneficio a los trabajadores que contribuyeron al mencionado fondo, y el referéndum para las reformas políticas promovidas por el expresidente Vizcarra a inicios del 2020.

El artículo 206 de la Carta Magna establece que: “Toda reforma constitucional debe ser aprobada por el Congreso con mayoría absoluta del número legal de sus miembros y ratificada mediante referéndum”. Así, en nuestro caso tendríamos cuatro tipos de referéndum: i) el constituyente, ii), el reformador (art. 2060), iii) el legislativo (art. 31) y iv) el integrador o demarcador (art. 190). Por sus efectos, el referéndum puede ser: a) constitutivo, b) modificatorio y c) abrogatorio.

La decimocuarta disposición final y transitoria de la misma Constitución prescribió: “La presente Constitución, una vez aprobada por el Congreso Constituyente Democrático, entra en vigencia, conforme al resultado del referéndum regulado mediante ley constitucional”.

El Congreso Constituyente Democrático expidió la Ley de Referéndum en el Diario Oficial *El Peruano* el miércoles 1 de setiembre de 1993, norma que dispuso que se proceda a realizar un referéndum ratificatorio con la finalidad de conocer la voluntad del pueblo peruano (sí o no) respecto al nuevo texto constitucional aprobado por el Congreso.

El artículo 147 del Decreto Ley N° 25684 (Ley de Elecciones para el Congreso Constituyente Democrático) establece que el texto de la nueva Constitución Política, elaborado y aprobado por el Congreso Constituyente Democrático, debía ser sometido a referéndum para su ratificación ciudadana.

⁹ Las constituciones de la posguerra han reavivado indistintamente el referéndum o el plebiscito, lo hizo Italia, Francia, España y, en América Latina, Chile, Uruguay, Colombia y Perú. En Italia se determinó el régimen republicano tras el fascismo vía la consulta ciudadana, en Francia se estableció la V República por el voto ciudadano y en España la transición se zanjó con el referéndum constituyente de 1978; en nuestra región, el plebiscito de 1998 en Chile puso fin a la dictadura de Augusto Pinochet por la vía electoral; posteriormente, en el 2023, se planteó un plebiscito para rechazar el nuevo texto constitucional; de igual forma, el presidente Santos asumió el plebiscito para ratificar la paz con las FARC, sustentado en el art. 103 de la Constitución colombiana: “El Presidente de la República, con la firma de todos los ministros y previo concepto favorable del Senado de la República, podría consultar al pueblo decisiones de trascendencia nacional. La decisión del pueblo será obligatoria”.

Realizado el referéndum el domingo 31 de octubre de 1993, el JNE proclamó el siguiente resultado:

CUADRO 3
RESULTADOS NACIONALES

OPCIÓN	ABSOLUTOS	%
Sí	3.895.763	52,3
No	3.548.334	47,7
Votos válidos	7.444.097	91,0
Votos nulos	518.749	6,3
Votos blancos	215.896	2,6
Votos emitidos	8.178.742	70,4
Ausentismo	3.442.078	29,6
Total de inscritos	11.620.820	100,0

Fuente: Tuesta Soldevilla, Fernando (1997). *Perú Político en cifras*. Lima: Fundación Friedrich Ebert, 2ª Edición, 1997, p. 129.

Producido el primer referéndum de nuestra historia republicana, la Constitución fue ratificada por el 52,33% (3.895.763 sufragios), en tanto que se opusieron al nuevo texto el 47,76% (3.548.334 sufragios). En medio de una tensa controversia constitucional, habíamos inaugurado un nuevo tipo de consulta ciudadana, a la cual recurriríamos para zanjar controversias políticas necesitadas de una ratificación electoral.

V. CARACTERÍSTICAS GENERALES DE LA CONSTITUCIÓN DE 1993

- Aparece el referéndum como consulta popular para la reforma de la Constitución, ordenanzas municipales y actos vinculados a la descentralización¹⁰.
- El Congreso consta de una sola cámara (antes eran dos: de diputados y senadores), siendo el número original de congresistas 120 (hoy son 130). Además, se eliminó la participación de los ex gobernantes en el Legislativo como senadores vitalicios.
- El Congreso puede iniciar investigaciones
- sobre asuntos de interés público. Las leyes no tienen efecto retroactivo salvo en materia penal. Se elimina la retroactividad en materia laboral y tributaria.
- El régimen económico deja a los agentes a económicos en libertad del mercado para determinar el precio, bajo la teoría de la oferta y la demanda. Se prescinde de cualquier papel sobrerregulador por parte del Estado, reservándole un papel de subsidiaridad.
- El presidente de la República puede disolver el Congreso si se ha censurado o negado su confianza de manera expresa a dos consejos de ministros de manera consecutiva, encaminándose hacia un semiparlamentarismo.
- La pena de muerte puede ser aplicada por traición a la patria y en caso de terrorismo, teniendo en cuenta las leyes y tratados en los que el Perú esté obligado.
- Se crea la Defensoría del Pueblo de manera autónoma respecto del Ministerio Público.

¹⁰ La nueva Constitución mantiene buena parte de los derechos y deberes fundamentales de 1979, e introduce algunas innovaciones en materia democrática. Entre estos están algunos mecanismos que buscan aumentar la participación ciudadana más allá del voto periódico, como el referéndum, la iniciativa legislativa por parte de ciudadanos, municipios o colegios profesionales; el derecho a la revocación de autoridades elegidas, el derecho a obtener información del Estado, y la defensoría del Pueblo, aunque en el Perú la implementación de sus mecanismos está aún por verse, en otros países latinoamericanos, como Colombia. Tales mecanismos han tomado una sorprendente “vida propia a pesar de las resistencias oficiales”. Sanborn y Panfichi. *Ibidem*, p. 45.

- Se divide el sistema electoral en tres instituciones: el Jurado Nacional de Elecciones, la Oficina Nacional de Procesos Electorales (ONPE) y el Registro Nacional de Identificación y Estado Civil (RENIEC).

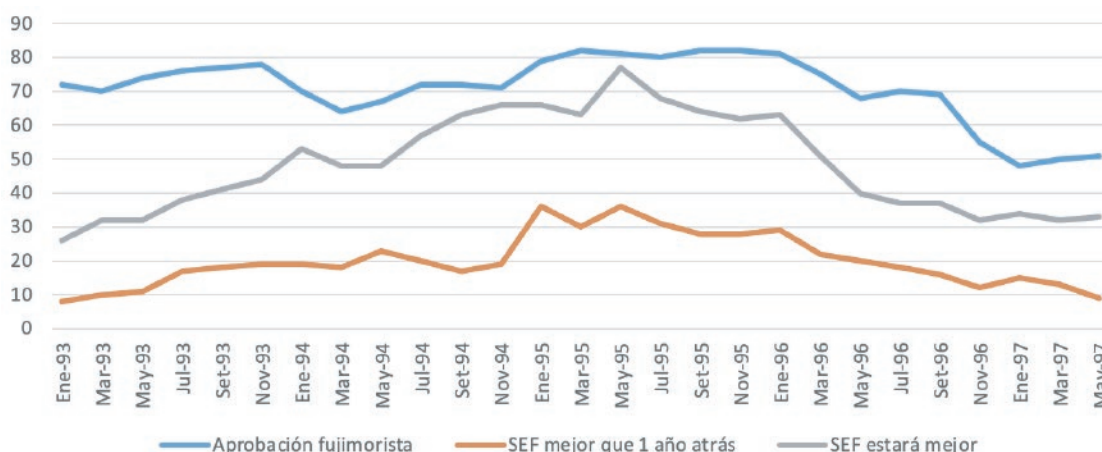
VI. ABUSOS CONTRA LA CONSTITUCIÓN

Alberto Fujimori venció al Fredemo en 1990 y llegó al gobierno socorrido por apristas e izquierdistas; no obstante, poco después, aliado a los liberales y a los militares, emprendió una política de shock con el golpe de Estado cesarista

del 5 de abril de 1992, que rompió el statu quo al enfrentar frontalmente a la subversión de extrema izquierda y modificar la estructura mercantil de la economía¹¹. La calle rugió a su favor y en 1995 las elecciones fueron plebiscitarias¹². Su ascendencia sobre los sectores C y D fue incontrastable¹³. En el plano económico, las reformas, a pesar de lo drástico que fueron en el ámbito laboral-estatal, generaron incluso una mayoritaria expectativa, como lo grafica este cuadro elaborado por Julio Carrión¹⁴ sobre la base de datos de la encuestadora Apoyo S.A.

CUADRO 4

Popularidad de Fujimori y evaluaciones optimistas de la situación económica familiar



¹¹ Carlos Boloña encabezó las reformas más radicales —desde la Reforma Agraria— a través de la privatización, la desregulación y el libre mercado. En este año había 250 mil teléfonos en todo el país —hoy más de 30 millones—, menos de 100 mil vehículos en ruinas en Lima —hoy más de un millón—, las clases medias vivían en escasez permanente y los pobres en indigencia congelada. Era inevitable la revolución económica. La modernización se hizo con leyes de excepción (shock y liberación), pero con consenso en los sectores emergentes —desde el emporio informal del jirón Gamarra hasta la cadena de supermercados Wong—, que potenciaron su despliegue económico en pocos años. La reforma agraria demoró cincuenta años, la liberación económica solo cinco años. Se impuso un nuevo paradigma económico, que no ha podido ser removido en los últimos veinte años.

¹² La democracia en algunos casos se presentó sofisticada y elitista, y allí surgieron sus mejores impugnadores de derecha e izquierda. “Las clases políticas tradicionales han sido desafiadas impugnadores de derecha o izquierda. Las clases políticas tradicionales han sido desafiadas e incluso desplazadas en varios países como Perú, Bolivia, Ecuador y Venezuela. Liderazgos como el de Hugo Chávez han cuestionado el modelo económico y político, generando grandes niveles de apoyo”. Esto no lo escribe el fanático chavista o fujimorista, sino es la síntesis de 10 años de rendimiento de la democracia (1955-2005) en América Latina, hecha con ponderación por la corporación Latinobarómetro, con sede en Santiago de Chile.

¹³ “Si bien Perú era ampliamente percibido como el país más problemático de Sudamérica antes de 1992 —había sido listado como en ‘condición crítica’ por analistas políticos como Abraham F. Lowenthal, quien propuso originalmente esa categoría—, para 1995, Perú estaba ya en mejores condiciones. Consecuentemente, en los ojos de muchos peruanos, Fujimori merecía el título de ‘salvador’. Tal vez más importante para la condición del mesías Fujimori, la violencia política se redujo considerablemente. En 1994, el número de muertes atribuido a la violencia política era el 20% de los niveles de 1990” (Mc Clintock. *Ibidem*, p. 64).

¹⁴ Carrión, Julio (1999). Evolución que coincide con lo señalado por Sanborn y Panfichi: “Asimismo, aunque la pobreza se agudizó con el ‘fujishock’ (al menos en el corto plazo), la población ha continuado apoyando al gobierno porque los costos del ajuste parecen menos dramáticos en comparación a la catástrofe que ayudó a evitar, y también por las expectativas de un futuro mejor”. Sanborn, Panfichi (1996). “Fujimori y las raíces del populismo”, en *Los enemigos del poder*. Lima: Fundación Friedrich Ebert, p. 43.

Sin embargo, su acumulación social se perdió por la gula del poder, a lo que se sumó la arbitrariedad¹⁵ y corrupción.

No obstante los manifiestos éxitos económicos¹⁶ y de seguridad contra la subversión, el fujimorismo puso en cuestión su propia legitimidad al ratificar una denominada *interpretación auténtica* del artículo 112, el cual solo permitía una reelección presidencial, el 27 de agosto de 1998 (aprobada originalmente en 1996), lo que alentó a la oposición a reagruparse tras las banderas de alternancia y renovación gubernamental, a pesar del alto índice de aprobación que gozaba la gestión de Fujimori.

Contra toda ponderación, el expresidente Fujimori postuló por tercera vez consecutiva. El 9 de abril del 2000, en un proceso electoral controvertido, Fujimori obtuvo una victoria que fue cuestionada por la oposición. En la segunda vuelta, la oposición se abstuvo de participar, viciando así el proceso. Tras asumir la presidencia por tercera vez, y ante la evidencia de haberse producido actos de corrupción política, el entonces presidente convoca a nuevos comicios presidenciales y renuncia al cargo. Se precipitó una crisis de sucesión gubernamental, pues los vicepresidentes (Tudela y Márquez) renunciaron. Por su lado, el Congreso se recompuso, no aceptó su renuncia y declaró la vacancia presidencial por “incapacidad moral”.

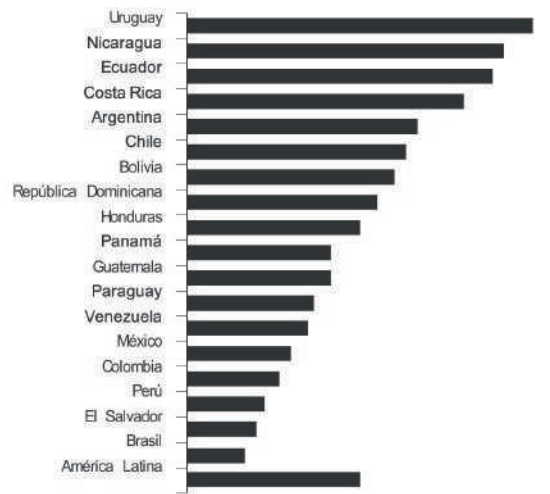
El nuevo gobierno, denominado de transición, fue precedido por Valentín Paniagua Corazao. Este convocó a un proceso de reforma constitucional mediante la Ley 27600, la cual generó expectativas y controversias al haber extralimitado sus facultades reformadoras el Poder Legislativo. Esto fue cuestionado por la Junta Nacional de Colegio de Abogados a través de una acción de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional que no prosperó¹⁷. Aun así, el Tribunal Constitucional, en medio de esta controversia reformista, sentó las bases para

impedir cualquier exceso político contra los procedimientos de reforma constitucional; no obstante, la historia continúa sin un balance previo que nos permita enlazar realidad, Constitución y democracia¹⁸.

CUADRO 5
SATISFACCIÓN CON LA DEMOCRACIA

TOTAL, AMÉRICA LATINA 1995 - 2017 - TOTALES POR PAÍS 2017

P. En general, ¿diría Ud. que está muy satisfecho, Más bien satisfecho, No muy satisfecho o Nada satisfecho con el funcionamiento de la democracia en (país)? “Aquí solo Muy satisfecho” más “Más bien satisfecho”.



Fuente: Latinobarómetro 1995-2017.

¹⁵ Durante este episodio se produjeron la Ley Cantuta (febrero 94), la Ley de reelección (agosto 96), la destitución de magistrados del TC (mayo 97), la Ley antireferéndum (agosto 98), la absolución del espionaje telefónico (mayo 99), el retiro de la nacionalidad de Baruch Ivcher (julio 97), entre otros atropellos al Estado de derecho.

¹⁶ Según el censo de 1993, solo el 8% de los hogares peruanos poseían una lavadora; esta antigua máquina diferenciaba a los hogares pobres de las casas “pudientes”. La televisión a colores solo había llegado al 22% de los hogares peruanos, en tanto el 78% no llegaba a tener ese “lujo” tecnológico. Hoy esas cifras se han invertido. Lo que le quitaba legitimidad al proteccionismo era que bloqueaba esta opción subjetiva bajo varios sofismas económicos y morales.

¹⁷ Sostuvo Aníbal Ismodes Cairo: “El proyecto que se discute en el Congreso es presentado por la Comisión de Constitución, Reglamento y Acusaciones Constitucionales en cumplimiento de la Ley N° 27000 y es la muestra más patética de improcedencia social y política del constitucionalismo en el Perú. Los congresistas han leído la Constitución de 1993 de un modo particularmente beneficioso para su posición y han arremetido contra toda doctrina y lógica. Se han transformado en Poder Constituyente sin perder su condición de constituido y han impuesto una versión sofisticada de los artículos constitucionales contrariando la sensatez y el proyecto de ley constitucional. *Revista del Foro* (2002). Lima, año MMII, N° 2, dic., pp. 54-55.

¹⁸ Althaus, Jaime. *La promesa de la democracia*. Lima: Planeta.

VII. EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL ANTE LA CONSTITUCIÓN

La Carta Magna de 1993 ha tenido vigencia durante tres décadas (1993-2023), en medio de polémicas, debilidades institucionales y crisis gubernamentales (2001, 2018, 2020, 2022). Ha durado mucho más de lo que muchos suponían sería un texto efímero¹⁹, en sus inicios atado a la hegemonía política de sus originales promotores. La Constitución coincidió con el proceso de pacificación que vivió el país (1990-2000), la estabilidad económica que produjo el quinquenio 1990-1995 y el espectacular crecimiento que se vivió por cerca de dos décadas (2000-2020), beneficiando en su gestión económica a actores políticos que no necesariamente respaldaron la vigencia del texto constitucional de 1993 (Toledo, García, Humala, Kuczynski).

El gobierno de transición de Valentín Paniagua (2000-2001) designó una Comisión de Estudios de las Bases de la Reforma Constitucional, compuesta por 28 especialistas, que elaboró un texto alternativo a la Constitución de 1993, el cual, por diversas circunstancias —materia de otro análisis—, no despertó un ánimo constituyente para sustituir la Carta Magna refrendada. Más bien, con objetividad, lo reconoce uno de sus autores: “este texto no mereció ninguna atención por parte de nadie” (García Belaunde, 2020: 331). El intento de reformar la Constitución por un mero acto legislativo despertó críticas por parte de un sector del Congreso y algunos Colegios de Abogados que impugnaron el procedimiento de revisión constitucional, este hecho dio pie a que el Tribunal Constitucional se pronunciara señalando el órgano competente, el procedimiento constitucional y la legitimidad de la reforma constitucional:

[N]ingún poder constituido, con excepción [...] del proceso de reforma constitucional, tiene competencia para alterar en absoluto la Constitución. Cualquier capacidad para modificar, suprimir o adicionar una o varias disposiciones constitucionales pasa por que estos mecanismos se aprueben según el procedimiento establecido en el artículo 206 de la Constitución (STC Exp. N° 00014-2002-AI/TC, F. 4).

El TC precisa el procedimiento por el cual los artículos 206 y 32 de la Constitución establecen dos caminos parlamentarios para una reforma constitucional idónea. Más aún, en medio de este debate, el máximo intérprete de la Constitución determina el criterio de cláusulas pétreas en la Carta Magna vigente que hacen irreformable algunos de sus artículos fundamentales:

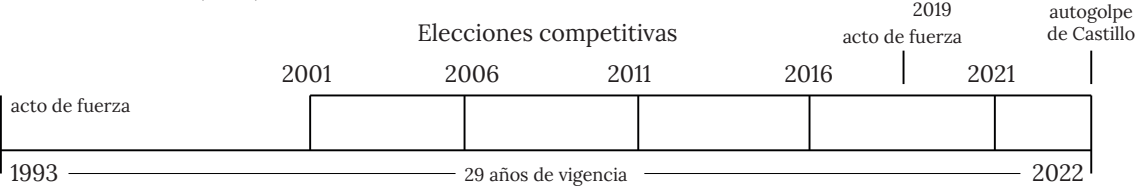
[E]l Congreso de la República no puede hacer uso de la reforma constitucional para variar el sistema democrático de gobierno, para sustituir el régimen “representativo”, para modificar la constitución económica o para alterar el principio de alternancia de gobierno, a tenor de los artículos 1, 3, 43, 58 de la Constitución (STC Exp. N° 00050-2004 AI/TC f. 35).

Asimismo, el TC, con sus pronunciamientos (2002-2004), zanjó el debate al considerar, más allá de cualquier atingencia de carácter político, los siguientes criterios para conducir el debate constitucional: i) la Carta de 1993 es la constitución vigente, ii) los caminos de sus reformas parten de su propio texto, iii) las impugnaciones a ella deben partir de sus instituciones y iv) no hay legitimidad constituyente fuera de ella.

A la encomiable labor de modulación del texto constitucional, vía la jurisprudencia y precedentes del TC, se ha vivido momentos de crisis y tensión, que han sido superados por los caminos que habilita la propia Constitución. Veamos los momentos de afirmación constitucional y la superación de las crisis políticas recurrentes, más allá del texto constitucional:

¹⁹ “Y en general, siguiendo esa tendencia, se pensó que la Constitución de 1993 sería cambiada a la caída de Fujimori. En un esfuerzo conjunto, Pedro Planas y yo publicamos un libro, compilación de artículos periodísticos, contra la carta de 1993, a la cual no augurábamos ningún futuro. Sin embargo, nos equivocamos”. García Belaunde, Domingo (2020). *Tiempos de constitucionalismo*. Lima: Editorial Gaceta Jurídica, p. 330.

