

102

El indulto como atribución del Presidente de la República

23 OCT 2020



Gustavo GUTIÉRREZ TICSÉ*

BEKER CARO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPUBLICA

El indulto presidencial en favor del Expresidente Fujimori tiene su fuente en los mandatos constitucionales que consagran esta atribución como exclusiva del presidente de la República. A nivel comparado existen diferentes tipos de indulto. La primera se diferencia por su finalidad: político, común y humanitario. La segunda por su ámbito de perdón: total o parcial.

En todos estos casos, la decisión del presidente debe ser explícita, y contiene un alto grado de discrecionalidad, ya que no se trata de una limitación al juzgamiento de un procesado, ni un límite para cualquier investigación. Estamos ante una atribución que perdona la efectividad de la pena únicamente, inclusive puede ocurrir que el indulto no exima al perdonado del pago de la reparación civil, por ejemplo. Todo será concretizado en la resolución que la concede. Es allí donde se deberán precisar los alcances de la gracia presidencial.

Ahora bien, si la concesión del perdón es total, entonces el poder del presidente supera los propios cánones legales, por cuanto la adopción de la medida sin duda no solo tomará en cuenta el aspecto humanitario *per se*, sino dicha concesión radicará en la voluntad popular que reside en la figura presidencial. Ello se demuestra en el hecho de que, en los casos de razones de salud, la recomendación

que evacúa la comisión de gracias presidenciales no vincula obligatoriamente al presidente, el cual podría rechazar dicha recomendación si considera que no debe proceder a concederlo.

¿Se le podría demandar al presidente por no otorgar un indulto pese a que la comisión de gracias presidenciales lo ha recomendado? La respuesta es negativa. Estamos ante un acto político no justiciable.

¿Puede entonces el Tribunal Constitucional o los tribunales supranacionales asumir competencia? No. En el Derecho anglosajón, desde el caso *Ware vs. Hylton* hasta la propia sentencia en el caso *Marbury vs. Madison* (donde el Juez Marshall publicita el control constitucional como potestad de los jueces), el *chief justice* reconoce que ello no convierte (a los jueces) en supervisores de cómo los poderes políticos ejercen sus poderes discrecionales: "El deber de la Corte es, únicamente, decidir acerca de los derechos de los individuos, y no indagar sobre cómo el Ejecutivo y sus oficiales ejercen sus poderes discrecionales".

Lamentablemente la mayoría de nuestros constitucionalistas han adoptado posturas jurídicas parcializadas sin advertir que, ni los cultores de la jurisdicción constitucional y convencional, ni los países con los más altos

* Constitucionalista.

niveles de institucionalidad democrática, han condicionado de modo absoluto los actos políticos a control de los jurisdiccionales. Ello no significa de ninguna manera el cada vez más influyente dominio del control constitucional y convencional de los actos de autoridad, sino la de preservar determinados límites necesarios entre lo político y lo jurídico, ya que una máxima recuerda que cualquier extremo ya no es propiamente constitucional por cuanto ello implicaría o politizar la justicia o judicializar la política, cosa que al parecer es inadmisibles para algunos que consideran que todo, absolutamente todo, se debe resolver en un despacho judicial ("no hay zonas exentas de control").

Como asevera García Morillo, en posición que nos suscribimos, "[l]a politización de la justicia, tiene lugar cuando la actuación judicial se interpreta como una función de control político, cuando los actores judiciales subordinan el ejercicio de la función jurisdiccional al de funciones políticas sustitutorias de las que corresponden a otras instancias y, al hacerlo, abandonan su carácter jurisdiccional para convertirse en actores políticos".

Lamentablemente la mayoría de nuestros constitucionalistas han adoptado posturas jurídicas parcializadas.

Importante responsabilidad en esta lectura sesgada de lo constitucional es también alimentada por la fuerte influencia de la Filosofía del Derecho en nuestros juristas, sin advertir que la Constitución, más que un instrumento para filosofar, es, en puridad de

verdad, diría Pérez Royo, el conjunto de instituciones más relevantes de una sociedad que han sido constitucionalmente reconocidas.

Estas razones abonan en la tesis planteada, que admite

el control constitucional y convencional en gran parte de los actos estatales, pero sin dejar de reconocer determinados márgenes políticos que obedecen, no a la puesta en cuestión de los derechos, sino en la toma de posiciones sobre el uso de las prerrogativas y garantías en atención a la situación política que se vive en cada realidad. Y en la cual son los propios ciudadanos los que necesariamente tienen el deber de tener un alto grado de madurez para aceptar las decisiones políticas por más impopulares que estas resulten. Y de los tribunales supranacionales de reconocer los procesos políticos que demandan la resolución de casos controversiales en donde deben limitar su intervención para preservar su legitimidad como organismos residuales de trascendental relevancia en la defensa de los derechos humanos. ■

CERTIFICO QUE:

El presente documento es idéntico al original que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020


BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

El indulto frente a la jurisdicción supranacional

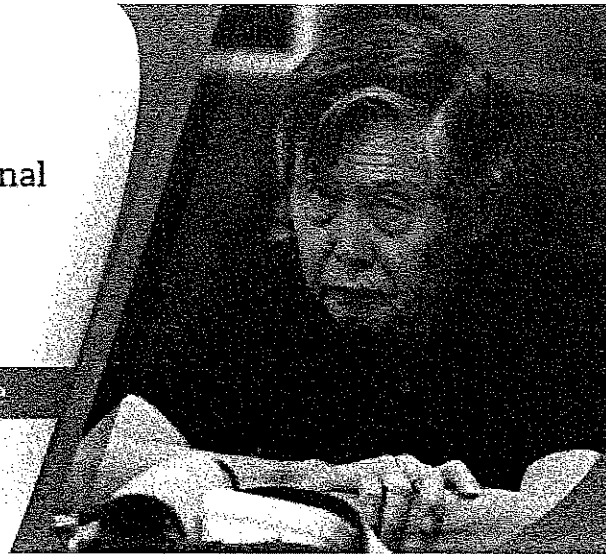
POR GUSTAVO GUTIÉRREZ TICSE - ENERO 3, 2018

El presente documento es idéntico al original que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo responsabilidad.

Lima, 23 OCT 2020

El indulto frente a la jurisdicción supranacional

Gustavo Gutiérrez-Ticse



300
ciento cincuenta

BERNARDO CANO AGUIRRE
FEDATARIO
INGRESO DE LA REPÚBLICA



Gustavo Gutiérrez-Ticse

La reciente concesión del **indulto** presidencial por razones humanitarias en favor del expresidente **Fujimori**, pone el tema nuevamente en debate. A lo expuesto en un trabajo anterior sobre la validez del indulto político, el tema requiere un análisis complementario acerca de la concesión del indulto humanitario, el cual, si bien se expresa en la compasión a un sentenciado por su situación de salud, no deja tampoco de tener un matiz altamente político, y ciertamente aloja retazos de arbitrariedad porque se trata de una distinción de trato entre los reclusos.

Lea también: El indulto en la Constitución: a propósito del caso Fujimori

Tan arbitrario que, inclusive en casos de recomendación favorable de la junta médica correspondiente, dicho pronunciamiento no vincula al presidente a otorgarlo. Técnicamente podría denegarlo por cuanto se trata de una atribución propia de la figura presidencial. Por ejemplo, supongamos que al delincuente conocido como "Papita" se le diagnostique una enfermedad terminal (con recomendación de por medio), el presidente podría rechazarlo. Ello demuestra lo que venimos expresando sobre la discrecionalidad de esta potestad como algunas otras que preservan los sistemas políticos a efectos de resolver determinadas situaciones que difícilmente las puede concluir el derecho, y que corresponden, como estamentos de cierre, a las esferas políticas.

En el derecho anglosajón, desde el caso **Ware vs. Hylton** hasta la propia sentencia en el caso **Marbury vs. Madison**, donde el juez Marshall publicita el control constitucional como potestad de los jueces, lo cierto es que en esa misma sentencia reconoce que ello no convierte a los jueces en supervisores de cómo los poderes políticos ejercen sus poderes discrecionales: "El deber de la Corte es, únicamente, decidir acerca de los derechos de los individuos, y no indagar sobre cómo el Ejecutivo y sus oficiales ejercen sus poderes discrecionales". Evidencia pues que hay esferas donde la judicatura no tiene competencia.

Lea también: Ya es oficial: Esta es la Resolución Suprema que concede el indulto humanitario a Alberto Fujimori

Una de estas esferas es, sin duda, las atribuciones presidenciales del perdón (como lo son en sede parlamentaria las vacancias y los juicios políticos). Ahora bien, se trata de instituciones reducidas a atributos excepcionales, es verdad, pero ello no significa que estas no existan.

151
cuenta
concentra
y sup.

Ello es muy difícil de entender, sobre todo en países como el nuestro, donde la doctrina y la judicatura se han suscrito ávidamente en la teoría del control judicial de todos los actos estatales, al punto que el propio **Tribunal Constitucional**, en reiterada jurisprudencia, ha señalado a "ojo cerrado" que "no hay zonas exentas de control"; con lo cual la confusión se ha generalizado al punto que es posible que llegue el día que un ministro judicialice su censura por inconstitucional. Entonces, llegado el día, tendremos que admitir que hemos pasado de un autoritarismo político, a una dictadura judicial.

Lea también: ¿Procede el indulto humanitario para Alberto Fujimori?

Más complejo aún resulta cuestionar el ámbito de la jurisdicción supranacional, en razón de la importancia que ha adquirido en las últimas décadas luego de la segunda guerra mundial. Su legitimidad en la defensa de los valores occidentales ciertamente es indudable, pero ello no significa que los estados suscriptores del sistema internacional pierdan su poder de *ius imperium* al extremo de pasar de ser estados a convertirse en colonias. No es exacto. La jurisdicción supranacional es residual. Opera en tanto y en cuanto los estados partes no satisfagan a sus ciudadanos en sus demandas convencionales.

CERTIFICO QUE:

El presente documento es idéntico al original que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020


BEKE CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

De otro lado, el deber de cumplimiento de las obligaciones internacionales está en el contenido de los tratados, no en la jurisprudencia, por cuanto una interpretación, por más pacífica que pudiera ser, si es incompatible con un Estado parte, la prevalencia la tiene la Constitución, ya que la cesión de soberanía es siempre a la regla manifiesta del instrumento internacional, y no a la ampliación de contenidos que un tribunal pretenda imponer. Cuando hay la necesidad de ampliaciones, ésta se configura a través de enmiendas que permitan la aprobación de protocolos adicionales.

Lea también: Carlos Caro Coria: «Resolución Suprema 281-2017-JUS que concede el indulto a Fujimori es deficiente en tres sentidos»

De otra parte, una interpretación limitante podría resultar válida en la medida que una decisión en manos de un dignatario transgreda derechos humanos convencionales. Lo que no ocurre en el caso del **indulto**, como tampoco en los **juicios políticos** (que se ejecutan en atención a una prerrogativa y no sobre un derecho humano). En efecto, el indulto requiere la imposición de una condena, y de su conclusión por razones políticas o humanitarias. Es decir, las razones no son propiamente jurídicas, aunque deban cumplir determinados presupuestos legales.

152
ciento
concentra
y dos

Ocorre lo contrario con la **amnistía**, que al ser una gracia que interrumpe el procesamiento de una persona, sí lesiona derechos concurrentes sobre todo de las víctimas en búsqueda de la verdad. Aún así, han servido para procesos de paz como en el Uruguay con la amnistía a los tupamaros, en España luego del franquismo, y recientemente en Colombia, en donde apostilla interesante, el gobierno de Santos no sólo no acató las medidas cautelares dispuestas por la CIDH en el caso Petro, sino, además en el propio proceso de Paz, la tensión está al tope con las amnistías concedidas para los integrantes de las FARC.

Lea también: El indulto y los lenguajes del Tribunal Constitucional, el Poder Judicial y la Corte Interamericana

En consecuencia, el hecho que la justicia supranacional constituya un estamento de capital relevancia para las democracias contemporáneas, no implica que su competencia sea ilimitada. Sin duda alguna los límites los contiene cada Constitución. Si en ellas, hay disposición opuesta, o en su caso controversial, desde la perspectiva del constitucionalismo, frente al tratado prevalece la constitución; por ello es que el indulto, siendo un acto de perdón, no es oponible a ningún derecho, sino todo lo contrario, una herramienta que debe permitir a la autoridad resolver situaciones de tensión que demandan un acto de autoridad para resolver determinado conflicto.

En definitiva, la vieja figura del indulto sigue siendo constitucional, y es además una herramienta de la autoridad para cerrar brechas, curar heridas, y superar traumas de carácter social. Es por eso que reposa única y exclusivamente en la figura del presidente, el que deberá evaluar como jefe del Estado, si es que debe desempolvar su poder de perdón tomando en cuenta los intereses de la Nación.

Lea también: ¿Puede el TC revistar el indulto a Fujimori?

Si lo hace, será la historia quien lo premie. O, en su defecto, lo censure. Pero condicionar la gracia, a expensas de la decisión de un tribunal aunque este sea supranacional, no es otra cosa que **judicializar la política**. Y ello significa traspasar sus límites. En efecto, como asevera **García Morillo**: "La politización de la justicia, tiene lugar cuando la actuación judicial se interpreta como una función de control político, cuando los actores judiciales subordinan el ejercicio de la función jurisdiccional al de funciones políticas sustitutorias de las que corresponden a otras instancias y, al hacerlo, abandonan su carácter jurisdiccional para convertirse en actores políticos".

Razones que abonan en la tesis planteada, que admite el control constitucional y convencional en gran parte de los actos estatales, pero sin dejar de reconocer determinados márgenes políticos que obedecen no a la puesta en cuestión de los derechos, sino en la toma de posiciones sobre el uso de las prerrogativas y garantías en atención a la situación política que se vive en cada realidad. Y en la cual, son los propios ciudadanos los que necesariamente tienen el deber de tener un alto grado de madurez para aceptar las decisiones políticas por más impopulares que estas resulten. Y de los tribunales supranacionales de reconocer los procesos políticos que demandan la resolución de casos controversiales en donde deben limitar su intervención para preservar su legitimidad como organismos residuales de trascendental relevancia para la defensa de los derechos.

CERTIFICO QUE:

El presente documento es idéntico al original que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020

BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

153
ciento
concienta
y tres

CERTIFICO QUE:

El presente documento es idéntico al original
que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo
responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020

Becker
BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

GUSTAVO GUTIÉRREZ TICSE

Abogado por la Universidad de San Martín de Porres. Magíster en Derecho Constitucional por la Pontificia Universidad Católica del Perú. Con cursos de especialización en la Universidad Carlos III de Madrid y en el Congreso de los Diputados de España. Miembro de la Asociación Peruana de Derecho Constitucional. Investigador del Instituto de Derecho Público. Asesor y consultor en materia constitucional y legal con más de 15 años de experiencia. Ha sido asesor principal de las comisiones de Constitución, Justicia y Trabajo del Congreso de la República. Ex jefe de la Oficina de Defensa de las Leyes del Congreso de la República; ex intendente de Prevención y Asesoría de la SUNAFIL. En la actualidad es presidente del Instituto de Derecho Público. Se desempeña como profesor de Derecho Constitucional en la USMP, UFV y en la Academia de la Magistratura, así como en calidad de visitante en las diversas universidades del país.

**REDACCIÓN DE ESCRITOS ANTE EL
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

**CURSO DE ESPECIALIZACIÓN
PROCESOS
CONSTITUCIONALES**

**Inicio
9
JULIO**

¿Es posible un juicio político contra el fiscal de la Nación y los magistrados del Tribunal Constitucional?

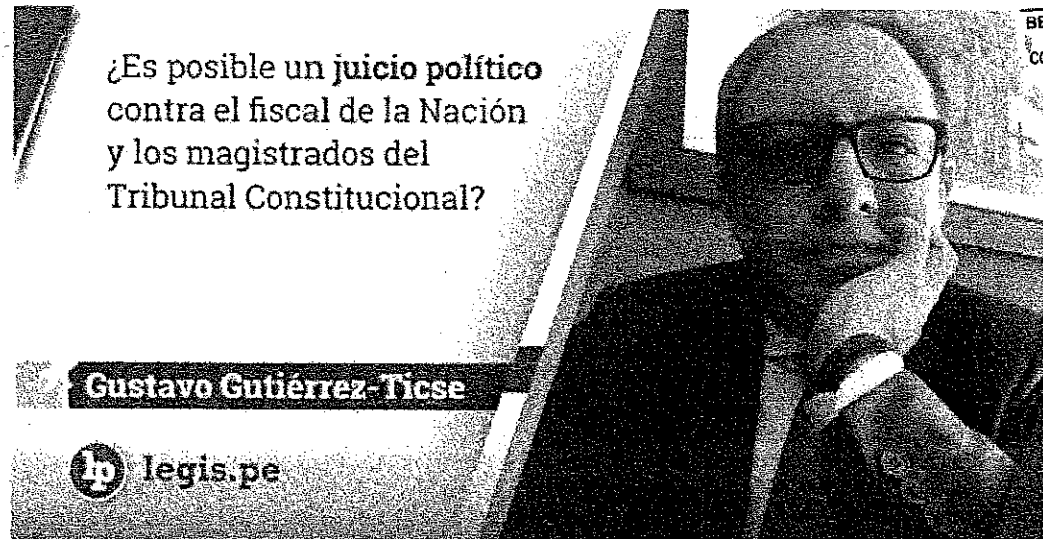
POR GUSTAVO GUTIÉRREZ TICSE - NOVIEMBRE 21, 2017

El presente documento es idéntico al original que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020

BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA



La infracción constitucional, viene a ser, como señala Luna Cervantes, la violación de la norma constitucional que no ha sido tipificada como delito. En sentido lato, puede configurar como infracción a la Constitución toda vulneración a las disposiciones que contiene.

El **juicio político** es una figura sin antecedentes en el Perú, de manera que su incorporación es una innovación de la **Constitución de 1993**. Se origina como consecuencia de estatuir una instancia que se avoque al conocimiento de las faltas o infracciones constitucionales.

Lea más de Gustavo Gutiérrez-Ticse

La **infracción constitucional**, viene a ser, como señala Luna Cervantes, la violación de la norma constitucional que no ha sido tipificada como delito. En sentido lato, puede configurar como infracción a la Constitución toda vulneración a las disposiciones que contiene; así, podrían considerarse como infracciones, el atentar contra la independencia de funciones del Poder Judicial (art. 139 inciso 2); que el presidente no dirija al Congreso un mensaje anual para dar cuenta de su gestión (artículo 118, inciso 8); que los magistrados no concurran al Congreso cuando son interpelados (artículo 131); etc; la cual es pasible de una sanción por responsabilidad política que generalmente es la destitución (y en el caso peruano), la inhabilitación.

Lea también: Tres mitos sobre lo que resolvió el TC en el caso El Frontón

Se trata sin lugar a dudas de una aproximación al **impeachment**, instituto de origen anglosajón que consuma un acto político, el cual, desde la perspectiva histórica constitucional, tiene por finalidad el retiro del funcionario de la administración pública. Es decir, se trata de un control de la asamblea popular que forma parte de la doctrina de la *political questions* (cuestiones políticas no justiciables).

Precisamente he allí uno de los grandes problemas en debate. Si bien es cierto, no le falta razón a la doctrina cuando apuesta por dotar a las cuestiones políticas no justiciables de un ejercicio sobre la base de las garantías jurisdiccionales, el peligro de "judicializar" la política se hace manifiesto, ya que ello implica un control judicial de por medio. Por ello, nosotros creemos, a despecho de sabernos minoría en la opinión jurídica, que el **juicio político** no puede estar sujeto al control jurisdiccional, más bien, debería reformarse el modelo peruano, a fin de retirar su carácter sancionatorio, y convertirse en un instrumento de defensa del decoro de la función pública.

Lea también: El Frontón y el Tribunal Constitucional: de lo político a lo jurídico

De consuno, tampoco estamos de acuerdo con aquellas voces que proponen tipificar las infracciones constitucionales. En efecto, en nuestra creencia que un juicio político es una expresión de la autonomía parlamentaria (*interna corporis acta*), y que por tanto está exento a todo control, antes bien, es una atribución absolutamente discrecional del legislador como el caso del "juicio por mal desempeño" argentino, que es en sí un juicio político. Ello significa que, desde un plano académico no podemos deslegitimar una institución por el hecho que no nos agrada una eventual mayoría parlamentaria; todo lo contrario, las instituciones deben ser defendidas para afirmar la institucionalidad democrática

No obstante, tampoco puede dejar de reconocerse que, un procedimiento como el que consta en la Carta de 1993, es sin duda alguna persecutoria de los adversarios, ya que en el caso peruano, no solo separa al funcionario de su cargo, sino además lo sanciona. Y en tanto en cuanto haya de por medio una sanción, para nosotros podrá ser sujeto a control jurisdiccional, ya que de lo contrario nos encontraríamos ante una herramienta que más allá de ser un contrapeso al ejercicio del poder frente a los otros órganos constitucionales terminaría siendo un instrumento para la revancha política.

