

# TG GACETA

CONSTITUCIONAL  
& PROCESAL CONSTITUCIONAL

## DIRECTORES

Domingo García Belaunde  
Víctor García Toma  
Samuel B. Abad Yupanqui

TOMO 88 / ABRIL 2015

*Especial*

## Control constitucional de la administración tributaria

Límites a la potestad discrecional  
de la Administración Tributaria y Aduanera

Reforma electoral: Prohibición  
de reelección inmediata de gobernadores  
y alcaldes

El documento de fecha cierta en el  
proceso de hábeas data

La flagrancia en el ámbito laboral  
como causal de despido

Incompatibilidad entre el rechazo  
*in limine* y la finalidad de los procesos  
constitucionales

Caso Tineo Cabrera: Observancia del  
debido proceso por las comisiones  
parlamentarias

**GACETA**  
JURIDICA

22 AÑOS DE LIDERAZGO

## La observancia del debido proceso por las comisiones parlamentarias

Carlos HAKANSSON NIETO\*

*El autor considera que el Congreso no puede desconocer los alcances dados por el Tribunal Constitucional con relación al debido proceso en sede parlamentaria, establecidos en el caso Tineo Cabrera (STC Exp. N° 00156-2012-PHC/TC). Señala que, sin importar la naturaleza de los procesos, los principios del debido proceso garantizan evitar zonas de indefensión a los derechos fundamentales. A dichos principios, recalca, deben someterse todos los poderes públicos sin excepción.*

RESUMEN

La opinión consultiva emitida por la Comisión de Constitución y Reglamento del Congreso sobre los alcances jurídicos de la sentencia del Tribunal Constitucional (Expediente N° 00156-2012-PHC/TC), relacionada con el derecho al debido proceso en sede parlamentaria y en concreto sobre las actuaciones llevadas a cabo por Comisiones Investigadoras del Congreso, que actúan de conformidad con el artículo 97 de la Constitución, artículos 35 inciso "b" y 88 inciso a su Reglamento, motiva la redacción del presente trabajo poniendo énfasis en los fundamentos que sustentan la función del Tribunal Constitucional al momento de evitar zonas de indefensión a los derechos humanos valiéndose de la aplicación del principio de interdicción de la arbitrariedad. Antes de analizar el contenido del informe, el propósito de nuestro trabajo es conocer el marco de alcance del Estado

de Derecho para poder fundamentar la necesidad de garantizar los principios del debido proceso, no solo adjetivo sino también sustantivo.

### I. LAS DISTINTAS MANIFESTACIONES DEL ESTADO DE DERECHO EN LA CONSTITUCIÓN PERUANA

La Constitución peruana no tiene un capítulo dedicado expresamente al Estado de Derecho o Imperio del Derecho. Lo toca muy poco y rastreando por su articulado distinguimos dos aspectos: el jurídico constitucional (sumisión del poder al Derecho Constitucional) y el legal (sumisión a la ley; principio de legalidad penal). Es decir, en la Carta Magna peruana se puede apreciar –con gran esfuerzo– tres maneras de someter el poder al Derecho, que van, curiosamente, desde el iusnaturalismo hasta el positivismo<sup>1</sup>:

\* Doctor en Derecho (Universidad de Navarra), profesor de Derecho Constitucional (Universidad de Piura), titular de la Cátedra Jean Monnet (Comisión Europea).

<sup>1</sup> La misma opinión podríamos formular para otras constituciones, por ejemplo la española de 1978, véase PEREIRA MENAUT. *Temas de Derecho Constitucional español*. Follas Novas, A Coruña, 1997, p. 91.

Primera. El artículo 1 de la Constitución establece que "la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado".

Segunda. Otra manifestación, aunque indirecta, del Estado de Derecho en la Constitución peruana está en el propio carácter normativo de la Constitución, que implica su inmediata aplicabilidad y supremacía, así como la vinculación de todos los poderes públicos a ella. La Ley Orgánica del Poder Judicial recoge también el principio de legalidad<sup>2</sup>. Aunque la Constitución peruana no proclame expresamente el principio de legalidad, puede darse por supuesto porque la tradición peruana es esa; no es la del *Rule of Law* ni la de la vinculación inmediata por la Constitución.