CUADRO 6
CONSTITUCIÓN (1993)



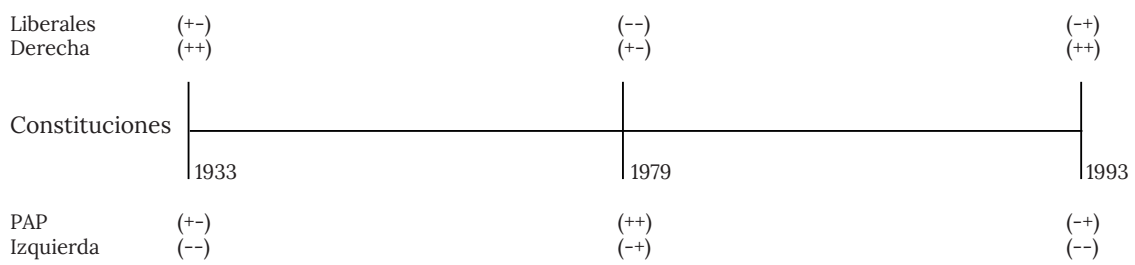
La historia de la República (1822-2022) está signada por estos hechos de fuerza, sucediéndose golpes militares, golpes cruentos, golpes incruentos, golpes institucionales, contragolpes, autogolpes, golpes fallidos, los cuales son relacionales a que cerca del 80 % de los gobiernos peruanos sean producto de estos pronunciamientos y solo el 20 % se sustentaron en el consentimiento de la voluntad popular.

VIII. CONSTITUCIÓN DE 1993: VIGENCIA, PERCEPCIÓN Y CONOCIMIENTO

La elaboración de una Constitución es un acuerdo político sobre la base de un texto jurídico supremo, los actores que participan o se abstienen en su elaboración tienen una postura en relación con su origen, contenido y aplicación. ¿Cómo ha evolucionado en nuestro medio esa percepción con respecto a la Carta Magna de 1993? El planteamiento de algunos actores políticos sobre el “retorno a la Constitución de 1979” fue mutándose hacia posturas más condescendientes con el texto de 1993, así lo anota García Belaunde: “Los políticos en campaña —salvo Humala— no mostraron el menor interés en volver a la Constitución de 1979. Alan García (APRA), en declaraciones periodísticas, se declaró constitucionalista (sic) y afirmó que la Carta de 1993 estaba bien, a la cual había que hacerle solo

algunos ajustes. El Partido Popular Cristiano (PPC), a través de su vocero Luis Bedoya Reyes, sostuvo esta postura, es decir, que no debemos retornar a la Carta anterior. Y esto llama la atención, pues los dos partidos —a través de sus líderes— o sea, el APRA y el Partido Popular Cristiano (PPC), fueron los que hicieron posible la Carta de 1979 y los que lucharon a favor de ella. Pero, como vemos, cambiaron de criterio con el tiempo” (García Belaunde, 2020: 331). El caso inverso fue el de la izquierda, que originalmente recusó a la Ley fundamental de 1979 y le negó su firma de aprobación de manera absoluta, pues era un “texto burgués”; sin embargo, luego de algunos lustros de su derogación, le descubrieron sus bondades, exigiendo sus voceros en las recientes campañas electorales el retorno a la Carta de 1979. Todos cambiaron en sus percepciones. Presentamos el siguiente cuadro por el cual resumimos las posturas políticas de los diferentes actores (liberales, de derechas, el Partido Aprista Peruano y las izquierdas) en relación con las tres últimas constituciones (1933, 1979, 1993) y cómo las diferentes posiciones ideológicas se situaron a favor (+) o en contra (-) con respecto a cada texto constitucional, incluso siendo originalmente desfavorables (-) y al paso del tiempo favorables con el mismo texto (+):

CUADRO 7
POSTURAS POLÍTICAS SOBRE LAS CONSTITUCIONES

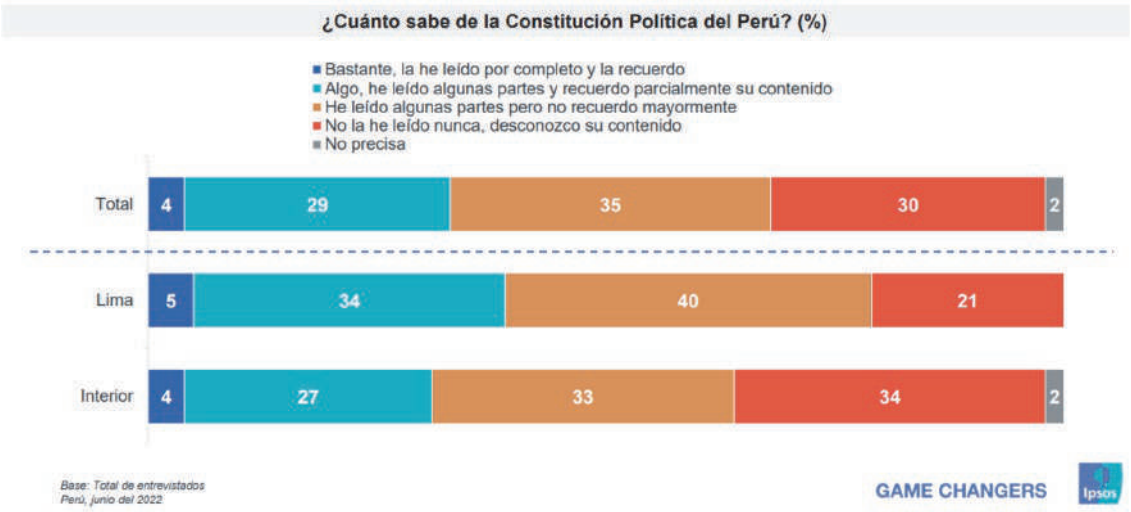


Otro tema no menos importante es cómo la sociedad en su conjunto percibe la Carta Magna de 1993 y también cuál es el grado de conocimiento que tiene sobre el contenido de la Constitución. Treinta años de vigencia es un tiempo suficiente para que los adultos y jóvenes, vía los medios de comunicación, la educación o la

información sobre ella, puedan formarse una opinión propia sobre la ley fundamental del Estado y su contenido.

Presentamos la encuesta de la compañía Ipsos del 10 de junio de 2022:

Constitución Política

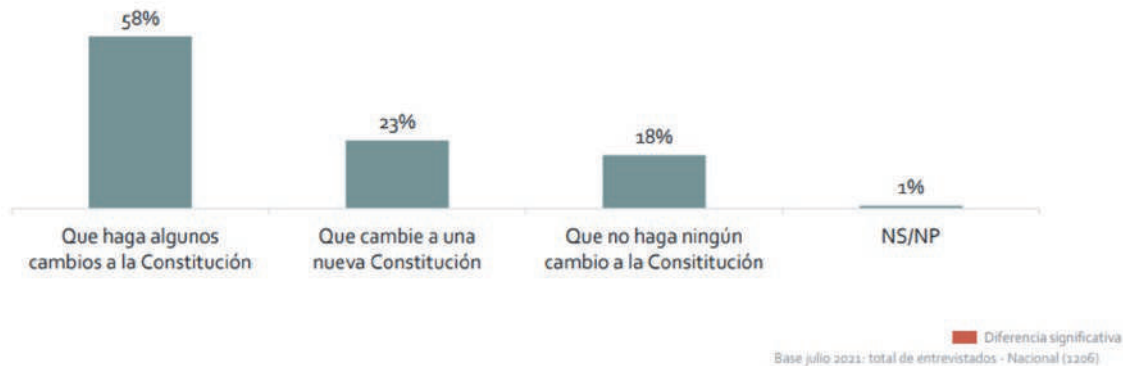


Un 4 % afirma conocer íntegramente la Constitución, un 29 % ha leído alguna parte y recuerda algo de su texto, un 35 % sabe ocasionalmente algo de ella, sin recordar sus derechos, y un 30 % jamás se ha acercado a ella o se le ha facilitado su conocimiento. Un análisis más detenido nos informa que en Lima el conocimiento de ella es más amplio y disminuye a solo 21 % el desconocimiento absoluto fuera de la capital, desniveles propios de una estructura educativa con marcadas diferencias en relación con su calidad de servicio. Estos datos son importantes para comprender la marcada ausencia del sentimiento constitucional en la mayoría de los peruanos.

En relación con la información previa: i) posturas políticas sobre la Constitución y ii) reconocimiento intelectual de la Constitución, podemos comprender mejor el planteamiento de determinados actores políticos sobre la convocatoria a una asamblea constituyente, cuya consecuencia jurídica sería el cambio de Constitución de 1993.

El gobierno de Pedro Castillo (2021-2022) proclamó, durante su campaña electoral en primera y segunda vuelta, que su prioridad era el cambio de Constitución mediante la convocatoria a una asamblea constituyente. En el mensaje de asunción de mando, reiteró su consigna política, hecho que mereció la réplica de otro sector de la opinión pública. En medio de esa campaña, el Instituto de Estudios Peruanos (IEP) hizo la siguiente encuesta (julio de 2021) sobre la controversia constitucional: por un lado, el 58 % de los encuestados planteaba solo la necesidad de algunas reformas a la Constitución vigente, el 23 % sostenía un cambio total —se adhería a la propuesta de Castillo— y solo el 18 % opinaba que la Carta Magna se mantenga sin modificación alguna. De cada 10 encuestados, solo dos compartían la urgencia de un cambio constitucional. Estos datos evidenciaron que no existía un consenso constituyente.

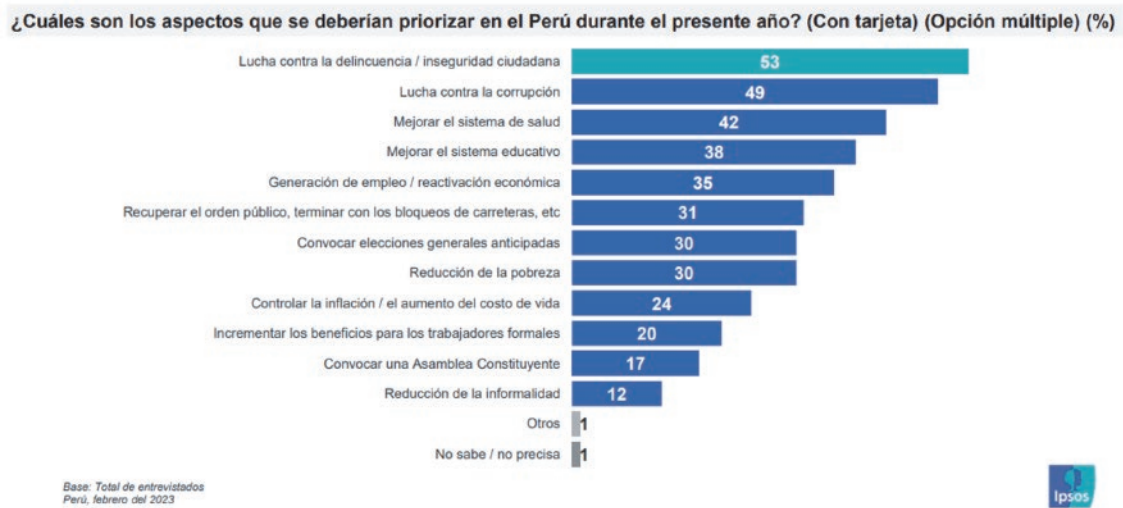
Con relación a la actual Constitución de 1993, ¿qué quisiera un gobierno de Pedro Castillo? (Pregunta asistida)



La encuesta Ipsos (febrero de 2023). Después de la crisis de gobierno sobre la toma de mando presidencial de Dina Boluarte (7.12.2022) y las radicales manifestaciones adversas de cerca de dos meses, se realizó una consulta sobre ¿cuál es la tarea prioritaria del Perú? Sobre el 100 % de encuestados, solo el 17 % consideró que era

prioritaria la asamblea constituyente. Para la mayoría de los peruanos otras eran las urgencias, antes que la asamblea constituyente. Por tanto, al cabo de tres años de campaña por construir un ambiente constituyente, este todavía carece de arraigo en la mayoría de los peruanos.

Aspectos a priorizar en el Perú



IX. A MANERA DE CONCLUSIÓN

En los últimos cien años (1923-2023), el Perú ha tenido cuatro constituciones (1920, 1933, 1979 y 1993) que, por diversas razones políticas, económicas o jurídicas, fueron sustituidas por otros textos que prometían la ansiada estabilidad constitucional. Por razones circunstanciales, sus vigencias fueron agónicas ante golpes de Estado o crisis gubernamentales permanentes.

La Constitución de 1993, a pesar de su poco auspicioso origen, ha durado tres décadas, en medio de la subversión terrorista, la crisis económica y los recurrentes golpes de Estado. Desde nuestro punto de vista, tres factores le han dado continuidad: i) la estabilidad económica que prodigó su capítulo económico (1993-2000), ii) el crecimiento económico inédito (2000-2022) y iii)

el activo papel modulador del Tribunal Constitucional ante sus normas con vacíos, limitaciones o excesos (2002-2022).

Otro elemento nuevo para el análisis sobre su permanencia constitucional es la condescendencia que han tenido las fuerzas políticas que por razones históricas o ideales la adversaban (PAP, AP, PPC y liberales), ante alternativas antisistema que buscaban el incierto camino constituyente (principalmente promovida por la izquierda); así, los otrora impugnadores ahora solo proponen reformas puntuales en aras del realismo y la estabilidad constitucional.

Más allá de esta controversia, por los sondeos de opinión se evidencia el conocimiento minoritario, elitista y excluyente de la Constitución de 1993 (no más del 5 %), en tanto la lectura ocasional o superficial de casi 2/3 parte de la población total (siendo los porcentajes más bajos fuera de la capital), en donde se configura una débil identificación intelectual con la constitución y el desapego emocional sobre la referida Carta Magna. Por lo tanto, la mayoritaria carencia de conocimiento y sentimiento constitucional pone en duda cualquier defensa, reforma o cambio de la propia Constitución.

X. BIBLIOGRAFÍA DE LA CONSTITUCIÓN DE 1993

AA.VV.

1996 *Ensayos sobre la Constitución política de 1993*. Arequipa: Universidad Católica de Santa María, Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas - Fundación Luis de Taboada Bustamante.

AA.VV.

1993 “Del golpe de Estado a la Nueva Constitución”. Serie: *Lecturas sobre temas constitucionales*. N° 11. Lima: Comisión Andina de Juristas.

AA.VV.

1994 “La Constitución de 1993: Análisis y Comentarios”. Serie: *Lecturas sobre temas constitucionales*. N° 11. Lima: Comisión Andina de Juristas.

AA.VV.

1995 “La Constitución de 1993: Análisis y Comentarios”. Serie: *Lecturas sobre temas constitucionales* N° 11. Lima: Comisión Andina de Juristas.

AA.VV.

1996 “La Constitución de 1993: Análisis y Comentarios”. Serie: *Lecturas sobre temas constitucionales* N° 11. Lima: Comisión Andina de Juristas.

AA.VV.

2022 *La Constitución de 1993: presente y futuro*. Coordinador: Francisco Bobadilla Rodríguez. Círculo de Estudios de Derecho y Política. Lima: Themis.

AA.VV.

2022 “La Constitución Comentada. Artículo por artículo”. Tomo I, II, III, IV. En *Gaceta Jurídica*. Lima.

ABAD YUPANQUI, Samuel B. y GARCÉS PERALTA, Carolina

1993 “El gobierno de Fujimori: antes y después del golpe”. En *Del golpe de Estado a la Nueva Constitución*. Serie: *Lecturas sobre temas constitucionales* N° 9. Lima: Comisión Andina de Juristas.

ABAD YUPANQUI

2008 “La Constitución de 1993: estudio introductorio”. En *Constitución procesos constitucionales*. 3ra. Ed. Lima: Palestra.

ABAD YUPANQUI

2010 *El diseño de la Constitución de 1993*. Lima: Palestra.

ALTHAUS, Jaime de

2011 *La promesa de la democracia*. Lima: Planeta.

GUTIÉRREZ CAMACHO, Walter (Director)

2005 *La Constitución comentada. Análisis artículo por artículo*. Tomos I y II Lima: Gaceta Jurídica.

BERNALES BALLESTEROS, Enrique

1999 *La Constitución de 1993, Análisis Comparado*. Lima: RAO Jurídica.

BERNALES BALLESTEROS, Enrique (con la colaboración de Alberto Otárola Peñaranda)

2000 *La Constitución de 1993: Análisis comparado*. 2da. Edición. Lima: Instituto Constitución y Sociedad (también editada por RAO jurídica).

BERNALES BALLESTEROS, Enrique

1996 *La Constitución de 1993*. Lima: Fundación Konrad Adenauer.

- BERNALES, Enrique y RUBIO, Marcial
2012 *La Constitución de 1993. Veinte años después*. Lima: Idemsa.
- BERNALES BALLESTEROS, Enrique
2013 *El desarrollo de la Constitución de 1993 desde su promulgación a la fecha*. Lima: PUCP.
- BUSTAMANTE BELAUNDE, Alberto
1993 *Bases para un cambio constitucional*. Lima: Instituto de Economía de Mercado.
- BUSTAMANTE BELAUNDE, Alberto
1996 “Perú: ¿Buen Modelo Institucional de Tránsito a una Economía de Mercado?”. En: *La Constitución de 1993: Análisis y Comentarios II. Serie: Lecturas sobre temas constitucionales*, N° 11. Lima: Comisión Andina de Juristas.
- CHANAMÉ ORBE, Raúl
2022 *La Constitución comentada*. (10ma. Edición). Lima: Legales Grupo Editorial.
- CHANAMÉ ORBE, Raúl
2023 *Más (allá) de la Constitución. Nueva Constitución o Viejo debate*. Lima: Libros de Ida y Vuelta.
- CHIRINOS SOTO, Enrique
1997 *Constitución de 1993* (4ta. edición). Editora: Antonella Chirinos Montalbeti. Lima.
- CHIRINOS SOTO, Enrique
1994 *Constitución peruana de 1993. Lectura y Comentario*. Lima: Empresa Editora Piedul.
- COMISIÓN ANDINA DE JURISTAS
1993 “Análisis del Proyecto de Constitución”. En: *Del golpe de Estado a la Nueva Constitución. Serie: Lecturas sobre temas constitucionales*, N° 1. Lima: Comisión Andina de Juristas.
- FERNÁNDEZ SEGADO, Francisco
1994 “El Nuevo Ordenamiento Constitucional del Perú. Aproximación a la Constitución de 1993”. En: *La Constitución de 1993: Análisis y comentarios. Serie: Lecturas sobre temas constitucionales*, N° 10. Lima: Comisión Andina de Juristas.
- FERRERO COSTA, Eduardo (Editor)
1992 *Proceso de retorno a la institucionalidad democrática en el Perú*. Lima: Centro Peruano de Estudios Internacionales.
- GARCÍA BELAÚNDE, Domingo
1996 *La Constitución en el péndulo*. Arequipa: Universidad Nacional de San Agustín.
- GARCÍA BELAÚNDE, Domingo y FERNÁNDEZ SEGADO, Francisco
1994 *La Constitución Peruana de 1993*. Lima: Grijley.
- GARCÍA BELAÚNDE, Domingo y PLANAS, Pedro
1993 *La Constitución traicionada* (Páginas de una historia reciente). Lima: Seglusa.
- GARCÍA BELAÚNDE, Domingo
2006 *Las Constituciones del Perú*. Tomos I y II. Lima: Fondo Editorial de la Universidad San Martín de Porres.
- GARCÍA BELAÚNDE, Domingo
1996 “Procesos Constitucionales en América Latina”. En *Desafíos Constitucionales Contemporáneos*. Eds., César Landa y Julio Faundez. Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú - Maestría en Derecho Constitucional, University of Warwick - School of Law.
- GARCÍA BELAÚNDE, Domingo
2020 *Tiempos de constitucionalismo*. Lima: Editorial Gaceta Jurídica.
- GARCÍA TOMA, Víctor
1998 *Análisis sistemático de la Constitución peruana de 1993*. Vol. I y II. Lima: Fondo de Desarrollo Editorial de la Universidad de Lima.
- HAKANSSON NIETO, Carlos
2013 *Una visión panorámica a la Constitución peruana de 1993. Veinte años después*. Lima: Fondo Editorial de la PUCP.
- ISASI CAYO, Felipe
1997 *Cultura política y Constitución de 1993*. Lima: Universidad de Lima.
- KRESALJA Rosselló, Baldo
2013 *El régimen económico de la Constitución de 1993*. Lima: Fondo Editorial de la PUCP.
- LANDA ARROYO, César
1996 “La vigencia de la Constitución en América Latina”. En: *Landa, César y Faundez, Julio (Editores): Desafíos Constitucionales Contemporáneos*. Lima. Pontificia Universidad Católica del Perú - Maestría en Derecho Constitucional, University of Warwick - School of Law.
- LANDA ARROYO, César
2007 *Constitución Política del Perú 1993*. Lima: Fondo Editorial de la PUCP.
- LANDA ARROYO, César y VELASCO, A.
2014 *Constitución Política del Perú 1993*. Sumillas. Reformas Constitucionales. Índice analítico. Lima: Fondo Editorial de la PUCP.

