

El contenido del principio de separación de poderes

A propósito de la demanda competencial sobre la disolución parlamentaria

Carlos HAKANSSON NIETO*

El autor se pronuncia sobre el fallo que declaró la constitucionalidad de la disolución del Congreso de la República. Así, desarrolla el contenido del principio de separación de poderes y las garantías para su debido resguardo durante el contexto de la disolución del Parlamento, ya sea en el decreto de disolución, durante el interregno parlamentario, y una vez instalado el nuevo Congreso. Finalmente, critica el fallo y reflexiona sobre la existencia de un principio favor potestatum separationem.

RESUMEN

► PALABRAS CLAVE

Disolución del parlamento / Principio de separación de poderes / Autonomía funcional / Decretos de urgencia / Interregno parlamentario

Recibido : 17/02/2020

Aprobado : 19/02/2020

I. ¿ES TÉCNICA PARA GOBERNAR O UNA FILOSOFÍA DE GOBIERNO?

En mi primer viaje a la Argentina, con motivo de una clase de postgrado impartida en la Universidad Austral en Buenos Aires,

tuve un inolvidable recorrido por el centro de su bella ciudad, fina cortesía de los profesores de la misma casa de estudios; durante el paseo, cuando pasamos por la Avenida de Mayo, que comienza en la Calle Bolívar y su trazo, de este a oeste de la ciudad, que conecta la histórica Plaza de Mayo, sede del ejecutivo (también conocida como la Casa Rosada) con la Plaza del Congreso en el extremo opuesto, los profesores me contaron que su significado urbanístico revela que ambas instituciones, debidamente separadas por la distancia de unas diez cuadras aproximadamente, son los poderes que se

* Doctor en Derecho por la Universidad de Navarra, profesor de Derecho Constitucional e Integración en la Universidad de Piura y titular de la cátedra Jean Monnet por la Comisión Europea.

miran y también se controlan¹, una anécdota que nos invita a reflexionar que la separación de poderes posee un contenido constitucionalmente protegido para su debido funcionamiento, es decir, los poderes deben estar suficientemente separados pero controlándose el uno al otro. En ese sentido, la disolución parlamentaria prevista en la forma de gobierno peruana no es ajena al respeto del principio de separación y equilibrio de poderes, cuando incluye entre sus disposiciones un conjunto de garantías para evitar su afectación durante el llamado interregno parlamentario.

En el presente trabajo, explicaremos el contenido constitucional del principio de separación de poderes y sus garantías para el funcionamiento de su forma de gobierno. Para dar inicio a nuestros argumentos, recordemos que la teoría constitucional divide en dos las materias que comprende una carta magna codificada, una parte dogmática y otra orgánica. La primera dedicada a los derechos humanos y las garantías para su protección, es decir, su fundamentación y estudio del contenido constitucionalmente protegido de los derechos, su dimensión individual y social, la discusión sobre la posibilidad, o no, que los derechos puedan colisionar, si el test

“El principio de separación de funciones del poder no debe interpretarse como si se tratara de la suma de tres compartimentos estancos (ejecutivo, legislativo y judicial), sin ningún tipo de relación entre ellos; nada de eso, la constitución dispone cómo deben cooperar para la perfección de la decisión política.”

de ponderación deba estar referida a los derechos o las circunstancias². En ámbitos supranacionales, el ejercicio del llamado control de convencionalidad, que también produce un efecto vinculante en los estados miembros que reconocen la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos³; por otra parte, las materias que corresponden a la parte orgánica, que se ocupa del estudio de las instituciones políticas, sus funcio-

nes, competencias y relaciones que dependen de su forma de gobierno.

Aludir a la parte dogmática y orgánica en una constitución responde a una división metodológica que, si no lo advertimos, nos puede conducir a errores e injustas valoraciones, pues, una estricta distinción como la propuesta, restringe la dogmática a los derechos fundamentales reconocidos, su interpretación e instrumentos procesales de garantía, concluyendo que las instituciones que conforman una forma de gobierno carecen de principios para su debido funcionamiento, es decir, una suerte de reglas mecánicas para comprender la relación entre instituciones estatales, un conjunto de procedimientos reglados para la solución de las crisis de gobernabilidad a consecuencia del duro control político.

1 Se trata de los profesores, doctores Juan Cianciardo y Fernando Toller, compañeros de doctorado en la Universidad de Navarra (Pamplona, España) durante mi primera visita a Buenos Aires, el 24 de octubre de 2007.

2 Véase Luis Castillo Córdova (2007, pp. 323-398).

3 Véase el Caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile, sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, de 26 de septiembre de 2006.