CERTIFICO QUE:

El presente documento es idéntico al original que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020


BEKE CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

[El caso el fiscal de la Nación y los magistrados del Tribunal Constitucional]

En el caso del fiscal de la Nación ocurre lo señalado. Las imputaciones contra este alto dignatario son por errores de carácter técnico, las cuales, en atención a la Constitución, están sujetas al control del CNM, y en ningún caso a valoración política. Tampoco cabe un juicio político contra los magistrados del Tribunal Constitucional con el cambio del sentido del voto del magistrado Vergara Gotelli. En este evento, lo que sí parece posible es una acusación constitucional a través de un Antejudio Político, la cual ciertamente tiene otra connotación, y se activa en caso ocurran probables delitos de función.

En suma, todo modelo democrático tiene en su organización constitucional un sistema de "frenos y contrapesos". En ese orden de ideas, es perfectamente viable que el parlamento utilice la figura del juicio político, pero por las connotaciones sancionatorias de nuestro modelo, el contrapeso requiere de un freno adicional. Por estas razones, el parlamento debe ser muy cauteloso en utilizar estas herramientas de control, y los funcionarios controlados, ser alturadamente respetuosos de la investidura parlamentaria y someterse a dichos procedimientos. Al final, el éxito de un sistema es el respeto a sus instituciones y la sujeción a los mandatos constitucionales.

No hay que dejar de perder de vista lo afirmado sobre estos controles por Giuseppe de Vergottini, si al final los detentadores del poder la usan desbordando sus propias competencias y no hay posibilidad de control, quedarán expuestos a lo que se conoce en doctrina como la "responsabilidad política difusa", es decir, serán las urnas los que los castiguen.

La pena de muerte: una reforma bizantina

La pena de muerte solo alimenta la violencia como respuesta de la humanidad, y engrosa el catálogo de ofertas populistas de la que se sirven algunos políticos para atraer el respaldo popular de cuando en cuando.

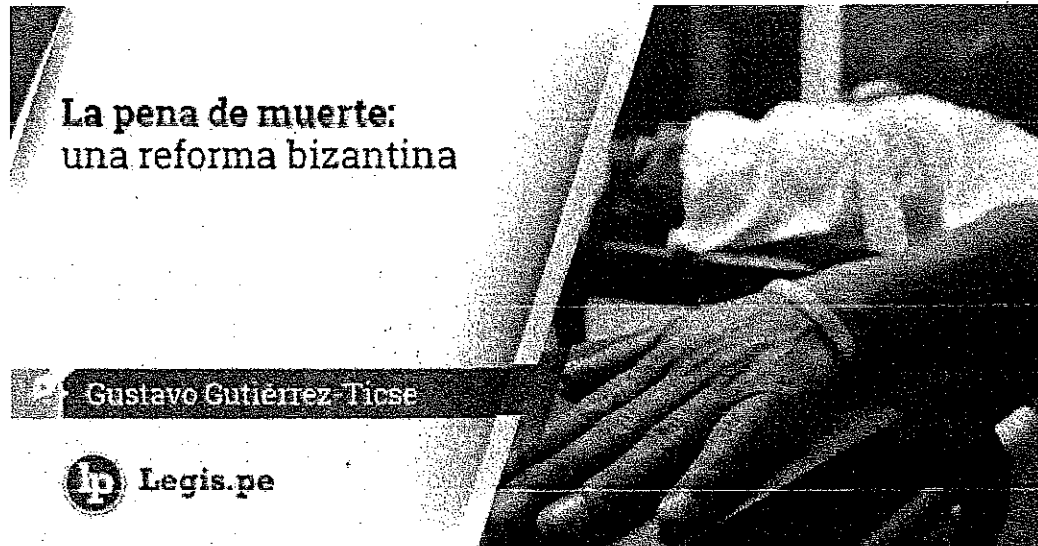
POR GUSTAVO GUTIÉRREZ TICSE - OCTUBRE 31, 2017

CERTIFICO QUE:

El presente documento es idéntico al original que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo responsabilidad.

23 OCT 2020

BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA



La pena de muerte: una reforma bizantina

Gustavo Gutiérrez-Ticse



Los derechos no son inventados por el Estado, son reconocidos por el Estado. Por tanto, el monopolio de la sanción es un instrumento legítimo de la sociedad para castigar a los que agreden relativizando sus derechos, pero no anulándolos, ya que si así fuera, se terminaría por quebrar los cimientos del modelo democrático.



Gustavo Gutiérrez-Ticse

Los derechos no son inventados por el Estado, son reconocidos por el Estado. Por tanto, el monopolio de la sanción es un instrumento legítimo de la sociedad para castigar a los que agreden relativizando sus derechos, pero no anulándolos, ya que si así fuera, se terminaría por quebrar los cimientos del modelo democrático y de la razón que nos permite vivir en permanente promoción del humanismo como filosofía de vida. La justicia entonces pasaría de las manos del *homo sapiens sapiens* (hombre moderno que piensa), de regreso a sus predecesores. Retornaríamos al conflicto permanente, o al imperio de la ley del talión.

La pena de muerte resulta por tanto una medida no sólo extremadamente radical sino *per se* incompatible con los principios y valores democráticos. De modo tal que, en la actualidad sólo es admisible en países con gobiernos autoritarios, o en aquellos que conservan disposiciones anacrónicas como es el caso de los Estados Unidos, que tiene una constitución de hace doscientos años que mantiene disposiciones tan o igual de radicales y polémicas como por ejemplo, la que valida la esclavitud como sanción.

Precisamente, el surgimiento de los sistemas de protección de los derechos humanos se origina en el consenso mundial por frenar la arbitrariedad estatal. Es por ello que, los países con vocación democrática se han alineado a la corriente abolicionista. Europa occidental lo hizo, y casi toda América también va en la misma sintonía.

La pena de muerte así, se mantiene como un anacronismo. No tiene eficacia. Es irrelevante en la lucha contra la criminalidad. Y solo alimenta la violencia como respuesta de la humanidad, y engrosa el catálogo de ofertas populistas de la que se sirven algunos políticos para atraer el respaldo popular de cuando en cuando, sobre todo en momentos donde las tensiones demandan temas de alto impacto para relajar asuntos de fondo, como ocurre en la actualidad en el Perú.

Allí radica la razón por la que pese a que los constituyentes de 1993, ampliaron la pena de muerte para el delito de terrorismo, dicha habilitación "vigente" desde hace 25 años no ha sido legislado menos aplicado. Es un saludo a la bandera, sin ninguna eficacia.

157
ciento
cincuenta
y siete

En ese orden de ideas, si bien puede modificarse el artículo 140 la constitución e incorporarse la pena de muerte para aquellos que cometan delitos de violación sexual, este tendrá el mismo derrotero que la aprobada para casos de terrorismo, es decir, una reforma bizantina, mera hoja de papel y tinta, sin mayor eficacia ni posibilidad de implementación.

La única vía posible pasaría por el retiro total o parcial de la Convención. Y con ello sin duda el costo sería mayor que el beneficio, por cuanto, los ciudadanos quedarían desprotegidos de las arbitrariedades cometidas por el Estado. Si de algo ha servido precisamente la jurisdicción internacional es la de contener la vocación autoritaria de los gobernantes latinoamericanos, quienes en muchos casos son proclives a ejecutar actos de gobierno menoscabando los derechos ciudadanos.

La vida, la libertad, los derechos políticos, los derechos sociales como por ejemplo las pensiones o la salud, han sido tutelados por la jurisdicción internacional en atención a la suscripción de la Convención Americana de Derechos Humanos. Es decir, no solamente casos de crímenes de lesa humanidad, sino también frente a la pasividad del Estado de atender demandas sociales que ponen en cuestión la propia dignidad de las personas.

¿Quedan los estados desprotegidos frente a la delincuencia? Evidentemente que no. El asunto pasa como diría Beccaria siglos atrás antes que por el tamaño de la pena, por la infalibilidad de la condena. Y cuanta razón tiene. En el Perú, las penas no se cumplen. Las cárceles se llenan de pobres (y en muchos casos de inocentes), y aquellos que pueden burlar la ley lo hacen impunemente aprovechando los vacíos del sistema de justicia. Y mientras tanto la reforma del mencionado sistema de justicia, duerme el sueño de los justos.

CERTIFICO QUE:

El presente documento es idéntico al original que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020


BEKKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPUBLICA

Los límites constitucionales de la ideología de género: a propósito de la reciente sentencia sobre la currícula educativa

El asunto es dogmático, y se trata de la deconstrucción del modelo de la ideología de género, a través del cual para los ideólogos y publicistas de esta concepción filosófica, el "femenino" o "masculino" no lo define el origen biológico, sino la sociedad.

POR GUSTAVO GUTIÉRREZ TICSE - SEPTIEMBRE 4, 2017

CERTIFICO QUE:

El presente documento es idéntico al original que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020

BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONJES DE LA REPÚBLICA

Los límites constitucionales de la ideología de género: a propósito de la reciente sentencia sobre la currícula educativa

Gustavo Gutiérrez Ticse



Legis.pe

La reciente sentencia emitida por la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, sobre los alcances de la política educativa en materia de igualdad de género, pone nuevamente en debate el tema concerniente a la validez constitucional de dichas políticas.



Gustavo Gutiérrez-Ticse

La reciente sentencia emitida por la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, sobre los alcances de la política educativa en materia de igualdad de género, pone nuevamente en debate el tema concerniente a la validez constitucional de dichas políticas.

Lea también: Lea la sentencia que anuló en parte enfoque de igualdad de género del currículo escolar

Esta decisión judicial, si bien declara nulo el discurso base de la ideología de género enquistada en la **Curricula Nacional** de la educación, lo cierto es que mantiene el mismo esquema de introducción de dichas políticas en el sistema educativo, y en el resto de instituciones del Estado.

El asunto es dogmático, y se trata de la deconstrucción del modelo occidental clásico, a través del cual para los ideólogos y publicistas de esta concepción filosófica, el "femenino" o "masculino" no lo define el origen biológico, sino la sociedad.

Dicha afirmación sin duda produce, por decir lo menos, algunos reparos de índole constitucional, en la medida que la Constitución no solamente guarda un conjunto de preceptos relativos a los derechos y al poder, sino también, de los valores culturales que una sociedad adopta.

Ciertamente, si bien desde la propia Revolución Francesa y su correlato, la Declaración de los Derechos y Deberes del Hombre y del Ciudadano, de 1791, ratificada en los instrumentos internacionales del siglo XX (por un lado, la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948, y por otro, la Convención Americana de Derechos Humanos de 1969), todas ellas ratifican dichos valores culturales los cuales se expresan en el reconocimiento y tutela del matrimonio

158
ciento
cincuenta
y ocho

heterosexual, la familia, la paternidad y maternidad responsables, entre otros mandatos históricos.

159
Ciento cincuenta y nueve

Si esto es así, ¿de dónde viene dicha corriente doctrinaria que alega que la doctrina del género tiene fuerza normativa convencional, y por tanto se convierten en mandatos constitucionales para los poderes públicos?

El primer instrumento con sesgo en el ámbito del género se concretiza recién con la suscripción de la **Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer** (Convención Belém Do Pará de 1994). Y en sucedáneo, la IV Conferencia Mundial de la Mujer en Beijing de 1995.

El tema aquí resulta complejo ya que el Perú, al suscribir estos documentos supranacionales, conflictúa su modelo constitucional que sigue la línea de los tratados históricos en cuanto al modelo de sociedad, y los roles biológicos de los seres humanos. Belem do Pará así, se convierte en un documento en clara colisión con la Constitución.

CERTIFICO QUE:

El presente documento es idéntico al original que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020

Beker

BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

En cuanto a la **IV Convención Mundial de la Mujer de Beijing** (considerada "la hoja de ruta" de la ideología de género), el asunto es aún más grave si se toma en cuenta que nuestro país suscribió sus acuerdos con un conjunto de reservas que versan precisamente, por la defensa de los principios y valores culturales que, como lo hemos expuesto líneas arriba, constituyen el matrimonio heterosexual, la familia, la paternidad y maternidad responsables, etc.

En otras palabras, el Perú, dentro del contexto de Beijing no ha suscrito de forma absoluta dicha Plataforma. No obstante, se han ejecutado en los últimos quince años, sendas políticas públicas sobre la doctrina del género, desbordando el contexto internacional histórico, y con ello, nuestro modelo constitucional.

En consecuencia, lo que ha venido sucediendo en el Perú, y en otros países de la Región, es una lectura sesgada del derecho internacional con la clara intención de implementar un cambio de patrones culturales, más allá de la eliminación propiamente de todas las formas de discriminación, que era en principio la idea central de estos movimientos que procuraban la reivindicación de los derechos de la mujer, y en la cual no hay disidencia de ningún sector.

Es por ello sumamente importante la decisión del Poder Judicial de retirar de la Curricula Educativa Básica el párrafo sobre la **construcción social de los géneros**, en tanto que no sólo es coherente con la Constitución, sino también con el derecho internacional de los tratados. Ello deberá hacer que nuestras políticas en materia de igualdad sean nuevamente reevaluadas, con el objetivo de reconducirlas dentro del verdadero sentido del mandato de la no discriminación, el cual reparte derechos para todos pero sin menoscabar los valores culturales de una sociedad.

Lo otro, es decir, el cambio del concepto cultural, demanda de por medio (sí, y solamente sí) una reforma de la Constitución, y para que ello suceda, no hay convenio que se imponga como erróneamente nos han hecho creer algunos funcionarios de los últimos gobiernos que han estado encargados de implementar bajo cualquier costo la ideología de género, sino la decisión popular habida cuenta que la fuente de todo poder reside en el pueblo.

CERTIFICO QUE:

El presente documento es idéntico al original que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020

Beker
BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

GUSTAVO GUTIÉRREZ TICSE

Abogado por la Universidad de San Martín de Porres. Magíster en Derecho Constitucional por la Pontificia Universidad Católica del Perú. Con cursos de especialización en la Universidad Carlos III de Madrid y en el Congreso de los Diputados de España. Miembro de la Asociación Peruana de Derecho Constitucional. Investigador del Instituto de Derecho Público. Asesor y consultor en materia constitucional y legal con más de 15 años de experiencia. Ha sido asesor principal de las comisiones de Constitución, Justicia y Trabajo del Congreso de la República. Ex jefe de la Oficina de Defensa de las Leyes del Congreso de la República; ex intendente de Prevención y Asesoría de la SUNAFIL. En la actualidad es presidente del Instituto de Derecho Público. Se desempeña como profesor de Derecho Constitucional en la USMP, UFV y en la Academia de la Magistratura, así como en calidad de visitante en las diversas universidades del país.

¿Es necesaria la reforma del Consejo Nacional de la Magistratura?

POR GUSTAVO GUTIÉRREZ TICSE - AGOSTO 4, 2017

161
ciento
sesenta
y uno

El presente documento es idéntico al original que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo responsabilidad.

Lima, 23 OCT 2020



Escribe: Gustavo Gutiérrez Ticsé

La reciente propuesta del gobierno, de cambiar la composición del **Consejo Nacional de la Magistratura** (en adelante **CNM**), viene generando polémica. La razón, la sustitución de los representantes de la **sociedad civil** para ser reemplazados por representantes del poder político (Congreso y gobierno); en la creencia de que el descrédito de la representación plural es la causa de sus propios problemas institucionales.

Tradicionalmente la elección de los jueces se ha realizado por el poder político, con lo cual, el poder judicial ha sido arrasado convirtiéndose en el "poder neutro" del que hablaba Montesquieu.

Lea también: Así se conformaría el CNM de prosperar el proyecto de ley de reforma constitucional del gobierno

En Europa, para corregir esta situación, se han creado estamentos especiales llamados indistintamente **Consejos de la Judicatura o Magistratura**. No obstante, la composición de sus miembros sigue teniendo un alto contenido político: las más de sus veces sus integrantes son designados por el Poder Ejecutivo y por el parlamento. Así ocurre en Italia y en España por ejemplo.

Lea también: Este es el proyecto de ley que presentó el CNM para reformarse a sí mismo

El tema, si bien ha sido recepcionado de modo pacífico; sin embargo, no lo es en países con fuerte prevalencia del poder político, sobre todo en aquellos con poca tradición democrática, como es el caso nuestro.

Son por estas razones que, el diseño dibujado por el constituyente en el Perú, es más que importante, ya que pretende optimizar su sistema judicial con un modelo pluralista.

Lea también: La reforma del sistema nacional de justicia

Este pluralismo permite dotar al **CNM** por un lado, de la legitimidad popular para efectuar la transferencia de poder a los jueces; y de otro, fortalecer el sistema de selección y control

mediante el compromiso de la sociedad en su conjunto en la tarea judicial, que no es propio de los jueces ni tampoco de los abogados.

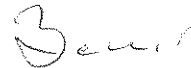
162
creto
sesenta
y dos

CERTIFICO QUE:

El presente documento es idéntico al original que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020


BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Un importante Informe comparativo de los Consejos de la Magistratura de Argentina, Bolivia, El Salvador, Paraguay y Perú, en su oportunidad han puesto de relieve el modelo peruano:

Una mirada desde las ciencias sociales o la filosofía, por ejemplo, podría enriquecer los criterios para seleccionar o evaluar el desempeño de los magistrados a la luz de criterios sociales más amplios. Asimismo, la integración de especialistas en administración permitiría la adopción de criterios de gestión más adecuados, sobre todo teniendo en cuenta la importancia de la teoría de la organización en el diseño de la política judicial.

De modo tal que, una composición plural del **Consejo de la Magistratura** no desmerece la institución; al contrario, la fortalece y permite legitimar el proceso de transferencia de poder conforme al **artículo 43 de la Constitución**, ni qué decir de posibilitar una evaluación desde diferentes perspectivas en la selección y ratificación. Finalmente, internalizar el problema de la justicia en la ciudadanía.

Lea también: Pedro Angulo Arana: «El presidente está siendo muy mal asesorado al pretender eliminar del CNM a los representantes de los colegios profesionales»

Pero más allá, el pluralismo de su composición le permite una visión multidisciplinaria, avanza en el fortalecimiento autárquico de este organismo, ergo, en la consolidación de un cuerpo de evaluadores que posibilite que jueces y fiscales tengan mayor margen para actuar con independencia e imparcialidad.

Eguiguren expone el tema de la siguiente manera:

La determinación de la composición de los diferentes Consejos de la Judicatura, ha sido normalmente el resultado de la negociación o de la imposición de un (nuevo) reparto de cuotas de poder, a veces no pacífico, entre los órganos políticos y judiciales, donde alguien ha ganado o perdido grados de poder.

En todo caso, ha sido frecuente que los Consejos de la Judicatura aparezcan fuertemente acusados ante la opinión pública de politización o de actuación parcializada. Ello fue decisivo

en el desprestigio del hoy desaparecido Consejo de la Judicatura de Venezuela; siendo actualmente un serio cuestionamiento formulado en contra de los Consejos de Ecuador y Bolivia, así como, en alguna menor medida, en Colombia.

163
ciento
sesenta
y tres

Distinto es que se propongan mejoras, las cuales no sólo son necesarias sino urgentes, por ejemplo se debería:

- i) Establecer requisitos especiales para ser consejero,
- ii) Abrir la posibilidad para que los colegios de abogados del Perú tengan un representante,
- iii) Trasladar todo el control disciplinario hoy compartido con el Poder Judicial,
- iv) Crear una escuela de jueces, entre otras medidas relevantes.

En definitiva, el diseño actual del CNM y su composición pluralista comportan un modelo constitucional que, más allá de su incorporación formal en la Constitución, es ya una institución material que debemos preservar. De lo contrario, abrimos puertas para la politización y el control de una institución capital para el resguardo del juez (y fiscal) democrático.

CERTIFICO QUE:
El presente documento es idéntico al original
que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo
responsabilidad.