- MORALES LUNA, Félix
1996 “Apuntes acerca de la entrada en vigencia de la Constitución Política de 1993”. En: *Ius et Veritas*, N° 13, Lima.
- PANIAGUA CORAZAO, Valentín
1992 “El Golpe del 5 de abril y el Sistema Constitucional Peruano”. En: *Themis*, Revista de Derecho de estudiantes de la Pontificia Universidad Católica del Perú, N° 22.
- PANIAGUA CORAZAO, Valentín
1994 “La Constitución Semántica: El Proyecto del CCD”. En: *Themis*, Revista de Derecho de estudiantes de la Pontificia Universidad Católica del Perú, N° 27-28.
- PEREIRA MENAUT, Antonio Carlos
1993 “En defensa de la Constitución del CCD: Naturaleza y riesgos”. En: *Advocatus* (Revista de los Estudiantes de la Universidad de Lima), año III, quinta entrega, Lima.
- PLANAS SILVA, Pedro
1992 *Rescate de la Constitución*. Lima: Abril Editores.
- QUISPE CORREA, Alfredo
1998 *Apuntes sobre la Constitución y el Estado*. Lima: Horizonte.
- RODRÍGUEZ CHÁVEZ, Iván
2013 *La Constitución de 1993 a veinte años de su promulgación. Aciertos, desaciertos y propuestas de reforma*. Lima: Universidad Ricardo Palma.
- ROJAS ÁLVAREZ, Ronny
2008 “Evolución constitucional peruana: de la Carta de 1979 a la Carta de 1993. Análisis crítico, perspectivas y debate sobre la actual reforma constitucional”. En: *Derecho y Humanidades*, N° 14.
- ROJAS CRISÓSTOMO, Antonio
1998 “Modelo ideológico y estructura del poder en la Constitución de 1993 y las nuevas formas de ordenamiento jurídico en el Perú: un derecho paralelo”. En: *Cathedra* (Revista de los Estudiantes de Derecho de la UNMSM), N° 2, Lima.
- RUBIO CORREA, Marcial
2002 *Estudio de la Constitución Política de 1993*. Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, 6 volúmenes.
- RUBIO CORREA, Marcial
1994 *Para Conocer la Constitución*. Lima: Fondo Ed. de la Pontificia Universidad Católica del Perú.
- RUBIO CORREA, Marcial
1993 “El Modelo del Proyecto Constitucional del Congreso Constituyente Democrático”. En: *Revista del Foro*, Año LXXXI, N° 1, Lima.
- RUIZ ELDREDGE, Alberto
1996 “La Constitución y la Vida”. Lima: Idemsa.
- SAR SUÁREZ, OMAR
2015 *Constitución Política del Perú. Sumillada, concordada y anotada*. Lima: Universidad de San Martín de Porres.
- SARDON DE TABOADA, JOSÉ LUIS
2021 *La Constitución incompleta. Reforma institucional para la estabilidad democrática*. Lima: Centro de Estudios Constitucionales del TC.
- TORRES y TORRES LARA, Carlos
1995 «Alcances de la nueva Constitución del Perú». En: *Ius et Praxis*, N° 25, Universidad de Lima.
- TORRES Y TORRES LARA, Carlos
2000 *El centro del debate constitucional en 1993*. Lima: Fondo Editorial del Congreso del Perú.
- TUESTA SOLDEVILLA, Fernando (Editor)
1996 *Los enigmas del poder*. Lima: Fundación Friedrich Ebert.

CONSTITUCIÓN Y ECONOMÍA: TRES DÉCADAS DE IMPACTO

SUMARIO

I. Introducción.- II. Principios económicos básicos.- III. Avances económicos y sociales.- IV. Buscando causalidad.- V. Conclusiones.- VI. Bibliografía.

Resumen

Tres décadas luego de la introducción de la Constitución Política del Perú de 1993, la economía del país luce totalmente diferente. Entre los aspectos clave que explican su evolución destacan la libre iniciativa privada, la restricción a la actividad empresarial del Estado y el respeto por los contratos. Así, entre 1975 y 1992, el Perú tuvo un crecimiento nulo y se ubicó a la zaga de este indicador en la región; de 1993 a 2022, por el contrario, el país encabezó el crecimiento regional con un promedio de 4.4%. Los resultados de las mayores libertades económicas no solo se registran en un análisis descriptivo de la evolución de las principales variables económicas y sociales, incluyendo pobreza, sino que aparecen con claridad en análisis de causalidad por controles sintéticos.

Palabras clave: libertad de iniciativa privada, economía de mercado, protección a contratos, macroeconomía, avances económicos de la Constitución de 1993.

I. INTRODUCCIÓN

En la medida en que las constituciones deben interpretarse de manera integral, no existe, como tal, un capítulo económico exclusivo en la Constitución Política del Perú de 1993 (CP93). Lo más cercano —el compendio de artículos que normalmente llevan ese nombre— es la sección Principios Generales dentro del Título III, denominado Del régimen económico. Aquí se incluyen los artículos del 58° al 65°. Es decir, son apenas ocho disposiciones cuya extensión va desde una línea (artículo 64°) hasta, como máximo, siete oraciones (artículo 63°). A la persona promedio debería tomarle aproximadamente dos minutos y medio la lectura de toda la sección.



DIEGO MACERA POLI¹

Pero en la brevedad hay claridad y fuerza. El inicio del artículo 58° marca la pauta: “La iniciativa privada es libre. Se ejerce en una economía social de mercado”. Estos principios básicos delinean el contorno del desarrollo constitucional posterior. El argumento central de este artículo es que el contenido del llamado capítulo económico, en su simpleza, es suficiente para dibujar un marco de acción propicio para el crecimiento económico y la búsqueda de bienestar. Parte de este y el resto de contenido relacionado dentro de la misma CP93 incluye, además, provisiones y garantías adecuadas para el desarrollo de una economía social de mercado.

No obstante, la materialización de algunas de estas garantías constitucionales trasciende por largo lo que un texto, cualquiera que fuera este, puede lograr en ausencia de mecanismos potentes de ejecución dentro de los poderes del Estado. Así, los pedidos —absolutamente justificados— de mejoras en la garantía de provisión adecuada de servicios públicos como salud, educación o seguridad no se cumplirán con un cambio en las palabras del documento, máxime cuando muchas de estas solicitudes están ya incluidas en la actual C93.

¹ Diego Macera Poli es director del Instituto Peruano de Economía (IPE) y director del Banco Central de Reserva del Perú. Se desempeña, además, como columnista del diario *El Comercio*. Ha sido gerente general del IPE, vicepresidente de la Asociación Civil Transparencia, profesor en el Departamento de Economía de la Universidad del Pacífico y comisionado en la Comisión para Desarrollo Minero Sostenible de la Presidencia del Consejo de Ministros. Es bachiller en Economía por la Universidad del Pacífico y máster en Políticas Públicas por la Harris School de la Universidad de Chicago.

El constitucionalista Frederick Schauer, en su ensayo *Constitutions of Hope and Fear*², diferencia entre las constituciones diseñadas con el espíritu de establecer límites al poder público (*constituciones de miedo*) —con preocupación por potenciales abusos del gobierno— de las constituciones pensadas bajo un espíritu más optimista, que apelan a la construcción de una sociedad basada en ciertos principios fundamentales (*constituciones de esperanza*). En ese marco, Sebastián Edwards, economista de la Universidad de California en Los Ángeles (UCLA), propone que la constitución chilena aprobada bajo el presidente Augusto Pinochet en 1980, es claramente una constitución del primer tipo, producto de la Guerra Fría³.

Si se trata de juzgar por los resultados en términos de crecimiento económico y mejoras en indicadores sociales, ambas constituciones —la chilena y la peruana— cuentan con el mejor récord de las últimas tres décadas en América Latina. Sin embargo, no es obvio que la CP93, a pesar de seguir parte de las ideas base de la Constitución chilena, sea también una Constitución de miedo. Si bien restringe numerosas intromisiones del Estado en la libertad ciudadana, también expone una visión optimista de desarrollo equilibrado, con énfasis en la superación de las principales vulnerabilidades materiales de los ciudadanos, confianza en sus decisiones, y una economía social de mercado que las englobe.

II. PRINCIPIOS ECONÓMICOS BÁSICOS

Dentro de los Principios Generales del régimen económico de la CP93 hay tres que son indispensables.

i. Como se refirió, el aspecto económico fundamental de la CP93 es la libertad de iniciativa privada. Este parte de la confianza en la persona natural —y en su expresión productiva organizada, la persona jurídica— para tomar las mejores decisiones para sí misma. De hecho, el Tribunal Constitucional ha establecido que esta libertad incluye la posibilidad de crear empresa, participar en el mercado, dirigir y organizar las

actividades empresariales, y determinar las características de la oferta con que competirá⁴.

ii. El segundo componente elemental de la CP93 en el campo económico es la limitación a la creación de empresas públicas a través del artículo 60°. Entre 1970 y 1990 existieron más de 200 empresas públicas que controlaban entre el 15% y el 20% del PBI. Sus resultados fueron sumamente negativos. De acuerdo con el Instituto Peruano de Economía (IPE), estas tuvieron pérdidas acumuladas de US\$7,100 millones, aproximadamente, en el periodo⁵. Los recientes resultados de las empresas públicas proveedoras de agua potable y alcantarillado, o los de la propia Petroperú, refuerzan el argumento de los problemas de fondo con el esquema de incentivos de las empresas públicas. Es por ello que las restricciones del artículo 60°, que estipula que las empresas públicas (i) solo pueden crearse por ley expresa, (ii) solo se justifican por motivo de alto interés público, y (iii) solo pueden tener actividad empresarial subsidiaria, ha sido una de las claves del ordenamiento económico.

iii. Finalmente, la protección a los contratos, expresada en el artículo 62°, es una de las garantías para emprender cualquier actividad económica relevante (se enmarca también el artículo 2°, inciso 14). El Estado no puede modificar los contratos pactados con fines lícitos, ni siquiera aquellos en los que el propio Estado es parte directa. Esto da muchísima mayor predictibilidad y representa una divergencia respecto de lo que se establecía en el Artículo 2°, inciso 12, de la Constitución Política del Perú de 1979 (CP79), en la que se establecía que “la ley regula el ejercicio de esta libertad (de contratación) para salvaguardar los principios de justicia y evitar el abuso del derecho”.

Es justo reconocer tres puntos adicionales. El primero es que los artículos del 58° al 65° no agotan el contenido económico de la CP93. Disposiciones elementales como la independencia del Banco Central de Reserva del Perú y su prohibición de conceder financiamiento al fisco (artículo 84°), o las

² Schauer, F. 2014. “Constitutions of Hope and Fear”. En *Yale Law Journal* 124 (2): 528-562.

³ Edwards, S. 2023. “The Chile Project: The Story of the Chicago Boys and the Downfall of Neoliberalism”. En *Princeton University Press*: 130.
<https://press.princeton.edu/books/hardcover/9780691208626/the-chile-project>

⁴ Sentencia del Tribunal Constitucional del 10 de agosto 2019. Expediente 03116-2009-AA/TC.

⁵ Instituto Peruano de Economía (IPE). 25 de marzo de 2022. *Boletín de Discusión: El rol subsidiario del Estado*.

restricciones del gasto público (artículo 79°) hacen posible los equilibrios económicos necesarios para desarrollar actividad privada. Ambos puntos y otros más permitieron que el Perú mantenga una de las posiciones macroeconómicas más sólidas de la región, solo a la par de Chile. La base está en la CP93.

Lo segundo es que muchos de los cambios en la operación económica elemental del país precedieron la puesta en vigor de la CP93. Algunos se dieron durante el periodo previo al autogolpe de abril de 1992, y otros en el periodo inmediatamente posterior. La CP93, sin embargo, contribuyó con la consagración y legitimidad de varias disposiciones del Ejecutivo, leyes y decretos ley aprobados en los dos años anteriores.

Finalmente, lo tercero es que todas las disposiciones de libertades económicas constitucionales deben llevar —y llevan— matices y limitaciones. Por ejemplo, los pactos que se deben respetar son aquellos con objetivos lícitos y establecidos según el marco legal vigente. Asimismo, las empresas tienen libertad, pero no para aplicar prácticas anticompetitivas que más bien deben ser perseguidas y sancionadas (Artículo 61°)⁶.

III. AVANCES ECONÓMICOS Y SOCIALES

¿Cuáles fueron los resultados de estos cambios en la matriz económica? No es simple seleccionar indicadores que puedan determinar, más allá de cualquier objeción, el éxito económico integral de una constitución política en comparación con sus alternativas. No obstante, si hubiera que escoger un solo indicador, este sería probablemente el avance del producto bruto interno por habitante (PBI per cápita) ajustado por precios o en paridad de poder adquisitivo (PPA). En esa medida, el Perú multiplicó por 2.4 su riqueza por habitante entre 1992 (\$5,319 en dólares internacionales PPP de 2017) y 2022 (\$12,966 en dólares internacionales PPP de 2017), de acuerdo con el Fondo Monetario Internacional (FMI)⁷. La mayor parte del crecimiento se dio entre el año 2000 y el 2016, superando por largo al resto de la región.

El avance del PBI real, un indicador algo menos sofisticado pero mucho más popular, fue también

notable. De 1993 en adelante, el crecimiento promedio anual del país ascendió a 4.4%. Aún con la ralentización que se sufre desde el 2016, estas cifras colocan al país como el de mayor crecimiento de toda Sudamérica. Contrástese con la evolución del producto en el periodo anterior: entre 1975 y 1992, el crecimiento promedio anual del PBI fue nulo, lo que ubicó al Perú en el último lugar de la tabla regional en cuanto a crecimiento de la producción. El salto del último al primer lugar merece un reconocimiento especial sobre la profundidad de las reformas a partir de la década de 1990.

Entre los indicadores de corte social, posiblemente es la pobreza el más relevante. Lamentablemente, estadísticas previas al año 2004 no son estrictamente comparables con resultados posteriores por la disponibilidad y representatividad de la Encuesta Nacional de Hogares (ENAHOG) del Instituto Nacional de Estadística e Informática (INEI). Sin embargo, la figura del 2004 es útil. En tal año, la pobreza monetaria —definida como la proporción de los hogares con gasto insuficiente para cubrir una canasta básica de consumo en función de los precios de su macroregión— era de 59%. Al 2019, antes de la pandemia del COVID-19, la tasa había caído casi 40 puntos porcentuales hasta llegar al 20%. En otras palabras, a inicios de siglo tres de cada cinco familias peruanas eran pobres; 15 años más tarde, la pobreza afectaba a uno de cada cinco peruanos. De nuevo, esta es una de las reducciones de pobreza más notables del mundo en el periodo de análisis.

Los indicadores de mejora continúan en casi cualquier aspecto relevante de la calidad de vida de la población: acceso a electricidad, agua, alcantarillado, salud, educación, ingresos, todos mejoraron sostenidamente desde los años noventa. Es cierto que muchos de ellos debieron mejorar mucho más rápido —particularmente aquellos que dependen de la provisión directa del sector público para porciones mayoritarias de la población—, pero su mejora aun así es innegable. Incluso la desigualdad de ingresos —que subió durante el siglo XXI en la mayoría de países desarrollados evaluada a través del índice de Gini— tuvo una clara tendencia a la baja en el Perú (la mayoría de países de Latinoamérica, vale aclarar, también reportaron reducciones en sus niveles de desigualdad).

⁶ Calderón, A. 2023. “Verdades y mitos de la Constitución Económica de 1993”, en revista *Debate*.

⁷ Fondo Monetario Internacional. *World Economic Outlook Database*: October 2023.

IV. BUSCANDO CAUSALIDAD

Si bien las mejoras en casi todos los aspectos son innegables a lo largo de tres décadas, la pregunta de fondo es: ¿cuánto de estas mejoras en la calidad de vida y los ingresos puede atribuirse directamente a las disposiciones de la CP93? ¿Podría haberse logrado similares resultados a partir de la continuidad de la CP79?

Dos trabajos recientes buscan responder las interrogantes. El primero, del IPE, “utiliza el método de control sintético para medir el impacto sobre el crecimiento del PBI per cápita real de la liberalización económica que se inició en el Perú a partir de los noventa”⁸. El objetivo era construir un escenario contrafactual, teórico, llamado Perú Sintético, que aproxime lo que hubiese sido el resultado económico del Perú sin cambio constitucional, y, luego, contrastarlo con el llamado Perú Observado, o lo que efectivamente sucedió. El IPE encuentra que “mientras que el PBI per cápita real del Perú creció 3.8% en promedio entre 1994 y 2016, el PBI per cápita real del Perú sintético creció casi dos puntos porcentuales por debajo”.

El segundo trabajo, del profesor Waldo Mendoza, obtiene resultados en igual sentido siguiendo una metodología similar.

El PBI per cápita del Perú observado, en el periodo 1994-2013, creció anualmente en promedio 3.63 por ciento. En cambio, para el mismo periodo, el Perú sintético solo creció en promedio 2.19 por ciento anual. En el acumulado, en este periodo, el Perú observado creció 96.72 por ciento, mientras que el Perú sintético creció 49.01 por ciento. Esto significa que para el último año de estudio (2013) el PBI per cápita era 15.2 por ciento mayor al Perú sin tratamiento⁹.

Ambos trabajos concluyen, pues, que el cambio constitucional fue instrumental, indispensable, para el repunte de la economía peruana, tal y como se dio.

V. CONCLUSIONES

Las constituciones no crean la realidad, pero dan forma a los incentivos que sí lo harán. Entender bien esos incentivos es la clave. En la CP93, se

redujo la carga de decisiones sobre el manejo económico que tenía el Estado para depositarla en las propias familias y empresas. El resultado fue una de las historias de crecimiento más notables de la región. La evidencia apunta, además, a que existe una relación causal entre las disposiciones de la CP93 y el crecimiento económico del país en las últimas tres décadas.

Hacia adelante, los espacios constitucionales de mejora son muchos —principalmente en el aspecto político y electoral—, pero el llamado capítulo económico de la CP93 no es uno.

VI. BIBLIOGRAFÍA

CALDERÓN, A.
2023 *Verdades y mitos de la Constitución económica*. Lima: Debate.

EDWARDS, S.
2023 “The Chile Project: The Story of the Chicago Boys and the Downfall of Neoliberalism”. Princeton University Press: 130.
<https://press.princeton.edu/books/hardcover/9780691208626/the-chile-project>

FONDO MINETARIO
INTERNACIONAL
2023 *World Economic Outlook Database*. Octubre
<https://www.imf.org/en/Publications/WEO/weo-database/2023/October>

INSTITUTO PERUANO
DE ECONOMÍA
2022 “El rol subsidiario del Estado”. En *Boletín de discusión*
<https://www.ipe.org.pe/portal/boletin-ipe-rol-subsidiario-del-estado/>

MENDOZA, W.
2023 *Constitución y crecimiento económico: Perú 1993-2021*. Lima: Fondo editorial PUCP- CIES.

SCHAUER, F.
2014 “Constitutions of Hope and Fear”. En *Yale Law Journal* 124 (2).

TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL
Sentencia del 19 de agosto de 2019. Expediente 031116-2009-AA/TC.

⁸ IPE. 2020. “Impacto de la liberación económica en el Perú: un enfoque de control sintético”.

⁹ Mendoza, W. 2023. *Constitución y crecimiento económico: Perú 1993-2021*. Lima: Fondo Editorial PUCP y CIES.

EL DERECHO FUNDAMENTAL DE PROPIEDAD EN LA CONSTITUCION PERUANA DE 1993¹

SUMARIO

I. Consideraciones generales.- II. La propiedad como derecho de configuración constitucional y legal. Implicancia para fines de tutela o protección.- III. Definición jurisprudencial de la propiedad.- IV. Regla general y límites.- V. Algunas reflexiones sobre el cuestionamiento en sede constitucional de la decisión expropiatoria.- VI. Un caso antológico de cuestionamiento a la actitud del Estado frente al procedimiento expropiatorio.- VII. Igualdad en el tratamiento legal de la propiedad. El caso de los extranjeros.- VIII. Las restricciones y prohibiciones temporales a la propiedad.- IX. La propiedad pública y las características del dominio y uso de los bienes públicos.- X. La llamada propiedad comunal.



LUIS R. SÁENZ DÁVALOS²

I. CONSIDERACIONES GENERALES

El objeto de las presentes líneas es bastante breve a la par que elemental y se orienta a la explicación del régimen que caracteriza a nuestro derecho fundamental de propiedad en el marco de lo expresamente reconocido por nuestra Constitución Política del Estado.

No pretende, como es obvio, una explicación detallada o analítica del tema, pues dicho cometido requeriría necesariamente de mayor espacio, y sobre todo, del soporte bibliográfico indispensable. Sin embargo, por contenido, creemos que de alguna manera puede contribuir con algunas ideas de aproximación para quien quiera adentrarse de mejor manera en uno de los más importantes atributos que proclama nuestra norma fundamental, sea que se le contextualice desde el ámbito propiamente positivo, sea que se le enfoque desde el terreno específicamente jurisprudencial.

Sin otro alcance que el indicado pero con el propósito de que pueda servir al público interesado, podemos ingresar inmediatamente en materia.

II. LA PROPIEDAD COMO DERECHO DE CONFIGURACIÓN CONSTITUCIONAL Y LEGAL. IMPLICANCIA PARA FINES DE TUTELA O PROTECCIÓN

En sus grandes lineamientos, el derecho fundamental de propiedad se encuentra reconocido principalmente en los artículos 2 inciso 16 y 70 de la Constitución Política del Estado. Otros dispositivos que también abarcan su tratamiento son a su vez el 71, 72 y 73.

Conviene advertir, sin embargo, que no todos los aspectos de la propiedad son abordados directamente por la Constitución, sino que también los encontramos ampliamente diseminados en el ámbito de la ley ordinaria. Es lo que ocurre, por ejemplo, con el Código Civil que regula una considerable o muy diversa cantidad de temas concernientes con la propiedad y sus variados elementos.

En este sentido, puede decirse que la propiedad es pues y por elemental constatación, un derecho con reconocimiento constitucional pero

¹Una versión preliminar del presente trabajo fue publicada bajo el título "Régimen constitucional del derecho fundamental de propiedad" en la Revista de Derecho Público Económico; Año 2; N° 2; Universidad Continental; julio-diciembre del 2021; Págs. 29 y ss. El trabajo que ahora aparece ha recibido varias correcciones en su contenido y algunas ampliaciones a fin de hacerlo más didáctico para el lector interesado.