Al igual que los derechos fundamentales reconocidos, también podríamos descubrir insumos dogmáticos entre las relaciones de las instituciones de la parte orgánica⁴, es más, consideramos que es posible determinar un contenido constitucional para el principio que rige su comportamiento en el marco constitucional: la separación de poderes. Si recurrimos a los textos constitucionales históricos, el artículo 16 de la Declaración de los Derechos del Hombre y Ciudadano de 1789, reconoce que “[u]na sociedad en la que no esté establecida la garantía de los derechos, ni determinada la separación de los poderes, carece de constitución”, un vínculo indisoluble, irreductible, incuestionable de dos materias que conforman la unidad dogmática de ambos conceptos para la configuración de un estado constitucional de derecho. Un estrecho vínculo entre ambas, reconocimiento de libertades a través de la dispersión del poder, que juntas producen una realidad: la Constitución. Como señala el profesor Pereira Menaut, “[l]a separación de poderes no es una técnica sino una filosofía, la misma del constitucionalismo. No se agota en ninguna formulación legal ni institucional, pues es relativamente fácil cumplir la letra mientras se defrauda el espíritu” (Pereira Menaut, 2011, p. 229).

La teoría sobre el contenido constitucional de los derechos también debe aplicarse al principio de separación de poderes, es decir, la necesidad de reconocer los elementos que lo configuran y que permiten su plena

realización para el funcionamiento de la forma de gobierno de una comunidad política. En otras palabras, si es posible reconocer el contenido abierto que poseen los derechos fundamentales, por ejemplo, si la libertad de información protege la veracidad, ponderándose la circunstancia si existe un interés público, o no, para determinar su regular ejercicio por un medio de comunicación, de lo contrario, si se tratara de una información privada y su ejercicio forma parte del derecho a la intimidad; *mutatis mutandi*, podríamos realizar un ejercicio similar sobre el contenido del principio de separación de poderes.

II. ¿CUÁL ES EL CONTENIDO CONSTITUCIONAL DE LA SEPARACIÓN DE PODERES?

El principio de separación de poderes reposa en otros que permiten su realización y evitan vaciarlo de contenido: democracia, representación política, autonomía funcional y cooperación son los cuatro pilares indispensables para la salud de cualquier forma constitucional de gobierno, pues, cabe añadir que no existe una amplia gama de variantes, básicamente, son dos: parlamentarismo y presidencialismo, a través de ellas se han derivado otras menos difundidas por razones históricas y circunstancias excepcionales, como el semipresidencialismo⁵. En todos los modelos, la separación de poderes opera, en unos de forma más tajante, el presidencialismo, o menos tajante, el tradicional modelo parlamentarista, como explicaremos más

4 La propia sentencia del Tribunal Constitucional afirma, como si se trata de un núcleo duro e irreductible para toda carta magna, que “[l]os conceptos de democracia y limitación o separación de poderes, esenciales para los Estados constitucionales modernos” (STC Exp. 0006-2019-CC/TC, f. j. 13).

5 El Estado suizo, que es una república democrática, parlamentarista, federal y pluripartidista, el Poder Ejecutivo actúa como jefe colegiado del gobierno. Como explica Loewenstein (1986), “[E]l gobierno federal, llamado Consejo Federal (*Bundesrat*), está constituido por un grupo de siete hombres que, como la cámara baja del Parlamento, están elegidos por un periodo de cuatro años. La elección tiene lugar a través de ambas cámaras del Parlamento, que juntas constituyen la Asamblea Federal (*Bundesversammlung*)” (p. 141).

adelante. En todos los casos, la democracia, la representación política, autonomía funcional y cooperación, se convierten en pilares para la configuración de la separación de poderes, a continuación, realizaremos referencia a la vital importancia de cada uno.

1. El principio democrático

El principio democrático demanda que los representantes de los poderes estatales sean electos en sufragios libres y transparentes, recibiendo un mandato directo de los ciudadanos que otorga una legitimidad, es decir, un justo título para el mando, observando los límites para el ejercicio de sus competencias. A partir de la elección de los poderes del Estado, las disposiciones constitucionales y legales establecen los procedimientos para el nombramiento del resto de miembros de la Administración Pública, los cuales también reciben una legitimidad, pero derivada de los titulares del parlamento, gobierno y judicatura.

La democracia es un presupuesto básico en toda forma constitucional de gobierno, presupone que los poderes estatales guardan una separación de funciones, no puede afirmarse lo mismo respecto a las llamadas constituciones semánticas, propias de regímenes autoritarios y dictaduras, en esos casos sería

aplicable, como un dogma, lo dispuesto por la citada afirmación de la declaración francesa del siglo XVIII. Se trata de un principio donde si bien gobierna la mayoría electa, el ejercicio de gobierno se realiza respetando a la minoría, lo cual demanda diálogo para la consecución de acuerdos ejecutivo-legislativo, especialmente cuando no se cuenta con mayoría parlamentaria; por eso, también se le conoce como principio de solución democrática de las controversias⁶.