Tercera. Aunque el Perú no es judicialista, al final, como casi siempre, el Estado de Derecho viene a reposar sobre los jueces. En ese sentido, la Ley Orgánica de la Judicatura establece que "toda persona y autoridad está obligada a acatar y dar cumplimiento a las decisiones judiciales o de índole administrativa, emanadas de autoridad judicial competente, en sus propios términos, sin poder calificar su contenido o sus fundamentos, restringir sus efectos o interpretar sus alcances, bajo la responsabilidad civil, penal o administrativa que la ley señala"<sup>3</sup>.

A modo de resumen y para facilitar una comprensión más concreta de la pluralidad

de las dimensiones del Estado de Derecho, diremos que puede descomponerse en varios niveles:

**a) El primer nivel**

El Imperio del Derecho, entendido como sumisión de todos los poderes a ciertos principios, reglas o criterios que no son jurídico-positivos. La existencia de grandes principios supra positivos pueden deducirse de la Constitución peruana y de Ley Orgánica de la Judicatura:

- 1) La dignidad humana como fin supremo de la sociedad y del Estado<sup>4</sup>.
- 2) La igualdad ante la ley<sup>5</sup>.
- 3) La libertad y la seguridad personales<sup>6</sup>.
- 4) La cláusula de apertura a los derechos no recogidos expresamente por la Constitución<sup>7</sup>.
- 5) El principio de separación de poderes<sup>8</sup>.
- 6) Los derechos y libertades reconocidos deben interpretarse conforme a los tratados internacionales sobre derechos humanos<sup>9</sup>.
- 7) El reconocimiento de los principios de legalidad, inmediación, concentración, celeridad, preclusión, igualdad de las partes, oralidad y economía procesal<sup>10</sup>.

2 Véase el artículo 6 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.  
 3 Cfr. Artículo 4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.  
 4 Véase el artículo 1 de la Constitución peruana de 1993.  
 5 Véase el artículo 2.2.  
 6 Véase el artículo 2.24.  
 7 Véase el artículo 3.  
 8 Véase el artículo 43.  
 9 Cuarta Disposición Final y Transitoria.  
 10 Véase el artículo 6 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

8) El me  
to del  
tutela  
nal y  
proces

**b) El segundo**

El Estado d  
entendido u  
sión a norm  
vas. En pri  
sumisión de  
titución y a  
Constitución  
poderes judi  
tución y las  
nivel que pe  
natural del p

- 1) La igual
- 2) El debi
- 3) El princ
- 4) La jerr
- 5) La públi

En este seg  
cho existen  
tución que s  
entre ellos:

- 1) Las  
constitu

11 Véase el artículo  
12 Véase el artículo  
13 Véase el artículo  
14 Véase el artículo  
15 Véase el artículo  
16 Véase el artículo  
17 Véase el artículo  
18 Véase el artículo  
19 Véase el artículo  
20 Véase el artículo  
21 Véase el artículo

- 8) El reconocimiento del derecho de tutela jurisdiccional y al debido proceso<sup>11</sup>.

**b) El segundo nivel**

El Estado de Derecho entendido como sumisión a normas positivas. En primer lugar, sumisión de todos los poderes a la Constitución y a las sentencias del Tribunal Constitucional, y, en segundo lugar, de los poderes judicial y ejecutivo a la Constitución y las leyes. Hay aspectos de este nivel que pertenecen también a la justicia natural del primer nivel:

- 1) La igualdad ante la ley<sup>12</sup>.
- 2) El debido proceso<sup>13</sup>.
- 3) El principio de legalidad<sup>14</sup>.
- 4) La jerarquía normativa<sup>15</sup>.
- 5) La publicidad de las normas<sup>16</sup>.