²Profesor de Derecho Constitucional y Derecho Procesal Constitucional. Asesor de Despacho en el Tribunal Constitucional. Miembro ordinario de la Asociación Peruana de Derecho Constitucional.

con desarrollo tanto en el ámbito constitucional como en el propiamente legal.

Esta reflexión es esencial pero también inevitablemente práctica a los efectos de determinar si la propiedad como derecho va a ser tutelada o defendida a través de los procesos constitucionales en caso de un eventual desconocimiento o en cambio lo va a ser mediante los procesos judiciales específicamente ordinarios.

A este respecto y aunque los aspectos directamente regulados por la Constitución sí pueden ser objeto de tutela o protección especial preferentemente por vía del amparo constitucional, en el caso de los aspectos de la propiedad regulados específicamente por la ley, la cosa es en cierta forma distinta. Solo algunos de ellos lo pueden ser en vía constitucional, mientras que otros, en cambio, lo serán a través de los procesos judiciales estrictamente ordinarios.

Para ser más precisos, podemos afirmar, que los aspectos de la propiedad regulados por la ley que sí pueden ser objeto de protección o tutela por vía de proceso constitucional son todos aquellos cuyas bases se encuentran directamente sustentadas en la Constitución, como sucede, por ejemplo, con la potestad de uso, disfrute, disposición y reivindicación de la misma y siempre que, por supuesto, haya necesidad de tutela urgente y no exista controversia sobre la titularidad de la propiedad.

En cambio, los aspectos de la propiedad regulados por la ley que no tengan relevancia constitucional, como ocurre por ejemplo con la posesión, o puedan resultar materia de controversia compleja o no requieran de tutela preferente, solo podrán ser reclamados y por supuesto protegidos a través de los procesos judiciales típicamente ordinarios (Cfr. Exp. N° 3773-2004-AA/TC. Caso: Lorenzo Cruz Camillo)³.

III. DEFINICIÓN JURISPRUDENCIAL DE LA PROPIEDAD

De acuerdo con lo perfilado desde muy temprano por nuestra jurisprudencia constitucional, se ha definido a la propiedad como el poder jurídico que permite a cualquier persona usar, disfrutar, disponer y reivindicar un bien (Cfr. Exp.

N° 0008-2003-AI/TC. Caso: Mas de cinco mil ciudadanos)⁴.

Naturalmente y si bien dicha definición pareciera sustentarse en una fuerte influencia de las concepciones manejadas desde el derecho privado, sin embargo, el mismo Tribunal Constitucional, también por vía de su jurisprudencia, se ha encargado de puntualizar que la propiedad puede responder a diversos estatutos jurídicos debido a los variados tipos de bienes que puedan llegar a existir (los urbanos y los rurales, los muebles y los inmuebles, los materiales e inmateriales, los públicos y los privados, etc.).

En otras palabras, y muy al margen de que pueda hablarse de una propiedad como concepto general, la misma admite la posibilidad de muy numerosos tratamientos a considerar, estos últimos, a partir de los tipos o modalidades de bienes que esta pueda llegar a involucrar.

IV. REGLA GENERAL Y LÍMITES

La regla general que establece la Constitución en torno de la propiedad es la de su inviolabilidad. Ello no obstante dicha garantía tampoco significa que la propiedad carezca de unos límites o lo que es lo mismo, de unas específicas restricciones.

La norma fundamental a este respecto es bastante gráfica al establecer diversos tipos de límites. Un primer grupo de los mismos puede ser considerado como de alcance relativo. Un segundo grupo o más en concreto, una variante de límite en particular, puede ser calificada más bien como de alcance absoluto.

a). Los límites relativos sobre el derecho fundamental de propiedad

Si se trata de verificar cuando nos encontramos ante límites constitucionales de alcance relativo, debemos analizar dos supuestos en específico.

a.1). El bien común

La referencia al bien común como una típica restricción que recae sobre ejercicio del derecho de propiedad se encuentra vinculada con una idea muy arraigada entre nosotros, según la cual, dicho atributo no puede ser utilizado para fines egoístas, sino de manera compatible con el interés de todos los que integramos el cuerpo social.

³ Ejecutoria publicada el 02.06.2005

⁴ Ejecutoria publicada el 12.11.2003

La filosofía de una propiedad privada exenta de unos fines o utilidades que sean opuestos al bienestar de todos los individuos parece edificarse sobre el sólido pensamiento desarrollado por John Locke, autor del célebre “Ensayo sobre el Gobierno Civil”.

En lenguaje rigurosamente jurídico y más contemporáneo, lo dicho quiere significar que si el sistema jurídico reconoce derechos para un universo de destinatarios, es inevitable que el uso de la propiedad debe armonizarse con los derechos de todos los individuos. De esta forma, la propiedad no podrá ejercerse, por ejemplo, en desmedro o perjuicio de otras propiedades, de la libertad en cualquiera de sus modalidades, de la tranquilidad pública o privada según el caso, de la paz o de la enorme cantidad de derechos que reconoce la Constitución.

Por supuesto, valdría la pena contrastar si esta perspectiva con la que en principio todos podemos estar de acuerdo, se condice con ciertas prácticas muy arraigadas entre nosotros como las de reconocer el uso y disfrute de ciertas propiedades privadas para restringir o relativizar el acceso a derechos que se presumen son de todos. El llamativo caso de las viviendas adyacentes a la playa y a donde el disfrute del mar solo es facultad de unos pocos (los propietarios) con clara exclusión de otros (el resto de ciudadanos) puede de alguna manera ser objeto de análisis al respecto.

No hay que olvidar asimismo, que junto con el reconocimiento universal de diversos derechos fundamentales, también aparecen los llamados bienes jurídicos de relevancia o lo que es lo mismo, valores colectivos o de interés para todas las personas. La propiedad desde esta perspectiva tampoco podría ser utilizada en contra de esos otros bienes colectivos, como sin duda lo son el orden público, la seguridad ciudadana, la defensa nacional, entre otros.

Es frecuente, sin embargo, observar como propiedades que en principio pueden direccionarse para fines de recreación o entretenimiento, son al mismo tiempo instrumentos donde el desorden, las amenazas contra la salud o incluso hasta la facilitación de la propia delincuencia, terminan siendo el signo distintivo. Se nos viene a la mente el caso de aquellas discotecas que distan mucho de organizarse como elementales y legítimos centros de diversión o esparcimiento.

Está claro, pues, que aunque cualquier persona puede ser titular del derecho de propiedad, ello

no significa utilizarla para propósitos incompatibles con el interés de todos, dado que de ello presentarse quedaría relativizada cuando no desvirtuada su propia fisonomía y perspectiva finalista.

a.2). Los límites que disponga la ley

La segunda variante de limitación relativa supone una directa remisión al ámbito específicamente legal al condicionar el ejercicio de la propiedad dentro de los parámetros por la ley establecidos.

Como es fácil suponer, en este segundo espacio y muy a pesar de que la base autoritativa sea la Constitución, la determinación concreta del referente limitativo estará marcada por lo que la legislación ordinaria establezca, lo que se traduce en que será esta última la que definirá el adecuado ejercicio de la propiedad de una manera compatible con la totalidad del sistema jurídico habilitando con ello una serie de figuras que aunque en diseño aparecerán como esencialmente regulatorias o reglamentarias, resultaran vitales para asumir una adecuada o legítima detentación de la misma. Es lo que ocurre, por ejemplo, con figuras como la inscripción registral de la propiedad que permite respaldarla e incluso garantizarla o también con la pérdida de dominio que buscara asegurar su adquisición de manera plenamente lícita.

Naturalmente debe quedar en claro que aunque esta segunda vertiente de limitación invita a una gran capacidad de intervención por parte del legislador ordinario, ello tampoco supone ni mucho menos debe interpretarse como este último pueda relativizar de modo absolutamente discrecional los horizontes de la propiedad, al extremo que pueda introducir fórmulas que la desnaturalicen o la vuelvan impracticable. En tal supuesto y a la luz de cada caso deberá determinarse la base razonable en la limitación incorporada legalmente, escenario en el que cobrará especial gravitación, el control constitucional.

b). Los límites absolutos sobre el derecho fundamental de propiedad. La expropiación.

En rigor existe un solo límite absoluto sobre el derecho de propiedad y es el que representa la llamada expropiación.

Se ha discutido mucho en relación a si considerar a la expropiación como un auténtico límite. Algunos teóricos consideran que no, pues en tanto la expropiación supone la privación de la propiedad por parte del Estado, se trataría de un sacrificio de un derecho y no precisamente de una limitación.

Nosotros discrepamos de esta postura pues, en el sistema jurídico y, en particular, en el esquema constitucional, existen diversos casos de limitaciones absolutas que implican auténticos sacrificios de un derecho fundamental. Es lo que ocurre, por ejemplo, con la pena de muerte, con la legítima defensa o incluso con la interrupción voluntaria del embarazo por razones terapéuticas como hipótesis restrictivas frente al derecho a la vida. Que se sepa, son también límites y de alcances totalmente absolutos.

Entonces más que plantearnos un debate sobre si los límites a un derecho pueden ser relativos o absolutos, lo que debe interesarnos es la base razonable con la que se concibe un supuesto de limitación.

Y en este extremo sí es interesante detenernos brevemente en el tratamiento de la expropiación, pues aunque la misma presupone por sus efectos la privación absoluta de la propiedad por parte del Estado, tampoco se trata de una figura que pueda entenderse como indeterminada, sino que la misma se encuentra sujeta a determinados condicionamientos.

Dicho de modo distinto y aun cuando la potestad expropiatoria que ostenta el Estado sea plenamente reconocible, la misma a su vez se encontrara limitada, con lo cual estaríamos hablando que el límite absoluto al derecho a la propiedad representado por la expropiación se encontraría al mismo tiempo sujeto a determinadas limitaciones. En otras palabras existirían límites a la facultad de limitación.

En este contexto y de acuerdo con el mandato constitucional, la facultad o potestad expropiatoria, tendría en rigor tres límites absolutamente indispensables a los efectos de validarse como compatible con la Constitución.

b.1). Solo procedería por razones de seguridad nacional o necesidad públicas

Lo dicho en principio significaría que no sería cualquier razón o circunstancia la que legitime al Estado el ejercicio de la potestad expropiatoria, sino únicamente motivos plenamente justificados y respaldados en bienes jurídicos de absoluta relevancia y que en concreto serían dos, la seguridad nacional y la necesidad públicas.

La seguridad nacional, a la que por lo demás se refieren los artículos 163 y siguientes de la norma constitucional, facultaría, por supuesto, una decisión expropiatoria siempre que aquella quede absolutamente acreditada sobre la base de lo que resulte vital para el mantenimiento y preservación

de nuestra unidad como Estado. Igual sucedería con el referente necesidad pública, que no es tampoco y como lo creen algunos un cheque en blanco, sino una idea inspirada a la par que inexorablemente vinculada con las funciones prioritarias que por mandato constitucional cumple el Estado, lo que por lo demás exige y hay que aclararlo, un cotejo con lo que le está permitido hacer y lo que en cambio le está prohibido o absolutamente vedado, como podría ser, por ejemplo, el supuesto de apoderarse a título exclusivo de la actividad empresarial o de pretender monopolizar el rol informativo, ya que ello sería contrario al modelo de pluralismo empresarial reconocido en el artículo 60 de la Constitución, en el primer caso, y a la prohibición de exclusividad, monopolio o acaparamiento de los medios de comunicación establecida en el artículo 61 de la misma norma fundamental, en el segundo.

b.2.). Solo podría prosperar previa aprobación por vía de ley.

El segundo criterio limitativo hace referencia a la aprobación anticipada de una ley, entendiendo por esta, no cualquier instrumento normativo sino aquel directamente emanado de la voluntad popular representada en el Congreso de la República. Esto último, por cierto, descartaría que una medida de este tipo pueda ser tomada vía legislación delegada o a través de fórmulas normativas que no representen lo que una ley formal y materialmente constituye.

No se trata, en consecuencia, de entender por el concepto ley, a cualquier manifestación normativa, pues tratándose como en efecto se trata de una limitación radical a un derecho, toda interpretación debe entenderse en términos rigurosamente estrictos y no así con alcances amplios. Esto supone descartar, que a través de decretos legislativos, decretos de urgencia, ordenanzas, normas regionales de carácter general, solo por considerar algunos ejemplos, pueda habilitarse una expropiación. O solo lo hace el Parlamento mediante una ley o no existe forma alguna de autorizar la expropiación, como en su momento lo demostró el recordado caso de la estatización de la banca y los seguros promovida ex profeso durante mediados del año 1987 y donde el Poder Ejecutivo, no pudo lograr su propósito al no contar con el visto bueno del Congreso de la República, a lo que cabe añadir, el decidido y firme protagonismo que sobre esta misma discusión tuvo en su día el Poder Judicial.

b.3). Solo sería viable previo pago en efectivo a título de indemnización justipreciada

El tercer criterio que debe tomarse en cuenta al

momento de ejercer la potestad expropiatoria impone que antes o por anticipado a cualquier ejecución de este tipo debe individualizarse un pago, el mismo que por cierto no es simplemente un elemento referencial, sino el directo equivalente a lo que representa un justiprecio.

Precisar esto es sumamente importante pues alguien podría creer que cuando el Estado decide expropiar es porque tiene la plena libertad de hacerlo y en función a ello, la facultad de determinar el referente cuantitativo que se le antoje por conveniente. No es pues así, la Constitución impone un justiprecio y este último no es otra cosa que una valoración o tasación rigurosamente equivalente a lo que constituye el bien objeto de la expropiación, con el agregado que este es otorgado como una autentica indemnización por el perjuicio generado.

Tan cierta es la premisa de que el justiprecio equivale a una autentica reparación que la Constitución permite o legitima un eventual cuestionamiento judicial al entender que el afectado puede por alguna razón considerar que lo que se le quiere pagar no responde al valor real del bien objeto de la expropiación. Similar temperamento, por lo demás lo encontramos contenido en el artículo 21, inciso 2 de la Convención Americana de Derechos Humanos cuyo texto hace referencia a una indemnización justa con todas las connotaciones que implica o representa dicho vocablo.

Por lo demás, la norma fundamental establece categóricamente que el pago que se realiza es necesariamente en efectivo, lo que descarta de plano la validez de ciertos métodos de cancelación que alguna vez se realizaron en épocas no precisamente constitucionales y donde se echaba mano de instrumentos simbólicos como bonos o títulos de futuro cumplimiento o ejecución⁵.

Cualquier pretensión del Estado por eludir un pago en líquido y por anticipado equivale pues y como no podía ser de otra manera a una decisión carente de sustento constitucional.

V. ALGUNAS REFLEXIONES SOBRE EL CUESTIONAMIENTO EN SEDE CONSTITUCIONAL DE LA DECISIÓN EXPROPIATORIA

Aun cuando la Constitución prevé que quien por alguna razón es objeto de una expropiación puede cuestionar el monto de lo que se le va a pagar a título de justiprecio, de esa afirmación no se sigue que el ejercicio de la potestad expropiatoria no pueda ser llevado al ámbito del debate al interior de un proceso constitucional.

En efecto, aunque algunas posturas doctrinales suelen afirmar que la potestad expropiatoria no puede ser cuestionada, sino única y exclusivamente el monto dinerario a pagar, ello no es rigurosamente así y es bastante sencillo el demostrarlo.

En la medida que es la propia Constitución la que establece pautas objetivas a seguir en el procedimiento expropiatorio y lo hace directa u objetivamente, la inobservancia de cualquiera de las mismas acarrea automáticamente la posibilidad de un cuestionamiento. Y, evidentemente, no podría ser de otra manera pues estamos hablando de las exigencias mínimas que impone la norma fundamental en lo que representa una limitación a un derecho fundamental como lo es la propiedad. Cualquier intento de apartarse de aquellas justificaría como antes lo hemos indicado, un legítimo reclamo en sede constitucional.

Es lo que ocurriría, por ejemplo, si el Estado decide expropiar utilizando motivos diferentes a la seguridad nacional o a la necesidad pública, o pretendiera cobijarse en los mismos cuando la naturaleza de las cosas evidenciara razones completamente diferentes a las invocadas.

Es lo que también sucedería si, pese a invocarse como móvil de la expropiación la seguridad nacional o la necesidad pública, se aprobara la expropiación a través de un instrumento normativo distinto a la ley o peor aún, si se impusiera la misma sin la existencia de una ley.

También estaríamos en la posibilidad de cuestionar en sede constitucional el ejercicio de la potestad expropiatoria, si se pretende eludir la

⁵ Basta recordar al respecto la historia de los bonos que utilizó el Estado como forma de compensación en la tan debatida expropiación con fines de reforma agraria. Un inventario del tema lo podemos encontrar en Seoane, Mario. *La deuda secreta del Perú*. Los bonos de la reforma agraria. Lima: Editora Jurídica Grijley, 2011.

obligación del pago por anticipado o si este último a pesar de adoptarse, lo fuera de una forma distinta respecto de lo que representa una cancelación efectiva.

Sobre todos estos temas existe abundante jurisprudencia emitida por nuestro Tribunal Constitucional que valdría la pena analizar en su oportunidad (Cfr. entre otros, Exp. N° 0031-2004-AI/TC o Caso: Maximo Yauri Salazar y más de 5000 ciudadanos⁶, Exp. N° 0009-2004-AI/TC o Caso: Colegio de Abogados de Ica⁷, Exp. N° 0002-2009-PI/TC o Caso: Cuarenta Congresistas de la República⁸ Exp. N° 3569-2010-PA/TC o Caso: Agrícola Cerro Prieto S.A.C⁹, Exp. N° 2883-2016-PA/TC o Caso: Sociedad Agrícola San Agustín S.A¹⁰, entre varios otros).

VI. UN CASO ANTOLÓGICO DE CUESTIONAMIENTO A LA ACTITUD DEL ESTADO FRENTE AL PROCEDIMIENTO EXPROPIATORIO

No todos los casos que involucran cuestionamientos al procedimiento expropiatorio suelen ser tan directos. Algunos resultan realmente llamativos, sobre todo por los conceptos que suele manejar el Estado respecto de determinados aspectos elementales.

Es lo que sucedió hace algún tiempo atrás con motivo de un reclamo en el que una empresa que había sido objeto de una expropiación por parte del Estado, termino siendo sorprendida por el mismo, utilizándose una curiosa interpretación respecto de las facultades de intervención tributaria.

Se trata del Expediente N° 0319-2013-PA/TC sobre el proceso de amparo promovido por Sociedad Agrícola San Agustín S.A., que hace muchos años atrás había sido objeto de una expropiación en terrenos de su propiedad con miras a que el Estado pueda utilizar los mismos para ampliar el recinto del aeropuerto internacional Jorge Chávez.

Indudablemente que si de lo que se trata es de extender las instalaciones del aeropuerto y en particular su circuito de pistas de aterrizaje, está claro que la expropiación en principio podía considerarse como compatible con las razones de

necesidad pública a las que se refiere la vigente Constitución, y a las que por supuesto también se referían anteriores normas fundamentales.

El debate suscitado no fue entonces porque el Estado optara por expropiar y ni siquiera en este específico caso, por el monto que se decidió en su oportunidad pagar a título de justiprecio, sino básicamente porque resultó que una vez que dicho monto fue aprobado y cancelado, el mismo Estado actuando a través de la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria procedió a aplicar sobre el mismo el artículo 5° del Texto único Ordenado de la Ley del Impuesto a la Renta, bajo la consideración de que el monto dinerario que estaba recibiendo la empresa expropiada equivalía a una supuesta “renta”.

Dicho de modo distinto, el Estado interpretaba que el quantum económico reembolsado con motivo de una expropiación respecto de la empresa expropiada era pasible de afectación tributaria, porque en la práctica suponía una suerte de ganancia o beneficio económico, con lo cual quedaba claro que desde su punto de vista el monto de dinero que se recibe cuando estamos frente a una expropiación equivalía al mismo referente que se presenta en una típica operación de compraventa y no así a una auténtica reparación generada como consecuencia de un perjuicio.

Ante esta circunstancia y como ya se adelantó fue planteada una demanda constitucional, que tras ser denegada por el Poder Judicial origino uno de los más importantes pronunciamientos por parte del Tribunal Constitucional, quien llegaría a la conclusión que los supuestos que caracterizan al procedimiento expropiatorio no son de ninguna forma iguales a los de otro tipo de actividad económica ya que no responden a circunstancias de beneficio sobre el expropiado sino de abierta restricción por parte del Estado, dando lugar a que estemos ante una medida de perjuicio, con independencia de la legitimidad constitucional en el ejercicio de dicha potestad. En tales circunstancias y por lo que respecta a la actuación de la administración tributaria esta resultaba absolutamente grotesca por su clara oposición a los mandatos constitucionales¹¹.

⁶ Ejecutoria publicada el 12.01.2005

⁷ Ejecutoria publicada el 01.03.2005

⁸ Ejecutoria publicada el 08.02.2010

⁹ Ejecutoria publicada el 18.05.2011

¹⁰ Ejecutoria publicada el 23.09.2020

¹¹ Un inventario completo de este interesantísimo caso fue editado por Miranda & Amado Abogados.- Inconstitucionalidad del impuesto a la renta en las expropiaciones. Historia de un proceso de amparo; S/fecha de publicación.