Lima, 23 OCT 2020


BEKKE CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

GUSTAVO GUTIÉRREZ TICSE

Abogado por la Universidad de San Martín de Porres. Magíster en Derecho Constitucional por la Pontificia Universidad Católica del Perú. Con cursos de especialización en la Universidad Carlos III de Madrid y en el Congreso de los Diputados de España. Miembro de la Asociación Peruana de Derecho Constitucional. Investigador del Instituto de Derecho Público. Asesor y consultor en materia constitucional y legal con más de 15 años de experiencia. Ha sido asesor principal de las comisiones de Constitución, Justicia y Trabajo del Congreso de la República. Ex jefe de la Oficina de Defensa de las Leyes del Congreso de la República; ex intendente de Prevención y Asesoría de la SUNAFIL. En la actualidad es presidente del Instituto de Derecho Público. Se desempeña como profesor de Derecho Constitucional en la USMP, UFV y en la Academia de la Magistratura, así como en calidad de visitante en las diversas universidades del país.

¿Puede un ministro solicitar una cuestión de confianza?

POR GUSTAVO GUTIÉRREZ TICSE - JUNIO 21, 2017

CERTIFICO QUE:

El presente documento es idéntico al original que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo responsabilidad.

Lima, 23 OCT 2020



La cuestión de confianza, de raigambre inglesa, ha sido siempre una herramienta para el contrapeso del Gobierno frente al Congreso. En ese sentido, se trata de un mecanismo para obtener el respaldo de la asamblea legislativa frente a determinada política de estado que requiera de alto consenso, o en el peor de los casos, de menos polémica.



Gustavo
Gutiérrez-Ticse

La **cuestión de confianza**, de raigambre inglesa, ha sido siempre una herramienta para el contrapeso del Gobierno frente al Congreso. En ese sentido, se trata de un mecanismo para obtener el respaldo de la asamblea legislativa frente a determinada política de estado que requiera de alto consenso, o en el peor de los casos, de menos polémica.

Es en puridad de verdad, un último recurso cuando no hay viabilidad política en las acciones de gobierno. Entonces resulta ser como diría **Fraga Iribarne**, una "dimisión voluntaria condicionada", a no ser que la Cámara apruebe un determinado proyecto de ley o una orientación política concreta.

En los sistemas presidencialistas como el nuestro, la cuestión de confianza con mayor razón resulta ser una herramienta de control de políticas públicas. Es un instrumento de contrapeso al poder de la asamblea, a través del cual se procura sostener un Gabinete para que continúe con la ejecución de su programa de gobierno. No hay por tanto un afán personalísimo, no se respalda a la figura política, sino la política del Estado.

El mismo **Fraga Iribarne** es mas contundente aún, cuando asevera que "desde una perspectiva de pura lógica política, las consideraciones que preceden sean acertadas; qué duda cabe que, como ya hemos advertido, la relación fiduciaria que media entre el Congreso y el jefe del ejecutivo trasciende ampliamente el elemento puramente personal, la personalidad del jefe del Gobierno, para incardinarse en un elemento objetivo, cual será la alternativa programática que presenta el que solicita ser investido presidente del Gobierno; desde este punto de vista, creemos que bien puede afirmarse que el programa político del candidato a la Presidencia viene a hacer las veces, una vez se produzca la investidura, de cordón umbilical entre la Cámara baja y el presidente del Gobierno".

Lo expuesto es una verdad de perogrullo en el derecho comparado. Santaolalla advierte meridianamente lo mismo, al referir que la cuestión de confianza esta referida "al programa o sobre una declaración de política general".

164
ciento
sesenta
y cuatro

AGUIRRE
BOVARIO
REPUBLICA

La Constitución peruana no es ajena a esta definición de la cuestión de confianza. El artículo 132 señala que dicha herramienta es propia del Consejo de Ministros. En ese sentido, no es atribución de un ministro individualmente, sino del Gabinete.

165
creado
sesenta
y cinco

Ahora bien, ¿puede un ministro pedir una cuestión de confianza a su gestión? Excepcionalmente, sí, siempre en cuando se trate de una iniciativa ministerial que, como el caso del Gabinete, requiera el respaldo parlamentario para poder ser implementada sin mayores contratiempos que pudiera ocasionar por ejemplo, una férrea oposición, o el permanente cuestionamiento ciudadano.

Por ejemplo, en 1997, el Ministro de Economía **Jorge Camet**, pidió cuestión de confianza a la política que venía implementando sobre la renegociación de la deuda externa y la reinserción del Estado en el sistema financiero. La razón, la permanente crítica tanto de la asamblea legislativa como a través de las organizaciones políticas. Camet requería entonces pleno respaldo de la representación para seguir ejecutando dichas políticas económicas.

Si se observa el caso citado, la cuestión de confianza es un aval a la política de estado, no a la figura ministerial. En consecuencia, se trata de un antecedente pero en diferente condición al actual tensión de poderes que estamos viviendo.

CERTIFICO QUE:

El presente documento es idéntico al original que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020

BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPUBLICA

En el caso Thorne, muy a despecho de quienes lo respaldan, lo que se cuestiona no es la implementación de las medidas de su sector, sino el severo cuestionamiento que ha ocasionado su intervención en una conversación donde menciona indebidamente a la institución presidencial (al punto que el propio Thorne acaba de reconocer el error que ha significado utilizar el nombre del presidente de la República).

En suma, frente a un error político, caben únicamente dos opciones: i) La renuncia, o, ii) La censura. De lo contrario, habilitar la cuestión de confianza para extenderla a situaciones ajenas a su propio finalidad, pueden ser útiles para llegar a un punto de concordia entre fuerzas políticas en conflicto, pero significaría un nefasto antecedente que, en otras circunstancias podrían utilizar regímenes autoritarios para mantener a sus ministros en sus cargos, aún tengan toda la opinión pública a la espera de su dimisión; y por otro lado, la pérdida de credibilidad de los procedimientos parlamentarios, con el consabido descrédito de la propia Asamblea.

El indulto en la Constitución: a propósito del caso Fujimori

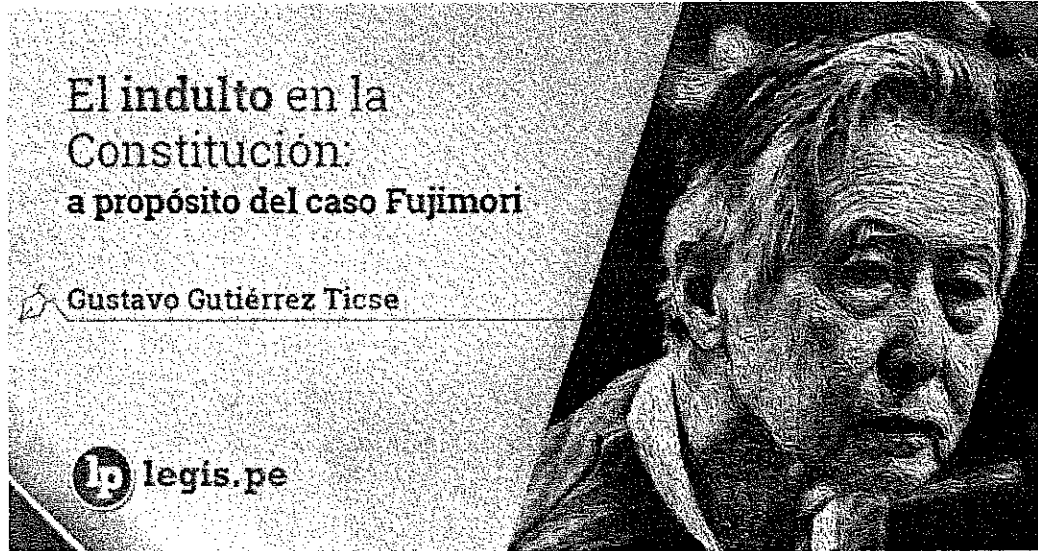
POR GUSTAVO GUTIÉRREZ TICSE - MAYO 16, 2017

166
ciento
sesenta
y seis

ARTÍCULO QUE
El presente documento es idéntico al original
que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo
responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020



30011
CANO AGUIRRE
EDATARIO
SO DE LA REPÚBLICA



Gustavo Gutiérrez
Ticse

Durante los últimos diez años ha sido recurrente el tema del **indulto** a favor del ex presidente **Alberto Fujimori**. Nuevamente el tema vuelve al debate, generando posiciones confusas e imprecisas que requieren sin duda ser definidas desde el plano natural de la institución, que no es otro que el constitucional.

Lea también: **Solicitan nulidad de indulto «otorgado con violación del debido proceso»**

De acuerdo con lo prescrito por el artículo 118° inc. 21 de la Carta de 1993, la concesión del **indulto** es potestad exclusiva del presidente de la República. Se trata, en puridad, de una gracia de larga data, a través de la cual la autoridad concedía el perdón a sus súbditos en caso hayan sido condenados por algún delito. Recordemos el **indulto** concedido por Poncio Pilatos a Barrabás, condenado por homicidio, para mostrar un botón de lo que estamos afirmando.

Lea también: **¡Histórico! PPK indultó a Alberto Fujimori**

Se trata pues de una gracia de autoridad que sin duda alguna en el Estado democrático constitucional no pueden ser advertidos en similar posición que en el Estado absolutista. Pero tampoco se puede admitir su anulación de hecho, al punto de convertirse en una "pieza de museo". Es una válvula de escape que, en situaciones excepcionales, el jefe de Estado (quien personifica a la nación) ejecuta la voz del pueblo y toma una decisión en un caso altamente difícil y, por tanto, complejo.

Lea también: **Ya es oficial: Esta es la Resolución Suprema que concede el indulto humanitario a Alberto Fujimori**

No es pues ciertamente, un **indulto humanitario**, el cual se expresa en la compasión a un sentenciado por su situación de salud. Hablamos del **indulto político**, o como se conoce en doctrina, del **indulto particular**. En estos casos, el perdón se funda en razones políticas. No le falta razón a **Jerónimo García**, cuando afirma que el **indulto** ha tenido históricamente un significado y funcionalidad política que demandan no solo un examen teórico microjurídico propio del derecho

material donde haya de desplegar sus efectos, sino además un examen teórico macrojurídico que conecte estos institutos con la forma jurídico política de Estado (Estado de derecho) y con la forma de gobierno.

167
ciento
sesenta
y siete

Lea también: Calles de Lima con nombres de abogados y juristas

Ello significa que el **indulto** *per se*, es un acto arbitrario que resume la conexión ciudadano-poder. Y en ella, la adopción de medidas que más allá de las decisiones jurisdiccionales, pueden superar desde errores judiciales hasta fuertes tensiones sociales que generen inestabilidad.

CERTIFICO QUE:

El presente documento es idéntico al original que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020


EKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Lea también: Julio Guzmán: «Quien denunció vacancia express hoy otorga indulto express»

En efecto, aquí no hay discusión jurídica de por medio. En palabras de *García Mahamut*, frente a la facultad de juzgar y de hacer cumplir lo juzgado, el ordenamiento contempla una excepción: la facultad de eximir del cumplimiento de la pena por decisión última no de los jueces, sino del Poder Ejecutivo.

Lea también: Internos de Lurigancho producen panetón con tentador slogan: «No probarlo es un delito»

Ahora bien, dicha permisión no podría implicar una decisión en contra del sentido social (simplemente no podría sostenerse), pero técnicamente en el modelo peruano, todo es posible. *Valle Riestra*, en similar posición, asevera que, al revés de otros países, el **indulto** no está sometido a condición alguna. Según la Constitución tiene la majestad de la cosa juzgada juntamente con la absolución, la amnistía, la prescripción y el sobreseimiento definitivo.

Lea también: ¿Procede el indulto humanitario para Alberto Fujimori?

De otro lado, resulta insoslayable preguntarnos ¿es una limitante del **indulto particular** los **crímenes de lesa humanidad**? No. Aunque a muchos les cuesta creer, los tratados internacionales no la condicionan. El propio juez San Martín ha afirmado que la Corte Interamericana de Derechos Humanos no prohíbe el **indulto** a los condenados por delitos de **lesa humanidad**. Distinto es el caso de la amnistía, el cual en sede internacional está proscrita para este tipo de delitos. Probablemente allí radique la confusión de la que hablamos al inicio del presente artículo.

Lea también: Aprueban valor de la Unidad Impositiva Tributaria (UIT) para el 2018

168
ciento
sesenta
y ocho

En definitiva, la vieja figura del **indulto** sigue siendo constitucional, y es además una herramienta de la autoridad para cerrar brechas, curar heridas, y superar traumas de carácter social. Es por eso que esta gracia reposa única y exclusivamente en la figura del presidente, el que deberá evaluar como jefe del Estado, si es que debe desempolvar su poder de perdón tomando en cuenta los intereses de la Nación.

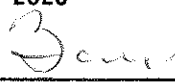
Entonces, ¿cabe responsabilidad jurídica alguna del presidente si la otorga? Ninguna. Distinta es la responsabilidad política, la cual como recuerda *De Vergottini*, es difusa: será la historia, la que lo premie o lo condene.

CERTIFICO QUE:

El presente documento es idéntico al original que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020


BEKE CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

GUSTAVO GUTIÉRREZ TICSE

Abogado por la Universidad de San Martín de Porres. Magíster en Derecho Constitucional por la Pontificia Universidad Católica del Perú. Con cursos de especialización en la Universidad Carlos III de Madrid y en el Congreso de los Diputados de España. Miembro de la Asociación Peruana de Derecho Constitucional. Investigador del Instituto de Derecho Público. Asesor y consultor en materia constitucional y legal con más de 15 años de experiencia. Ha sido asesor principal de las comisiones de Constitución, Justicia y Trabajo del Congreso de la República. Ex jefe de la Oficina de Defensa de las Leyes del Congreso de la República; ex intendente de Prevención y Asesoría de la SUNAFIL. En la actualidad es presidente del Instituto de Derecho Público. Se desempeña como profesor de Derecho Constitucional en la USMP, UFV y en la Academia de la Magistratura, así como en calidad de visitante en las diversas universidades del país.

CERTIFICO QUE:

El presente documento es idéntico al original que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo responsabilidad.

Lima, 23 OCT 2020

BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

REFORMA ELECTORAL EN DEBATE

Participación política y dádivas

GUSTAVO
GUTIÉRREZ TICSE

Constitucionalista. Miembro de la Asociación Peruana de Derecho Constitucional, Catedrático, Presidente del Instituto de Derecho Público y consultor en temas constitucionales.

La reforma de la Ley N° 28094 sobre organizaciones políticas realizada en plena campaña trajo consigo un importante cambio que tuvo impacto directo en los resultados finales del pasado proceso electoral. Sin duda, varios candidatos fueron excluidos, pero el caso más notable fue el del entonces aspirante al sillón presidencial por la Alianza por el Progreso, César Acuña Peralta. Ciertamente no fue el único, inclusive los dos candidatos que pasaron a la segunda vuelta estuvieron envueltos en sendos pedidos de exclusión, Keiko Fujimori por los premios en dinero entregados a los concursantes de bailes urbanos promovidos por el denominado grupo Factor K, y el actual presidente de la República, Pedro Pablo Kuczynski por la entrega de cajas de cerveza en un evento proselitista en la ciudad de Huancayo, que finalmente terminó con la exclusión de su candidato al Congreso, Mauricio Vila.

No obstante, esta regla fue aprobada con el respaldo de todas las fuerzas políticas. Es lo expresado el primer dato que sorprende, ya que los importantes dirigentes partidarios de todos los candidatos presidenciales fueron partícipes de su elaboración y aprobación. Entonces, no fue una regla sacada del sombrero de algún mago ni una imposición normativa entre gallos y medianoche, sino del consenso de la asamblea legislativa por autoimponerse determinados parámetros para contener la permanente distorsión de las campañas electorales que, en vez de propuestas, terminan siendo un concurso de premios y regalos, trastocando los mandatos constitucionales.

Ciertamente, la finalidad de la norma contra las dádivas, elaborada, como ya lo hemos dicho, en consenso por los legisladores, era más que notable. Aun así, los críticos siempre la cuestionaron. Pero, en lo que como

segundo dato llama la atención, es que los operadores jurisdiccionales fueron los que más cuestionamientos hicieron durante el proceso electoral. Allí están las palabras del presidente del Jurado Nacional de Elecciones (JNE), Francisco Távara, quien calificó a la prohibición de las dádivas como "el elemento más perturbador de la contienda electoral".

Desde la teoría, entendemos que cuando la ley se considera deficitaria, el operador deja de ser en términos de Montesquieu "la boca que pronuncia la ley" para interpretarla. Siendo los magistrados del Jurado Nacional de Elecciones precisamente jueces, consideramos que su rol era aplicar la norma con racionalidad jurídica y en tiempo oportuno. Y aquí tal vez hubo un vacío más que hoy en día debe ocuparse la reforma electoral: fortalecer el sistema de justicia electoral, estableciendo cambios en el modo de elegir a sus miembros y la definición de los principios, procedimientos y reglas de carácter operativo que permitan hacer del juez electoral un colaborador del derecho y un garante de la justicia.

Ahora bien, ¿debe eliminarse la ley contra las dádivas? Consideramos que no. Sin embargo, resulta imperativo evaluar su impacto, más aún si estamos ad portas de un próximo proceso electoral que traerá consigo tanto o más competidores como en las elecciones pasadas.

Fundamentos

¡Vota por mí! Te ofrezco chamba. ¡Ven al mitin de cierre sortearé artefactos! En el partido B postulará una vedette. Si esto es política, ¿cómo no va a estar por los suelos la imagen de los políticos?

Desde los inicios de la historia de la república, la política ha estado en manos de la élite. Para elegir y ser elegido había que ostentar no solo la ciudadanía, sino también una serie de requisitos como contar con determinado patrimonio o tener alguna profesión u oficio. No obstante, el descrédito de la clase política siempre ha sido una constante. Manuel Atanasio Fuentes expone lo que sostenemos, en un óleo hecho en 1866, donde en tres momentos se recrea la imagen que la ciudadanía tiene del diputado en el siglo XIX. De llegar a la asamblea, con las justas económicamente, para salir con todo lo que pueda al finalizar su mandato.

Esa visión del político es también la de hoy. Quizá lo que ha cambiado en las dos últimas décadas es que ahora el político ya no requiere de tener patrimonio previo o una profesión. Ahora basta tener 25 años para ser congresista. Y 18 para ser autoridad local o regional. Cambios que por cierto no solo son importantes, sino además revolucionarios: todos somos iguales ante la ley. Por tanto, el derecho de participación política es un mandato que debe ser garantizado para todos, salvo determinadas excepciones.

En efecto, ello tampoco puede significar que en aras de una igualdad a ultranza no haya determinadas previsiones que eviten el uso abusivo de dichas libertades. Si eso se permite, estamos sobre la base de un discurso "garantista", seguro que estamos ante una democracia, pero en una democracia "boba" en realidad.

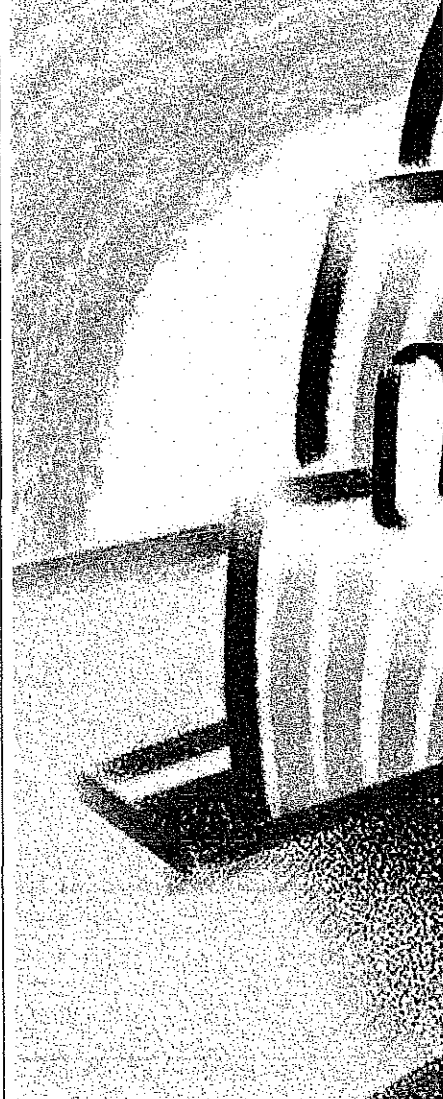
Por eso son necesarias normas limitativas en materia electoral, que permitan evitar los excesos en la participación que terminen trastornando la verdadera finalidad de la igualdad como principio y valor de la democracia (no hay que olvidar que la política es una pugna entre corrientes de opinión).