2. El principio de representación política

Se trata de un principio que se apoya en la democracia para dotar de legitimidad el ejercicio de cada poder, es decir, del justo título de quienes ocupan los altos cargos públicos para ejercer sus competencias; en efecto, la legitimidad que se otorga a los titulares de las instituciones políticas, fortalece y brinda sustento al principio de representación, un principio de derecho privado aplicado al derecho público⁷; precisamente, cuando las autoridades abusan o cometen arbitrariedades en el ejercicio del cargo, se pierde ese justo título para el mando, por tanto, se pierde su legitimidad y, en consecuencia, la representación política reconocida en un proceso electoral.

6 Al respecto, el Tribunal Constitucional reconoce entre sus argumentos al principio de solución democrática que, de acuerdo con el máximo intérprete, "(...) pone de relieve que frente a un entrapamiento o crisis política o institucional que no puede superarse a través de los medios institucionales habituales debe preferirse, en primer lugar, las salidas deliberadas, es decir, mediante el diálogo institucional o a través de los espacios de deliberación pertinentes y adecuados para enfrentar los conflictos políticos"; (STC Exp. N° 0006-2019-CC/TC, f. j. 32); en otras palabras, que tanto la búsqueda como creación de oportunidad para establecer consensos debe agotarse entre los poderes ejecutivo y legislativo, buscando puntos de encuentro por ambas partes, pues, siempre será más saludable que la exigencia de responsabilidad política como una renovación de la confianza parlamentaria solicitada por el primer ministro.

7 De acuerdo con Pereira Menaut (2011) "(...) la representación que aquí nos interesa es un instituto procedente del Derecho Romano y, después, del canónico. Los romanos no teorizaron, pero practicaron diversas figuras como el *mandatum* y la *procuratio*, las cuales –no sin matizaciones– constituían casos de representación jurídico-privada, más “indirecta” (efectos entre el tercero y el representante, con ulterior repercusión de este sobre el representado) que “directa” (efectos entre el representado y el tercero)". (pp. 250-251).

3. La autonomía funcional

Una vez conocida la relación de la democracia y representación política dentro del contenido de la separación de poderes de un estado constitucional de derecho, la autonomía funcional confirma la división de competencias entre las principales instituciones del Estado. Se trata de un principio que se vale de los dos anteriores para el ejercicio de las atribuciones que la constitución y las leyes le otorgan, respectivamente, a cada institución

estatal que ejerce su cuota de poder con independencia, dado que su conformación ha sido fruto de una elección democrática, gozan de una representación política que les permite el ejercicio de competencias constitucionales con legitimidad. Se trata de un principio que opera como una garantía institucional, que prohíbe cualquier tipo de invasión o menoscabo de funciones por otro poder estatal⁸; sin embargo, la operatividad del Ejecutivo y Legislativo en las formas de gobierno no resulta una suerte de compartimentos estancos, pues, como adelantamos, el principio de separación de poderes admite la colaboración entre órganos, la cual no es espontánea sino debidamente regulada en las disposiciones constitucionales.

4. El principio de equilibrio y cooperación entre poderes

En el marco de los tres principios mencionados, el principio de cooperación entre poderes

Cumplida la condición, el jefe de Estado deberá evaluar la coyuntura política, es decir, si convocando elecciones su partido podría alcanzar una mayoría congresal o la posibilidad de establecer consensos en su interior con otras bancadas, pues, la falta de cálculo podría producir un efecto contrario a sus propósitos de alcanzar la gobernabilidad.”

es más conocido como los llamados mecanismos de *checks and balance*, pesos y contrapesos, en el funcionamiento de las formas constitucionales de gobierno. Se trata de un principio que promueve la salud y correcto funcionamiento de la separación de poderes, la cual puede ser tajante o más tajante, no carente de un mínimo de funciones en la cual ejecutivo y legislativo concursan en aras de perfeccionar la decisión política, pero que se encuentren debidamente establecidas

y regulado su procedimiento en la Constitución, no solo mediante una ley orgánica. Como mencionamos, el principio de separación de funciones del poder no debe interpretarse como si se tratara de la suma de tres compartimentos estancos (Ejecutivo, Legislativo y Judicial), sin ningún tipo de relación entre ellos; nada de eso, la Constitución dispone cómo deben cooperar para la perfección de la decisión política. En ese sentido, como el propio Tribunal sostiene entre sus argumentos, “[d]e esta manera, entre los poderes públicos resulta de aplicación el principio de ‘lealtad constitucional’, el cual, además del respeto a las competencias y funciones ajenas, orienta el comportamiento de los actores estatales hacia la consecución del bien común, que debe ser el fin último de la política” (STC Exp. N° 0006-2019-CC/TC, f. j. 32).