En este segundo nivel del Estado de Derecho existen ciertos artículos de la Constitución que son utilizables en la litigación, entre ellos:

- 1) Las acciones de garantía constitucional<sup>17</sup>.

“Argumentar una presunta relativización de los alcances del debido proceso atendiendo a la naturaleza de cada proceso, acarrearía una suerte de inseguridad jurídica.”

- 2) La presunción de inocencia<sup>18</sup>.
- 3) Las garantías a la libertad individual<sup>19</sup>.

**c) Tercer nivel**

El Estado de Derecho como sumisión de la Administración a todas las normas y sentencias que estén sobre

ella. Este es el llamado “Estado de Justicia Administrativa”, supone la lucha contra las “inmidades” de la Administración y contra la existencia de áreas de su actuación impenetrables a la fiscalización judicial. La Constitución peruana no dice nada más que generalidades, y pocas, por lo tanto, solo podemos mencionar dos acciones de los ciudadanos contra la Administración:

- 1) La acción de cumplimiento<sup>20</sup>.
- 2) Las resoluciones administrativas que causen estado son susceptibles de impugnación mediante la acción contencioso-administrativa ante la Judicatura<sup>21</sup>.

**II. LAS GARANTÍAS CONSTITUCIONALES DE LA FUNCIÓN JURISDICCIONAL**

En Europa, al final de la Segunda Guerra Mundial y en aquellos países que tuvieron

11 Véase el artículo 139 de la Constitución peruana de 1993, y el artículo 7 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

12 Véase el artículo 2.2 de la Constitución peruana de 1993.

13 Véase el artículo 139.3 de la Constitución peruana de 1993, y el artículo 7. Ley Orgánica del Poder Judicial.

14 Véase el artículo 6 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

15 Véase el artículo 138 de la Const. peruana de 1993.

16 Véase el artículo 109.

17 Véase el artículo 200.

18 Véase el artículo 2.24 (e).

19 Véase el artículo 2.24 (f).

20 Véase el artículo 200.6 de la Constitución peruana de 1993.

21 Véase el artículo 148 de la Constitución peruana de 1993.

regímenes totalitarios durante la primera mitad del siglo XX, se produce la incorporación de las garantías mínimas que debe reunir todo proceso judicial como parte del desarrollo del catálogo de los derechos fundamentales en las constituciones. Se empezó a comprender que la verdadera garantía de los derechos consiste en su protección procesal. En Europa, otros ejemplos lo constituyen las constituciones italiana y alemana<sup>22</sup>. En el Derecho Constitucional peruano este proceso de incorporación de las garantías del debido proceso se produjo a partir de la Constitución de 1979, pero no en el catálogo dedicado a los derechos fundamentales sino dentro del título IV dedicado a la estructura del Estado, en el capítulo referido a la judicatura; pero ello no significa que dichas garantías carezcan del reconocimiento de una categoría de derechos fundamentales, dado que la cláusula de apertura de los derechos establece que la enumeración de los derechos establecida en el título primero no excluye los demás que también garantiza la Carta de 1993<sup>23</sup>.

El artículo 139 recoge las garantías constitucionales del proceso que reconoce la Carta de 1993. En primer lugar encontramos los principios rectores de unidad, exclusividad e independencia de la función jurisdiccional; publicidad de los procesos, administración de justicia incluso en casos de vacío o deficiencia legal, la motivación escrita de las resoluciones, la instancia plural, la última instancia o casación ante la Corte Suprema, las resoluciones no revisables en sede judicial así como la indemnización por error de la judicatura. De igual manera, se reconoce la gratuidad de la administración de justicia y la participación popular en el nombramiento y revocación de magistrados. Asimismo, como principios del

debido proceso penal encontramos la inaplicación de la ley penal por analogía y de las normas que restrinjan derechos, el principio de que no hay pena sin proceso, la aplicación de la ley más favorable en materia penal, no hay condena en ausencia, la cosa juzgada, el derecho de defensa, el derecho a ser informado sobre las causas de la detención, el derecho a que los establecimientos penales sean adecuados y los objetivos del régimen penitenciario. Finalmente, el deber de colaboración del ejecutivo en los procesos, el ejercicio de la función judicial de acuerdo con la Constitución y las leyes, así como el derecho de toda persona a criticar las resoluciones judiciales.