¿Cuál es esa pugna de propuestas si en los últimos procesos electorales el debate pasa a un segundo plano y la política se convierte en un concurso de regalos entre los ofertantes? Difícil pugnar entre las ideas si surge un candidato como los muchos que tenemos, que no se caracterizan por la trayectoria, sino, en esencia, por el capital económico que poseen. ¿Cómo competir democráticamente en estas condiciones? Mientras uno promete legislar para mejorar las condiciones de los docentes. El otro hace una fiesta con banda y regalos con todos ellos. ¿Quién va a ganar? Ya para que gastamos pluma en responder.

En esta lógica, es correcta la norma dada por el Congreso que prohíbe los regalos y dádivas en las campañas electorales. Distinta es su configuración normativa, la cual creemos requiere de algunas precisiones, a efectos de poder consolidar su eficacia.

¿Qué ponerle? ¿Qué quitarle?

La ley que prohíbe las dádivas tiene como medida la exclusión del candidato que incu-



CERTIFICO QUE:

El presente documento es idéntico al original que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020

BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Una oportunidad histórica

En cifras expuestas por el jefe de la Oficina Nacional de Procesos Electorales (ONPE), Mariano Cucho, en las elecciones municipales 2017, se elegirán más de 12,000 autoridades, entre presidentes regionales, consejeros, alcaldes y regidores, lo cual exige una enorme tarea para fiscalizar que los candidatos no hagan regalos a cambio de votos. Precisamente, en opinión de la máxima autoridad de esta entidad, existe una oportunidad histórica para hacer realidad una reforma electoral integral, que fortalezca la institucionalidad y la transparencia de los

partidos, así como la consolidación de nuestra democracia; sin las perturbaciones propias del escenario electoral. Un contexto que resulta también más favorable, debido a que el impacto de la reforma no afectará a las organizaciones políticas en lo inmediato, pues las elecciones regionales y municipales recién serán realizadas a finales de 2018 y las generales en abril de 2021. De ahí que para esta entidad se debe discutir y aprobar que las elecciones internas partidarias se realicen en simultáneo, con participación del Reniec, en la elaboración del padrón de la ONPE, en la organización del

proceso, y del JNE, para administrar justicia electoral. También aprobar infracciones y sanciones más precisas para transparentar las cuentas partidarias, y crear una ventanilla única de aportantes para verificar los antecedentes de los financistas de la campaña. Otra propuesta expresada por el jefe de la ONPE es ampliar el plazo entre la convocatoria a las elecciones generales y el día de la jornada electoral, actualmente de entre 120 y 150 días naturales, período muy estrecho en comparación con los 240 días que hay para las elecciones municipales y regionales,

HOY ESTA REFORMA DEBE OCUPARSE POR FORTALECER EL SISTEMA DE JUSTICIA ELECTORAL, ESTABLECIENDO CAMBIOS EN EL MODO DE ELEGIR A SUS MIEMBROS Y EN LA DEFINICIÓN DE LAS REGLAS, PRINCIPIOS Y PROCEDIMIENTOS DE CARÁCTER OPERATIVO QUE PERMITAN HACER DEL JUEZ ELECTORAL UN COLABORADOR DEL DERECHO Y UN GARANTE DE LA JUSTICIA.

re en esta práctica en el desarrollo de una campaña electoral. No obstante diferencia dádica de propaganda (polos, lapiceros, almanagues, entre otros). Pero, en lo que es más, establece un máximo porcentual para este gasto que no debe exceder del 0.5% de la unidad impositiva tributaria (UIT), lo que, en términos monetarios, son 19 soles por cada bien entregado como propaganda electoral.

En consecuencia, la norma no solo es constitucional en tanto que resguarda el derecho a la igualdad de armas en la contienda política, sino además histórica. Por primera vez se pone un límite a la mercantilización de las campañas.

Hay necesidad de hacer algunos cambios. Se ha pensado en prohibir reformas legales durante el proceso electoral. Dicha medida, de fuertes objeciones constitucionales, no creemos que sea la solución. Al contrario, consideramos que dicha posibilidad siempre debe quedar abierta para cualquier imprevisto que requiera una respuesta oportuna del legislador.

Sin embargo, si de hacer cambios se trata, nosotros proponemos los siguientes: i) Establecer una tabla de sanciones que se ejecuten sobre la base de los principios de razonabilidad y de proporcionalidad. La primera medida, multa; la segunda, la exclusión del candidato; ii) Ampliar la prohibición también en época no electoral. Toda dádica en política es inadmisibles; iii) Limitar como medida complementaria el gasto en propaganda electoral en medios de comunicación a un tope porcentual; iv) Fortalecer competencias de la ONPE en materia de educación electoral. Debe generarse una cultura política que prescindir de las dádicas; v) Fortalecer competencias del JNE,

en su función jurisdiccional, ampliando el número de magistrados. La participación de un representante de los Colegios de Abogados del Perú; desarrollar normas procedimentales que consoliden procedimientos sumarios que deben resolver estos casos en un máximo de 72 horas.

Probablemente, estas medidas nos lleven a pensar en la necesidad de efectuar una reforma de la Constitución para optimizar el sistema electoral. Evitar así la duplicidad de funciones que en muchos casos ocasionan tensiones entre los organismos electorales. Pero, sin duda, toda reforma de la carta suprema implica una tarea de sensibilización que demorará en consolidarse. Mientras tanto, corresponde a los que estamos comprometidos con el tema generar en la comunidad, como diría Loewenstein, un "sentimiento constitucional", que permita a los legisladores, mediante su poder de reforma, hacer los grandes cambios que requiere la "sala de máquinas" de la Constitución. Así los llamaría Gargarella para referirse a los organismos de poder que configura la norma suprema, entre las que destacan el Tribunal Constitucional, la Defensoría del Pueblo, el Ministerio Público, el Consejo Nacional de la Magistratura (CNM), los organismos electorales, entre otros.

En suma, ningún esfuerzo será importante sino prestigiamos el compromiso que debe adquirir un político que postula a un cargo de elección popular. El se gana el voto con los argumentos, no los compra. Al fin y al cabo, el arte de la política es la palabra con buenas razones. No comprar un ticket en una feria para después querer festinar la representación. ■

17
credo
setenta
YOUNG

CERTIFICO QUE:

El presente documento es idéntico al original que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo responsabilidad.

¿Y quién dice que no existen las *political questions*?

La sentencia en el caso Toledo

Lima, 23 OCT 2020

Gustavo GUTIÉRREZ-TICSE*


BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Siguiendo con el análisis del precedente vinculante recaído en la STC Exp. N° 04968-2014-PHC/TC (caso Alejandro Toledo), el autor celebra el cambio de orientación jurisprudencial del TC respecto al fallo Tineo Cabrera y su tratamiento al debido proceso en sede parlamentaria. Sostiene que la finalidad de las investigaciones parlamentarias no es conseguir una sanción penal, sino exponer ciertos temas de interés ante la opinión pública. En tal sentido, no es propicia la exigencia de fidelidad a las garantías jurisdiccionales.

RESUMEN

I. LA IMPORTANCIA DE LA SENTENCIA DEL TC EN EL CASO TOLEDO

La reciente sentencia emitida por el Tribunal Constitucional (en adelante, el TC o Alto Tribunal) en el proceso de hábeas corpus interpuesto por el expresidente de la República Dr. Alejandro Toledo Manrique, ha cerrado un largo debate sobre la naturaleza de los actos políticos que se iniciaron con el fallo Tineo Cabrera, y el amparo del también expresidente Alan García Pérez. Y si estos (los actos políticos que ejecuta el Congreso) pueden o no ser sometidos a la acción de la justicia.

En principio, advierte el Alto Tribunal que existe en el Estado, ámbitos propiamente políticos en donde el Poder Judicial no puede

asumir competencia, porque de hacerlo más que darle solución a un acto supuestamente arbitrario estaría afectando las competencias constitucionales del parlamento.

Se trata de un cambio en la orientación jurisprudencial que varía la errónea apreciación del TC, que de manera confusa pretendió condicionar todos los actos de control político del Congreso, al cumplimiento de las reglas del debido proceso. Posición que la hemos criticado en varias oportunidades en la medida en que nosotros muy a despecho de los "judicialistas" no hemos dejado de creer en la necesidad de preservar los fueros parlamentarios como debe ser en cualquier democracia constitucional¹.

* Constitucionalista.

¹ Sobre nuestra posición puede verse: GUTIÉRREZ-TICSE, Gustavo. "El informe sobre el caso Tineo Cabrera". En: *Gaceta Constitucional y Procesal Constitucional*. N° 88, Gaceta Jurídica, Lima, 2015, pp. 199-204.

172
cuenta
sefenta
y dos

Lima, 23 OCT 2020

II. LAS FUNCIONES DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA EN LA ACTUALIDAD

Las funciones del Congreso como poder del Estado se pueden englobar en tres grandes campos: la primera tarea es la de legislar (así surgió la Asamblea en Inglaterra). A través de la legislación el Parlamento desarrolla las reglas que deben articular las relaciones con el Estado y entre los ciudadanos. La segunda función es la del control político. Por medio de ella, la representación nacional realiza actos de fiscalización de las autoridades en todos los niveles de gobierno. Y la tercera, conocida como funciones especiales, contiene determinadas tareas que el constituyente le asigna, como por ejemplo en el caso peruano lo son, la elección de magistrados del propio Tribunal Constitucional o del Defensor del Pueblo, entre otras.

Desde los inicios del siglo XX los parlamentos legislan menos y hacen más control político. Ello ocurre por dos factores, el primero porque el Estado es cada vez más grande, con lo cual se hace necesario la creación de diferentes unidades de gobierno para cumplir no solo con su rol de gendarme sino también de proveer bienestar, lo que impone una ingente burocracia multinivel con deberes y responsabilidad en la mayor parte de veces con atribuciones para ejecutar el gasto público. En ese orden de ideas, la actuación de los gobernantes merecen la atención del poder político en la medida que no solamente se trata de garantizar la legalidad de la administración que es competencia de los órganos jurisdiccionales sino también su compatibilidad con la ética pública.

De otro lado, al ser el Estado un aparato que ejecuta una serie de acciones, demanda también una alta especialización no solo de sus funcionarios sino del desarrollo de una normativa compleja, y una dinámica muchas veces opuesta a la naturaleza del parlamento que, por ser un órgano plural y beligerante,

tiene un proceso más largo para la elaboración de las normas.

En ese orden de ideas, los parlamentos en el Estado contemporáneo transfieren el poder de la legislación al Gobierno, el cual norma a través de los denominados decretos legislativos, en buena parte, las leyes que demanda el Estado.

En ese sentido, el Congreso se convierte en un poder de control. Persigue como colectivo popular, transparentar las acciones de gobierno y la ética pública con la que deben actuar las autoridades, sean políticos o funcionarios técnicos quienes lo ostenten (e inclusive los ciudadanos cuando tenga conexión con asuntos de interés público); al punto que hoy en día podemos afirmar que la principal función del Congreso no es la legislación sino el control político.

III. EL CONTROL POLÍTICO EN EL ESTADO DEMOCRÁTICO CONSTITUCIONAL

El control político es una atribución del Parlamento a través del cual la asamblea fiscaliza la actuación de los gobernantes. Reglamentariamente son mecanismos de control político la investidura de los ministros, la estación de preguntas, la interpelación y la censura, el juicio y antejuicio político y, las comisiones investigadoras.

En la democracia constitucional queda claro que los actos de arbitrariedad son justiciables. Sin embargo, no todos los actos pueden serlo. Una lógica de judicialización absoluta terminaría por quebrar el modelo democrático para ser sustituido por una suerte de dictadura judicial. Sería ilógico pretender impugnar una censura por ejemplo, cuando sabemos que esta es una decisión eminentemente política.

En ese orden de ideas, si bien consideramos que la doctrina de las *political questions* se ha reducido a niveles mínimos ello no significa que no existan "esferas políticas no justiciables" como es el caso de los denominados

CERTIFICO QUE:

El presente documento es idéntico al original que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo responsabilidad.

ESPECIAL

Lima,

23 OCT 2020

sustantiva es en puridad una decisión política.

En los demás casos, como ocurre con las comisiones investigadoras por ejemplo, su judicialización no resulta admisible.

IV. LAS COMISIONES INVESTIGADORAS (O LAS COMISIONES DE ENCUESTA)

Uno de los instrumentos más relevantes para este control son las famosas comisiones investigadoras. Los congresos por medio de estas comisiones indagan, fiscalizan, debaten, y aperturan espacios para la confrontación política. El objetivo no es sancionar al "investigado" (para eso existen el Poder Judicial y el Ministerio Público). La función central de una comisión del Parlamento, es lograr que con la exposición del caso la opinión pública conozca cómo se comportan sus gobernantes. Basta por tanto con lograr la atención de los medios para que este instrumento cumpla su finalidad.

En efecto, en materia de comisiones investigadoras, el Parlamento no investiga a cualquier ciudadano. Lo hace en atención al interés público, es decir, esencialmente, a funcionarios del más alto nivel para que respondan políticamente por la conducta con la que se han desenvuelto o se desenvuelven en la gestión pública. En consecuencia, se trata de la lucha política donde van a resaltar las grandes confrontaciones que deben existir entre liderazgos opuestos o entre funcionarios de los distintos niveles de gobiernos a los cuales se la va inquisitoriar políticamente. ¿Debido proceso jurisdiccional entonces? Consideramos que no hay posibilidad de extensión. De lo contrario, estaríamos admitiendo que la confrontación política podría terminar por

"interna corporis acta" (actos internos del congreso).

En efecto, como recurda Punset, siguiendo la jurisprudencia española, el principio de autonomía parlamentaria, "dota a la Asamblea legislativa de una esfera de decisión propia que únicamente puede ser sometida a la fiscalización de este Tribunal en la medida en que por un acto de la Cámara se apliquen de manera desigual las normas que rigen en su vida interior (art. 23.2 del CE), o cuando el mismo resulte una lesión de la función representativa constitucionalmente encomendada a los parlamentarios que pueda repercutir en el derecho a la participación política de sus representados (art. 23.2 del CE en relación con su párrafo primero). Solo cuando esto ocurre, lo interno (*interna corporis acta*) produce efecto externo y lo estrictamente parlamentario, lo interno (*interna corporis acta*) produce efecto externo y lo estrictamente parlamentario adquiere relevancia constitucional. En todo lo demás, el estuto jurídico de los parlamentarios se configura 'con arreglo a lo dispuesto en las leyes' (art. 32.2 del CE), esto es, según la regulación jurídica que la propia cámara aprueba en el ejercicio de su facultad"².

Ciertamente, ello nos debe hacer distinguir los casos en los que será posible judicializar la política siempre en cuando un acto legislativo produzca efectos externos que terminen por afectar el estatus ciudadano. En ese sentido, nosotros consideramos que solo determinados actos del legislativo son judicializables: 1) El antejuicio político, por su carácter político-jurisdiccional. 2) El juicio político, aunque en este caso únicamente el control puede ser por la forma, ya que la decisión

Algunos jueces desconociendo la naturaleza del órgano parlamentario han aceptado recursos judiciales a todas luces cuestionables.

² PUNSET, Ramón. *Estudios Parlamentarios*. CEPC, Madrid, 2001, p. 147.

resolverse en un despacho judicial. Cosa que no ocurre en ninguna democracia.

Sin embargo, algunos líderes como es el caso del expresidente Alejandro Toledo, han buscado judicializar la acción de las comisiones investigadoras sobre la base de una supuesta vulneración de sus derechos. Y algunos jueces desconociendo la naturaleza del órgano parlamentario han aceptado recursos judiciales a todas luces cuestionables (y lo acaba de hacer en estos últimos días un colegiado judicial con la investigación al expresidente García por los denominados narco indultos).

Lamentablemente por la falta de información, en el caso peruano, los congresistas se asumen fiscales y los investigados se sienten inculcados. Ello da lugar a que se traben los actos políticos en razón que se busca emplear los instrumentos jurídicos de ambos lados para darle validez a la pugna política.

Otro problema que abona en esta confusión surge de la doble investigación que en muchos casos es paralela. Por un lado, la que hace el propio Congreso y, por otro lado, la que desarrolla el Ministerio Público. Cuál es el ámbito de cada uno es uno de los temas que no queda del todo claro, y que ha provocado no pocos problemas. Entre estos problemas —enfatisa Bastida—, “sobresalen los derivados del deseo de la oposición (parlamentaria) de prejuzgar con sus investigaciones la responsabilidad jurídica y no solo política de los investigados; los resultantes de posibles invasiones de competencia del orden judicial y, en fin, los ocasionados a los derechos fundamentales de las personas. Honor, intimidad, propia imagen, presunción de inocencia, etc., se ven con frecuencia en nombre de la actividad inquisitiva del representante de la soberanía popular. Indudablemente esto pone de

manifiesto que las comisiones de investigaciones son por sus poderes de ^{BEKER GARCÍA AGUIRRE} ~~resonancia~~ ^{FEDEPARICIA} ~~ante la opinión pública~~ ^{CONGRESO DE LA REPÚBLICA} uno de los principales medios de control del parlamento sobre el gobierno y de ampliación de la responsabilidad difusa de este”³.

Como recuerda Martínez Elipe, la finalidad de la comisión, “después de adquirir informaciones, mediante comparecencias o aportación de documentos, consiste en formular unas conclusiones que se someten a la aprobación del Pleno de la Cámara. Con la investigación, en sí, no se abre el camino a una ‘exigencia de responsabilidad política’ que pueda obligar al Gobierno a dimitir (o al investigado a ser denunciado), sino, a lo sumo, a que se puedan formular mociones o propuestas de resolución que tienen una función multifuncional, porque pueden servir de soporte a las demás funciones de las Cámaras, incluida la legislativa o la de impulso o dirección política. Indudablemente también pueden dar lugar a que se ponga en entredicho la fiducia parlamentaria de la que debe gozar el Gobierno, mediante la articulación de una moción de censura (o en nuestro caso un antejuicio político), pero con los gravosos condicionamientos que a tal fin se señalan constitucionalmente”⁴.

V. LA SENTENCIA EN EL CASO TOLEDO

El Tribunal Constitucional en esta sentencia, en principio, ha corregido los errores marcados en el caso Tineo Cabrera. Ciertamente, el cual pretendía imponer las reglas del debido proceso de modo absoluto en sede parlamentaria. Lamentablemente el TC, y a partir de allí los jueces del Poder Judicial han pretendido ver en las investigaciones parlamentarias sendos procedimientos judiciales o administrativos, lo que no es exacto. En el caso

3 BASTIDA FREIJEDO, Francisco. *El parlamento a debate*. Manuel Ramírez (editor), Editorial Trotta, Madrid, 1997, p. 104.

4 MARTÍNEZ ELIPE, León. *Tratado de derecho parlamentario*. Vol. 1, Arazandi, Navarra, 2000, p. 392.

175
creído
setenta
y cinco

Lima,

23 OCT 2020

ESPECIAL

del Congreso, hay procedimientos administrativos es verdad, pero hay también procedimientos políticos puros, como es el caso de los que se llevan a cabo a través de las comisiones investigadoras.

En ese sentido, más allá de definir la situación del expresidente Toledo, el sentido de la investigación parlamentaria ha sido exponerlo ante la opinión pública, no sancionarlo penalmente. La exigencia de fidelidad a las garantías jurisdiccionales, ergo, es superflua.

No hay en definitiva ni juicio ni sanción. Así pues, la confrontación de ideas y de liderazgos encuentra, en las sesiones de las comisiones investigadoras, el espacio natural para conquistar a la ciudadanía. Y así debería ser siempre. No se entiende cómo entonces puede un juez pretender intervenir en el escenario político, llegando al extremo de judicializar la política; lo cual es, ciertamente, tan intolerable, como cuando se pretende politizar la justicia.

En efecto, como dice el TC en uno de sus fundamentos, al ciudadano Alejandro Toledo no se le investiga por ser ciudadano, sino porque ha sido funcionario público, por lo demás, el de "la más alta jerarquía al servicio de la Nación" (art. 39 de la Constitución).