En materia legislativa, el Parlamento estudia, debate y aprueba la ley, pero el ejecutivo

8 Como sostiene el Tribunal Constitucional, el respeto a la autonomía de los otros poderes y órganos constitucionales autónomos son parte de los mecanismos de equilibrio entre poderes; véase el fundamento jurídico 31 de la STC Exp. N° 0006-2019-CC/TC.

la promulga, pero, para evitar cualquier tipo de bloqueo, es decir, que el gobierno solo promulgue aquellas normas que sean de su especial interés, el *speaker*, o titular del Congreso, puede aprobarlas por el procedimiento de insistencia⁹, fruto de la mayoría absoluta de parlamentarios para ser promulgada, publicada y surta efecto; otro ejemplo, se aprecia en la aprobación de tratados, el ejecutivo ratifica un acuerdo internacional y el legislativo lo aprueba para que pueda integrarse al ordenamiento jurídico y surtir efectos en el derecho interno¹⁰. De esta manera, las funciones de poder se encuentran separadas, pero cooperan entre sí, como si se tratara un mecanismo de control extra órgano, pero, como mencionamos, está impedido de invadir competencias de los otros poderes estatales, pues, en ese caso, ya no estaríamos ante una cooperación, sino al menoscabo de la autonomía funcional de un poder del estado contra otro, también integrado por representantes electos democráticamente¹¹.

Sobre el equilibrio de poderes, el propio Tribunal en el fallo que resuelve la demanda competencial, nos dice que:

“[N]o hay poderes subordinados, a lo cual se refería el principio anterior, el balance entre poderes permite destacar que en nuestro modelo constitucional los poderes

públicos se conciben en una dinámica de equilibrio o contrapeso (...); [para concluir en consecuencia que] “(...) se tiene que la regulación, el ejercicio e incluso la interpretación de los alcances de los mecanismos de coordinación, de control recíproco o de equilibrio entre poderes no pueden realizarse alterando o desnaturalizando el balance que ha buscado asegurar la Constitución y que es parte medular de nuestro modelo”. (STC Exp. N° 0006-2019-CC/TC, f. j. 31)

Precisamente, la “parte medular” que hace referencia nuestro máximo intérprete corresponde al núcleo duro, al mínimo irreductible sin el cual el principio de separación de poderes quedaría vaciado de contenido, desnaturalizando su sentido y propósito como garantía de funcionamiento de un gobierno constitucional.

Como primera conclusión, al margen de la forma constitucional de gobierno en cada comunidad política¹², el regular y sano ejercicio del principio de separación de poderes demanda la observancia y respeto a los otros cuatro principios mencionamos, pues, si faltara alguno se estaría vaciando su contenido constitucionalmente protegido; así, si bien las instituciones de *hábeas corpus*, *hábeas data* y *amparo*, garantizan la vigencia

9 El Reglamento parlamentario establece que “(...) reconsideración por el Congreso requiere del voto favorable de más de la mitad del número legal de miembros del Congreso” (Reglamento del Congreso, artículo 79).

10 Véase el artículo 55 de la Constitución peruana de 1993.

11 Para los profesores estadounidenses, Burns, Petalson, Cronin y Magleby (1998, p. 7), el principio de separación de poderes y el sistema de pesos y contrapesos, fue la suprema creación de los redactores de la Constitución de 1787. En el mismo sentido, Janda, Berry & Goldman (1992, p. 83).

12 En el ejercicio de la separación de las funciones del poder, observamos que puede ser menos tajante (parlamentarismo) o más tajante (presidencialismo). La forma de gobierno parlamentarista es menos tajante porque el primer ministro, titular del ejecutivo, procede del legislativo, elegido por una mayoría congresal propia o por coalición con otros partidos que gozan de representación política. El presidencialismo, en cambio, ejerce una separación más tajante, porque tanto el ejecutivo y legislativo son elegidos en procesos electorales distintos y no coincidentes, cada función del poder, ejecutivo y legislativo, gozan de una legitimidad independiente una de la otra, con mandatos distintos.

de los derechos fundamentales, el proceso competencial es la garantía que se ocupa de la protección en el ejercicio de la separación entre los poderes e instituciones públicas, por infracción de la constitución y la ley. De esta forma, si la dignidad humana es la fuente de los derechos fundamentales en el orden jurídico, la separación de poderes lo es en el debido orden y relaciones político-institucionales, además del constructo teórico de origen liberal, a través del cual se garantiza la salvaguarda de los bienes humanos que realizan a la persona como titular o centro del derecho; ambos, derechos fundamentales y separación de poderes, se vinculan y complementan para realizar un Estado constitucional de derecho.