VII. IGUALDAD EN EL TRATAMIENTO LEGAL DE LA PROPIEDAD. EL CASO DE LOS EXTRANJEROS

Uno de los temas en los que también la Constitución ha optado por efectuar puntualizaciones directas, tiene que ver con la máxima de tratamiento igualitario en la propiedad, sea que esta pertenezca a personas naturales o jurídicas o sea que estas personas sean nacionales o extranjeras.

La Constitución, en su artículo 71, opta por enfatizar que dicho régimen es igual, aunque acepta que el mismo puede tener una excepción muy particular referida a la adquisición o tenencia de propiedad dentro de los cincuenta kilómetros de zonas de fronteras.

En tal sentido, se señala que dentro de las zonas comprendidas en áreas aledañas a zona de fronteras, los extranjeros no podrán adquirir ni poseer por título alguno “minas, tierras, bosques, aguas, combustibles, ni fuentes de energía, directa ni indirectamente, individualmente ni en sociedad” bajo advertencia de perder en beneficio del Estado, el derecho adquirido.

Probablemente este tratamiento especial, responda a las consabidas razones de seguridad nacional que en otro momento hemos comentado, por lo que en principio no nos parece cuestionable sino que responde a razones plenamente objetivas.

Lo curioso del caso es que a pesar de que existe este límite, luego la misma Constitución se encarga de establecer que el mismo podría dejarse de lado siempre que existan razones de necesidad pública expresamente declaradas por decreto supremo aprobado por el Consejo de Ministros y conforme a ley, con lo cual y por paradoja nos encontraríamos ante un típico supuesto de aparente oposición entre dos bienes jurídicos de relevancia fundamental, por un lado la seguridad nacional y por el otro, la necesidad pública.

A ello se agrega un tema formal, consistente en que de optarse por una excepción como la indicada (es decir, un consentimiento a que se permita la adquisición dentro de los cincuenta kilómetros de frontera por parte de extranjeros), tal decisión deberá ser aprobada por decreto supremo refrendado por todo el Consejo de Ministros y dentro del marco de lo establecido por una ley.

VIII. LAS RESTRICCIONES Y PROHIBICIONES TEMPORALES A LA PROPIEDAD

De acuerdo con el artículo 72 de la Constitución Política puedan darse supuestos de limitación temporal o transitoria de la propiedad, los que podrían operar tanto bajo la forma de restricciones como de prohibiciones de determinados bienes a los efectos de que puedan ser adquiridos, poseídos, explotados o transferidos.

La norma fundamental no ha sido muy explícita sobre a qué tipo de bienes se estaría refiriendo, sin embargo está claro que los condicionamientos por ella señalados solo podrían ser determinados mediante norma legal y en tanto el referente motivacional no sea otro que la seguridad nacional, con lo cual existirían dos criterios que deberían ser tomados en cuenta al momento de interpretar esta norma.

El primer criterio sería el concerniente con la fuente jurídica susceptible de utilizarse. Bien entendido éste y por tratarse de una limitación incidente sobre derechos, debería ser asumido de modo restrictivo, con lo cual y de invocarse no haría referencia de cualquier tipo de norma, sino exclusivamente a una igual o similar a la ley ordinaria.

El segundo criterio, más bien implicante con la causalidad invocada, habilitaría que solo puedan verse afectados aquellos bienes que por su naturaleza o características puedan poner en peligro o particular riesgo la integridad de nuestro Estado y en particular de su territorio.

De esta forma, no se trataría tampoco de una cláusula de alcances indeterminados, sino de una susceptible de lectura razonable.

IX. LA PROPIEDAD PÚBLICA Y LAS CARACTERÍSTICAS DEL DOMINIO Y USO DE LOS BIENES PÚBLICOS

La Constitución peruana no aborda de manera central el tratamiento de la propiedad pública o estatal, sin embargo ello tampoco significa que la ignore como lo evidencian las referencias que al tema se hacen en su artículo 21.

En la medida que el régimen de la propiedad como derecho, fundamentalmente se refiere a la de carácter privado, queda claro que la de carácter público toma como base algunos elementos de la misma aunque particularizando

el especial tratamiento diferenciado que representan las características correspondientes al dominio y uso cuando se trata de bienes públicos.

Esta especificación es necesario enfatizarla pues como en su día lo señaló el Tribunal Constitucional (cfr. Exp. N° 0006-1996-AI. Caso: 32 Congresistas¹² ; Exp. 0015-2001-PI/TC y acumulados. Caso: Colegio de Abogados de Ica¹³), el Estado puede tener bienes de dominio y uso privado, pero también y por sobre todo bienes de dominio y uso público.

Mientras que en el caso de los bienes de dominio y uso privado el régimen jurídico aplicable sería esencialmente el general o propio de la propiedad privada, en el caso de los bienes de dominio y uso público sería uno de carácter especial enfatizándose dentro de este último y de cara a lo dispuesto en el artículo 73 de la Constitución, las características de inalienabilidad e imprescriptibilidad. Por la primera de las mencionadas, los bienes de dominio y uso público no podrán enajenarse, por la segunda en cambio, los bienes de dominio y uso público no podrán perderse por efectos del tiempo.

En todo caso y aún cuando los bienes de dominio y uso público gocen de las citadas garantías ello no impedirá que acorde con el modelo económico en el que nos adscribimos, se les pueda otorgar en concesión a particulares de acuerdo a lo dispuesto en la ley y para los efectos de su racional aprovechamiento económico.

X. LA LLAMADA PROPIEDAD COMUNAL

Tema sui generis que merece dejarse establecido así sea de modo breve tiene que ver con la llamada propiedad comunal o propiedad perteneciente a las llamadas comunidades campesinas y nativas.

Esta última, en el caso del modelo constitucional peruano (artículos 88 y 89) tiene sus propias peculiaridades de conformidad con lo desarrollado por la jurisprudencia internacional¹⁴ y donde los conceptos adoptados se encuentran fuertemente arraigados a concepciones distintas

de la propiedad tradicional, donde la idea de territorio (distinta de tierra o patrimonio), costumbres ancestrales e identidad cultural explica la forma como se le concibe y el régimen jurídico que le es aplicable (Cfr. Ley de

Comunidades Campesinas 24656, Ley de la Inversión Privada en el desarrollo de las actividades económicas en las tierras del territorio nacional y de las Comunidades Campesinas y Nativas N° 26505, pero por sobre todo Convenio 169 de la OIT).

En otras palabras el concepto de propiedad tradicional al que anteriormente se ha hecho referencia, obviamente no es exactamente igual al que corresponde a la llamada propiedad comunal, siendo esta atípica en su desarrollo y alcances como nuestra propia casuística lo ha puesto de manifiesto en diversas oportunidades (cfr. al respecto lo resuelto en el Exp. N° 2765-2014-PA/TC. Caso: Carmen Zelada Requelme y otros¹⁵, Exp. 3326-2017-PA/TC. Caso: Comunidad Campesina de Asacasi¹⁶).

¹² Ejecutoria publicada el 07.03.1997

¹³ Ejecutoria publicada el 30.01.2004

¹⁴ Sentencia emitida por la CIDH en el Caso Yakye vs. Paraguay

¹⁵ Ejecutoria publicada el 11.09.2017

¹⁶ Ejecutoria publicada el 28.06.2023

LA CONSTITUCIÓN ADMITE SUSPENDER POR INCAPACIDAD TEMPORAL AL PRESIDENTE PARA INVESTIGARLO POR DELITOS GRAVES

SUMARIO

I. Introducción.- II. Suspensión por incapacidad temporal para investigar al presidente por delitos graves.- 2.1 Carácter instrumental y preventivo de la suspensión.- 2.2. Plazo razonable para la investigación y suspensión.- 2.3. La suspensión por incapacidad temporal del presidente debería proceder exclusivamente para la investigación de delitos de gran trascendencia.- 2.4. Votación para declarar la incapacidad temporal del presidente y suspender su ejercicio de la Presidencia para investigarlo por delitos graves.- 2.5. El Ministerio Público debe sustentar la necesidad de investigar y suspender al presidente en el ejercicio de la Presidencia.-III. Conclusiones.- IV. Bibliografía relevante.

RESUMEN

El presente trabajo hace una interpretación evolutiva y actualizada sobre la inmunidad presidencial prevista en el artículo 117 de la Constitución Política vigente, con un enfoque diferente a la tradicional interpretación literal, aislada, amplia y permisiva de la inmunidad presidencial —que permanece prácticamente inalterable desde mediados del siglo XIX, en la que se introdujo—, sin considerar otras disposiciones de la Carta Política, ni que desde entonces se haya producido un cambio sustancial en el contexto político, social y cultural, o los nuevos valores y principios que se han ido estableciendo en las posteriores constituciones para fortalecer nuestro Estado Constitucional y Democrático de Derecho. De acuerdo con esta lectura actualizada del artículo 117, debería proceder la suspensión del ejercicio de la Presidencia por incapacidad temporal del presidente para que este pueda afrontar investigaciones preliminares y preparatorias durante un plazo razonable, a pedido del titular del Ministerio Público, conforme al principio de unidad de la Constitución y a una interpretación teleológica y sistemática de las normas contenidas en nuestra Carta Política.



JORGE CAMPANA RÍOS¹

Palabras clave: interpretación evolutiva de inmunidad presidencial, suspensión presidencial para investigar delitos, incapacidad temporal del presidente, plazo razonable para investigar al presidente.

I. INTRODUCCIÓN

La Constitución prevé dos tipos de situaciones en las que se suspende el ejercicio de la Presidencia de la República.

Una de ellas —prevista en el numeral 2 del artículo 114 de la Constitución— es cuando el presidente se halla sometido a proceso judicial por haber sido acusado, durante su período, por traición a la patria; por impedir las elecciones presidenciales, parlamentarias, regionales o municipales; por disolver inconstitucionalmente el Congreso y por impedir su reunión o funcionamiento, o los del Jurado Nacional de Elecciones y otros organismos del sistema electoral, conforme al artículo 117 de la Carta Política.

Las otras situaciones que ameritan la suspensión en el ejercicio de la Presidencia pueden generarse al amparo del numeral 1 del artículo 114 de la Constitución, que son las siguientes:

¹ Abogado y magíster en derecho constitucional por la Pontificia Universidad Católica del Perú. Doctorando en Derechos y Libertades Constitucionales en la Universidad Castilla-La Mancha (España). Durante 15 años ha sido apoderado especial para la defensa del Congreso de la República en procesos de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional. Ha defendido la posición del Estado peruano ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Se ha desempeñado como docente del Curso de Derecho Constitucional en la Universidad de Lima.

- La declaración por el Congreso de incapacidad física temporal del presidente; y
- Cuando el Congreso declara la incapacidad temporal del presidente ante la necesidad de profundizar las investigaciones —a nivel fiscal y luego de finalizar la investigación preliminar correspondiente— sobre indicios que producen una sospecha fundada acerca de la existencia de graves ilícitos penales —diferentes a los previstos en el artículo 117 de la Constitución— y la alta probabilidad de que el presidente tenga responsabilidad en ellos, porque esa sospecha genera una duda razonable de carácter temporal sobre su capacidad moral, que alguno ha denominado incapacidad moral relativa².

II. SUSPENSIÓN POR INCAPACIDAD TEMPORAL AL PRESIDENTE PARA INVESTIGARLO POR DELITOS GRAVES

La posibilidad de suspender al presidente en sus funciones encuentra su fundamento en la incapacidad temporal de este, la cual debe ser declarada por el Congreso, según lo dispuesto en el numeral 1) del artículo 114 de la Constitución, el mismo que prevé que:

“El ejercicio de la Presidencia de la República se suspende por:

1. Incapacidad temporal del Presidente, declarada por el Congreso, (...)”.

Como ya se ha señalado, hay un vacío normativo en esta materia, debido a que no existe ninguna disposición que establezca cómo se propone la suspensión en el ejercicio de la Presidencia por incapacidad temporal del presidente, cuáles son las causas que justifican que el Congreso declare dicha incapacidad, cuál es el procedimiento que debe seguir un pedido de esa naturaleza, ni la votación que se requiere para su aprobación. Por ello, sería recomendable establecer en una norma todos estos aspectos para evitar cuestionamientos en la vía jurisdiccional cuando sea necesario que el Congreso ejerza su atribución de declarar la incapacidad temporal del presidente y suspenderlo en el ejercicio de la Presidencia.

Empezaremos tratando la causal mencionada —que consideramos— que justifica la suspensión en el ejercicio de la Presidencia de la República por incapacidad temporal del presidente cuando esta es declarada por el Congreso, para lo cual es importante destacar que **dicha suspensión no tiene una finalidad sancionatoria, sino instrumental o cautelar y —en ciertos casos— también preventiva, como veremos a continuación.**

La decisión de suspender en sus funciones al presidente por incapacidad temporal podría originarse en la necesidad de ahondar las investigaciones —a nivel fiscal, en forma previa a la acusación— sobre indicios que permiten tener una sospecha razonablemente fundada respecto de la existencia de graves ilícitos penales —diferentes a los previstos en el artículo 117 de la Constitución— y la alta probabilidad de que el presidente tenga responsabilidad en ellos.

No es posible afirmar —como hacen algunos— que el artículo 117 de la Constitución otorgue una inmunidad absoluta al presidente y que fuera de los cuatro supuestos previstos en esa disposición no es posible que sea objeto de una investigación preparatoria —es decir, más rigurosa que una investigación preliminar, porque, conforme al artículo 450 del Código Procesal Penal, requiere de una previa acusación constitucional— para poder confirmar o descartar su responsabilidad por muy graves o aberrantes que sean los ilícitos penales que pueda cometer, porque eso nos llevaría a la absurda conclusión de que el presidente podría incurrir en delitos de pedofilia, homicidio, violación, secuestro, narcotráfico, terrorismo, trata de personas, crimen organizado o corrupción, reiteradamente y durante todo su mandato, sin que la Fiscalía lo pueda investigar más allá de efectuar indagaciones preliminares.

El citado artículo 450 del Código Procesal Penal contribuye a dificultar la realización de una investigación más rigurosa que una simple indagación preliminar al presidente al establecer como requisito para llevar adelante una investigación más profunda —como es la investigación preparatoria— que previamente exista una acusación constitucional del

² Álvarez Miranda, Ernesto, en presentación realizada en el hemicycle Raúl Porras Barrenechea el 11 de octubre del 2002. Citado en el dictamen de la Comisión de Constitución y Reglamento recaído en el Proyecto de Resolución Legislativa del Congreso 2694/2021-CR, Resolución Legislativa que incorpora el inciso g) en el artículo 68 y el artículo 89-B del Reglamento del Congreso de la República.

Congreso, cuando no parece ser ese el sentido como se debe interpretar el artículo 117 de la Constitución, porque al prever la acusación constitucional como prerequisite —que, en estricto, es aprobada en sede parlamentaria— permite que ésta se confunda con la acusación que él o la Fiscal de la Nación debe formular, si encuentra elementos de convicción para ello, luego de finalizar la investigación preparatoria.

La protección que ofrece el citado artículo 117 al presidente de la República tiene como fundamento que él tiene la importante función de “[c]umplir y hacer cumplir la Constitución y los tratados, leyes y demás disposiciones legales”, así como otras de similar trascendencia; y la finalidad de esta inmunidad es que en el ejercicio de dichas funciones no pueda ser perturbado con denuncias e investigaciones maliciosas, es decir, que es uno de los principales garantes de la Constitución y de todo el ordenamiento jurídico; pero, indudablemente, dicha inmunidad, que debe servir para el cumplimiento de sus deberes constitucionales y no debería ser utilizada para delinquir u obstaculizar a la justicia.

El ordenamiento constitucional peruano se inspira en principios y valores que legitiman el funcionamiento del régimen político, que son la lucha contra la corrupción, la búsqueda de la verdad, la investigación del delito, la igualdad ante la ley, la tutela jurisdiccional efectiva, la separación de poderes y la protección de los derechos humanos, entre otros. Esto supone que el ejercicio de las altas magistraturas del Estado debe sustentarse en la legitimidad, la transparencia y la credibilidad, además de estar regidas por la corrección en su actuación. En este sentido, del presidente de la República, que es el magistrado que tiene la más alta jerarquía y —conforme al artículo 110 de la Constitución— “Personifica a la Nación”, se espera una actuación acorde con los principios y valores que rigen nuestro sistema político. Siendo ello así, no resulta admisible la permanencia en el cargo del presidente de la República de una persona en la cual recaigan sospechas fundadas sobre su responsabilidad en delitos muy graves, que no

sean esclarecidos a través de una investigación inmediata por los órganos competentes.

No es posible continuar con la misma interpretación literal, aislada, amplia y permisiva sobre la inmunidad presidencial —prevista en el artículo 117 de la Constitución— que se tenía cuando fue incorporada por primera vez en nuestro ordenamiento jurídico con la Constitución de 1867 y que, con redacciones similares, se ha mantenido en los textos fundamentales de 1920, 1933, 1979 y 1993³; sin considerar otras disposiciones de la Constitución vigente, ni que desde mediados del siglo XIX —en que se introdujo— se ha producido un cambio sustancial en el contexto sociopolítico y cultural, o los nuevos valores y principios que se han ido estableciendo en las posteriores cartas políticas para fortalecer nuestro Estado Constitucional y Democrático de Derecho.

Por ello, **corresponde hacer una interpretación constitucional evolutiva de las normas sobre inmunidad presidencial**⁴, la cual posee indudable utilidad en la interpretación constitucional, dado que la Constitución tiene una especial pretensión de permanencia y estabilidad como norma fundamental y suprema de un sistema político y social, y esta permanencia no sería posible si la interpretación de la misma no se realizase teniendo en cuenta la realidad social a la que ha de aplicarse. Por ello se ha destacado la importancia de una interpretación evolutiva del texto normativo supremo, que lo vaya adecuando a las cambiantes circunstancias sociales, políticas, económicas⁵.

En el marco de que las circunstancias sociales, políticas, económicas y culturales han cambiado sustancialmente en 150 años —desde que se incorporó la inmunidad presidencial en similares términos a los del artículo 117 de la Constitución vigente— y que hay nuevas disposiciones que han fortalecido el Estado Constitucional y Democrático de Derecho como la norma que establece que le corresponde al Ministerio Público “conducir desde su inicio la investigación

³ Ugarte del Pino, Juan Vicente. *Historia de las constituciones del Perú*. Lima: Andina S.A., 1978, págs. 465, 509 y 597.

⁴ Guastini, Riccardo. *Estudios sobre a interpretación jurídica*. Traducción Marina Gascón y Miguel Carbonell. México: Editado por el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. 1ra. Edición, 1999, pág. 51.

“Se llama ‘evolutiva’ a la interpretación que adscribe a una disposición un significado nuevo y diferente de su significado ‘histórico’.

(...) Así pues, puede llamarse evolutiva a la interpretación que, rechazando o, en todo caso, apartándose de anteriores interpretaciones consolidadas, atribuye a un texto normativo un significado nuevo, distinto del que históricamente había asumido”.

⁵ Díaz Revorio, F. Javier. “La interpretación constitucional y la jurisprudencia constitucional”. En *Quid Iuris*, año 3, volumen 6. México: Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, 2008, pág. 7. “De hecho, esa interpretación evolutiva, junto con otros factores, permite entender la larga pervivencia de algunos textos constitucionales, como el de Estados Unidos”.

del delito", al principio de corrección funcional —que exige que no se desvirtúen las funciones y competencias que el Constituyente ha asignado a cada uno de los órganos constitucionales—, así como a los principios de lucha contra la corrupción, búsqueda de la verdad, investigación del delito, igualdad ante la ley, tutela jurisdiccional efectiva, protección de los derechos fundamentales y separación de poderes, entre otros, resulta válido interpretar, con un enfoque teleológico y sistemático de las normas constitucionales, que la suspensión del ejercicio de la Presidencia por incapacidad temporal del presidente debería proceder para que éste pueda afrontar una investigación preparatoria, durante un plazo razonable, ante un reproche penal grave y la posibilidad de que se use el poder presidencial para afectar la eficacia de las indagaciones que se hagan respecto de los ilícitos penales que se le atribuyan.

Esto se debe a que la suspensión temporal del cargo presidencial para realizar una investigación penal se justifica en dos aspectos: i) la legitimidad del cargo presidencial y ii) la eficacia de las investigaciones fiscales durante su mandato, así como el éxito de los procesos penales que pudieran derivarse de tales investigaciones y que correspondería afrontar al presidente en el futuro luego de concluir su mandato.

La interpretación de que el presidente solo puede ser investigado durante su mandato por los cuatro delitos previstos en el artículo 117 de la Constitución y que por ello estaría autorizado a cometer una y otra vez —durante esos cinco años— todos los delitos del Código Penal, sin que la Fiscalía pueda iniciarle ni siquiera una investigación preparatoria, supondría otorgarle un privilegio ajeno a la concepción republicana de gobierno, porque un privilegio similar solo estaba reservado en la antigüedad para los monarcas absolutos cuyo poder provenía de un supuesto derecho divino.

En este contexto, hay que tener presente que el principio de unidad de la Constitución supone que la interpretación de la Constitución debe considerarla como un “todo” armónico y sistemático, a partir del cual se organiza el sistema jurídico en su conjunto⁶, por lo cual el artículo 117 de la Constitución no puede ser interpretado en forma literal y aislada, sin concordarlo con las demás normas y principios

constitucionales, como el artículo 114, numeral 1), que permite la suspensión en el ejercicio de la Presidencia cuando se haya declarado la incapacidad temporal del presidente y teniendo en consideración la finalidad de los principios constitucionales, tales como el de la lucha contra la corrupción, que, según el Tribunal Constitucional, implica que “el ordenamiento constitucional, por su naturaleza, exige combatir toda forma de corrupción”⁷.