CONCLUSIÓN

Cuando el Congreso hace control político a través de sus comisiones investigadoras, estas agotan su actuación con un informe en el que se recogen sus conclusiones. Dicho informe se debate en el Pleno del Congreso, y se apruebe o no, en ningún caso tiene carácter

“Política y Derecho están ligados pero hay de por medio una frágil esfera donde lo jurídico no tiene mayor alcance sino en la medida en que la propia organización lo admita.”

vinculante porque terminan siendo recomendaciones para que los órganos competentes analicen y evalúen las medidas que deben implementar en aras de preservar y fomentar la correcta actuación de los gobernantes.

Punset con el mismo hilo discursivo asevera que

“las conclusiones de las comisiones de investigación son irrelevantes para los procesos judiciales; en estos, no ya solo la calificación jurídica de los hechos, sino la íntegra determinación de los mismos competen al juzgador correspondiente, que no se halla vinculado ni por las conclusiones (elemento valorativo) adoptadas en sede parlamentaria ni por el soporte fáctico de sus conclusiones”⁵.

De otro lado —prosigue Punset—, “el valor probatorio del material documental y testimonial reunido en el curso de las investigaciones parlamentarias es mensurado inicialmente por el Ministerio Fiscal, en el caso de que las Cámaras decidan llevarlo a su conocimiento, y en último término por el juez, ambos con total independencia del criterio sustentado por tales Cámaras en orden a la consistencia inculminatoria de dicho material”⁶.

Si este es el sentido de las comisiones y de sus informes ¿cómo es que se ha pretendido cuestionar la ausencia de un supuesto debido proceso en la investigación al expresidente Toledo hecha por la Comisión de Fiscalización? Creemos que ninguna. Y la misma suerte deberá correr el amparo del expresidente García.

De lo contrario, si habilitamos competencia a los jueces para que se pronuncien sobre

5 PUNSET, Ramón. Ob. cit., p. 148.

6. Ibídem, p. 149.

176.
ciento
setenta
y seis

recomendaciones, será lo mismo que asumir titularidad para cuestionar no solamente las leyes sino los proyectos de ley. En ese sentido, un excesivo celo, al grado de desmerecer la teoría de la democracia, terminará por quebrar el modelo constitucional que entiende que política y Derecho están ligados pero hay de por medio una frágil esfera donde lo político es político, y lo jurídico no tiene mayor alcance sino en la medida en que la propia organización lo admita.

En definitiva, como escribe García Morillo, se trata de "un control que finalizará con un pronunciamiento directo del soberano respecto de la actuación de sus gobernantes: pronunciamiento directo que, tanto si sanciona la actuación como si respalda, tendrá lugar cuando el cuerpo electoral exprese la voluntad popular en las siguientes elecciones legislativas". Pero en ningún caso será un instrumento para la sanción ni tampoco para conducir a los tribunales a los investigados. ■

CERTIFICO QUE:

El presente documento es idéntico al original que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020


BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

7 GARCÍA MORILLO, Joaquín. *El control parlamentario en el ordenamiento español*. Publicaciones del Congreso de los Diputados, Madrid, 1984, p. 20.

CERTIFICO QUE:

El presente documento es idéntico al original que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020

177
cuenta
sefecta
y siete

NO AGUIRRE
TARIO
DE LA REPÚBLICA

El informe sobre el caso Tineo Cabrera

Gustavo GUTIÉRREZ-TICSE*

El autor considera que las investigaciones parlamentarias no tienen por qué equipararse a un procedimiento jurisdiccional, en tanto las primeras tienen un carácter eminentemente político. En ese sentido, discrepa con el TC por el fallo materia de análisis, pero también con el Informe del Congreso relativo al tema, en tanto se insiste en equiparar características disímiles. Entre los principales errores que apunta sobre el fallo tenemos los siguientes: Primero, que intenta igualar el procedimiento del antejuicio con la función de la comisión investigadora; segundo, que extiende las características del debido proceso a todos los actos parlamentarios; y finalmente, pretender señalar la investigación parlamentaria como una función jurisdiccional.

RESUMEN

I. LOS YERROS DEL INFORME DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA

El reciente informe emitido por la Comisión de Constitución y Reglamento del Congreso de la República busca revalorar sus fueros frente al menoscabo de su poder de control parlamentario venido a menos a raíz de la publicación de la sentencia en el caso Tineo Cabrera (Expediente N° 00156-2012-PHC/TC), y la interpretación judicial que se le ha venido dando.

Sin embargo, el referido informe incurre en una serie de yerros que consideramos convalida la invasión en las competencias del control parlamentario realizada en la sentencia de marras por el TC.

Ciertamente, en los fundamentos del referido informe encontramos algunos puntos en discordia. Por ejemplo, el Informe le da relevancia a los casos resueltos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (citados por el fallo Tineo Cabrera), cuando dichas decisiones tienen también un alto grado de polémica puesto que fueron evacuadas en lo que concierne al juicio político en materia parlamentaria, pero no en las acciones que implementan las comisiones investigadoras, que tienen otro tipo de características.

Todo ello hace que el Informe termine por aceptar un reglaje jurídico de las comisiones investigadoras quitándole todo reserva de espacio político anulando del todo la

* Abogado y consultor. Docente universitario.

Lima, 23 OCT 2020

doctrina de la *political questions* de la que se informan este tipo de procedimientos políticos. Así pues el informe asevera que los principios y reglas del debido proceso en comisiones investigadoras deben ser: Reserva vs. Publicidad del procedimiento de una Comisión Investigadora; Imparcialidad en el proceso de investigación, Conformación plural de la Comisión Investigadora; Derecho a la comunicación previa y detallada; *Ne bis in idem* en el proceso de investigación parlamentaria; Plazo razonable de la investigación; y, el levantamiento del secreto bancario.

En puridad, el Informe cree ver la posibilidad de afectación de los derechos constitucionales en tres tipos de actos: 1. El de conformación de una Comisión Investigadora; 2. Los actos mediante los cuales la Comisión actúa sus poderes, 3. el informe final de la Comisión.

Señala así que serán sujetos de control tanto los puntos 2 y 3. Cosa que nosotros discrepamos. Y enseguida vamos a exponer nuestros fundamentos no sin antes dejar pasar la oportunidad para exponer los errores de la sentencia Tineo Cabrera emitido por el Tribunal Constitucional.

II. LA "TREMENDA SENTENCIA" EN EL CASO TINEO CABRERA

Como ya lo dijimos en su oportunidad, esta sentencia contiene y abunda en una confusión conceptual sobre los tipos de control parlamentario, generando con ello una grave propagación de sus yerros dando lugar a que jueces y abogados sigan dicha línea ahondando más en esta errática interpretación que se hace en este "tremendo caso", que tiene como resultado final el intento (por decir lo menos) de judicializar la política.

Esta sentencia contiene y abunda en una confusión conceptual sobre los tipos de control parlamentario.

1. El caso Tineo Cabrera cuestiona el procedimiento de Antejudio Político no una "investigación" parlamentaria

Un primer error del TC es partir por equiparar la función de una comisión investigadora con el procedimiento del Antejudio Político. Allí encontramos una severa diferencia que, de no comprenderse cabalmente puede generar, como lo ha hecho, una grave afectación a las instituciones parlamentarias.

Ciertamente, con la reconceptualización del antejudio político previsto en el artículo 99 de la Constitución de 1993, es evidente que estamos ante un procedimiento político-jurisdiccional; ergo, sujeto a control judicial. La razón: el contenido de la acusación constitucional es imperativo y vincula a jueces y fiscales. En este caso como puede observarse si hay una incidencia en el *estatus* jurídico del acusado. No ocurre ello en los procedimientos que se llevan en las comisiones investigadoras; ergo, no tienen la misma connotación.

Ciertamente, con la reconceptualización del antejudio político previsto en el artículo 99 de la Constitución de 1993, es evidente que estamos ante un procedimiento político-jurisdiccional; ergo, sujeto a control judicial. La razón: el contenido de la acusación constitucional es imperativo y vincula a jueces y fiscales. En este caso como puede observarse si hay una incidencia en el *estatus* jurídico del acusado. No ocurre ello en los procedimientos que se llevan en las comisiones investigadoras; ergo, no tienen la misma connotación.

2. El TC extiende el debido proceso a todos los actos parlamentarios, desconociendo la naturaleza de los hechos políticos

El TC sostiene que el debido proceso informa no solo en las actuaciones administrativas sino también en las de naturaleza parlamentaria. Pero además de ello, sostiene que toda actuación parlamentaria incluyendo aquí la que desarrollan las comisiones investigadoras.

Y justifica dicha afirmación en la medida que dichas comisiones ejercen una función sobre razones de "oportunidad política" (sic). Y citan para ello a Manuel Aragón, autor que en resumen afirma que la interpretación que hace el parlamento a diferencia de la judicial "es

CERTIFICO QUE:

El presente documento es idéntico al original que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020

BEREN CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPUBLICA

enteramente libre, sustentada no en motivos de derecho, sino de oportunidad, esto es, se trata de una valoración efectuada con razones políticas y no de método jurídico." ¿Cómo es que entonces el TC concluye que estos actos del parlamento si pueden estar sujetos a control jurisdiccional si reconoce que su concreción se sostiene en razones políticas?

No obstante ello, el TC afirma que se puede ejercer control jurisdiccional sobre el Antejucio (cosa que convenimos por la reconfiguración cuasi jurisdiccional hecha por la Constitución de 1993 de esta institución) para justificar que las infracciones constitucionales deben ser tipificadas (tema que merece otro análisis) y los procesos de control político como el que se actúan en las comisiones investigadoras deban también estar sujetos a control, aspectos en los cuales sí discrepamos en razón que consideramos que las comisiones investigadoras no ejercen funciones jurídicas, ni cuasi jurídicas, son estamentos donde se desenvuelve en pleno la acción política.

3. Para el TC investigar en materia parlamentaria es una función jurisdiccional

Para el TC una investigación parlamentaria es lo mismo o se aproxima a una investigación de carácter jurisdiccional, con lo cual las reglas del debido proceso deben trasladarse de manera intensa. En el fundamento 25 de la sentencia en el caso Tineo Cabrera, el TC exhorta al Congreso a que modifique su reglamento para establecer un procedimiento de acusación constitucional para los casos de juicio político, pero además "para los que tienen lugar en las comisiones investigadoras, ya que resulta necesario fijar -enfatisa el TC- plazos de actuación, principios procesales, criterios para la ponderación de pruebas, requisitos para el levantamiento del

secreto bancario, de las comunicaciones y de los documentos privados, medios de impugnación, tachas, recusaciones, impedimentos, etc."

La invocación del TC no solo parte de un error conceptual: el debido proceso no puede imponerse a todas las esferas colectivas. Hay espacios como la alta política que están revestidas de sus propias reglas.

En otras palabras, el TC ha dado el punto de partida para la "judicialización de la política"; trama vedada como lo es en sentido contrario la "politización de la justicia". Ninguna de estos dos extremos pueden ser admisibles en una democracia constitucional.

III. RECONDUCIENDO EL TEMA EN DEBATE: LA VERDADERA NATURALEZA DE LAS COMISIONES INVESTIGADORAS

Como podemos observar, esta compleja situación percibe un tufillo a superioridad del Tribunal Constitucional; lo cual no es admisible en el modelo actual que se define contrariamente por el reparto de competencias concedidas y contorneadas por el poder constituyente en una suerte de pesos y contrapesos donde no hay un poder por encima del otro. Ciertamente, el modelo democrático constitucional se yergue no solamente sobre el principio de supremacía constitucional previsto en el artículo 51 de la Constitución, sino además en la teoría de la democracia, conforme a los artículos 43 y 45 de la referida Carta suprema.

En ese rumbo, el control parlamentario adquiere capital relevancia. A partir de esta función las minorías parlamentarias pueden intervenir en la escena política exponiendo a la opinión pública la actuación de los gobernantes. García Morillo¹ asevera que estas

¹ CE GARCÍA MORILLO, Joaquín. *El control parlamentario en el ordenamiento español*. Congreso de los Diputados, Madrid, 1984, pp. 148-150.

CERTIFICO QUE:

El presente documento es idéntico al original que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo responsabilidad.

180
ciento
ochenta

comisiones tienen como objeto el de averiguar lo que de censurable o ilegal haya tenido la actuación del órgano en cuestión y en otras ocasiones para conocer y formarse opinión sobre realidades técnicas, jurídicas y económicas especialmente complicadas.

De esta manera, si bien el control asume posición en cualquier ámbito del Estado que genere una afectación de los derechos constitucionales, ello no implica que todos los actos políticos estén sujetos a control judicial. En ese orden de ideas, siendo el Congreso un estamento político y jurídico, es verdad que gran parte de sus decisiones están sujetos a dicho control (por ejemplo, una Ley o una Acusación Constitucional por delitos de función), pero el Legislativo también produce actos políticos que no tienen sino en exclusiva únicamente relevancia política (por ejemplo una censura a un ministro, el voto de confianza, la investidura ministerial, el juicio político, y aquí también las comisiones investigadoras).

Se trata de los actos *interna corporis*, que existen en todos los países democráticos, es decir, decisiones que están fuera del alcance judicial. Uno de ellos como ya dijimos lo forman las funciones que cumplen las comisiones investigadoras o como se les conoce en el derecho comparado, las comisiones de encuesta. Estas comisiones no ejercen funciones materialmente jurisdiccionales. No desarrollan procesos o procedimientos que concluyan con una variación del estatus de una persona. No decide derechos ni resuelve conflictos.

Investigar en materia parlamentaria en países como el nuestro que sigue las experiencias tanto alemana como italiana, no significa acusar, por lo que es un error jurídico alegar que las actuaciones de las comisiones

investigadoras están sujetas a las reglas del debido proceso. La finalidad de la investigación es aquí recuerda Bastida Frejedo², la búsqueda de responsabilidades políticas y sus conclusiones no vinculan a los tribunales; la judicial en cambio tiene una finalidad estrictamente jurídica, dirigida a depurar las responsabilidades de esa naturaleza. Es decir, dos caminos en sentidos opuestos.

Martínez Elipe³ en la misma línea considera que no solamente existe un procedimiento de control. Existen diversos medios de fiscalización, no un procedimiento de control. Precisamente es lo que hace distinto el tratamiento jurisdiccional (ojo no jurídico) que deben merecer las actuaciones legislativas.

De esta manera la línea de los jueces que como discurso suena atractivo de vincular cualquier acto estatal al debido proceso es absolutamente cuestionable y ajeno a cualquier sistema democrático, por cuanto en ese razonamiento estarían avasallando atribuciones políticas puras del gobierno, municipios y del propio Congreso.

IV. EL DEBIDO PROCESO EN SEDE PARLAMENTARIA

El debido proceso es un derecho y una garantía procesal. Extendible es verdad a cualquier procedimiento incluyendo el parlamentario, pero no a todos los procedimientos parlamentarios, sino en aquellos donde se resuelva el estatus de una persona y pueda ser sometida a una sanción o a un juicio de naturaleza jurisdiccional. En el caso de la comisión investigadora no ocurre lo expuesto, en razón que esta no sanciona ni acusa, ni tampoco es la primera fase del juicio político como en algún momento los jueces del poder judicial

2 BASTIDA FREJEDO, Francisco. En: AAVV: *El parlamento a debate*, Ramírez, Manuel (Edit.), Trotta, Madrid, 1997, p. 104.

3 MARTÍNEZ ELIPE, León. *Tratado de Derecho Parlamentario*. Vol. 1, Arazandi, Navarra, 2000, p. 146.

CERTIFICO QUE:

El presente documento es idéntico al original que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo responsabilidad.

DOSSIER

Lima,

23 OCT 2020

instrumentalizando la sentencia Tineo Cabrera han pretendido asumir. Basta leer el artículo 99 de la Constitución para concluir que un juicio político empieza con una denuncia ante la Sub Comisión de Acusaciones Constitucionales. Es decir, no se necesita de una comisión investigadora ni de ningún otro procedimiento previo. Es otra institución con distinta finalidad y sujeta a otro tipo de procedimiento que no se entronca ni se vincula con el primero.

Las comisiones investigadoras, ergo, constituyen un instrumento colegiado de información de las Asambleas legislativas, por medio de las cuales se pone en el debate político hechos con relevancia pública, que permiten a la ciudadanía formarse opinión sobre la actuación de sus gobernantes. Por eso se les conoce como comisiones de encuesta, y quizá esa deba ser una reforma reglamentaria para evitar estas confusiones que han llegado a límites insospechados que se inician con el pronunciamiento del Tribunal Constitucional en el caso Tineo Cabrera, a todas luces excesivo.

En efecto, la doctrina se esquematiza en tesis autonomistas y judicialistas. Pero inclusive los judicialistas como Punset⁴ por ejemplo reconocen que la habilitación del amparo en comisiones investigadoras no pueden hacerse sobre los actos preparatorios sino únicamente cuando sean firmes. De esta manera —dice Punset⁵—, el dictamen o las conclusiones, acompañadas de los apéndices documentales correspondientes, de las Comisiones investigadoras no pueden impugnarse, ya que normalmente las Comisiones parlamentarias son órganos preparatorios de las decisiones plenarias. Tampoco podrán impugnarse las conclusiones definitivamente adoptadas por

los Plenos de las Asambleas mientras permanezcan en el ámbito del “ejercicio nable” de las funciones parlamentarias cuya garantía se halla establecida la inviolabilidad. Esta es la doctrina del Tribunal Constitucional (español). Y significa, en el asunto que nos ocupa, que el recurso (de amparo) advendrá factible cuando las conclusiones resulten manifiestamente arbitrarias, calumniosas o injuriosas o lesionen gravemente cualquier otro derecho fundamental.

Lo que sí queda claro es que sea la forma que se adapte no se puede pretender incorporar en el mismo nivel distintos tipos de pronunciamientos de la asamblea política en extremos donde la alta política se mantenga en ese nivel.

Hay que tomar en cuenta que, en materia de comisiones investigadoras, el parlamento no investiga a cualquier ciudadano. Lo hace en atención al interés público, es decir, esencialmente a funcionarios del más alto nivel para que respondan políticamente por la conducta con la que se han desenvuelto o se desenvuelven en un cargo público. En consecuencia, se trata de la defensa política donde van a resaltar las grandes confrontaciones que deben existir entre liderazgos políticos opuestos o entre funcionarios de los distintos niveles de gobiernos a los cuales se les va a inquisitoriar políticamente. ¿Debido proceso jurisdiccional entonces? Consideramos que no hay posibilidad de extensión en sede política pura, porque de lo contrario judicializamos la política. En otras palabras, estaríamos admitiendo que la confrontación política podría terminar por resolver en un despacho judicial. Cosa que no ocurre en ninguna democracia estable.

4 PUNSET, Ramon. *Estudios parlamentarios*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2001, pp. 401-402.

5 *Ibidem*, p. 402.

CERTIFICO QUE:

El presente documento es idéntico al original que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo responsabilidad.

182
correcto
o checar
y dar

Dossier

Lima,

23 OCT 2020

Becerra

CONCLUSIONES

En suma, cuando el Congreso hace control político a través de sus comisiones, agotan su actuación con un informe en el que se recogen sus conclusiones. Dicho informe se debate en el Pleno del Congreso, y se apruebe o no, en ningún caso tienen carácter vinculante porque terminan siendo recomendaciones para que los órganos competentes analicen y evalúen las medidas que deben implementar en aras de preservar y fomentar la correcta actuación de los gobernantes.

Si este es el sentido de las comisiones y de sus informes como es que se pretende dotarle de un debido proceso que existen para equilibrar las atribuciones de quienes definen el estatus jurídico de una persona, cuando lo que se busca con estas comisiones es hacer de conocimiento público los malos manejos en que han

incurrido los gobernantes y aquellos ciudadanos involucrados en dichos actos

De lo contrario, si habilitamos competencia a los jueces para que se pronuncien sobre recomendaciones, será lo mismo que asumir titularidad para cuestionar no solamente las leyes sino los proyectos de ley que consideramos guardan una potencial lesión a la Constitución. En ese sentido, un excesivo celo al grado de desmercer la teoría de la democracia, terminará por quebrar el modelo constitucional que entiende que política y derecho están ligados pero hay de por medio una frágil esfera donde lo político es político, y lo jurídico es jurídico. Y un solo salto al vacío puede terminar por hacer de lo político jurídico y de lo jurídico político. Y en eso no solo abunda la aludida sentencia sino lamentablemente también el Informe de la Comisión de Constitución del Congreso de la República. ■

BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPUBLICA

¿Necesitamos "autonomía procesal" o "autocontención" en el Tribunal Constitucional?