### III. EL DEBIDO PROCESO ADJETIVO Y SUSTANTIVO

Como sabemos, el debido proceso adjetivo constituye un conjunto de reglas y procedimientos que el legislador y el ejecutor de la legislación deben observar cuando en cumplimiento de las normas que condicionan la actividad de esos órganos (Constitución, leyes, reglamentos), regulan jurídicamente la conducta de los individuos restringen la libertad civil de los mismos (libertad física, de palabra, locomoción, propiedad, etc). Las excepciones a ese principio son pocas y casi todas ellas establecidas a favor del organismo administrativo. En su dimensión sustantiva, el debido proceso también es un patrón de justicia que debe observarse para determinar, dentro del arbitrio que deja la Constitución, al legislador y la ley al organismo ejecutivo (administrativo y judicial), lo constitucionalmente válido del actuar de esos órganos; es decir, hasta dónde podrían restringir en el ejercicio de su arbitrio la libertad del individuo por el interés

22 Véase PICÓ I JUNOY, Joan: *Las Garantías Constitucionales del Proceso*. J.M. Bosh editor, Barcelona, 1997, pp. 17-18; véanse además los artículos 24 de la Constitución italiana de 1947, y los artículos 19.4.101.1 y 103.1 de la Ley Fundamental de Bonn de 1949.

23 Véase el artículo 3 de la Constitución peruana.

público. Por es  
do proceso sust  
da convertido e  
tación o garan  
genérica de la  
dividual. Por  
en un Estado  
nal de Derecha  
unidad política  
para el control  
cio del poder, e  
que la ley reco  
debe ser el cuid  
para demostrar  
testad obró con  
excepciones a e  
debidada vigencia

Es necesario se  
do de Derecha  
principios y del  
na de una judic  
palabras, en la e  
rantias que tute  
que cuando se e  
naza se pueda m  
cional y obtener  
do los jueces e  
ataque injusto.

### IV. UN ANÁLISIS INFORME

La opinión co  
Constitución y  
sentencia emiti  
iniciado por T  
para el Congre  
ostenta "la nat  
tos generales cu  
vas o de inconst  
la Constitución  
(artículo VII del  
Procesal Consti  
tucional (artículo  
Código Procesal  
tante, el mismo  
la observancia

mostramos la inapli-  
 cación de la analogía y de las  
 reglas, el principio  
 de la aplicación  
 en materia penal, no  
 la cosa juzgada, el  
 derecho a ser informa-  
 do de la detención, el dere-  
 cho a que los procesos penales sean  
 públicos, el régimen peni-  
 tenciario, el deber de colabora-  
 ción de los procesados, el ejerci-  
 cio de acuerdo con la  
 ley, así como el dere-  
 cho a recurrir las resolucio-

#### PROCESO ADJETIVO Y

El proceso adjetivo  
 se rige por reglas y procedi-  
 mientos que el ejecutor de la  
 justicia debe cumplir  
 cuando en cumpli-  
 miento de la ac-  
 tuación de las leyes,  
 concretamente la con-  
 stitución, protege la libertad  
 de expresión, de palabra,  
 de prensa, las excepciones  
 a las leyes, casi todas ellas  
 de carácter adminis-  
 trativo, el debido  
 proceso de justicia que  
 garantiza, dentro del  
 marco de la ley, al legisla-  
 dor, al ejecutivo (adminis-  
 trativo) y al judicialmente vá-  
 lido, es decir, hasta  
 el momento de su  
 ejecución por el interés

público. Por eso, el debi-  
 do proceso sustantivo que-  
 da convertido en una limi-  
 tación o garantía procesal  
 genérica de la libertad in-  
 dividual. Por ese motivo,  
 en un Estado Constitucio-  
 nal de Derecho, como co-  
 munidad política fundada  
 para el control del ejerci-  
 cio del poder, cuando mayor es la atribución  
 que la ley reconoce a una autoridad, mayor  
 debe ser el cuidado y responsabilidad de esta  
 para demostrar que en el ejercicio de su po-  
 testad obró conforme al Derecho. No caben  
 excepciones a esta regla fundamental para la  
 debida vigencia del Estado de Derecho.