III. ¿CUÁLES SON LAS GARANTÍAS DEL PRINCIPIO DE SEPARACIÓN DE PODERES EN EL MARCO DE LA DISOLUCIÓN PARLAMENTARIA?

A diferencia de la Constitución peruana de 1979, el *iter* constituyente colocó un contrapeso a la facultad presidencial para disolver el Congreso, estableciendo un conjunto de garantías al principio de separación de poderes. Una vez cumplida la condición que establece la Constitución peruana y que el Presidente de la República esté facultado a disolver el Congreso, surge una serie de garantías que tienen la finalidad para salvaguardar el principio de separación de poderes que, por ser consustancial a la idea de Constitución, no se debe soslayar antes, durante y al final de un periodo de interregno parlamentario. Las cuales se pueden resumir del siguiente modo:

1. Las condiciones para decretar la disolución parlamentaria

Las relaciones Ejecutivo-Legislativo establecidas en la Constitución peruana, dispone que la censura o rechazo de la cuestión de confianza a dos consejos de ministros, faculta al jefe de estado para decidir decretar la disolución temporal del Congreso y convocar elecciones extraordinarias, pero la decisión política demanda realidad y las disposiciones constitucionales invitan al ejercicio de la prudencia política para decidir el momento de tomar la decisión, o no, para decretar la disolución del Congreso; cumplida la condición, el jefe de Estado deberá evaluar la coyuntura política, es decir, si convocando elecciones su partido podría alcanzar una mayoría congresal o la posibilidad de establecer consensos en su interior con otras bancadas, pues, la falta de cálculo podría producir un efecto contrario a sus propósitos de alcanzar la gobernabilidad¹³. En consecuencia, debemos partir de la idea que el parlamento no se disuelve *ipso facto* con la aprobación de una moción de censura, o rechazo de la cuestión de confianza, a dos consejos de ministros, sino que da inicio a un periodo donde el jefe de Estado tiene tiempo, hasta un año antes de finalizar su mandato, para evaluar si las relaciones Ejecutivo-Legislativo han podido alcanzar la gobernabilidad, pues, la debilidad institucional de nuestro ejercicio democrático sugiere reconocer a la disolución como una institución disuasoria a la performance de la oposición; finalmente, si transcurrido un año no se disuelve, se entiende que durante ese tiempo se han podido establecer

13 En 1997, Jacques Chirac, jefe de Estado francés, contando con mayoría parlamentaria, decidió disolver la Asamblea Nacional para tratar de prolongarla cinco años más, pero Lionel Jospin, líder de izquierda, sorprende en los resultados electorales y, tras ganar la mayoría con el apoyo de los ecologistas, Chirac tuvo que nombrarlo primer ministro por cinco años.

alianzas con otras bancadas parlamentarias, superando la crisis y quedando sin efecto dicha facultad temporal.

2. Las formalidades a cumplir para decretar la disolución parlamentaria

Transcurrido el tiempo y restando más de un año para concluir el mandato presidencial, si el diálogo permanece infructuoso para establecer consensos, el Presidente de la República sigue facultado para decretar la disolución del Congreso y convocar elecciones parlamentarias extraordinarias. Una vez cumplidas las condiciones establecidas para permitir al jefe de estado la disolución temporal del Congreso, su decisión se manifiesta expresamente con la dación de un decreto supremo que deberá ser refrendado por el primer ministro y contener la fecha de convocatoria a un proceso electoral, que deberá producirse dentro de los cuatro meses de la fecha de disolución, como una garantía que impide dilatar más de lo razonable la democrática reconstitución parlamentaria, además que el ejecutivo no podrá modificar el régimen electoral preexistente a la disolución¹⁴.

“La Constitución de 1979, que contaba con un Parlamento bicameral, impedía la disolución del Senado. El artículo 134 de la Constitución de 1993 establece como límite que la Comisión Permanente no podrá ser disuelta. Como garantía producto de la decisión, para evitar un vacío del poder o menoscabo de sus funciones, la Comisión permanente se mantiene en funciones; una garantía para la vigencia del principio de separación de poderes.”

3. Las garantías que se aplican durante la duración del interregno parlamentario

La Constitución de 1979, que contaba con un Parlamento bicameral, impedía la disolución del Senado¹⁵. El artículo 134 de la Constitución de 1993 establece como límite que la Comisión Permanente no podrá ser disuelta¹⁶. Como garantía producto de la decisión, para evitar un vacío del poder o menoscabo de sus funciones, la Comisión Permanente se mantiene en funciones; una garantía para la vigencia del principio de separación de poderes pues, en estricto, corres-

ponde al Senado en un legislativo bicameral para la conservación y ejercicio de los principios de representación y control político. De acuerdo con la Constitución, el titular del Congreso preside las funciones de la comisión permanente. Durante el tiempo de ausencia del pleno, el Ejecutivo gobierna mediante la expedición de decretos de urgencia, normas de naturaleza extraordinaria, con materia económica y financiera, dando cuenta a la Comisión Permanente cada uno de ellos, los cuales deberán elevarse al pleno para su estudio una vez instalado en el nuevo Congreso¹⁷.