Gustavo GUTIÉRREZ-TICSE*

El autor en el artículo considera que el Máximo Intérprete de la Constitución debe de autocontenerse de crear nuevas instituciones amparadas en la teoría exportada de la "autonomía procesal", interpretación del artículo III del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, ya que no puede irrogarse atribuciones que el constituyente no le ha otorgado, haciendo recordar que no hay un poder sin límites, sino que hay un sistema de pesos y contrapesos que el Tribunal parece haber olvidado. Asimismo, el autor desarrolla las instituciones creadas a la luz de la autonomía procesal y, sobre todo, cuestiona los casos más sonados en el presente año, como son los bonos agrarios y la homologación del Poder Judicial.

I. EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL Y SUS LÍMITES

Durante los últimos años hemos advertido un importante proceso de afirmación de la justicia constitucional en el Perú. El advenimiento de la democracia, la aprobación por primera vez de un Código Procesal Constitucional y una nueva Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, ambas aprobadas en el año 2004, así como el nombramiento de importantes juristas como magistrados de la máxima instancia de constitucionalidad (pese a los problemas en la selección de nuevos magistrados), han sido sin duda relevantes.

Pero, por otro lado, han habido enfrentamientos y confrontaciones con los demás poderes públicos, que, ciertamente son entendibles, sobre todo si incrustamos en la articulación

estatal la concreción de un órgano de control de la constitucionalidad de cualquier acto de autoridad, que resulta en muchos casos difícil de asentar en democracias primaverales como la nuestra con escasa formación constitucional; sin embargo, el problema se plantea cuando el Tribunal se asume por encima de los demás poderes públicos como si fuera un poder ilimitado.

Demás está recordar que la lógica del modelo democrático entiende que no hay poder ilimitado y la regla básica inquebrantable es el sistema de pesos y contrapesos entre los poderes públicos, incluido el propio Tribunal Constitucional.

En efecto, si bien este órgano es el encargado por el poder constituyente del control de los actos de las autoridades y que sean plenamente

Seguramente que dichos principios ciertos es que conjunto son por así lo prescribiendo una manera constitucional, fía ciertamente

Allí quizás repmas en materia moquiera que los principios lo democrático algún magistrado desde la consiliación filosófica estructura constitucional poder sin límites donde se ejerce tituyente, pero

De esta manera bunal Constit ella con un ar concretizar se tiene límites, posición que

a) Su competencia interpretativa y el control de las leyes y al

* Abogado y Consultor. Profesor de Derecho Constitucional de la Universidad de San Martín de Porres y de la Academia de la Magistratura.

1 CARPIZO, J.
2 CARPIZO, J.

184
Ciento ochenta y cuatro

ESPECIAL

esal"
jonal
onal?

Z-TICSE

stitución
en la teo-
ulo III del
uede irro-
recordar
y contra-
desarro-
bre todo,
os bonos

RESUMEN

o de control
ier acto de
casos difícil
rales como
constitucio-
antea cuan-
a de los de-
ra un poder

i del mode-
y poder ili-
-antable es
is entre los
io Tribunal

encargado
ol de los ac-
plenamente

a Academia de

compatibles con la Constitución, ello no implica en modo alguno transitar por los extramuros de la propia Constitución.

Precisamente, el Tribunal, en una suerte de estamento infalible ha puesto en duda la vigencia de los principios básicos del estado democrático, que no solo reposa en la supremacía constitucional que señala el artículo 51 de la Constitución, sino también en los postulados dogmáticos que comportan la soberanía popular de un lado y la separación de poderes del otro, tal como se puede afirmar a partir de una lectura de los artículos 45 y 43 de la Constitución, respectivamente.

Seguramente algunos juristas podrán decir que dichos principios son decimonónicos, pero lo cierto es que su intensidad y su validez en conjunto son plenamente vigentes, más aún si así lo prescribe el texto constitucional; de esta manera una posición en contrario no resulta constitucional, aunque pueda ser buena filosofía ciertamente.

Allí quizás reposa uno de los grandes problemas en materia de justicia constitucional, comoquiera que se trata de la interpretación de los principios y valores que informan el modelo democrático, el problema se agrava cuando algún magistrado quiere imponer un criterio no desde la constitución, sino desde su propia posición filosófica, quebrando el derecho y la estructura constitutiva del Estado, donde no hay poder sin límites, y donde quien coloca hasta dónde se ejerce cada competencia es el constituyente, pero no el intérprete.

De esta manera, se entiende que, así un Tribunal Constitucional tenga que interpretar y en ella con un amplio margen de discreción para concretizar sobre todo derechos, su actuación tiene límites, los cuales a decir de Carpizo¹ en posición que compartimos, son:

a) Su competencia es primordialmente la interpretación de la Constitución, su defensa y el control de la constitucionalidad de las leyes y actos. Entonces no puede ir más

allá de las funciones que expresamente le señala la propia Constitución y usurpar atribuciones del poder constituyente o de los poderes constituidos.

- b) Respeto a las cláusulas pétreas contenidas en la Constitución.
- c) Acatamiento a la Constitución material, es decir, a los principios y valores fundamentales que individualizan a la Ley Fundamental, aunque no estén expresamente señalados. Una de las funciones esenciales del tribunal es cuidar la obediencia a dichos principios.

Pareciera que no es probable que un Tribunal Constitucional desconozca esos límites, en virtud de que su esencia es la defensa jurisdiccional de la Constitución, y es el primero que debe respetarla, prosigue Carpizo². Sin embargo, en la realidad, diversos tribunales constitucionales (como es el caso del peruano) han protagonizado enfrentamientos políticos en su afán de aumentar su poder mediante un activismo judicial galopante y desenfrenado.

El amparo electoral en contra del sentido expreso de lo prescrito por el artículo 181, la admisión a referéndum del Fonavi, no obstante la prohibición expresa en materia tributaria y presupuestal contenida en el artículo 32, e incluso en su momento el intento de admitir las demandas de amparo contra resoluciones estimatorias, también en sentido contrario a lo dispuesto por el artículo 202.2, todas del texto constitucional, son claros ejemplos del nivel de activismo del Tribunal Constitucional que evidencia su infidelidad a su propia fuente de poder, es decir, la Constitución.

II. LA SUPUESTA AUTONOMÍA PROCESAL DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

A la luz de una interpretación del artículo III del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, el Alto Tribunal considera que dicha norma le otorga autonomía procesal cuando señala textualmente que "el juez y el Tribunal

1 CARPIZO, Jorge. *El Tribunal Constitucional y sus límites*. Grijley, Lima, 2009, p. 41.

2 CARPIZO, Jorge. Ob. cit., p. 68.

Constitucional deben adecuar la exigencia de las formalidades previstas en este Código al logro de los fines de los procesos constitucionales".

Bajo dicho sostén las reglas del proceso que el propio artículo en comento desarrolla terminan flexibilizándose en aras de preservar la Constitución y sus mandatos. Esto que para un juez ordinario sería prevaricato, para los jueces constitucionales es una atribución finalista que sin embargo en un uso desmedido termina haciéndolo una suerte de "dueño de su propio proceso".

En efecto, el Tribunal Constitucional en la RTC Exp. N° 00020-2005-PI/TC ha afirmado que: "como Máximo Interpretador de la Constitución y órgano supremo de control de la constitucionalidad, es titular de una autonomía procesal para desarrollar y complementar la regulación procesal constitucional a través de la jurisprudencia, en el marco de los principios generales del Derecho Constitucional material y de los fines de los procesos constitucionales".

En dicha resolución se dispuso en forma enunciativa, o sea enunciativa, los temas que podían ser regulados por la autonomía normativa del Tribunal Constitucional:

"El espectro es bastante amplio, por ejemplo respecto de plazos, emplazamientos, notificaciones, citaciones, posibilidad de modificación, retirada, acumulación y separación de demandas, admisibilidad de demandas subsidiarias y condicionales, derecho por pobre, procedimiento de determinación de costas, capacidad procesal, consecuencias de la muerte del demandante, retroacción de las actuaciones y demás situaciones que, no habiendo sido previstas por el legislador, podrían ser el indicio claro de la intención del mismo de dejar ciertas cuestiones para que el Tribunal mismo las regule a través de

"[L]a lógica del modelo democrático entiende que no hay poder ilimitado y la regla básica inquebrantable es el sistema de pesos y contrapesos entre los poderes públicos, incluido el propio Tribunal Constitucional."

su *praxis* jurisprudencial, bajo la forma de principios y reglas como parte de un pronunciamiento judicial en un caso concreto".

Esta postura evidencia al Tribunal Constitucional como una corte "progresista" en igual o superior actuación que la Corte Constitucional de Colombia, el cual sin mencionar su "autonomía procesal", ya había incorporado por su jurisprudencia

en 1997, la aplicación de la técnica del "estado de cosas inconstitucional".

"La Corte Constitucional tiene el deber de colaborar de manera armónica con los restantes órganos del Estado para la realización de sus fines. Del mismo modo que debe comunicarse a la autoridad competente la noticia relativa a la comisión de un delito, no se ve por qué deba omitirse la notificación de que un determinado estado de cosas resulta violatorio de la Constitución Política. El deber de colaboración se torna imperativo si el remedio administrativo oportuno puede evitar la excesiva utilización de la acción de tutela. Los recursos con que cuenta la administración de justicia son escasos. Si instar al cumplimiento diligente de las obligaciones constitucionales que pesan sobre una determinada autoridad contribuye a reducir el número de causas constitucionales, que de otro modo inexorablemente se presentarían, dicha acción se erige también en medio legítimo a través del cual la Corte realiza su función de guardiana de la integridad de la Constitución y de la efectividad de sus mandatos. Si el estado de cosas que como tal no se compadece con la Constitución Política, tiene relación directa con la violación de derechos fundamentales, verificada en un proceso de tutela por parte de la Corte Constitucional, a la notificación de la regularidad existente podrá acompañarse un requerimiento específico

o genérico sentido de entender que lo conforme puede librarse con el objeto de que el sirva de sí mismo lo sea en jantes, no requirir SU.559/9;

Sin embargo, no con la impunidad procesal, ha prepar Colombia dos debates que sucedió roy Gálvez y nal del Tribunal Escalante⁴.

Y es que si el del Tribunal mente sobre Patricia Roc siempre ha principio de afirmación d to es que er puesta en pr cisiones al T solutamente proceso, es cional concre dez de la teo Tribunal Cór nal constituy

3 Cf. Exp. N° 00228-2009-PA/TC f. j. 3.

CERTIFICO QUE.

El presente documento es idéntico al original que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020

BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPUBLICA

- 4 Sobre el tema una relación doctrina+Nac 41e74684c6
- 5 RODRÍGUEZ
- 6 Exps. N°s 0

GACETA CON

185
Cuenta
ochenta
y cinco

186
cuenta
ochenta
y seis

encial, bajo
cipios y re-
un pronun-
en un caso

encia al Tri-
al como una
en igual o
que la Cor-
e Colombia,
iar su "auto-
ra había in-
jurispruden-
técnica del

el deber de
con los res-
a la realiza-
modo que
dad compe-
nición de un
omitirse la
ado estado
la Constitu-
boración se
administra-
excesiva uti-
. Los recur-
istración de
r al cumpli-
iones cons-
una deter-
a reducir el
onales, que
se presen-
también en
jal la Corte
a de la inte-
la efectivi-
tado de co-
dece con la
ción directa
ndamenta-
e tutela por
al, a la noti-
tente podrá
o específico

o genérico dirigido a las autoridades en el sentido de realizar una acción o de abstenerse de hacerlo. En este evento, cabe entender que la notificación y el requerimiento conforman el repertorio de órdenes que puede librar la Corte, en sede de revisión, con el objeto de restablecer el orden fundamental quebrantado. La circunstancia de que el estado de cosas no solamente sirva de soporte causal de la lesión iusfundamental examinada, sino que, además, lo sea en relación con situaciones semejantes, no puede restringir el alcance del requerimiento que se formule" (Sentencia SU.559/97).

Sin embargo, el Tribunal Constitucional peruano con la importación de la doctrina de la autonomía procesal, a la luz de la experiencia alemana, ha pretendido ser más activista que su par colombiano, lo que ha generado encendidos debates conceptuales y prácticos como el que sucedió entre el procesalista Juan Monroy Gálvez y el entonces asesor jurisdiccional del Tribunal Constitucional Mijail Mendoza Escalante⁴.

Y es que si bien se pretendió seguir los usos del Tribunal Constitucional alemán, esencialmente sobre la información desarrollada por Patricia Rodríguez-Patrón⁵, en dicho país siempre ha sido excepcional, respetuosa del principio de separación de los poderes y de afirmación de la seguridad jurídica, lo cierto es que en el Perú, la autonomía procesal puesta en práctica ha llevado en muchas decisiones al Tribunal a asumir una postura absolutamente instrumental (y nada finalista) del proceso, es decir, como un derecho constitucional concretizado, y por tanto ajeno a la rigidez de la teoría del proceso. En efecto, para el Tribunal Constitucional la justicia constitucional constituye:

"[U]n ordenamiento complejo de naturaleza adjetiva, pero que debido a la naturaleza del ordenamiento sustantivo a cuya concretización sirve —la Constitución—, debe ser interpretado e integrado atendiendo a la singularidad que este presenta respecto del resto del ordenamiento jurídico (...).

Por tal razón, esta concretización de la Constitución en cada controversia constitucional, impone correlativamente que la hermenéutica de la norma procesal constitucional deba efectuarse conforme una 'interpretación específicamente constitucional de las normas procesales constitucionales', una *interpretación del Código Procesal Constitucional desde la Constitución* (Häberle habla de una "interpretación de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional Federal —alemán— 'desde la Ley Fundamental')".

Se trata, en definitiva, de una interpretación teleológica de la norma procesal constitucional orientada a la concretización y optimización de los mencionados principios constitucionales materiales⁶.

En otra sentencia, el Alto Tribunal manifestó también su adhesión a la tesis de Häberle desde su propia perspectiva procesal:

Estas "operaciones" procesales del Tribunal han encontrado apoyo en la doctrina de Peter Häberle, quien se ha referido en feliz frase a la "autonomía procesal del TC" que ha permitido abrir el camino para una verdadera innovación de sus propias competencias. Esta capacidad para delimitar el ámbito de sus decisiones por parte del Tribunal tiene como presupuesto la necesidad de dotar de todo el poder necesario en manos del Tribunal para tutelar los derechos fundamentales más allá incluso de las intervenciones de las partes,

4 Sobre el tema puede verse: MONROY GÁLVEZ, Juan. "La autonomía procesal y el Tribunal Constitucional: Apuntes sobre una relación inventada", Disponible en: <www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/b0d60e8043eb7b61a641e74684c6236a/12.+Doctrina+Nacional+-+Juristas++Juan+Monroy+G%C3%A1lvez.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=b0d60e8043eb7b61a641e74684c6236a>.

5 RODRÍGUEZ-PATRÓN, Patricia. *La autonomía procesal del Tribunal Constitucional*. Thompson-Civitas, Madrid, 2003.

6 Exps. N°s 00025-2005-PI/TC y 00026-2005-PI/TC, f. j. 15.

GACETA CONSTITUCIONAL N° 72

CERTIFICO QUE:

El presente documento es idéntico al original que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo responsabilidad.

23

Lima,

23 OCT 2020

BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

pero sin olvidar que la finalidad no es una finalidad para el atropello o la restricción. Este "sacrificio de las formas procesales" solo puede encontrar respaldo en una única razón: la tutela de los derechos, por lo que toda práctica procesal que se apoye en este andamiaje teórico para atropellar los derechos o para disminuir su cobertura debe ser rechazado como un poder peligroso en manos de los jueces⁷.

Precisamente bajo esta orientación el Tribunal Constitucional de los años 2004 al 2007 ha tenido varios pronunciamientos donde haciendo uso de esta supuesta autonomía procesal marcó tensiones casi al límite con el resto de poderes públicos.

III. ALGUNOS CASOS RELEVANTES DURANTE EL PERIODO 2004-2007

Durante este periodo se ha visto un Tribunal Constitucional más activista liderados por los magistrados Landa Arroyo y Eto Cruz, habiendo establecido un conjunto de disposiciones normativas a través de su jurisprudencia. Identificamos las siguientes como las más relevantes:

- Nuevos criterios de procedibilidad de las demandas de amparo que versen sobre materia pensionaria (Exp. N° 01417-2005-PA/TC).
- Introduce la figura procesal del *amicus curiae* (Exp. N° 03081-2007-PA/TC).
- Introduce la figura del partícipe: nuevo "sujeto procesal" (Exps. N°s 00025-2005-PI/TC y 00026-2005-PI/TC).
- Ampliación de los supuestos de procedencia del Recurso de Agravio Constitucional (Exp. N° 02877-2005-PHC/TC).
- Supuestos de procedencia del amparo contra amparo (Exp. N° 04853-2004-PA/TC).
- Creación del amparo electoral (Exp. N° 05854-2005-PA/TC).

⁷ Exp. N° 04119-2005-PA/TC, f. j. 38.

- Nuevo tipo de proceso competencial por menoscabo de atribuciones constitucionales (Exp. N° 00005-2005-PCC/TC).

En muchos de estos casos, la polémica alcanzó la cresta de la ola en razón de que el Tribunal no solo interpretaba supuestas omisiones hechas "a propósito por el legislador", tal como lo ha afirmado en su jurisprudencia, sino inclusive en sentido contrario a lo prescrito por el constituyente como lo hemos hecho notar adelante, con lo cual pues su propia competencia estaba en tela de juicio. Es muy sonada la fuerte tensión que enfrentó con el Congreso con ocasión del amparo electoral, por ejemplo.

Sin embargo, el Tribunal Constitucional ha logrado imponer en ese y en otros casos, su interpretación, sobre todo en la medida en que la intensidad de su intervención en el proceso y la creación de nuevas reglas fueron menos frecuentes en los años siguientes hasta que, nuevamente, ha vuelto a la carga.

IV. OTRA VEZ CON LA AUTONOMÍA PROCESAL

Tres años más tarde, en concreto durante el año 2010, el Tribunal Constitucional primero dicta una sentencia (Exp. N° 00004-2009-PA/TC) creando el "recurso de apelación por salto a favor de la ejecución de una sentencia del Tribunal Constitucional", el cual convalidaría con la publicación de las Resoluciones Administrativas N°s 028-2011-P/TC y 036-2011-P/TC. Con ellas el Tribunal Constitucional incorpora a su Reglamento Normativo disposiciones específicas para la tramitación de este nuevo recurso jurisprudencial, y se vuelve a encender la polémica. Ciertamente en el año 2011, en el famoso caso Chiquitoy, el Tribunal decide aplicar una regla creada también nuevamente en su Reglamento Normativo, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 22 de marzo de 2011, que incorpora el artículo 10-A a aquel, y en el que, entre otras cosas, establece que el Presidente del Tribunal Constitucional tiene el voto decisorio en los casos que

se produzca
tación de cat
Pleno:

- Voto decl

Artículo
dente del
tucional o
decisorio
tencia esp
duzca un
por algun
Tribunal C
nir para la
cisorio rec
bunal Cor
no pudies
caso, el vi
antigüeda
más antig
contrar la
lución del.

Como se pue
petencia esp
orgánicos y n
peciales. Mat
tiviza la exige
pues bastaría
tos para que
doble. Es dec
titucionalidad
inconstitucion
dente vota a 1
lo cual serían
de fundamen
de constitucio

V. LA CARN

Durante el últi
micos que ha
cional ha sido
bonos agrario
sa de una só
da para actuar
Código Proce
grave, el Trib
10-A del Regl
Constitucional
Presidente.

GAGETA CONS

CERTIFICO QUE:

El presente documento es idéntico al original
que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo
responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020

BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

188.
creato
o cheuta
y oeko

stencial por
nstitucional-
(C).

plémica al-
de que el
estas omi-
legislador",
prudencia,
a lo pres-
hemos he-
s su propia
io. Es muy
antó con el
electoral,

ional ha lo-
asos, su in-
lida en que
el proceso
ron menos
hasta que,

MÍA PRO-

durante el
ral primero
4-2009-PA/
ión por sal-
ntencia del
onvalidaría
ones Admi-
36-2011-P/
ional incor-
disposicio-
ón de este
e vuelve a
e en el año
el Tribunal
mbién nue-
ativo, publi-
o el 22 de
rtículo 10-A
osas, esta-
al Constitu-
casos que

se produzca empate en la vo-
tación de causas vistas por el
Pleno:

- Voto decisorio

Artículo 10-A.- El Presi-
dente del Tribunal Consti-
tucional cuenta con el voto
decisorio para las causas que son compe-
tencia especial del Pleno en la que se pro-
duzca un empate de ponencias. Cuando
por alguna circunstancia el Presidente del
Tribunal Constitucional no pudiese interve-
nir para la resolución del caso, el voto de-
cisorio recae en el Vicepresidente del Tri-
bunal Constitucional. En caso este último
no pudiese intervenir en la resolución del
caso, el voto decisorio seguirá la regla de
antigüedad, empezando del magistrado
más antiguo al menos antiguo hasta en-
contrar la mayoría necesaria para la reso-
lución del caso.