Una interpretación sistemática atendiendo a la finalidad de los artículos constitucionales 117, 114, numeral 1, que permite la suspensión del presidente cuando se haya declarado su incapacidad temporal, 159, numeral 4, que establece que le corresponde al Ministerio Público “conducir desde su inicio la investigación del delito” y 43 que establece que el Estado se organiza conforme al principio de la separación de poderes, así como al principio de corrección funcional que exige que no se desvirtúen las funciones y competencias que el Constituyente ha asignado a cada uno de los órganos constitucionales, permitiría que tanto el Congreso como la Fiscalía puedan cumplir adecuadamente con el mandato constitucional de lucha contra la corrupción.

En un Estado Democrático y Constitucional de Derecho, en el cual todos somos iguales ante la ley, no es admisible una interpretación literal, aislada, amplia y permisiva del artículo 117 de la Constitución, porque ello le otorgaría un privilegio exorbitante al presidente de la República que impediría que pueda ser investigado durante su mandato, por muy grave que fuera el delito con el cual agravara a una persona, vulnerando su derecho a la Tutela Jurisdiccional Efectiva prevista en el artículo 139, inciso 3, de la Constitución, por lo que una interpretación sistemática —conforme a la finalidad de todas las normas y principios constitucionales, incluido el artículo 114, numeral 1— contribuiría a salvaguardar el contenido esencial de ese derecho, permitiendo a la víctima el acceso a la justicia una vez que el presidente fuera suspendido por incapacidad temporal.

En la Guía Técnica de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción —al comentar el artículo 30, numeral 2— se señala que existe “un concepto ‘funcional’ de

⁶ Hesse, Konrad. *Escritos de Derecho Constitucional*. Selección, traducción, introducción de Pedro Cruz Villalón. 2da. Ed. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1992, págs. 45 a 47.

⁷ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en los Exp. núms. 0009-2007-PI/TC y 0010-2007-PI/TC f.j. 54.

inmunidades o prerrogativas jurisdiccionales. En otras palabras, estas son propias de la función, y no del funcionario", lo que evidencia que, una vez suspendido en el ejercicio de las funciones presidenciales, cesa la inmunidad prevista por el artículo 117 de la Constitución y esta se traslada a quien reemplace temporalmente al presidente.

2.1. CARÁCTER INSTRUMENTAL Y PREVENTIVO DE LA SUSPENSIÓN

Como ya se ha señalado, la suspensión de la Presidencia de la República por incapacidad temporal del presidente, que afronta una pesquisa, tiene carácter instrumental, porque se basa en la necesidad de evitar que el más alto funcionario del Estado pueda interferir u obstaculizar el procedimiento de investigación del cual es objeto, de permitir que dicha indagación se realice en forma oportuna y garantizar la labor de quienes estén a cargo de tales averiguaciones, pues se trata de una medida excepcional que solo se justifica frente a hechos de suma gravedad que comprometen la dignidad del cargo y desmerecen al presidente en el concepto público.

Adicionalmente al carácter instrumental que tiene la suspensión de la Presidencia, que es garantizar el normal desarrollo de las investigaciones, hay una finalidad accesorio preventiva y no menos importante: impedir que se continúen o se produzcan nuevos hechos de similar gravedad de los que son objeto de pesquisa. El objetivo es tanto prevenir que se sigan afectando bienes jurídicos especialmente valiosos para la sociedad, como evitar ahondar el desprestigio institucional de la Presidencia de la República, si la ciudadanía llega a percibir que la inmunidad de la que goza un presidente —que está bajo sospecha fundada de haber cometido ilícitos penales de gran trascendencia— constituye un instrumento para seguir delinquiendo impunemente, sobre todo considerando que el desprestigio y la falta de legitimidad de quien ejerce la Presidencia afecta a todo el sistema político, debido a la natural posición de liderazgo que le corresponde dentro de éste, porque con ello socava la credibilidad del régimen democrático.

2.2. PLAZO RAZONABLE PARA LA INVESTIGACIÓN Y SUSPENSIÓN

Asimismo, sería recomendable establecer un

plazo máximo para la suspensión en el ejercicio de la Presidencia por la declaración de incapacidad temporal del presidente, cuando ésta tenga como fundamento la necesidad de permitir el normal desarrollo de investigaciones sobre delitos de gran trascendencia, como pedofilia, homicidio, feminicidio violación, secuestro, trata de personas y otros de gravedad similar; o de especial relevancia constitucional, como el tráfico ilícito de drogas, terrorismo, crimen organizado, así como aquellos que se cometan contra la Administración Pública o el patrimonio del Estado, porque **la suspensión temporal para investigar no puede vulnerar el derecho a un plazo razonable**, el cual ha sido materia de reiterados pronunciamientos del Tribunal Constitucional y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, al considerarlos parte integrante del debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva. En tal sentido, el Tribunal Constitucional ha señalado que:

(...) **El derecho a la tutela procesal efectiva** se configura, entonces, como una concretización transversal del resguardo de todo derecho fundamental sometido a un ámbito contencioso. Por ello, según lo señala la sentencia del Expediente N° 200-2002-AA/TC, esta tutela:

(...) **implica el respeto, dentro de todo proceso, de los derechos y garantías mínimas con que debe contar todo justiciable, para que una causa pueda tramitarse y resolverse en justicia.** Tal es el caso de los derechos al juez natural, a la defensa, a la pluralidad de instancias, acceso a los recursos, a probar, plazo razonable, etc. (negritas añadidas)⁸.

Asimismo, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha establecido que, siendo el Congreso un órgano que ejerce “funciones materialmente jurisdiccionales” debido a que a través de sus resoluciones “determin[a] derechos y obligaciones de las personas”⁹, debe cumplir con el debido proceso, lo cual supone actuar otorgando las “debidas garantías y dentro de un plazo razonable”. Es por ello que, en su Sentencia “Caso del Tribunal Constitucional”, estableció lo siguiente:

71. De conformidad con la separación de los poderes públicos que existe en el Estado de

⁸ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 6712-2005-HC/TC, F.J. 13

⁹ Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso del Tribunal Constitucional, del 31 de enero de 2001. Serie C N° 71, parágrafo 71.

Derecho, si bien la función jurisdiccional compete eminentemente al Poder Judicial, otros órganos o autoridades públicas pueden ejercer funciones del mismo tipo. Es decir, que cuando la Convención se refiere al derecho de toda persona a ser oída por un “juez o tribunal competente” para la “determinación de sus derechos”, esta expresión se refiere a **cualquier autoridad pública, sea administrativa, legislativa o judicial**, que a través de sus resoluciones determine derechos y obligaciones de las personas. Por la razón mencionada, **esta Corte considera que cualquier órgano del Estado que ejerza funciones de carácter materialmente jurisdiccional, tiene la obligación de adoptar resoluciones apegadas a las garantías del debido proceso legal en los términos del artículo 8 de la Convención Americana** (negritas y subrayado nuestros).

El derecho al debido proceso y a un plazo razonable está previsto en el artículo 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos invocado por la Corte, el cual establece lo siguiente:

8. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.

En tal sentido, sería recomendable que, cuando la declaración de incapacidad temporal del presidente y de suspensión para ejercer la Presidencia se origine en la necesidad de profundizar las investigaciones sobre delitos de gran trascendencia o de especial relevancia constitucional, **se establezca que el plazo máximo por el cual puede declararse la suspensión sea de 36 meses**, que es el que corresponde al periodo ordinario más amplio, sin prórroga, previsto para una investigación preparatoria compleja, conforme al artículo 342 del Código Procesal Penal¹⁰; el cual sería aplicado

siempre que exista la justificación correspondiente y considerando los delitos que se van a investigar. Es decir, que **cuando hayan motivos debidamente justificados para ahondar en las averiguaciones sobre los citados delitos y para ello sea necesario declarar la incapacidad temporal del presidente para ejercer el cargo, el plazo de la suspensión en el ejercicio de la Presidencia dependerá de la clase de ilícito que sea materia de indagación y en cada caso sería recomendable tomar como referencia los plazos que el Código Procesal Penal prevé para la investigación preparatoria, según el delito que corresponda investigar. De este modo, el plazo por el que se apruebe la suspensión del presidente obedecerá a un criterio objetivo y razonable.**

2.3. LA SUSPENSIÓN POR INCAPACIDAD TEMPORAL DEL PRESIDENTE DEBERÍA PROCEDER EXCLUSIVAMENTE PARA LA INVESTIGACIÓN DE DELITOS DE GRAN TRASCENDENCIA

Asimismo, como ya se ha señalado, la investigación que origine la necesidad de suspender en sus funciones al presidente, por incapacidad temporal, solo debe versar sobre delitos graves que tengan especial relevancia constitucional, así como de otros que lesionen bienes jurídicos tutelados de similar importancia y reproche penal, con la finalidad de preservar la estabilidad institucional y de no desnaturalizar esta atribución del Parlamento nacional. En otras palabras, **la suspensión por incapacidad temporal del presidente solo debería proceder para la investigación de delitos de gran trascendencia, cuya tipificación tenga como propósito la protección de bienes, derechos o intereses jurídicos de especial relevancia constitucional**, como en el caso de aquellos que son afectados por:

1. El tráfico ilícito de drogas
2. El terrorismo
3. Los delitos cometidos contra la Administración Pública o el patrimonio del Estado, comúnmente denominados delitos de corrupción
4. Los delitos cometidos por organizaciones criminales

¹⁰ Código Procesal Penal

“Artículo 342.-

1. El plazo de la Investigación Preparatoria es de ciento veinte días naturales. Sólo por causas justificadas, dictando la Disposición correspondiente, el Fiscal podrá prorrogarla por única vez hasta por un máximo de sesenta días naturales.

2. Tratándose de investigaciones complejas, el plazo de la Investigación Preparatoria es de ocho meses. **Para el caso de investigación de delitos perpetrados por imputados integrantes de organizaciones criminales, personas vinculadas a ella o que actúan por encargo de la misma, el plazo de la investigación preparatoria es de treinta y seis meses.** La prórroga por igual plazo debe concederla el Juez de la Investigación Preparatoria. (...)” (negritas agregadas).

Se justifica objetivamente que se pueda declarar la incapacidad temporal del presidente y suspenderlo del ejercicio de la Presidencia cuando existan elementos de convicción suficientes para suponer –con fundamento– que hay una alta probabilidad de que el presidente tenga responsabilidad en los graves ilícitos penales antes mencionados, por lo siguiente:

- Todos estos delitos son de tal entidad que tienen una mención expresa en la Constitución, como veremos a continuación:

Si bien el artículo 2, numeral 24, inciso f), de la Constitución establece que nadie puede ser detenido sino por mandamiento escrito y motivado del juez o por las autoridades policiales en caso de flagrante delito, que la detención no puede durar más del tiempo estrictamente necesario para la realización de las investigaciones y que, en todo caso, el detenido debe ser puesto a disposición del juzgado correspondiente dentro del plazo máximo de cuarenta y ocho horas o en el término de la distancia; también señala que en el caso de los citados delitos la detención preventiva de los presuntos implicados podrá ser hasta por quince días naturales:

Estos plazos no se aplican a los casos de **terrorismo**, espionaje, **tráfico ilícito de drogas** y **a los delitos cometidos por organizaciones criminales**. En tales casos, las autoridades policiales pueden efectuar la detención preventiva de los presuntos implicados **por un término no mayor de quince días naturales** (...) (negritas agregadas).

- **En el caso del terrorismo**, además, se trata de un delito pluriofensivo, porque atenta contra la vida y la integridad física, la propiedad privada, la libertad, el orden y seguridad nacional.
- **En el caso del tráfico ilícito de drogas**, el artículo 8 de la Constitución Política establece que: “El Estado combate y sanciona el tráfico ilícito de drogas”. Asimismo, el Tribunal Constitucional ha definido la lucha contra el tráfico ilícito de drogas como una **obligación constitucional irrenunciable** no solo sustentada en nuestra Carta Política, sino también en normas internacionales, cuando señala que:

La irrenunciable obligación constitucional del Estado de combatir y sancionar el tráfico ilícito de drogas tiene sustento, además, en instrumentos internacionales ratificados por el Perú¹¹ (negritas y subrayado agregados).

Añade el Tribunal Constitucional que el delito de tráfico ilícito de drogas es de carácter pluriofensivo porque afecta **diversos** bienes jurídicos constitucionales, cuando señala:

Dicha obligación de combatir el tráfico ilícito de drogas tiene sustento en la prevención de las consecuencias de esta conducta delictiva, **en tanto que socava diversos bienes constitucionales**. En efecto, este Tribunal tiene resuelto en la Sentencia 0020-2005-AI/TC, que **el tráfico ilícito de drogas afecta diversos valores e instituciones básicas en todo Estado social y democrático de derecho**, tales como el principio-derecho de dignidad de la persona (artículo 1), la familia (artículo 4), la educación (artículos 13 y 18), el trabajo (artículos 22 y 23) y la paz social (subrayado agregado)¹².

Esto significa **que el tráfico ilícito de drogas es de carácter pluriofensivo porque afecta numerosos bienes jurídicos tutelados por la legislación penal, así como a los cimientos de la sociedad y la existencia del propio Estado**, conforme sostiene el Tribunal Constitucional cuando señala que:

De ahí que se afirme que el tráfico ilícito de drogas constituye **un ilícito de carácter pluriofensivo, en la medida que pone en estado de alarma y peligro a las bases sociales y amenaza la propia existencia del Estado**¹³ (subrayado nuestro).

Como consecuencia del carácter pluriofensivo de este ilícito penal, la lucha eficaz contra el tráfico ilícito de drogas debe ser integral, lo que supone que el Estado adopte medidas legislativas, administrativas y de políticas públicas, conforme ha recomendado el Tribunal Constitucional, en los términos siguientes:

Se trata, en definitiva, de una tarea constitucionalmente exigible al Estado peruano para que adopte las diversas medidas legislativas,

¹¹ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Exp. N° 00011-2019-PI/TC, Fundamento 65 y siguientes.

¹² Sentencia del Tribunal Constitucional Exp. No 00011-2019-PI/TC, F.J. 67.

¹³ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Exp. No 00011-2019-PI/TC, F.J. 68.

administrativas y de políticas públicas, destinadas a sancionar eficazmente el tráfico ilícito de drogas (Sentencia 03154-2011-PHC/TC, fundamento 10)¹⁴.

- **En el caso de los delitos cometidos contra la Administración Pública o el patrimonio del Estado, comúnmente denominados delitos de corrupción**, habría que señalar que la lucha contra la corrupción es un principio implícito en nuestra Constitución Política, la cual ha establecido que “[e]l plazo de prescripción de la acción penal se duplica en caso de los delitos cometidos contra la Administración Pública o el patrimonio del Estado, tanto para los funcionarios o servidores públicos como para los particulares” y que “[l]a acción penal es imprescriptible en los supuestos más graves”¹⁵.

El Tribunal Constitucional ha reconocido la fuerza normativa del principio de lucha contra la corrupción como principio orientador de la actuación del Estado, al señalar que: “Este Tribunal ha reiterado en variada jurisprudencia que la lucha contra **la corrupción es un principio constitucional** que, como tal, debe orientar la actuación del Estado”¹⁶ (negritas y subrayado agregados). Asimismo, el Tribunal Constitucional ha señalado que “(...) **la lucha contra la corrupción es un mandato constitucional que se desprende de los artículos 39 y 41 de la Constitución**”¹⁷.

En el contexto de establecer el procedimiento para que el Congreso pueda declarar la suspensión del ejercicio de la Presidencia de la República por “incapacidad temporal del Presidente” conforme al numeral 1 del artículo 114 de la Constitución, resulta especialmente importante lo que establecen los párrafos 2 y 6 del artículo 30 de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción:

2. Cada Estado Parte adoptará las medidas que sean necesarias para establecer o mantener, de conformidad con su ordenamiento jurídico y sus principios constitucionales, un equilibrio apropiado entre cualesquiera inmunidades o prerrogativas jurisdiccionales otorgadas a sus

funcionarios públicos para el cumplimiento de sus funciones **y la posibilidad**, de ser preciso, **de proceder efectivamente a la investigación**, el enjuiciamiento y el fallo de los delitos tipificados con arreglo a la presente Convención.

[...]

6. Cada Estado Parte considerará la posibilidad de establecer, en la medida en que ello sea concordante con los principios fundamentales de su ordenamiento jurídico, procedimientos en virtud de los cuales un funcionario público que sea acusado de un delito tipificado con arreglo a la presente Convención pueda, cuando proceda, ser destituido, suspendido o reasignado por la autoridad correspondiente, teniendo presente el respeto al principio de presunción de inocencia” (negritas añadidas).

- **En el caso del delito de crimen organizado**, cabe recordar que es deber primordial del Estado proteger a la población de las amenazas contra la seguridad, conforme al artículo 44 de la Constitución Política. Esto significa que **la protección de la población contra amenazas a su seguridad constituye una finalidad constitucional de especial relevancia** que justifica que el Estado adopte una política criminal que garantice la paz pública en la sociedad.

A partir de este marco constitucional, es necesario considerar el exponencial y significativo incremento de las organizaciones criminales en el Perú, lo cual configura una situación de gran peligro para la población y afecta **la paz pública**. En este sentido, el autor Marcial Páucar Chappa sostiene lo siguiente sobre el bien jurídico protegido por el delito de organización criminal:

(...) La paz pública se conecta más con la noción de entender el estado de cosas peligrosa que representa la existencia de una organización criminal (...) Por tal razón, el bien jurídico protegido “Paz Pública” encuentra el fundamento más coherente bajo el criterio político-criminal razonable¹⁸ (subrayado nuestro).

¹⁴ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Exp. No 00011-2019-PI/TC, F.J. 72.

¹⁵ Artículo 41 de la Constitución, último párrafo.

¹⁶ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Exp. 00016-2019-PI/TC F.J. 4.

¹⁷ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Exp. 00006-2006-CC/TC (Aclaración), F.J.11.

¹⁸ Páucar Chappa, Marcial. *El delito de organización criminal*. Lima: Ideas Solución, 2016, pág. 87.

No obstante, no se puede soslayar que las organizaciones criminales también podrían haberse infiltrado en los más altos cargos del Estado, como lo demuestra los casos de los expresidentes de la República: Ollanta Humala se encuentra procesado por el delito de asociación ilícita para delinquir; Pedro Pablo Kuczynski se encuentra investigado por el delito de lavado de activos cometido en organización criminal; y Pedro Castillo está siendo investigado como presunto líder de una organización criminal. Aunque no formando parte de una organización criminal, están los casos del expresidente Martín Vizcarra, que viene siendo investigado por delitos de cohecho y colusión; y del expresidente Alejandro Toledo, quien —luego de su extradición de los Estados Unidos— está siendo juzgado por los delitos de colusión y lavado de activos.

En conclusión, podemos sostener que el incremento de la presencia de organizaciones criminales en nuestro país justifica una política pública que luche efectivamente contra el crimen organizado, a todo nivel, incluyendo establecer un procedimiento que permita suspender al presidente en el ejercicio de la Presidencia, declarando su incapacidad temporal en tanto se encuentre incurso en investigaciones sobre delitos de tal gravedad y cuando existan indicios que lo justifiquen.

Hay otros delitos —además de los mencionados— cuya imputación también debería ser causal para declarar la incapacidad temporal del presidente y de su suspensión en el ejercicio de la Presidencia, de modo que pueda ser investigado inmediatamente por el Ministerio Público cuando existan elementos de convicción suficientes que permitan tener una sospecha fundada respecto de la alta probabilidad de la responsabilidad del presidente en ellos. Tales ilícitos penales son: pedofilia, homicidio, feminicidio, violación, secuestro, trata de personas y otros de similar gravedad cuya sola mención repugnan la conciencia de cualquier persona, por lo cual no se necesita hacer una mayor fundamentación que justifique que en tales casos deba proceder de inmediato —si hay mérito para ello luego de la investigación

preliminar— la investigación preparatoria correspondiente.

Además de que la investigación que origine la necesidad de suspender en sus funciones al presidente —por incapacidad temporal— verse sobre delitos graves o que tengan especial relevancia constitucional, deben existir concurrentemente elementos de convicción suficientes basados en indicios que permitan tener una sospecha fundada respecto de la existencia de tales ilícitos penales y la alta probabilidad de la responsabilidad del presidente en ellos.

2.4. VOTACIÓN PARA DECLARAR LA INCAPACIDAD TEMPORAL DEL PRESIDENTE Y SU SUSPENSIÓN DEL EJERCICIO DE LA PRESIDENCIA PARA INVESTIGARLO POR DELITOS GRAVES

En primer lugar, habría que destacar la diferencia entre la suspensión por incapacidad temporal prevista por el numeral 1 del artículo 114 de la Constitución —la misma que **no tiene una finalidad sancionatoria**— y la suspensión que se deriva de un juicio político, el cual, conforme al inciso i) del artículo 89 del Reglamento del Congreso¹⁹, requiere de “la votación favorable de 2/3 del número de miembros del Congreso, sin participación de la Comisión Permanente”, la que **sí tiene una finalidad sancionatoria**.