Es necesario señalar que la vigencia del Esta-  
 do de Derecho se consolida a partir de dichos  
 principios y del estado de conciencia ciudadana  
 de una judicatura independiente. En otras  
 palabras, en la confianza de un sistema de ga-  
 rantías que tutelen las libertades, de manera  
 que cuando se experimente una lesión o ame-  
 naza se pueda recurrir ante el órgano jurisdic-  
 cional y obtener el cese de la afectación quan-  
 do los jueces estiman que se ha producido un  
 ataque injusto.

#### IV. UN ANÁLISIS AL CONTENIDO DEL INFORME

La opinión consultiva de la Comisión de  
 Constitución y Reglamento sostiene que la  
 sentencia emitida en el proceso de amparo  
 iniciado por Tineo Cabrera no es vinculante  
 para el Congreso de la República, pues no  
 ostenta "la naturaleza de un fallo con efec-  
 tos generales como sí ocurre con las normati-  
 vas o de inconstitucionalidad (artículo 204 de  
 la Constitución), los precedentes vinculantes  
 (artículo VII del Título Preliminar del Código  
 Procesal Constitucional) o la doctrina consti-  
 tucional (artículo VI del Título Preliminar del  
 Código Procesal Constitucional)". No obs-  
 tante, el mismo informe no tiene presente que  
 la observancia de los principios del debido

“La definición de los alcances  
 que brinda el informe sobre  
 la finalidad de las comisiones  
 investigadoras no tiene asi-  
 dero jurídico.”

proceso es un mandato im-  
 plicito en un Estado Con-  
 stitucional de Derecho, que  
 no necesita de un expreso  
 mandato de cumplimiento  
 pues son vinculantes por  
 su propia naturaleza. Por  
 lo tanto, no cabe interpre-  
 tar que la exhortación que  
 se realiza al Congreso en

el punto resolutivo N° 4 de la sentencia del  
 caso Tineo Cabrera se configure solamente  
 como una sugerencia. Los argumentos jurídi-  
 cos solo son *ratio decidendi* u *obiter dicta*, no  
 caben sugerencias.

La afirmación realizada por el informe con re-  
 lación a que los procesos tienen una naturale-  
 za distinta, la exigibilidad del fallo no puede  
 ser la misma, pues si bien todos los ámbitos  
 de poder estatal y privado deben regirse por el  
 debido proceso, la intensidad de la aplicación  
 de las reglas y principios variará en función de  
 su naturaleza o procedimiento. Con relación al  
 contenido de este argumento, nos parece con-  
 tradictorio con el espíritu constitucional de to-  
 das las disposiciones y el principio de unidad  
 que debe primar al momento de interpretar su  
 sentido y significado. Los procesos constitu-  
 cionales tienen la finalidad de frenar un ejerci-  
 cio arbitrario del poder, los principios del debi-  
 do proceso iluminan con igual intensidad para  
 un proceso en el que se afecten derechos fun-  
 damentales a una persona, como también en  
 el marco de un proceso de inconstitucionalidad  
 en el que debe primar la supremacía consti-  
 tucional de los derechos humanos y la vigen-  
 cia de la separación de poderes. En ese sentido,  
 argumentar una presunta relativización de los  
 alcances de las disposiciones del debido pro-  
 ceso, y su diversa intensidad atendiendo a la  
 naturaleza de cada proceso, acarrearía una  
 suerte de inseguridad jurídica y evidente inde-  
 fensión para los ciudadanos respecto a la ac-  
 tuación de los poderes públicos.