Como se puede observar las causas de com-
petencia especial del Pleno son los procesos
orgánicos y no solo los procesos de tutela es-
peciales. Materialmente, este dispositivo rela-
tiviza la exigencia de los 5 votos conformes,
pues bastaría que hubiera un empate de vo-
tos para que el del presidente se cuente por
doble. Es decir, si en una demanda de incons-
titucionalidad tenemos 3 votos a favor de la
inconstitucionalidad y 3 en contra, si el presi-
dente vota a favor se computa por doble, con
lo cual serían los 5 votos exigidos, vaciándose
de fundamentación la regla de la presunción
de constitucionalidad de las leyes.

V. LA CARNECITA DEL AÑO 2013

Durante el último año, uno de los temas polé-
micos que ha enfrentado el Tribunal Constitu-
cional ha sido la resolución emitida sobre los
bonos agrarios, la cual fue impulsada a cau-
sa de una solicitud de persona no legítima-
da para actuar conforme al artículo 109 del
Código Procesal Constitucional. Pero lo más
grave, el Tribunal aplicó el famoso artículo
10-A del Reglamento Normativo del Tribunal
Constitucional, es decir, el voto decisorio del
Presidente.

“ [E]l Tribunal Consti-
tucional en su activis-
mo extremo (...) pone
en cuestión sus propios
límites. ”

En efecto, en los bonos agra-
rios el tema es sumamente
grave no solo porque hubo 3
votos a favor y 3 votos con
distintas posiciones, sino
que contado el doble voto
del presidente resultan ser 4
votos conformes. Con esos 4

votos, el Tribunal ha entendido que se pue-
de dictar una sentencia o una resolución
que sin ser sentencia termina siéndolo, en
un proceso de inconstitucionalidad, cosa
que nosotros consideramos una clara infrac-
ción constitucional pasible de un juicio polí-
tico, conforme a los artículos 99 y 100 de la
Constitución.

En ese sentido, el aludido artículo 10-A debe
ser expulsado del ordenamiento jurídico por
ser ilegal e inconstitucional. Y la resolución
no siendo una sentencia no es vinculante, y
si es una sentencia aunque no se quiera de-
cirlo tampoco tiene ninguna fuerza ejecutable
en razón de que no se cumple con los 5 votos
conformes.

Finalmente, y casi como regalo de navidad, el
Tribunal Constitucional dictó la sentencia en
el proceso competencial entre el Poder Eje-
cutivo y el Poder Judicial sobre la homologa-
ción de los sueldos de los jueces y fiscales
(Exp. N° 00002-2013-PCC/TC). En este caso,
el Alto Tribunal se pronunció declarando fun-
dada la demanda planteada por el Poder Eje-
cutivo, pero convalidando la *irrita Resolución
Administrativa N° 235-2012-CE-PJ emitida
por el Poder Judicial que conminaba al
Ministerio de Economía los fondos para dicho
proceso.*

En ese sentido, la decisión del Tribunal
Constitucional de convalidar una tendencio-
sa resolución administrativa del Poder Judi-
cial por la que se pretendía disponer un au-
mento de sueldos en montos que ascienden
a los 87 millones de soles al año, era a to-
das luces un acto que quiebra el reparto fun-
cional de los poderes del Estado, y por tanto
inconstitucional.

Lamentablemente, el Tribunal Constitucional
en su activismo extremo nuevamente pone

GACETA CONSTITUCIONAL N° 72

CERTIFICO QUE:

El presente documento es idéntico al original
que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo
responsabilidad.

25

Lima,

23 OCT 2020

BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

en cuestión sus propios límites: Una sentencia inhejecutable y además confusa, basada en supuestos acuerdos entre las partes que nunca llegaron a formalizarse, y que inversamente para su procedencia requerirían del entendimiento expreso de los poderes Ejecutivo y Judicial que nunca se materializó, afectando de esta manera la titularidad del gobierno en materia presupuestal.

Pero en lo que resulta más interesante procesalmente hablando, es que esta sentencia del TC también fue emitida sin el rigor que exige la Ley Orgánica del propio Tribunal Constitucional, es decir, con los 5 votos conformes.

Fuera del voto del magistrado Urviola, uno de los 5 votos, concretamente el del magistrado Eto propone una *vacatio*, es decir, un plazo ampliado para la aprobación de una ley que precise los conceptos remunerativos. Con esta decisión en posición distinta, no hay 5 votos conformes, por lo tanto, no hay sentencia.

VI. UN NUEVO TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PARA EL AÑO 2014

Decisiones como las glosadas ponen en tela de juicio la importancia del Tribunal Constitucional, por eso desde hace buen tiempo venimos reclamando una política de contención (*self restraint*), que evite la quiebra de reglas impuestas legítimamente por el constituyente y el legislador por mor de su libertad de configuración normativa.

Ciertamente si la Constitución estatuye un modelo de control en el cual se establecen

"esferas de cierre" en donde el Tribunal Constitucional no tiene competencia o si la tiene debe agotar los medios para que el titular de la legislación le dote de las normas necesarias para el cumplimiento de sus fines, la posibilidad que este llegue a avocarse a dichas esferas pasa por una reforma constitucional y no por una interpretación por más elástica que le permita el sistema, pues como dice el propio Häberle, a quien siguen muchos de los actuales magistrados y asesores del Tribunal, la interpretación de la Constitución no debe llegar a una identidad con el legislador (mucho menos con el constituyente).

Sin lugar a dudas, en estos casos hay un tufillo a infalibilidad, cosa que disintimos porque en una democracia constitucional en verdad el congreso no es el dueño del derecho, pero tampoco lo son los jueces constitucionales, quienes con doble razón, deben guardar fidelidad a la Constitución (les guste o no), porque a pesar de que ya pasó un siglo desde la aparición de la justicia constitucional, qué duda cabe que su poder está en ser guardián de la Constitución y no en asumirse constituyente ni legislador. Más todavía, si tenemos en el Perú un Código Procesal Constitucional que no tiene ni siquiera diez años de vigencia y se han creado reglas procesales en algunos casos en sentido contrario a sus mandatos.

Por estas consideraciones reiteramos nuestro pedido de autocontención para un nuevo Tribunal Constitucional, porque, como diría Carpizo⁸, un poder ilimitado, se trate de la naturaleza que sea y sin importar quién sea, siempre es peligroso.

CERTIFICO QUE:

El presente documento es idéntico al original que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020

[Firma]
BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

⁸ CARPIZO, Jorge. Ob. cit., p. 69.

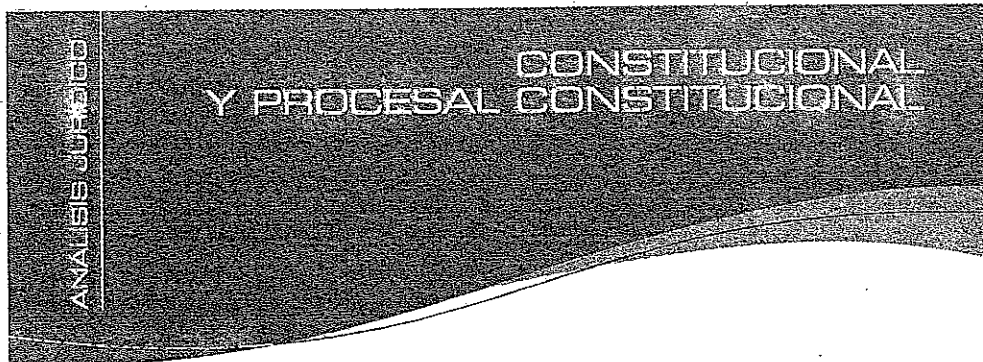
INTRODUCCI

En el artículo 101 del Código Procesal Constitucional se establece que el juez constitucional no contraria la Constitución. Ello es constitucional. El artículo 8 de la Constitución, que incluye a los jueces, incluye a los jueces de la Corte Constitucional.

En tal sentido, el artículo 101 del Código Procesal Constitucional, que establece que los procesos

* Abogada egresa de la Universidad de Lima Norte.
1 En el artículo 101 del Código Procesal Constitucional, que establece que los procesos

190
Cuenta
novena



LOS VIAJES DEL PRESIDENTE*

Gustavo
Gutiérrez-Ticse**

REFERENCIAS LEGALES:

- Constitución Política: arts. 102.9, 113.4 y 128.
- Ley que regula la autorización de salida del territorio nacional del Presidente de la República, Ley N° 28344 (17/09/2004).

En el presente artículo el autor analiza la atribución del Presidente de la República de viajar para representar al país en el exterior y la capacidad que tiene el Parlamento para supervisar el debido desenvolvimiento de dicha función. Asimismo, da cuenta de la regulación emitida para el control parlamentario de los viajes del Presidente en nuestro país, concluyendo que existe una sobrerregulación de la materia, producto de la mediatización de la corrupción en las últimas décadas, que termina al filo de lo constitucional.

I. EL ESTADO DEMOCRÁTICO CONTEMPORÁNEO (PESOS Y CONTRAPESOS)

En el constitucionalismo contemporáneo, el modelo democrático se perenniza con la plena eficacia del sistema de pesos y contrapesos, del que hablaba Loewenstein¹. Solo así se justifica la vigencia, luego de más de doscientos años, del famoso principio de la separación de los poderes, que en nuestro caso, habita en el artículo 43 de la Constitución.

Ciertamente, hoy en día se entiende que todo poder es limitado. Lo que implica un permanente control entre los propios estamentos de poder y los ciudadanos. Por estas razones, en la Constitución no solo existen los mecanismos democráticos de elección periódica sino además instituciones de control entre los poderes como la vacancia presidencial, la censura de los ministros, el antejuicio y juicio político contra los altos funcionarios, el cierre del

* "Seguiré saliendo al exterior acompañado de empresarios y de ministros para vender las posibilidades de mi pueblo". Alejandro Toledo, ex presidente de la República (setiembre de 2003).

** Profesor de Derecho Constitucional de la Universidad San Martín de Porres, Universidad Inca Garcilaso de la Vega y de la Academia de la Magistratura.

1 "En una perspectiva histórica, el constitucionalismo ha sido la búsqueda del medio más eficaz para moderar y limitar el poder político, primero el del gobierno y después el de todos y cada uno de los detentadores del poder. (...) El mecanismo más eficaz para el control del poder político consiste en la atribución de diferentes funciones estatales a diferentes detentadoras del poder u órganos estatales, que si bien ejercen dicha función con plena autonomía y propia responsabilidad están obligados en último término a cooperar para que sea posible una voluntad estatal válida. La distribución del poder entre diversos detentadores significa

CERTIFICO QUE:

El presente documento es idéntico al original
que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo
responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020

BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Congreso, entre otras previsiones de alcance constitucional.

Esto se expone con mayor precisión en los sistemas de gobierno presidencialistas como el nuestro. En efecto, qué duda cabe que el sistema de gobierno peruano es de tipo presidencialista. Algunos autores como García Belaunde sostienen que nuestro presidencialismo histórico ha sido relativizado con la incorporación de algunas instituciones del parlamentarismo, sobre todo a partir de la Constitución de 1856 que introduce el Consejo de Ministros, lo cual es respetado en la siguiente Constitución de 1860 y en la de 1920 (que recoge por primera vez a nivel constitucional el voto de censura); no obstante, nuestro sistema sigue siendo presidencialista, moderado en razón de la introducción de las aludidas instituciones, pero presidencialista al fin y al cabo².

Todo ello abona en el sentido de que la democracia contemporánea preserva la triada de poder, pero con la condición de articular mecanismos de control interorgánicos que aseguren los fines constitucionales que, como todos sabemos, son por un lado, la plena eficacia de los derechos fundamentales y, de otro, la preservación del poder limitado.

II. LOS VIAJES DEL PRESIDENTE COMO PRESERVACIÓN DEL PODER LIMITADO

En ese orden de ideas, queda claro que el Presidente de la República es una institución que tiene por misión, en los modelos presidencialistas, dirigir y ejecutar las tareas de gobierno. Por un lado, al interior del país, implementando una serie de políticas públicas, y de otro, como Jefe de Estado ante la comunidad internacional.

Precisamente una de las funciones de gobierno sin duda constituye la representación en el

exterior, la cual ha ido acrecentándose en las últimas décadas con el decantamiento de la tesis de la soberanía absoluta de los Estados para pasar a fundamentar la interdependencia como condición esencial en el mundo globalizado. Es ello lo que demanda la Constitución y participación activa del Presidente de la República en los foros bilaterales y multilaterales que van desde la promoción y defensa de los derechos humanos pasando por la suscripción de acuerdos comerciales hasta visitas amistosas de interés por consideraciones de hermandad, solidaridad, integración, etc.

Se trata de una atribución que forma parte del estatuto del Jefe del Estado, unánime en la doctrina comparada. En efecto, la mayoría de Constituciones democráticas contemplan los viajes presidenciales como una atribución del Presidente como Jefe del Estado, condicionado a la autorización del Congreso en lo que concierne al control del plazo.

Sí, en cambio, advertimos algunas diferencias en los requisitos necesarios para estos viajes. Algunos países exigen, como condición para la autorización, que el requerimiento determine un periodo fijo para el viaje; otros admiten la autorización del Parlamento por plazos indeterminados y también hay países que admiten la posibilidad de la salida sin autorización del Congreso cuando se trata de ausencias muy breves. En el caso peruano, el artículo 118 de la Constitución Política prescribe taxativamente que corresponde al Presidente de la República, por un lado, representar al Estado, dentro y fuera de la República; y, en la misma línea, dirigir la política exterior. Es, ciertamente, en aras de preservar el contrapeso que la propia Constitución en su artículo 102.9 estatuye, como atribución del Congreso

de la República
do así lo requi
do, constitucio
de los que req

III. LOS VIJES EN EL D

La tradición p
Constitución i
Constitución c
bes, la Constit
dio (entre las
movilidad). Se
jen, pero se in
Congreso auto
nuevamente q
trol del Parlam
plazos.

Ahora bien, el
dimiento adecu
bución preside
de reciente dat
en el gobierno
mori, y la neces
el contexto int
ra del territorio
nidades con el
los actores polí

Fue esta la raz
se aprobó la L
Presidente en u
misiva ausentar
eventos determi
dos en los que s
tos a determinar
el giro a la autor
ciales era por u
posterior dación
objetivos y desti
a su retorno al p

Evidentemente,
buscaba retocar

para cada uno de ellos una limitación y un control a través de los *checks and balances* —frenos y contrapesos— o, como dijo Montesquieu en una fórmula famosa, *le pouvoir arrête le pouvoir*. LOEWENSTEIN, Karl. *Teoría de la Constitución*. Ariel, Barcelona, 1982, pp. 68 y 69.

2 Cfr. GARCÍA BELAUNDE, Domingo. "El presidencialismo atenuado y su funcionamiento (con referencia al sistema constitucional peruano)". p. 124 y ss. Disponible en: <www.juridicas.unam.mx>.

3 DELGADO GUEN
4 *Diario de Debates*

CERTIFICO QUE,
El presente documento es idéntico al original
que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo
responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020

BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

192
creta
noventa
y dos

de la República, autorizar al Presidente, cuando así lo requiera, salir del país. En ese sentido, constitucionalmente, estamos en el grupo de los que requieren un periodo fijo.

III. LOS VIAJES PRESIDENCIALES EN EL DEBATE PARLAMENTARIO

La tradición peruana ha sido pacífica desde la Constitución inicial de 1823 hasta la vigente Constitución de 1993. Para Delgado Guembes, la Constitución adopta un punto intermedio (entre las tesis de la permanencia y de la movilidad). Se prevé que los presidentes viajen, pero se impone como restricción que el Congreso autorice tales viajes³. Reiteramos nuevamente que, en todos los casos, el control del Parlamento se entiende referido a los plazos.

Ahora bien, el debate sobre el tema y el procedimiento adecuado para desarrollar esta atribución presidencial, es en puridad de verdad, de reciente data. Un primer momento ocurre en el gobierno del expresidente Alberto Fujimori, y la necesidad de promover el país en el contexto internacional. Fujimori salió fuera del territorio nacional en reiteradas oportunidades con el consabido cuestionamiento de los actores políticos de oposición.

Fue esta la razón por la cual en el año de 1996 se aprobó la Ley N° 26656, para permitir al Presidente en una fórmula absolutamente permisiva ausentarse del país no solo por viajes a eventos determinados, sino además por periodos en los que se tenga previsto atender eventos a determinarse. La condición para justificar el giro a la autorización de los viajes presidenciales era por un lado, el consentimiento y la posterior dación de cuentas al Congreso de los objetivos y destinos cubiertos, inmediatamente a su retorno al país.

Evidentemente, se trataba de una medida que buscaba retocar el desarrollo legislativo de la

norma en la medida que, a partir de su vigencia, el Presidente de la República podía ausentarse hasta tres meses con la solicitud aprobada del Parlamento.

Con el advenimiento de la democracia se empezaron a desarrollar una serie de cambios normativos para retomar la institucionalidad y el resguardo constitucional. En el caso de los viajes presidenciales, con la aprobación de la Ley N° 28344, Ley que regula la autorización de salida del territorio nacional del Presidente de la República —en el año 2004— se derogó la Ley N° 26656. Esta nueva norma retorna al canon inicial de la solicitud específica, suprimiendo la autorización para viajes por plazos pero se mantiene el deber de informar los resultados y sus costos en plazos perentorios, entre otras medidas.

No debe dejar de recordarse que, cuando se debatió y aprobó la Ley N° 28344 en el Pleno del Congreso de la República, el entonces presidente de la Comisión de Constitución, Aurelio Pastor, justificó la necesidad de una nueva norma en razón de que la anterior, Ley N° 26656, incluyó la ausencia indeterminada de Jefe de Estado tergiversando el espíritu de la Constitución. Es decir, se le sacaba la vuelta al Parlamento para que este aprobara, en un solo acto, la salida del país del Presidente por un periodo de tiempo que le permitiese entrar y salir cuantas veces quisiera⁴.

Hasta aquí la modificación se materializa válida. El tema se desborda, sin embargo, cuando en la línea de argumentación del debate se pretende establecer un mayor control parlamentario de los viajes presidenciales, disponiendo (artículo 4) precisar el destino, objeto y duración del viaje; pero además (artículo 5) como deber del Presidente del Consejo de Ministros, informar dentro de los treinta días naturales posteriores a la conclusión de este, sobre el cumplimiento de los objetivos, la relación de

3 DELGADO GUEMBES, César. *Los viajes del Presidente*. A & B Editores, Lima, 1998, p. 43.

4 *Diario de Debates del Congreso de la República*. Tomo I, Primera Legislatura Ordinaria, octubre de 2004, p. 158.

CERTIFICO QUE:

El presente documento es idéntico al original que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020

BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

actividades oficiales realizadas, los gastos generados e información adicional que considere de interés para conocimiento del Poder Legislativo.

Se trata de una radical respuesta del Poder Legislativo frente a los excesos en los viajes presidenciales desarrollados en el régimen fujimorista a la luz de la vigencia de la derogada y cuestionada Ley N° 26656. Como se recuerda, durante los dos periodos de gobierno en los años noventa los viajes aumentaron geométricamente en comparación a los realizados por Belaúnde en su segundo gobierno y el de García en su primer gobierno. Fujimori llegó a viajar 89 veces, y en algunos casos, con destinos polémicos.

Durante el régimen de Alejandro Toledo, los viajes del Presidente no disminuyeron ostensiblemente; todo lo contrario, el expresidente y líder de Perú Posible, viajó hasta el final de su gestión 62 veces. Las que tampoco estuvieron ajenas a las críticas de los legisladores y de la opinión pública al advertir que el Presidente viajaba de modo reiterado en su afán de promocionar al Perú.