La finalidad de la suspensión en el ejercicio de la Presidencia por incapacidad temporal del presidente es de carácter instrumental, es decir, es una medida cautelar, al igual que lo es la suspensión de la que puede ser objeto un alto funcionario del Estado —incluido el presidente— cuando es acusado conforme al artículo 99 de la Constitución por “(...) la presunta comisión de delitos en ejercicio de sus funciones, [la cual] requiere la votación favorable de la mitad más uno del número de miembros del Congreso, sin participación de la Comisión Permanente”, como ya hemos señalado.

En el caso de la suspensión de la Presidencia de la República por incapacidad temporal del presidente —prevista por el numeral 1 del artículo 114 de la Constitución—, tiene carácter instrumental

¹⁹ Reglamento del Congreso de la República, artículo 89, inciso i), tercer párrafo:

“El acuerdo aprobatorio de sanción de suspensión, inhabilitación o destitución por infracción constitucional, en un juicio político previsto en el primer párrafo del artículo 100 de la Constitución, se adopta con la votación favorable de los 2/3 del número de miembros del Congreso, sin participación de la Comisión Permanente, siguiendo el principio de razonabilidad señalado por la Comisión de Constitución y Reglamento en su Informe presentado el 27 de enero del 2004 y aprobado por el Pleno del Congreso el 28 de enero del mismo año. En este caso, la aplicación de la sanción impuesta por el Congreso es inmediata” (negritas agregadas).

porque se basa en la necesidad evitar que el más alto funcionario del Estado —con el gran poder que su elevada posición le confiere— pueda interferir u obstaculizar un procedimiento de investigación del cual es objeto, permitir que dicha indagación se realice en forma oportuna y garantizar la labor de quienes estén a cargo de tales averiguaciones, pues se trata de una medida excepcional que solo se justifica frente a hechos de suma gravedad que comprometen la dignidad del cargo y desmerecen al presidente en el concepto público.

Siendo la suspensión una medida temporal de carácter instrumental, no sancionatoria y, por lo tanto, menos restrictiva del derecho de ejercer la función pública, resulta razonable que la votación que se establezca para su aprobación sea la mitad más uno del número legal de Congresistas, o sea, menor a la de dos tercios prevista no solo para sancionar las infracciones constitucionales en el juicio político —conforme al inciso i) del artículo 89 del Reglamento del Congreso—, sino también para declarar la vacancia presidencial por permanente incapacidad física o moral, de acuerdo al artículo 89-A del mismo Reglamento.

2.5. EL MINISTERIO PÚBLICO DEBE SUSTENTAR LA NECESIDAD DE INVESTIGAR Y SUSPENDER AL PRESIDENTE EN EL EJERCICIO DE LA PRESIDENCIA

Teniendo en consideración que una de las finalidades de la garantía procesal —de que el presidente no sea acusado durante su mandato salvo por los supuestos previstos en el artículo 117 de la Constitución— es evitar el uso político de la justicia penal, sería recomendable establecer expresamente que los indicios que produzcan la sospecha sobre la responsabilidad del presidente sean identificados por una autoridad fiscal, judicial o de control, es decir, que deberán ser reunidos por organismos ajenos al quehacer político, que le den un sustento técnico jurídico y objetividad a la decisión, de modo que esta sea algo más que una mera determinación de orden político.

Esta precaución es especialmente importante en un contexto como el actual en el que hay una acentuada tendencia a judicializar la política.

Considerando lo antes mencionado y aun cuando los elementos de convicción sobre la comisión de ilícitos penales para justificar la solicitud de declaración de incapacidad temporal del presidente y su suspensión en el ejercicio del cargo Presidencial podrían ser resultado de una acción de control de la Contraloría o de actuaciones judiciales de procesos preexistentes

a asumir la jefatura del Estado, la centralización de tales elementos y su evaluación debería corresponder a un organismo técnico - jurídico como el Ministerio Público, el cual, a través de la Fiscalía de Nación, sea el que solicite al Congreso la declaración de incapacidad temporal y la suspensión del ejercicio de la Presidencia. Asimismo, no solo sería suficiente que la Fiscalía de la Nación acredite los elementos de convicción sobre la posible comisión del ilícito penal, sino que, además, sustente el peligro procesal de que el presidente de la República se mantenga en el cargo. No olvidemos que el objeto de la suspensión —como medida instrumental— es garantizar la eficacia de las investigaciones, las cuales no deberían ser afectadas por la posición de poder que tiene un presidente de la República en ejercicio.

III. CONCLUSIONES

1) Es artículo 117 de la Constitución no debería ser interpretado en el sentido de que otorga una inmunidad absoluta al presidente y que fuera de los cuatro supuestos previstos en esa disposición no es posible que sea objeto de una investigación preparatoria, es decir, más rigurosa que una investigación preliminar, para poder confirmar o descartar su responsabilidad por muy graves o aberrantes que sean los ilícitos penales que pueda cometer, porque eso nos llevaría a la absurda conclusión de que podría incurrir en delitos de pedofilia, homicidio, violación, secuestro, narcotráfico, terrorismo, trata de personas, crimen organizado o corrupción, reiteradamente y durante todo su mandato, sin que la Fiscalía lo pueda investigar más allá de efectuar indagaciones preliminares.

2) Es indispensable hacer una interpretación constitucional evolutiva, restrictiva, sistemática y teleológica de las normas sobre la inmunidad presidencial, armonizándolas con las demás de la Carta Política, conforme al principio de unidad de la Constitución, atendiendo al contexto sociopolítico en el que se aplica actualmente, así como a los valores y principios del Estado Constitucional Democrático de Derecho que legitiman el funcionamiento de nuestro régimen político, que son la lucha contra la corrupción, la búsqueda de la verdad, la investigación del delito, la igualdad ante la ley, la tutela jurisdiccional efectiva y la separación de poderes, entre otros. Asimismo, se requiere una interpretación sistemática atendiendo a la finalidad de los artículos constitucionales 117, 114, numeral 1, que permite la suspensión del presidente cuando se haya declarado su incapacidad temporal, 159, numeral 4, que establece que le corresponde al

Ministerio Público “conducir desde su inicio la investigación del delito” y 43 que establece que el Estado se organiza conforme al principio de la separación de poderes, así como al principio de corrección funcional, que exige que no se desvirtúen las funciones y competencias que el Constituyente ha asignado a cada uno de los órganos constitucionales.

3) El carácter instrumental de la suspensión en el ejercicio de la Presidencia por incapacidad temporal del presidente es similar al de la suspensión de la que puede ser objeto el presidente cuando es acusado conforme al artículo 99 de la Constitución por la presunta comisión de delitos en ejercicio de sus funciones, porque ambas suspensiones se basan en la necesidad de evitar que el más alto funcionario del Estado pueda interferir u obstaculizar un procedimiento de investigación sobre él, permitir que dicha indagación se realice en forma oportuna y garantizar la labor de quienes estén a cargo de tales averiguaciones, pues se trata de medidas excepcionales que solo se justifican frente a hechos de suma gravedad que comprometen la dignidad del cargo y desmerecen al presidente en el concepto público.

4) En vista de que la suspensión en el ejercicio de la Presidencia por incapacidad temporal —prevista por el numeral 1 del artículo 114 de la Constitución— es una medida temporal de carácter instrumental o cautelar, no sancionatoria y, por lo tanto, menos restrictiva del derecho de ejercer la función pública, resulta razonable que la votación que se establezca para su aprobación sea la mitad más uno del número legal de Congresistas, o sea, menor a la de dos tercios prevista no solo para sancionar las infracciones constitucionales en el juicio político, sino también para declarar la vacancia presidencial por permanente incapacidad física o moral.

5) La suspensión en el ejercicio de la Presidencia de la República podría tener otra motivación igualmente válida, como la incapacidad física temporal, lo cual confirma que la finalidad de esta institución constitucional no es sancionatoria.

6) Sería recomendable establecer un plazo máximo, que sea razonable, para la suspensión en el ejercicio de la Presidencia —por incapacidad temporal del presidente— cuando ésta tenga como fundamento la necesidad de permitir el normal desarrollo de investigaciones sobre delitos de gran trascendencia, como pedofilia, homicidio, feminicidio violación, secuestro, trata

de personas y otros de gravedad similar; o de especial relevancia constitucional, como el tráfico ilícito de drogas, terrorismo, crimen organizado, así como aquellos que se cometan contra la Administración Pública o el patrimonio del Estado. Dicho plazo máximo podría ser de 36 meses, que es el que corresponde al periodo ordinario más amplio —sin prórroga— previsto para una investigación preparatoria compleja, conforme al artículo 342 del Código Procesal Penal, dependiendo el plazo de la suspensión de la clase de ilícito que sea materia de indagación, con la posibilidad de tomar como referencia los plazos que el Código Procesal Penal prevé para la investigación preparatoria, según el delito que corresponda.

7) La declaración de incapacidad temporal del presidente y su suspensión en el ejercicio de la Presidencia no solo debe ser ocasionada por la necesidad de investigar delitos graves o que tengan especial relevancia constitucional, sino que, además, se debe tener concurrentemente elementos de convicción suficientes basados en indicios que permitan una sospecha fundada respecto de la existencia de ilícitos penales y la alta probabilidad de la responsabilidad del presidente en ellos. Sería recomendable que, aun cuando tales indicios hayan sido reunidos por una autoridad fiscal, judicial o de control, es decir, que provengan de organismos ajenos al quehacer político, la centralización de tales elementos y su evaluación debe estar a cargo de un organismo técnico como la Fiscalía de Nación, a la cual debería corresponder solicitar al Congreso la declaración de incapacidad temporal y la suspensión del ejercicio de la Presidencia, así como acreditar los elementos de convicción sobre la posible comisión del ilícito penal y sustentar el peligro procesal de que el presidente de la República se mantenga en el cargo.

Recomendaciones

A) Sería recomendable modificar el artículo 450 del Código Procesal Penal para evitar que —una errónea interpretación de esta disposición— dificulte la realización de investigaciones preparatorias por delitos muy graves que pudiera cometer el presidente, al establecer como requisito para llevar adelante dichas investigaciones que previamente exista una acusación constitucional del Congreso, porque permite que esta acusación —que es aprobada en sede parlamentaria— se confunda con la acusación que él o la Fiscalía de la Nación debe formular, si encuentra elementos de convicción para ello, luego de finalizar la investigación preparatoria.

B) Sería recomendable evaluar la modificación del artículo 117 de la Constitución para ampliar la relación de delitos por los cuales el presidente de la República **puede ser acusado durante su mandato** e incluir otros ilícitos penales graves o de especial relevancia constitucional —como los que se han mencionado—, **de modo que no solo pueda ser objeto de investigaciones preliminares y preparatorias, como consideramos que es posible hacer en la actualidad conforme a la Carta Política vigente**, sino que también pueda ser acusado, procesado y condenado de existir mérito para ello.

IV. BIBLIOGRAFÍA RELEVANTE

Doctrina

HESSE, Konrad

1992 *Escritos de Derecho Constitucional*. Selección, traducción, introducción de Pedro Cruz Villalón. 2^{da}. Ed. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales.

DÍAZ REVORIO, F. Javier

2008 “La interpretación constitucional y la jurisprudencia constitucional”. En *Quid Iuris*, año 3, volumen 6. México: Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM.

HAKANSSON, Carlos

2009 *Los principios de interpretación y precedentes vinculantes en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional peruano*. Una aproximación. Bogotá: Repositorio Institucional Pirhua-Universidad de Piura.

PÁUCAR CHAPPA, Marcial

2016 *El delito de organización criminal*. Lima: Ideas Solución.

GUASTINI, Riccardo

1999 *Estudios sobre la interpretación jurídica*. Traducción Marina Gascón y Miguel Carbonell. México: Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. 1ra. Edición.

UGARTE DEL PINO, Juan Vicente.

1978 *Historia de las Constituciones del Perú*. Lima: Editorial Andina S.A.

Jurisprudencia del Tribunal Constitucional

Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Exp. No 00011-2019-PI/TC

Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Exp. No 00016-2019-PI/TC

Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Exp. No 00006-2006-CC/TC (Aclaración)

Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Exp. No 6712-2005-HC/TC.

Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en los Exp. No 0009-2007-PI/TC y 0010-2007-PI/TC.

Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos

Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: caso del Tribunal Constitucional del 31 de enero de 2001. Serie C N° 71

Otros documentos

DEFENSORÍA DEL PUEBLO - MERINO LUCERO, Beatriz

Proyecto de Ley N° 290/2006-DP - Ley de Desarrollo de la Protección del Presidente de la República, Congresistas y demás funcionarios y servidores públicos.

COMISIÓN DE CONSTITUCIÓN Y REGLAMENTO

Dictamen recaído en el Proyecto de Resolución Legislativa del Congreso 2694-2021-CR, Resolución Legislativa que incorpora el inciso g) en el artículo 68 y el artículo 89-B del Reglamento del Congreso de la República.



SECCIÓN II

MISCELÁNEAS

Actividades académicas realizadas por el Centro de Estudios
Constitucionales y Parlamentarios.

ACTIVIDADES ACADÉMICAS DEL CENTRO DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES Y PARLAMENTARIOS (CECP)

El CECP prosiguió su labor orientada al crecimiento profesional de sus trabajadores al programar y ejecutar acciones relacionadas al Congreso, la Constitución Política, la democracia, la gobernanza y sobre temas de interés general. Es así que, de acuerdo a un estudio de preferencias, amplió su temática con la realización cursos o talleres que trascienden el ámbito legislativo.

A continuación, presentamos algunas de nuestras actividades.





CURSO – TALLER

“ANÁLISIS COSTO-BENEFICIO DE LOS PROYECTOS DE LEY”

Interesante y productiva actividad que marcó el reinicio de las clases presenciales que desarrolla el Centro de Estudios Constitucionales y Parlamentarios. La inauguración de la jornada académica, que se realizó del 13 al 15 de septiembre, contó con la participación del oficial mayor del Congreso de la República, doctor Giovanni Forno Flórez; del jefe del centro, magíster Alejandro Mario Fernández Garibay, así como del secretario técnico de Comisiones, magíster José Carlos Chirinos Martínez, quien fue el docente.

El evento tuvo el auspicio de Hanns Seidel Stiftung.





SEGUNDO MÓDULO DEL PRIMER CURSO SOBRE
GESTIÓN AMBIENTAL DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA

“CURSO EL ABC DE LA FISCALIZACIÓN AMBIENTAL” (ONLINE)

Fue preparado para el personal del Servicio y la Organización Parlamentaria. Se contó con docentes expertos de primer nivel quienes, a través de varias sesiones, impartieron conocimientos sobre el proceso de evaluación ambiental y la normativa especial de la supervisión ambiental; así como lineamientos generales del proceso de fiscalización y sanción.



Segundo módulo del primer curso sobre Gestión Ambiental para el Congreso de la República

Curso remoto

El ABC de la Fiscalización Ambiental en el Perú

Del 7 de noviembre al 5 de diciembre (martes y viernes)

6:00 a 7:30 p. m.

Microsoft Team y el Campus virtual del CCEP

Docentes: especialistas del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental

CENTRO DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES Y PARLAMENTARIOS





SECCIÓN III

NOVEDADES BIBLIOGRÁFICAS

Libros recientes editados por el Fondo Editorial del Congreso de la República

FONDO EDITORIAL DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA

El Fondo Editorial del Congreso de la República es un órgano de apoyo dependiente de la Oficialía Mayor y tiene por finalidad coordinar, organizar y ejecutar los lineamientos y estrategias orientadas a la edición, promoción y difusión de publicaciones —libros y memorias y revistas— así como el desarrollo de la cultura y la labor legislativa de la Organización Parlamentaria.

El Fondo Editorial del Congreso de la República del Perú publica libros relacionados con la historia la identidad y el escenario social y político del país. Bajo esa óptica ofrece, además, trabajos clásicos del pensamiento peruano y difunde estudios sobre la realidad nacional.

En setiembre de 1987, la lingüista –y entonces congresista– Martha Hildebrandt, formo el grupo de trabajo en cultura, que luego de sus primeras Publicaciones se convirtió en el Fondo Editorial del congreso del Perú. La doctora Hildebrandt ocupó la presidencia del Consejo Editorial hasta el año 2011. Actualmente, el Fondo Editorial del Congreso está a cargo de la Primera Vicepresidencia del Congreso de la República.

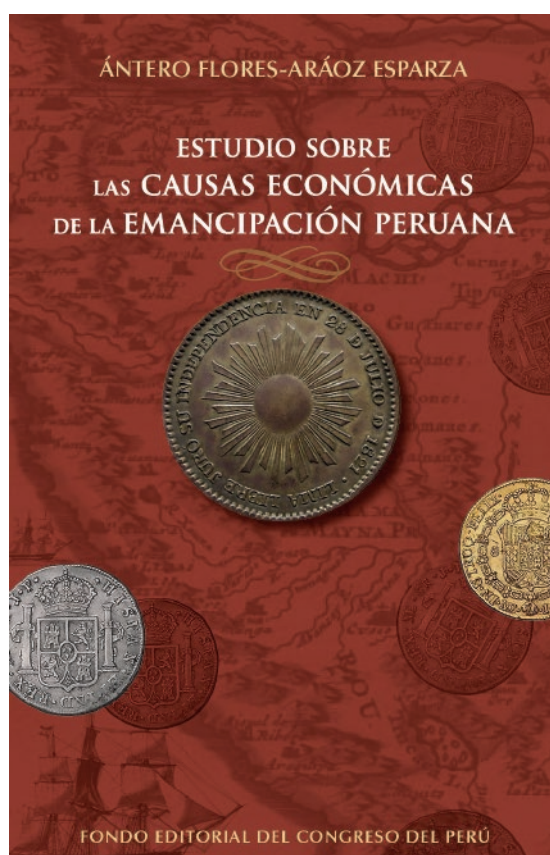
LIBROS

Estudio sobre las causas económicas de la emancipación peruana

Autor: Ántero Flores-Aráoz

2023

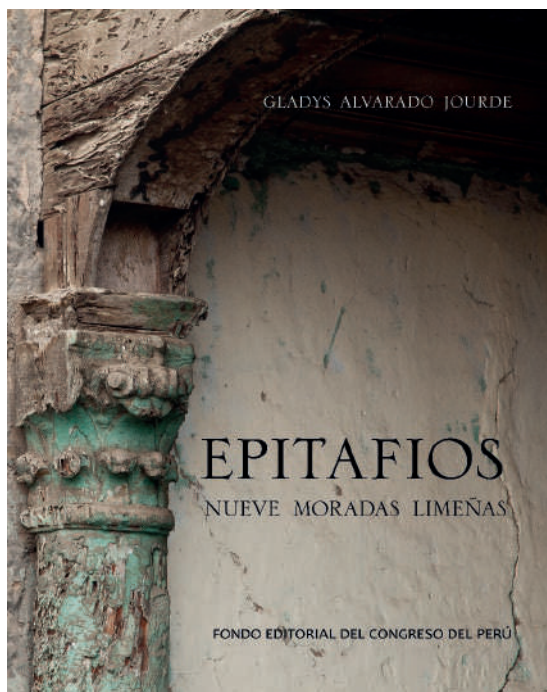
Hasta inicios de la década del sesenta, cuando el alumno de letras Ántero Flores-Aráoz Esparza escribió la monografía Estudio sobre las causas económicas de la Emancipación peruana, la economía había sido un eje poco explorado a la hora de explicar el proceso que culminó en la separación del Perú de la Corona española. Solo después de 1960 se produciría un auténtico estallido de publicaciones en las cuales la historia del Perú es vista al trasluz de la economía. Lo preside la historia de la Cámara de Comercio de Lima firmada por Jorge Basadre y Rómulo Ferrero en 1963. El texto del entonces estudiante Flores-Aráoz fue, sin duda, una propuesta novedosa sobre la importancia del factor económico en la Emancipación peruana, sin considerarlo único ni excluyente, en contraste con Víctor Andrés Belaunde, que lo niega, y José Carlos Mariátegui, que a su juicio lo magnifica. El trabajo se sustenta en una acuciosa revisión de fuentes primarias y la fidelidad a la bibliografía clásica de la Independencia. El Congreso de la República publica Estudio sobre las causas económicas de la Emancipación peruana, de Ántero Flores-Aráoz Esparza, con la seguridad de estar enriqueciendo el repertorio historiográfico acerca de la Independencia.



Epitafios. Nueve moradas limeñas

Autor: Gladys Alvarado Jourde
2023

La pérdida del patrimonio arquitectónico del centro de Lima es un problema que todavía espera solución. Desde 1950 el área histórica experimentó un proceso de despoblamiento. Las élites que la habían habitado tradicionalmente se desplazaron hacia el sur siguiendo la expansión urbana. Al mismo tiempo las migraciones provenientes del campo, le dieron un nuevo rostro al Centro Histórico. Las casonas fueron ocupadas por gente de pocos recursos urgida de un techo. Carentes de medios, sus nuevos habitantes no pudieron impedir su declive. Otras edificaciones monumentales quedaron simplemente abandonadas. Epitafios. Nueve moradas limeñas, de Gladys Alvarado, documenta por medio de la fotografía el estado ruinoso de distintas construcciones tradicionales capitalinas. El libro es el resultado de visitas realizadas entre 2009 y 2018 a nueve moradas antaño espléndidas de la Lima colonial y republicana. Las imágenes fueron registradas a color, voluntariamente apartadas del blanco y negro con que se ha acostumbrado fotografiar el tema arquitectónico para dar un efecto de suspensión y armonía. Por el contrario, el color le sirve a Gladys Alvarado para testimoniar sin ambages la decadencia y la mutilación. La artista se ve a sí misma como su testigo conmovida.