Si bien el informe de la Comisión de Cons-  
 titución y Reglamento argumenta que la

reiterada jurisprudencia en el Expediente N° 00156-2012-PHC/TC guarda mayor relación con los procesos penales o administrativos sancionadores, que con los procedimientos de investigación parlamentaria, y por tanto no alcanza a los casos relativos a las Comisiones Investigadoras, cabe precisar que existe el principio de interdicción de la arbitrariedad, es decir, la prohibición a los poderes públicos de actuar conforme a la sola voluntad de sus titulares, sin ajustarse a las normas y principios constitucionales como una consecuencia de la vigencia del Estado de Derecho, al que están sujetos todos los poderes. La arbitrariedad es equivalente a una actuación carente de fundamento jurídico, por eso es una conducta propia de una tiranía. Por tanto, sin importar la naturaleza de los procesos, sean penales o administrativos, los principios del debido proceso garantizan evitar zonas de manifiesta indefensión a los derechos fundamentales, lo cual incluye a todos los poderes públicos sin excepción.

Es cierto que los casos conocidos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos son en su mayoría de naturaleza penal (homicidios, tortura, lesiones, secuestros, etc.) y el Estado siempre será el acusado; sin embargo, no es correcto restringir las reglas y principios del debido proceso aplicados solo a esta materia, pues gozan de la misma relevancia u observación en todo el Derecho; no se debe confundir la naturaleza y finalidad de dichos principios con la materia concreta en que son aplicados.

La definición de los alcances que brinda el informe sobre la finalidad de las comisiones investigadoras tampoco tiene asidero jurídico. Es correcto decir que conforme al artículo 97 de la Constitución y 88 del Reglamento del Congreso se investigan asuntos de interés público, pero se cae en un error cuando se afirma que se investigan hechos y no personas. El

interés público puede dar lugar a una investigación parlamentaria sobre las cuentas bancarias y movimientos migratorios de una persona sospechosa de un delito contra el tesoro público. Es cierto además que los conceptos de imputado o testigo solo deben ser aplicados en el Derecho Penal, pero será tarea del Congreso utilizar los conceptos más acordes con la naturaleza de su función fiscalizadora, teniendo en cuenta que no emite una sentencia sino un informe en que deberá señalar si hubo o no indicios de responsabilidad.

Con relación a la comunicación previa y contrarios a la opinión del informe que venimos analizando, se trata de una exigencia que no es contraria a la naturaleza de una comisión investigadora, pues, si bien se trataría de un requisito que no ha sido aplicado antes por el Congreso, se configura como una concreta manifestación del derecho a la información que debe reinar en un Estado Constitucional de Derecho.

Finalmente, el informe también ha cuestionado la interpretación que realiza el Tribunal Constitucional sobre el derecho al secreto bancario. Si bien es cierto que el artículo 2. 5 de la Constitución de 1993 no hace mención alguna a los sujetos a los que se puede levantar el secreto bancario, el levantamiento de dicha información debe cautelar el derecho de privacidad de las demás personas que no estén directamente implicados en los hechos materia de la investigación, con la finalidad que no se produzca una clara afectación a los derechos fundamentales de forma colateral. Es correcto decir que la legitimidad de una medida de levantamiento del secreto bancario debe fijarse en función del objeto de investigación y no de los sujetos, pero también es cierto que la misma medida debe guardar a los congresistas, miembros de la Comisión, a la observancia de los principios razonabilidad y proporcionalidad. ■

*El autor consi  
un procedimie  
político. En e  
con el Inform  
ticas disímile  
güentes: Pri  
de la comisión  
a todos los ac  
mentaria com*

**I. LOS YERF  
CONGRES**

El reciente infor  
de Constitución  
so de la Repúbl  
frente al menos  
parlamentario ve  
blicación de la s  
brera (Expedient  
y la interpretaci  
do dando.

Sin embargo, el  
una serie de yerf  
lida la invasión  
trol parlamentar  
marras por el TC

\* Abogado y congresista