14 Véase el artículo 134 de la Constitución peruana de 1993.

15 El artículo 228 de la Constitución peruana de 1979, primera en incorporar la disolución parlamentaria, establecía que sólo correspondía al jefe de estado la disolución de la Cámara de Diputados si censura o rechaza confianza a tres gabinetes.

16 Esta disposición constitucional debe ser concordada con el artículo 45 del Reglamento del Congreso.

17 Desde la aprobación del DS N° 165-2019-PCM, el Ejecutivo tiene el promedio de emitir cada tres días un nuevo decreto de urgencia.

4. Las garantías al final del interregno parlamentario

La Constitución de 1993 dispone que una vez instalado el Congreso de la República, deberá recibir al Presidente del Consejo de Ministros para que exponga los actos producidos durante el interregno parlamentario¹⁸, es decir, el episodio de la disolución parlamentaria no culmina con el proceso electoral del pasado 26 de enero de 2020, sino con la investidura del primer ministro; por eso, la instalación del nuevo Congreso se inicia con el ejercicio del control político sobre los actos realizados durante la disolución parlamentaria. Se trata de una garantía que promueve el equilibrio entre poderes, es decir, el deber de un poder de controlar al otro.

El artículo 135 de la Constitución agenda las primeras acciones a realizar por el nuevo Congreso electo. El deber de investir al Presidente del Consejo de Ministros y su gabinete, un modo de normalizar, constitucionalmente, sus funciones dado que la Constitución establece que debe, dentro de los treinta días de su funcionamiento, acudir al Congreso, exponer su programa de gobierno y solicitar la cuestión de confianza¹⁹. Se trata de regularizar los actos pasados durante la disolución parlamentaria, como si el llamado interregno fuese un paréntesis que comienza con el decreto de disolución y que culmina con la aprobación de la cuestión de confianza²⁰; sin embargo, si esta fuese rechazada por el pleno, el primer ministro y su gabinete deben poner a disposición su cargo al jefe de Estado y, dentro de setenta y dos horas, nombrar un nuevo Presidente del Consejo de Ministros²¹; por otra parte, aunque la Carta de 1993 no lo prescribe, la sesión de instalación del nuevo

Congreso e investidura del primer ministro, también podría significar la derogación de todos los decretos de urgencia y, en la práctica, una vuelta al estado anterior del decreto de disolución.

5. La retroactividad de todo lo actuado ante un proceso electoral inconcluso

La disolución parlamentaria fue la última institución de la forma de gobierno en aplicarse, pero, dado que las elecciones se realizaron el pasado 26 de enero de 2020, nos quedan por aplicar algunas disposiciones complementarias que, tras consumarse la disolución, el resto de presupuestos establecidos por la Carta de 1993 permanecen entre los efectos sin aplicar. El primero de ellos figura en el artículo 136, que se pone en la posibilidad de restitución de facultades del Congreso que fuera disuelto. El constituyente estableció que, si las elecciones no se efectúan dentro del plazo señalado en el decreto de disolución, el Congreso disuelto se reúne de pleno derecho, recobra sus facultades, y destituye al Consejo de Ministros y, en consecuencia, también se dispone que ninguno de ellos, puede ser nombrado nuevamente ministro durante el resto del mandato del Parlamento disuelto.

Sobre el contenido y real propósito de esta disposición de garantía, las salvaguardas son ilusorias, especialmente por la debilidad de nuestras instituciones democráticas, sin embargo, el mismo artículo confirma el deseo de los constituyentes peruanos de que las elecciones no dejen de ser generales, pues, el último párrafo nos dice que el Congreso extraordinariamente elegido sustituye

18 Véase el artículo 135 de la Constitución de 1993.

19 Véase el artículo 130 de la Constitución de 1993.

20 Véase el DS N°165-2019-PCM.

21 Véase el artículo 132 de la Constitución peruana de 1993.

al anterior, incluida la Comisión Permanente, completando el período constitucional del parlamento disuelto. La finalidad de esta disposición es clara: no habrá elecciones separadas y no coincidentes para la elección del Ejecutivo y Legislativo, una diferencia con la separación tajante de poderes de los presidencialismos.