Obras de José de la Riva Agüero y Sánchez Boquete – Volumen 1

Autor: Fernán Altuve – Febres
2023

El presente libro reúne la obra completa del primer presidente del Perú, José de la Riva Agüero y Sánchez Boquete, quien de joven optó por convertirse en un prócer de la independencia. Sus escritos, muchos de los cuales debieron ser difundidos en forma clandestina, fueron conocidos en la región andina, Santiago de Chile y Buenos Aires. Desde muy temprano tomó contacto con el movimiento revolucionario del virreinato de la Plata, encabezado por José de San Martín y, en cuanto el general pisó tierra peruana, se puso a sus órdenes en Huaura. Después del retiro de San Martín del escenario peruano; por efecto del golpe militar conocido como el «motín de Balconcillo», fue proclamado por el Congreso como primer presidente de la República, cargo que desempeñó entre febrero y junio de 1823, hasta la llegada de José Antonio de Sucre y Simón Bolívar al mando de sus huestes grancolombianas. Fue depuesto de la presidencia por el mismo Congreso y luego condenado al ostracismo, al confinamiento en Guayaquil, luego en Europa. Sus proyectos políticos y militares, inconclusos o frustrados, deslucieron la trascendencia de su trayectoria revolucionaria. Desde entonces los historiadores lo han juzgado con criterios dispares. Hoy, Fernán Altuve-Febres Lores ha realizado el gran esfuerzo de reunir todas las Obras de José de la Riva-Agüero y Sánchez Boquete, escritas en distintos momentos de su vida, con la intención de esclarecer su breve participación en el gobierno y las causas de las vicisitudes de la endeble República peruana.

Perú e Italia, 1821-2021.

Dos siglos de relaciones fructíferas

Autor: Giovanni Bonfiglio (Compilador)

2023

Perú e Italia 2021-1821. Dos siglos de relaciones fructíferas, compilación de Giovanni Bonfiglio, reúne textos que abordan la historia de la inmigración italiana en nuestras tierras desde diferentes ángulos. El libro es una coedición del Fondo Editorial del Congreso del Perú y la Embajada de la República Italiana en el Perú. La historia de los italianos en el Perú tiene su origen lejano en el Virreinato, donde sobresalen las figuras de los pintores Bernardo Bitti (1610-1548), extraordinariamente influyente en el desarrollo de la Escuela Cusqueña, y Mateo Pérez de Alesio (1628-1547), el pintor más importante de Lima durante cuarenta años. No obstante, es a inicios del siglo XIX que la presencia italiana empieza a hacerse masiva. A partir de ese momento, y hasta la década de 1870, cuando se vive el auge del guano, el Perú recibe importantes flujos de ciudadanos de la península itálica, particularmente de la región noroccidental de la Liguria. Para la primera mitad del siglo XX la colonia italiana es ya una influencia determinante en la vida de la comunidad local, a la que beneficia con aportes en múltiples campos. El compilador del libro, se ocupa personalmente de narrar la rica historia que une a los pueblos peruano e italiano y, en otro artículo, dirige su atención al sello dejado por la cocina del país mediterráneo en el recetario nacional.



El Palacio Legislativo.

Arquitectura, Arte e Historia

Autores: Juan Günther, José García Bryce, Luis Eduardo Wuffarden, José Francisco Gálvez Montero, José Ragas, Fernando Ayllón
2023

Esta es la cuarta edición de "El Palacio Legislativo. Arquitectura, Arte e Historia", libro que cuenta la historia, tanto institucional como monumental, del Congreso de la República. Las tres partes que lo componen —Arquitectura, Arte, Historia— se corresponden con el interés de subrayar por igual la importancia patrimonial y la significación simbólica del Parlamento peruano, activo desde 1822. Conforme a esa intención, El Palacio Legislativo constituye tanto una narración en imágenes como un relato escrito, ambos vinculados entre sí por una mutua resonancia. Los textos de Juan Günther, José García Bryce (Arquitectura), Luis Eduardo Wuffarden (Arte) y José Francisco Gálvez, José Ragas y Fernando Ayllón (Historia) se desenvuelven enmarcados, de este modo, por una magnífica iconografía. Las espléndidas imágenes desplegadas a lo largo de la publicación se deben al reconocido fotógrafo Daniel Giannoni.



SECCIÓN IV

LEYES Y RESOLUCIONES LEGISLATIVAS PUBLICADAS

(Desde el 27 de julio de 2023 al 31 de octubre de 2023)

| LEYES PUBLICADAS

PERÍODO PARLAMENTARIO 2021-2026
Período Anual de Sesiones 2023-2024 (Del 27 de julio al 31 de octubre de 2023)

N.	Ley	Título	Proponente	Fecha de Publicación	Comisión	Última votación	Promulga
1	Ley 31870	Ley que modifica la Ley 31336, Ley Nacional del Cáncer.	Congreso	12/09/2023	Salud	Insistencia	Congreso
2	Ley 31872	Ley que modifica la Ley 28890, Ley que crea Sierra y Selva Exportadora, con la finalidad de modificar sus competencias, estructura, ámbito de intervención y denominación a Agromercado.	Congreso	14/09/2023	Agraria	Insistencia	Congreso
3	Ley 31873	Ley que regula los procesos de ascensos del personal de la Policía Nacional del Perú.	Congreso	14/09/2023	Defensa Nacional	Allanamiento	Congreso
4	Ley 31874	Ley que modifica el Decreto Legislativo 1126, Decreto Legislativo que establece medidas de control en los insumos químicos y productos fiscalizados, maquinarias y equipos utilizados para la elaboración de drogas ilícitas, a fin de establecer un régimen especial para el control de bienes no fiscalizados.	Congreso	19/09/2023	Defensa Nacional	Allanamiento	Congreso
5	Ley 31875	Ley que declara de interés nacional y necesidad pública el mejoramiento y ampliación de los servicios de salud del hospital San Juan de KimbiriVraem, distrito de Kimbiri, provincia de La Convención, departamento de Cusco.	Congreso	20/09/2023	Salud	Insistencia	Congreso
6	Ley 31876	Ley que regula el proceso de ejecución de obras por administración directa a nivel nacional.	Congreso	23/09/2023	Economía	Insistencia	Congreso
7	Ley 31877	Ley que establece la marca país Perú para promover y fortalecer la imagen del país.	Congreso	23/09/2023	Comercio Exterior	Exonerado de 2da. Votación	Poder Ejecutivo
8	Ley 31878	Ley de Reforma Constitucional que promueve el uso de las tecnologías de la información y la comunicación, y reconoce el derecho de acceso a internet libre en todo el país.	Congreso	23/09/2023	Constitución	1ra. y 2da. Votación	Poder Ejecutivo
9	Ley 31880	Ley que delega en el Poder Ejecutivo la facultad de legislar en materias de seguridad ciudadana, gestión del riesgo de desastres - Niño Global, infraestructura social, calidad de proyectos y meritocracia.	Poder Ejecutivo	23/09/2023	Constitución	Exonerado de 2da. Votación	Poder Ejecutivo
10	Ley 31881	Ley que promueve brindar información de los alimentos que no contienen gluten.	Congreso	27/09/2023	Defensa del Consumidor	Exonerado de 2da. Votación	Poder Ejecutivo
11	Ley 31882	Ley que incorpora a los docentes civiles de las instituciones de educación superior del Ministerio de Defensa y del Ministerio del Interior en la carrera docente universitaria.	Congreso	29/09/2023	Educación	Insistencia	Congreso
12	Ley 31883	Ley que promueve la vacunación contra el virus del papiloma humano (VPH) en la niñez y adolescencia.	Congreso	30/09/2023	Salud	Exonerado de 2da. Votación	Poder Ejecutivo
13	Ley 31884	Ley que modifica la Ley 26298, Ley de Cementerios y Servicios Funerarios, respecto de la publicación de los precios y derechos de las sepulturas y servicios funerarios que presten los cementerios.	Congreso	30/09/2023	Defensa del Consumidor	Exonerado de 2da. Votación	Poder Ejecutivo

| LEYES PUBLICADAS

PERÍODO PARLAMENTARIO 2021-2026
Período Anual de Sesiones 2023-2024 (Del 27 de julio al 31 de octubre de 2023)

N.	Ley	Título	Proponente	Fecha de Publicación	Comisión	Última votación	Promulga
14	Ley 31885	Ley que declara de interés nacional la creación de la Universidad Nacional de Carabaya en el distrito de Macusani en la provincia de Carabaya en el departamento de Puno.	Congreso	5/10/2023	Educación	Exonerado de 2da. Votación	Poder Ejecutivo
15	Ley 31886	Ley que establece medidas para promover la competencia en el servicio de transporte terrestre.	Poder Ejecutivo	6/10/2023	Economía	Exonerado de 2da. Votación	Poder Ejecutivo
16	Ley 31887	Ley que modifica la Ley 31405, Ley que promueve la protección y desarrollo integral de las niñas, niños y adolescentes que se encuentran en situación de orfandad, a fin de garantizar el acceso a una pensión de orfandad de niños, niñas y adolescentes de pueblos indígenas u originarios.	Congreso	6/10/2023	Mujer	Exonerado de 2da. Votación	Poder Ejecutivo
17	Ley 31888	Ley que establece el Régimen de Reprogramación de Pago de Aportes Previsionales a los Fondos de Pensiones del Sistema Privado de Administración de Fondos de Pensiones Adeudados por Entidades Públicas (REPRO AFP III).	Poder Ejecutivo	6/10/2023	Economía	Exonerado de 2da. Votación	Poder Ejecutivo
18	Ley 31889	Ley que declara de preferente interés nacional la inclusión del pañón tacabambino como producto en el Plan Regional Exportador Cajamarca (PERX Cajamarca) y la utilización de la Marca Perú en dicho pañón.	Congreso	6/10/2023	Comercio Exterior	Exonerado de 2da. Votación	Poder Ejecutivo
19	Ley 31890	Ley que declara de interés nacional el mejoramiento del servicio de recreación en la plaza monumental Juan Bolívar Crespo-20 de Enero, ubicado en el distrito de Yauyos de la provincia de Jauja del departamento de Junín.	Congreso	6/10/2023	Cultura	Exonerado de 2da. Votación	Poder Ejecutivo
20	Ley 31891	Ley que declara de interés nacional la puesta en valor, restauración, conservación y promoción cultural y turística del monumento histórico denominado Casa de José Sabogal, ubicado en el distrito y provincia de Cajabamba del departamento de Cajamarca.	Congreso	6/10/2023	Cultura	Exonerado de 2da. Votación	Poder Ejecutivo
21	Ley 31893	Ley de medidas estratégicas y disposiciones económicas y tributarias para el fortalecimiento y posicionamiento del ecosistema del libro y de la lectura.	Congreso	11/10/2023	Economía	Exonerado de 2da. Votación	Poder Ejecutivo
22	Ley 31894	Ley que modifica la Ley 29158, Ley Orgánica del Poder Ejecutivo, con la finalidad de actualizar la denominación de los Ministerios.	Congreso	11/10/2023	Descentralización	Exonerado de 2da. Votación	Poder Ejecutivo
23	Ley 31896	Ley que modifica el Decreto Legislativo 1278, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Gestión Integral de Residuos Sólidos, e introduce la industrialización del reciclaje en su desarrollo.	Congreso	11/10/2023	Pueblos Andinos	Exonerado de 2da. Votación	Poder Ejecutivo
24	Ley 31897	Ley que deroga la Ley 31876, Ley que regula el proceso de ejecución de obras por administración directa a nivel nacional.	Congreso	17/10/2023	(Exonerado de dictamen de Comisión)	Exonerado de 2da. Votación	Poder Ejecutivo
25	Ley 31898	Ley que declara de interés nacional la promoción y el desarrollo del Corredor Turístico del Bicentenario en el departamento de Ayacucho.	Congreso	18/10/2023	Comercio Exterior	Exonerado de 2da. Votación	Poder Ejecutivo

| LEYES PUBLICADAS

PERÍODO PARLAMENTARIO 2021-2026
Período Anual de Sesiones 2023-2024 (Del 27 de julio al 31 de octubre de 2023)

N.	Ley	Título	Proponente	Fecha de Publicación	Comisión	Última votación	Promulga
26	Ley 31899	Ley que declara de preferente interés nacional la creación e implementación del modelo de servicio educativo de Colegios de Alto Rendimiento Deportivo (COARD).	Congreso	18/10/2023	Educación	Exonerado de 2da. Votación	Poder Ejecutivo
27	Ley 31900	Ley que declara de interés nacional la incorporación en el Currículo Nacional de la Educación Básica de contenidos curriculares de estudios sobre educación financiera y tributaria, contabilidad, economía y derechos del consumidor.	Congreso	18/10/2023	Educación	Exonerado de 2da. Votación	Poder Ejecutivo
28	Ley 31901	Ley que modifica la Ley 29973, Ley General de la Persona con Discapacidad, para promover la participación ciudadana en las entidades estatales en materia de discapacidad.	Congreso	18/10/2023	Inclusión Social	Exonerado de 2da. Votación	Poder Ejecutivo
29	Ley 31902	Ley que modifica la Ley 29719, Ley que promueve la convivencia sin violencia en las instituciones educativas, a fin de fortalecer la prevención del acoso escolar, y el Decreto Legislativo 1218, Decreto Legislativo que regula de las cámaras de videovigilancia, para incorporar a su objeto el acoso escolar.	Congreso	18/10/2023	Educación	Exonerado de 2da. Votación	Poder Ejecutivo
30	Ley 31903	Ley que establece la libre disposición de los fondos de las cuentas de detracciones para fortalecer la capacidad financiera de las MYPE.	Congreso	21/10/2023	Economía	Insistencia	Congreso
31	Ley 31905	Ley que declara de interés nacional el desarrollo turístico del Centro Histórico de la Provincia Constitucional del Callao.	Congreso	25/10/2023	Comercio Exterior	Exonerado de 2da. Votación	Poder Ejecutivo
32	Ley 31906	Ley que modifica el Decreto Legislativo 1297, Decreto Legislativo para la protección de niñas, niños y adolescentes sin cuidados parentales o en riesgo de perderlos, para fortalecer las Unidades de Protección Especial (UPE).	Congreso	25/10/2023	Mujer	Exonerado de 2da. Votación	Poder Ejecutivo
33	Ley 31907	Ley que declara el 23 de setiembre de cada año Día Nacional de la Panela Orgánica y establece como su capital el distrito de Montero, provincia de Ayabaca, departamento de Piura.	Congreso	25/10/2023	Agraria	Exonerado de 2da. Votación	Poder Ejecutivo
34	Ley 31908	Ley que declara de interés nacional la incorporación en el Currículo Nacional de la Educación Básica de contenidos curriculares de estudios sobre liderazgo y autoestima, y ciudadanía para la prevención de la violencia.	Congreso	25/10/2023	Educación	Exonerado de 2da. Votación	Poder Ejecutivo
35	Ley 31909	Ley que condona y reduce las multas derivadas de las elecciones llevadas a cabo durante la emergencia sanitaria por la pandemia de la covid-19 y dicta disposiciones sobre la eliminación de la constancia de sufragio.	Congreso	26/10/2023	Constitución	Allanamiento	Congreso
36	Ley 31910	Ley que modifica la Ley 27181, Ley General de Transporte y Tránsito Terrestre, a fin de garantizar la seguridad jurídica en las condiciones del mercado de transporte y tránsito terrestre.	Congreso	26/10/2023	Transportes	Insistencia	Congreso
37	Ley 31911	Ley que declara de interés nacional la construcción prioritaria de cobertizos en las zonas altoandinas superiores a los tres mil metros sobre el nivel del mar.	Congreso	27/10/2023	Agraria	Exonerado de 2da. Votación	Poder Ejecutivo

| LEYES PUBLICADAS

PERÍODO PARLAMENTARIO 2021-2026
Período Anual de Sesiones 2023-2024 (Del 27 de julio al 31 de octubre de 2023)

N.	Ley	Título	Proponente	Fecha de Publicación	Comisión	Última votación	Promulga
38	Ley 31912	Ley que aprueba créditos suplementarios para el financiamiento de mayores gastos asociados a la reactivación económica, la respuesta ante la emergencia y el peligro inminente por la ocurrencia del Fenómeno El Niño para el año 2023 y dicta otras medidas.	Poder Ejecutivo	27/10/2023	Presupuesto	No requiere 2da. Votación	Poder Ejecutivo
39	Ley 31913	Ley que modifica la Ley 27867, Ley Orgánica de Gobiernos Regionales, con la finalidad de crear la Gerencia Regional de Gestión del Riesgo de Desastres.	Congreso	28/10/2023	Descentralización	1ra. y 2da. Votación	Poder Ejecutivo
40	Ley 31914	Ley que modifica la Ley 28976, Ley Marco de Licencia de Funcionamiento, para regular los supuestos de clausura de establecimientos.	Congreso	28/10/2023	Constitución	Exonerado de 2da. Votación	Poder Ejecutivo
41	Ley 31916	Ley que autoriza el nombramiento automático, gradual y progresivo de los trabajadores asistenciales de las Comunidades Locales de Administración de Salud (CLAS) en el Ministerio de Salud, sus organismos públicos y los gobiernos regionales.	Congreso	31/10/2023	Presupuesto	Insistencia	Congreso
42	Ley 31917	Ley de transporte público de personas en vehículos automotores menores, categoría vehicular L5.	Congreso	31/10/2023	Transportes	Insistencia	Congreso

Fuentes: (1) Sistema de Proyectos de Ley del Área de Trámite y Digitalización de Documentos (2) Boletín de Normas Legales del Diario Oficial "El Peruano"
Elaboración: Área de Estadística Parlamentaria

| LEYES LEGISLATIVAS PUBLICADAS

PERÍODO PARLAMENTARIO 2021-2026
Período Anual de Sesiones 2023-2024 (Del 27 de julio al 31 de octubre de 2023)

N.	Resolución Legislativa	Título	Proponente	Fecha de Publicación
1	Resolución Legislativa 31862	Resolución Legislativa que autoriza a la señora Presidenta de la República para salir del territorio nacional del 7 al 9 de agosto de 2023.	Poder Ejecutivo	4/08/2023
2	Resolución Legislativa 31869	Resolución Legislativa que autoriza el ingreso de una unidad naval y personal militar extranjero con armas de guerra al territorio de la República del Perú.	Poder Ejecutivo	2/09/2023
3	Resolución Legislativa 31871	Resolución Legislativa que autoriza a la señora Presidenta de la República para salir del territorio nacional del 17 al 21 de setiembre de 2023.	Poder Ejecutivo	13/09/2023
4	Resolución Legislativa 31879	Resolución Legislativa que autoriza el ingreso de dos unidades navales y personal militar extranjero con armas de guerra al territorio de la República del Perú.	Poder Ejecutivo	23/09/2023
5	Resolución Legislativa 31892	Resolución Legislativa que autoriza a la señora Presidenta de la República para salir del territorio nacional del 11 al 15 de octubre de 2023.	Poder Ejecutivo	7/10/2023
6	Resolución Legislativa 31895	Resolución Legislativa que autoriza el ingreso de unidades navales y personal militar extranjero con armas de guerra al territorio de la República del Perú.	Poder Ejecutivo	11/10/2023
7	Resolución Legislativa 31904	Resolución Legislativa que autoriza el ingreso de una unidad naval y personal militar extranjero con armas de guerra al territorio de la República del Perú.	Poder Ejecutivo	21/10/2023
8	Resolución Legislativa 31915	Resolución Legislativa que autoriza a la señora Presidenta de la República para salir del territorio nacional del 1 al 4 de noviembre de 2023.	Poder Ejecutivo	30/10/2023

Fuentes: (1) Sistema de Proyectos de Ley del Área de Trámite y Digitalización de Documentos (2) Boletín de Normas Legales del Diario Oficial "El Peruano"
Elaboración: Área de Estadística Parlamentaria

LEYES LEGISLATIVAS DEL CONGRESO PUBLICADAS

PERÍODO PARLAMENTARIO 2021-2026
Período Anual de Sesiones 2023-2024 (Del 27 de julio al 31 de octubre de 2023)

N.	Resolución Legislativa del Congreso	Título	Proponente	Fecha de Publicación
1	Resolución Legislativa del Congreso 001-2023-2024-CR	Resolución Legislativa del Congreso que modifica el Artículo 87 del Reglamento del Congreso de la República para optimizar las solicitudes de información que realizan los congresistas.	Congreso	29/09/2023
2	Resolución Legislativa del Congreso 002-2023-2024-CR	Resolución Legislativa del Congreso por la que se aprueba la Agenda Legislativa para el Período Anual de Sesiones 2023-2024.	Congreso	17/10/2023
3	Resolución Legislativa del Congreso 003-2023-2024-CR	Resolución Legislativa del Congreso que modifica el artículo 56 del Reglamento del Congreso de la República sobre oportunidad de las votaciones.	Congreso	21/10/2023

Fuentes: (1) Sistema de Proyectos de Ley del Área de Trámite y Digitalización de Documentos (2) Boletín de Normas Legales del Diario Oficial "El Peruano"
Elaboración: Área de Estadística Parlamentaria

Impreso en diciembre de 2023
Imprenta del Congreso de la República
Jirón Junín 330 (sótano, Edificio Roberto Ramírez del Villar)
Lima – Perú
600 ejemplares



**DIÁLOGO PARA EL
■ CONSENSO ■**