IV. LA VIGENCIA DE LA SEPARACIÓN DE PODERES NO ADMITE EXCEPCIONALIDADES, PERO SÍ GARANTÍAS DURANTE EL INTERREGNO PARLAMENTARIO

El contenido de la resolución del Tribunal Constitucional que resuelve la demanda competencial declarándola infundada, cae en contradicciones cuando a la vez que realiza una argumentación favorable a la vital importancia, respeto, garantía y condición *sine qua non*, de la separación de poderes en una forma constitucional de gobierno y la propia idea de constitución, admite la posibilidad de circunstancias que producen un estado de excepcionalidad²²; cuando dichos supuestos deben ser debida y expresamente previstos y reconocidos por la Constitución,

como ocurre en caso de los regímenes de excepción (el estado de emergencia y de sitio), ambos regulados sobre las causas para poder ser decretadas, los límites del ejecutivo establecidos por la Carta de 1993 (artículo 137) y la posibilidad, o no, de restringir o suspender los derechos fundamentales donde, a pesar de admitir la posibilidad, parte importante de la doctrina sostiene que no es posible²³. Por esa razón, la validez sobre una interpretación de rechazo fáctico al pedido de cuestión de confianza, en una sentencia aprobada por cuatro votos conformes de siete magistrados, admite que el principio de separación de poderes pueda inaplicarse, toda vez que el ejecutivo desconoce la autonomía funcional del Congreso. Una resolución que además reconoce una nueva y peligrosa atribución presidencial para el equilibrio de poderes, como es la capacidad de interpretar y dar por manifiesta la voluntad congresal sin que ésta se haya producido, expresamente, por los procedimientos señalados en la Constitución y el reglamento parlamentario, un mal antecedente para el correcto y debido funcionamiento de la cuestión de confianza por futuros gobiernos²⁴.

22 El Tribunal Constitucional argumenta que si bien “(...) no queda ninguna duda que el acto de votación es un signo considerable respecto de la decisión del Congreso de la República, pero ello no puede impedir que, en supuestos excepcionales (...), sea posible asumir que incluso una votación favorable puede disfrazar una intención de no brindar la confianza solicitada” (STC Exp. N° 0006-2019-CC/TC, f. j. 137).

23 Como sostiene el profesor Luis Castillo sobre los derechos fundamentales, “(...) toda medida relacionada con el contenido de los derechos fundamentales (suspendidos o no, restringidos o no), deba ser examinada en su razonabilidad, examen que se realiza igualmente en situaciones de normalidad. Este examen se realiza siempre, ya sea en situaciones de normalidad o en situaciones excepcionales (pero siempre institucionales como manifestación de la vigencia del Estado de derecho), porque se trata de un examen dirigido a ponderar las concretas pretensiones e intereses en las concretas circunstancias (normales o excepcionales) del caso concreto para definir en cada caso el contenido constitucional del derecho fundamental, es decir, para definir si el acto concreto que se enjuicia cae dentro o no del contenido constitucional del derecho fundamental (...)” (Castillo Córdova, Luis, 2008, p. 46).

24 El efecto, el propio Tribunal se pone en esa hipótesis cuando advierte que la excepcionalidad pudiera convertirse en un recurso recurrente del Ejecutivo; al respecto, el máximo intérprete advierte que: “En efecto, no es negativo para este Tribunal que, frente a una tensión política recurrente e insubsanable, se convoque al titular de la soberanía para que brinde una suerte de veredicto respecto del futuro del país, lo cual se ha materializado en el Decreto Supremo N° 165-2019-PCM de 30 de septiembre de 2019. De hecho, es saludable que, en una democracia, se llame a las urnas a la población para renovar (o rechazar) la confianza depositada en las autoridades políticas. Sin embargo, un uso reiterado de esta institución podría despojarle de ese halo de excepcionalidad que ostenta, y, con ello, su utilidad” (STC Exp. N° 0006-2019-CC/TC, f. j. 236).

V. EL EJERCICIO DE LA DISOLUCIÓN SE ARMONIZA CON EL CONTENIDO DE LA SEPARACIÓN DE PODERES

En modo resumen, la disolución parlamentaria prevista en nuestra forma de gobierno, respeta el principio de separación de poderes a través de un conjunto de disposiciones constitucionales que limitan el ejercicio de poder durante el interregno parlamentario. El estricto cumplimiento de la condición que faculta al jefe de estado, la expedición de un decreto de disolución refrendado por el primer ministro con la fecha de elecciones extraordinarias al Congreso, la permanencia de la Comisión permanente que se mantiene en funciones hasta la instalación del nuevo Congreso, así como la posibilidad del ejecutivo para gobernar mediante decretos de urgencia pero solo bajo coyunturas extraordinarias, en materias económica y financiera dando cuenta la Comisión permanente sobre la expedición de cada uno.

A las garantías que se inician con el decreto de disolución, se suman las que operan durante el interregno parlamentario y, al final, aquellas disposiciones que establece dejar sin efecto el decreto, cuando la Constitución advierte que, de no producirse las

“El deseo de los constituyentes peruanos fue que las elecciones no dejen de ser generales, pues, la Constitución dispone que el Congreso extraordinariamente elegido sustituye al anterior, incluida la Comisión Permanente, completando el periodo constitucional del Parlamento disuelto. La finalidad es clara: no habrá elecciones separadas y no coincidentes para la elección del Ejecutivo y Legislativo, lo cual constituye una diferencia con la separación tajante de poderes de los presidencialismos.”

elecciones extraordinarias previstas en el decreto, los congresistas disueltos recuperan sus facultades representativas, legislativas y fiscalizadoras para completar el mandato parlamentario y destituyen al jefe de gabinete con sus ministros²⁵. La destitución es una atribución reconocida constitucionalmente por causas excepcionales, circunscritas para este supuesto. Se trata de una institución que no debe confundirse con la moción de censura, que requiere un procedimiento y ser aprobada por mayoría absoluta, que tiene la finalidad de restaurar, retroactivamente, el equilibrio de poderes²⁶.

El principio de separación de poderes, como el

respeto a los derechos libertades, son pilares fundamentales, permanentes y constitutivos de cualquier forma constitucional de gobierno. La aplicación de la disolución parlamentaria, reglada por la Carta de 1993, establece unas garantías, antes (cumplimiento expreso de las condiciones establecidas en la constitución), al momento (decreto de disolución refrendado y fecha de elecciones congresales), durante (la Comisión Permanente no se disuelve y el ejecutivo gobierna mediante decretos de urgencia que da cuenta), y al final de un interregno parlamentario (investidura del primer ministro y

25 Véase el artículo 136 de la Constitución peruana.

26 Cabe precisar que la Constitución de 1979 (artículo 228) establecía el término “cesar” al Consejo de Ministros, cuando lo más correcto es destituir, como corrige la Carta de 1993.

su gabinete una vez instalado el Congreso), así como una penalidad en caso no se efectúe el proceso electoral extraordinario (la reinstalación de los congresistas disueltos, que recobran sus facultades, e inmediata destitución del Consejo de Ministros). El contenido de la sentencia llama la atención que tanto sus argumentos como los fundamentos de voto, existiendo unanimidad para reconocer los conceptos de separación y equilibrio de poderes, autonomía funcional, lealtad constitucional, así como la cita al artículo 16 de la Declaración francesa de 1789, que afirma la importancia, *sine qua non*, de los derechos y libertades y la separación de poderes para que exista Constitución, entre otros argumentos a favor, culmine declarándola infundada por mayoría tras reconocer un conjunto de circunstancias que se consideran excepcionales para la observancia del mismo principio²⁷.

A lo largo de todo lo dicho, una regla que puede inferirse de toda forma constitucional de gobierno es que las circunstancias de “excepcionalidad” que pueden reconocerse en una Constitución o una resolución judicial, no conlleva a otorgar más atribuciones a un poder menoscabando la autonomía funcional de otro, pues, así como existe un principio *favor libertatis* para la correcta interpretación y alcance de los derechos fundamentales, en compensación también debe existir un principio *favor potestatum separationem*, pues, ante la duda o falta de unanimidad de

una decisión judicial²⁸, no cabe favorecer a un poder en desmedro de las competencias de otro. En conclusión, cualquier interpretación que desvíe lo constitucional y expresamente establecido para la aplicar la disolución congresal, resulta una violación y vacío de contenido al principio de separación de poderes; equivalente a la promulgación de una ley que recorte o deje de reconocer un derecho fundamental.

REFERENCIAS

- Burns, J., Petalson, J.W., Cronin, T. & Magleby, D. (1998). *Government by the people. National, State, and Local Version*. New Jersey: Prentice Hall.
- Castillo Córdova, L. (2007). Los llamados conflictos de derechos fundamentales. En *Los derechos constitucionales. Elementos para una teoría general*. Lima: Palestra Editores.
- Castillo Córdova, L. (2008). Los derechos fundamentales no se suspenden ni se restringen en un régimen de excepción. En: *Revista de Derecho* (9).
- Kenneth, J., Berry, J., & Goldman, J. (1992). *The Challenge of Democracy. Government in America*. Boston.
- Loewenstein, K. (1986). *Teoría de la Constitución*. Barcelona: Editorial Ariel.
- Pereira Menaut, A-C. (2011). *Defensa de la Constitución*. Lima: Palestra Editores, Universidad de Piura, Colección jurídica.

27 Sobre esta afirmación, entre otros argumentos de la sentencia véanse los fundamentos jurídicos número 13, 21 (separación de poderes), 32 (autonomía, lealtad constitucional y no subordinación de un poder a otro), 19 (artículo 16 de la Declaración francesa, citada también en el fundamento 55 del voto del magistrado Eloy Espinosa Saldaña-Barrera).

28 La sentencia del Tribunal Constitucional que resuelve la demanda competencial fue aprobada por la mayoría de cuatro votos conformes, sin considerar los fundamentos de votos de los magistrados Ledesma Narváez, Miranda Canales, Espinosa Saldaña-Barrera (en contra de la demanda), Blume Fortini, Ferrero Costa y Sardón de Taboada (a favor); véase el Exp. N ° 0006-2019-CC/TC.