Precisamente, estas fueron las razones que impulsaron a la oposición a debatir el tema para establecer una nueva regulación. Sin embargo, creemos que los legisladores se extralimitaron al afianzar la sustentación del viaje y el informe posterior, con lo cual la modificación termina al filo de lo constitucional ya que mantuvieron prescripciones legales que, en un afán de control, terminan por ser excesivamente celosas de la actuación del gobierno; más aún si se toma en cuenta que dichas previsiones estaban orientadas al viaje sin destino específico (por plazos) que la reforma estaba retirando.

“ [L]os legisladores se extralimitaron al afianzar la sustentación del viaje [presidencial] y el informe posterior, con lo cual la modificación [hecha por la Ley N° 28344] termina al filo de lo constitucional, ya que mantuvieron prescripciones legales que, en un afán de control, terminan por ser excesivamente celosas de la actuación del gobierno. ”

nalizado un viaje oficial, porque ello significará una mayor fiscalización de los gastos originados en esos eventos que realiza el Jefe de Estado, así como de los resultados productivos que generan para nuestro país”.

En ese sentido, la Ley N° 28344 como ya lo adelantamos peca de exceso y termina al filo de lo constitucional. Ello es verdad, más aún si advertimos que a finales del segundo periodo presidencial de García, el Parlamento debatió un dictamen a instancias nuevamente de Aurelio Pastor, pero esta vez en una tesis permisiva que proponía reformar la Constitución para permitir que los viajes presidenciales con una duración menor a siete días no requieran de la autorización del Parlamento:

“Sobre este tema, la Comisión propone la aprobación de un texto sustitutorio al texto original contenido en el proyecto de ley, en el cual se establezca que el Congreso de la República solo debe autorizar los viajes del Jefe de Estado cuando este sea mayor a siete días (...)”⁵.

Dictamen que si bien no se aprobó, sigue en agenda del Parlamento en el presente periodo legislativo. Y resulta ser una propuesta

Debe recordarse que en esa misma sesión, la congresista Judith de la Mata señaló a voz alzada lo siguiente: “Lamentablemente, en nuestro país la corrupción ha alcanzado dimensiones inesperadas. Muestra de ello fue la corrupción de la década anterior, que se enquistó en la Administración Pública y en algunos sectores de la sociedad civil y que involucró a los más altos funcionarios del Estado. Debo señalar que estoy totalmente de acuerdo con el proyecto de ley en debate en el extremo de exigir un informe dentro de los 30 días naturales posteriores de fi-

193
creato noventa y tres
interesante
está desarro
Presidente
frontera, po
vez ocurrió,
cia presiden
debe ser pl
mica de la
el gobierno.

IV. LOS / PARL VIAJI

En suma, a un exceso l te constituci ción de 199 ex ante y c tanto, la dac meramente i titucionalme

El propio C do por la Co por Aurelio “Como se ay da, la excep ción del Cor ción de los otros supues

No obstante, ha sido la de tivas de la Le mento sobre ejemplo, en nez, se ha int jes del presid 2012: (ver cu

Queda claro, ciones ex po tamiento de

- 6 Idem.
- 7 GONZALES- Derecho Con
- 8 GARCÍA MO Madrid, 1985
- 9 DE VERGOT

TOMO 144

5 Dictamen de la Comisión de Constitución recaído en el Proyecto de Ley N° 3618/2009-CR, p. 6.

CERTIFICO QUE
El presente documento es idéntico al original
que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo
responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020

BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

194
creato
Novecento
y cuatro

interesante tomando en cuenta que, tal como está desarrollada la normativa una salida del Presidente por horas a cualquier zona de la frontera, por ejemplo Huaquillas, como alguna vez ocurrió, podría generar una absurda vacancia presidencial. La autorización de los viajes debe ser plenamente compatible con la dinámica de la política exterior que implemente el gobierno.

IV. LOS ALCANCES DEL CONTROL PARLAMENTARIO SOBRE LOS VIAJES DEL PRESIDENTE

En suma, advertimos que en este caso hay un exceso legislativo que supera el continente constitucional. En la lógica de la Constitución de 1993, la aprobación del Congreso es *ex ante* y ciertamente sobre el plazo. Y, por tanto, la dación de cuenta posterior es un acto meramente informativo y no vinculante, constitucionalmente hablando.

El propio Congreso en el dictamen elaborado por la Comisión de Constitución presidida por Aurelio Pastor reconoce sobre este tema: "Como se aprecia de la experiencia comparada, la excepción de contar con una autorización del Congreso está generalmente en función de los días de ausencia y no en razón a otros supuestos"⁶.

No obstante, la actuación del Poder Ejecutivo ha sido la de acatar las prescripciones normativas de la Ley N° 28344, informando al Parlamento sobre los viajes presidenciales. Así, por ejemplo, en el caso del actual Gabinete Jiménez, se ha informado en fecha reciente los viajes del presidente Humala hasta finales del año 2012: (ver cuadro N° 1).

Queda claro, que en ningún caso, las obligaciones *ex post*, pueden significar un quebrantamiento de los deberes constitucionales. El

control parlamentario si bien constituye una atribución fundamental en los Congresos contemporáneos, no puede constituir un obstáculo insalvable en la actuación dinámica del Estado. Como recuerda Gonzáles-Trevijano, el control parlamentario es un control de naturaleza esencialmente política, en el que la verificación de la actividad gubernamental a los debidos parámetros que han de presidir la actuación del Gobierno se realiza atendiendo de modo principal a la oportunidad, conveniencia y acierto⁷.

No se trata de derribar al gobierno o de sancionar a una autoridad como muchos creen. Como recuerda García Morillo, el control es, exclusivamente, una de las fases de la garantía que consiste en verificar la actividad del sujeto controlado y comprobar su adecuación a los cánones que deben disciplinarla. Por tanto, el control no es la sanción que se impone al controlado, de igual forma que el proceso penal no es la pena que se aplica al condenado. La eventual sanción es un elemento integrador de la garantía, subsiguiente al control, pero no constitutivo de este. El único efecto que el control opera, directamente, sobre el sujeto controlado es la influencia que, en su caso, ejerza sobre su actividad presente o futura⁸.

En ese orden de ideas, nosotros creemos que la información de los viajes del Presidente, tal como se ha desarrollado a nivel legislativo (si admitimos su validez constitucional), solo podría ubicarse dentro del control inspectivo que, como señala De Vergottini, se distingue de la más amplia y genérica, llamada cognoscitiva, en cuanto: a) se dirige a facilitar valoraciones y juicios sobre el gobierno; y, b) está asistida por un sistema de vínculos jurídicos y políticos, y, a veces, sobre sujetos ajenos a los órganos constitucionales⁹.

6 Ídem.

7 GONZÁLES-TREVIJANO, Pedro. "De nuevo sobre el control parlamentario. Una propuesta de teoría general". En: *Estudios de Derecho Constitucional. Homenaje al Profesor Dr. D. Joaquín García Morillo*. Tirant lo Blanch, Valencia, 2001, p. 369.

8 GARCÍA MORILLO, Joaquín. *El control parlamentario del gobierno en el ordenamiento español*. Congreso de los Diputados, Madrid, 1985, p. 296.

9 DE VERGOTTINI, Giuseppe. *Derecho Constitucional comparado*. Espasa, Madrid, 1989, p. 398.

CERTIFICO QUE.

El presente documento es idéntico al original que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020

BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

CUADRO Nº 1

RELACION DE VIAJES REALIZADOS POR EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA					
Nº	Resolución Legislativa	Fecha de viaje	Viaje	Motivo	Contenido
1	Nº 29851 de fecha 10/04/2012	13/04/2012 - 15/04/2012	Visita Oficial del Señor Presidente de la República a la República de Colombia	Participar en la VI Cumbre de las Américas	Resolución Legislativa, Resolución de Viaje de Comitiva, Informe de viaje c/oficio
2	Nº 29860 de fecha 03/05/2012	05/05/2012 - 14/05/2012	Visita Oficial del Señor Presidente de la República a Japón y la República de Corea del Sur	Invitación del Presidente de la República de Corea del Sur y Japón	Resolución Legislativa, Resolución de Viaje de Comitiva, Informe de viaje c/oficio
3	Nº 29879 de fecha 04/06/2012	06/06/2012	Visita Oficial del Señor Presidente de la República a la República de Chile	Participar en la IV Cumbre Presidencial de la Alianza del Pacífico	Resolución Legislativa, Resolución de Viaje de Comitiva, Informe de viaje c/oficio
4	Nº 29883 de fecha 07/06/2012	09/06/2012 - 15/06/2012	Visita Oficial del Señor Presidente de la República a la Unión Europea	Conferencia Internacional del Trabajo y visita oficial a la República Federal de Alemania, Reino de Bélgica y República Francesa	Resolución Legislativa, Resolución de Viaje de Comitiva, Informe de viaje c/oficio
5	Nº 29886 de fecha 16/06/2012	20/06/2012 - 21/06/2012	Visita Oficial del Señor Presidente de la República a la República Federativa del Brasil	Conferencia de las Naciones Unidas sobre Desarrollo Sostenible "Rio + 20"	Resolución Legislativa, Resolución de Viaje de Comitiva, Informe de viaje c/oficio
6	Nº 29892 de fecha 28/06/2012	29/06/2012 - 30/06/2012	Visita Oficial del Señor Presidente de la República a la República de Argentina	Participar en la Reunión de Jefes de Estado de la Unión de Naciones Sudamericanas	Resolución Legislativa, Resolución de Viaje de Comitiva, Informe de viaje c/oficio
7	Nº 29911 de fecha 05/09/2012	06/09/2012 - 10/09/2012	Visita Oficial del Señor Presidente de la República a la Federación Rusa	Participación en la XX Cumbre de Líderes APEC	Resolución Legislativa, Resolución de Viaje de Comitiva, Informe de viaje c/oficio
8	Nº 29932 de fecha 08/11/2012	13/11/2012 - 20/11/2012	Visitas Oficiales del Señor Presidente de la República a la República Francesa, Portugal y Reino de España	Participar en la XXII Cumbre Iberoamericana de Jefes de Estado y de Gobierno en el Reino de España, y visita oficial a Francia y Portugal	Resolución Legislativa, Resolución de Viaje de Comitiva, Informe de viaje c/oficio
9	Nº 29940 de fecha 21/11/2012	23/11/2012	Visita Oficial del Señor Presidente de la República a la República de Ecuador	Encuentro Presidencial y VI Reunión del Gabinete de Ministros Binacional Perú - Ecuador	Resolución Legislativa, Resolución de Viaje de Comitiva, Informe de viaje c/oficio
10	Nº 29943 de fecha 22/11/2012	26/11/2012 - 27/11/2012	Visita de Estado del Señor Presidente de la República a Argentina	Invitación de la Presidenta de la República de Argentina	Resolución Legislativa, Resolución de Viaje de Comitiva, Informe de viaje c/oficio
11	Nº 29949 de fecha 28/11/2012	01/12/2012 - 02/12/2012	Visita Oficial del Señor Presidente de la República a los Estados Unidos Mexicanos	Participar en la ceremonia de transmisión del Poder Ejecutivo Federal	Resolución Legislativa, Resolución de Viaje de Comitiva, Informe de viaje c/oficio

CERTIFICO QUE:
El presente documento es idéntico al original
que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo
responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020

Beker
BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

CONCLU

El tema re
extrema reg
sible cuesti
motivo, con
je del presid
las relacion
zar coordina
te *pro temp*
exagerado
lativo, lo qu
de inestabil
vención de
control com
que afecta la
mocrático. C
del congresi
dente del C
de manera p
dos por la d
dente, el cos
su tripulació
mentación, e

195
creato
novena
y cmo

196
ciento
noventa
y seis

CONCLUSIONES

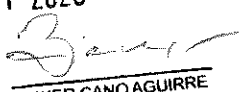
El tema requiere repensarse en razón de la extrema regulación a nivel legal. No es admisible cuestionar un viaje presidencial por el motivo, como se pretendió con el último viaje del presidente Humala a Cuba, de fortalecer las relaciones bilaterales y, además, para realizar coordinaciones en su calidad de Presidente *pro tempore* de Unasur. En ese sentido, el exagerado debate político en el Poder Legislativo, lo que termina por generar, es un clima de inestabilidad política que facilita la intervención de las fuerzas opositoras más allá del control como un medio de presión mediática que afecta la institucionalidad del sistema democrático. Otra cosa no podría ser el reclamo del congresista Eguren cuando exige al Presidente del Consejo de Ministros que presente de manera pormenorizada los viáticos utilizados por la delegación que acompañó al Presidente, el costo del uso del avión presidencial y su tripulación, los gastos de alojamiento y alimentación, entre otros requerimientos.

Si bien toda esta información puede ser requerida por la vía de los pedidos de información o mediante el acceso a la transparencia pública, conminar a la entrega bajo el argumento de una infracción de deber y una supuesta responsabilidad solidaria **conteste** al artículo 128 de la Constitución por la actuación del Presidente de la República, resulta a todas luces fuera de todo margen constitucional en la lógica del control parlamentario. Habida cuenta de que la Constitución le otorga la conducción de la política exterior al Presidente de la República y, lo faculta a salir del país, con la única condición de señalar un plazo específico. Solo en caso de extralimitar dicho plazo, el control trasciende al procedimiento parlamentario sancionador con la vacancia presidencial de conformidad con el artículo 113.4 de la Constitución. En los demás casos, estamos ante meros controles inspectivos que, como manifestamos líneas arriba, son esencialmente valorativos.

CERTIFICO QUE:
El presente documento es idéntico al original
que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo
responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2023


BEKERCANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPUBLICA

197
ciento
noventa
y siete

La excepcionalidad constitucional en el Estado democrático

Gustavo GUTIÉRREZ-TICSE*

El autor expone el carácter excepcional de los estados de emergencia. Se pregunta sobre su legitimidad, pertinencia y límites; planteándose casos de total actualidad y vigencia, y considerando que estos deben analizarse a la luz de los exámenes de razonabilidad y proporcionalidad, así como verificándose que no se haga un uso desproporcionado de la fuerza. Finalmente, presenta los principales criterios del Tribunal Constitucional sobre esta materia y recuerda que existe tanto una exhortación de este Colegiado como un Informe Defensorial que dan luces sobre cómo podrían regularse adecuadamente los estados de excepción.

La excepcionalidad constitucional (los estados de excepción) se encuentra contemplada en el artículo 137 de la Constitución peruana, que prevé dos figuras: el estado de emergencia y el estado de sitio¹. El primero para casos de perturbación de la paz o del orden interno, de catástrofe o de graves circunstancias que afecten la vida de la Nación. Y el segundo en caso de invasión, guerra exterior, guerra civil o peligro inminente de que estos se produzcan.

De una tradicional conceptualización absolutista ligada al poder del monarca para restablecer el orden público, en el modelo democrático constitucional los estados de excepción son válidos como herramientas de quienes detentan el poder, y sus efectos pueden ser controlados por los jueces en defensa del principio de supremacía de la Constitución.

Ciertamente, la excepción es solo una respuesta frente a la anomalía constitucional. Y ello es posible en los Estados contemporáneos a partir de una serie de hechos reales que pueden suscitarse y que, de no enfrentarse, evidencian grave riesgo para la estabilidad del sistema político: un conflicto bélico, un terremoto, actos de subversión o el narcotráfico en grados superiores son eventos fácilmente distinguibles y que denotan su intensidad frente a la normalidad que se vive cuando la Constitución y las leyes se imponen.

Se trata de momentos en donde los gobernantes deben adoptar decisiones de extremo, para afrontar situaciones también extremas. Es, precisamente, donde se avizora con mayor claridad las fronteras entre la política y el Derecho, de suerte que cualquier incidencia

* Profesor de Derecho Constitucional de las universidades de San Martín de Porres e Inca Garcilaso de la Vega, de la Academia de la Magistratura y del Instituto de Derecho Público.

1 La tesis *schmittiana* admitirá la "excepcionalidad por necesidad", y por ella se permite al soberano interrumpir el orden constitucional para corregir las situaciones que ocasionan la anomalía, sea el motivo que fuere.

198
creato
movienta
yecho

en esta atribución gubernamental y sus efectos puede terminar o bien judicializando la política o politizando la justicia. En efecto, Pavlovich² señala al respecto lo siguiente:

"La consideración del estado de excepción como un hecho esencialmente político vinculado al ordenamiento jurídico, sugiere una relación entre la política y el Derecho. Esta relación muestra señales de incongruencia ya que, por una parte, la declaratoria del estado de excepción generalmente obedece a momentos de crisis política y se trata en el ámbito de lo político-constitucional, pero, por otro lado, termina siendo objeto de procedimientos jurídicos que no pueden entenderse en el ámbito de [lo] jurídico".

Efectivamente, esta dualidad es insita, en la medida que el hecho político tiene proyecciones jurídicas: la Constitución en conjunto posee una enérgica pretensión de validez. En ese sentido, si bien el poder de *imperium* es una connotación propia de los Estados, también los contenidos dogmáticos que fluyen de los derechos humanos constituyen sendas limitaciones. No hay, por ello, en el Estado democrático, privilegios del poder, sino esencialmente prerrogativas. Así, pueden justificarse figuras como el indulto, la inmunidad y los estados de excepción.

Por estas razones, si bien los efectos de los estados de excepción están sujetos a control, no es posible el cuestionamiento del acto político que lo decreta como tal, porque, de lo contrario, estaríamos subvirtiendo el sistema con medidas de supuesto control extremas como las que en su momento quiso imponer la Corte Constitucional en Colombia:

"[L]os hechos que en concepto del Gobierno son perturbadores del orden público, son también objeto del control de constitucionalidad, en el sentido de que los decretos que los contemplan en su parte motiva, pueden ser declarados inexecutable, en el

caso de que dicha Corte llegare a discrepar del criterio del Gobierno".

Ante ello, la reacción del Gobierno colombiano no fue otra sino la defensa de sus atribuciones. De lo contrario, admitir esa posición habría implicado dar a los tribunales o cortes constitucionales un poder que no tienen.

La solución correcta, sin lugar a dudas, es la forma intermedia del control de los efectos. Queda claro, pues, que la excepcionalidad constitucional es una medida en extremo. Por ello, el Derecho comparado y en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos lo ha entendido así. Por ejemplo, la Convención Americana de Derechos Humanos prescribe en el artículo 27.1 que:

"En caso de guerra, de peligro público o de otra emergencia que amenace la independencia o seguridad del Estado parte, este podrá adoptar disposiciones que, en la medida y por el tiempo estrictamente limitados a las exigencias de la situación, suspendan las obligaciones contraídas en virtud de esta Convención, siempre que tales disposiciones no sean incompatibles con las demás obligaciones que les impone el derecho internacional y no entrañen discriminación alguna fundada en motivos de raza, color, sexo, idioma, religión u origen social (...)"

En el sistema universal, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, interpretado en la conferencia de Siracusa (Principios de Siracusa), habilita los estados de excepción. La Relatora Especial sobre Estados de Excepción de las Naciones Unidas, en un informe titulado "Estudio de las consecuencias que para los Derechos Humanos tienen los Estados de Sitio o de Excepción" (1989) sigue la misma orientación.

En efecto, la comunidad internacional reconoce el *ius imperium* de los Estados, no obstante, procura preservar la defensa de los

2 PAVLOVICH JIMÉNEZ, Gretty. "El estado de excepción: la tensión entre la política y el Derecho". En: *Justicia Iuris*. Vol. 10, México, octubre-marzo de 2009, p. 50.

CERTIFICO QUE,

El presente documento es idéntico al original que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020

BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

199
ciento
noventa
y nueve

derechos humanos, algunos de los cuales inclusive considera que no pueden ser suspendidos (vida, integridad, etc.). Y en su procuración de plena vigencia se impone como deber de los Estados partes el comunicar a los demás Estados parte, por intermedio del Secretario General de la OEA, sobre la declaración de un estado de excepción.

Tomando en cuenta estas consideraciones, el Tribunal Constitucional ha identificado algunas características de los regímenes de excepción:

- a) Concentración del poder, con permisión constitucional, en un solo detentador —normalmente el jefe del Ejecutivo—.
- b) Existencia o peligro inminente de una grave circunstancia de anormalidad, cuyo origen puede ser de naturaleza político-social, o deberse a situaciones de fuerza mayor o a crisis económicas.
- c) Imposibilidad de resolver las situaciones de anormalidad a través del uso de los procedimientos legales ordinarios.
- d) Transitoriedad del régimen de excepción.
- e) Determinación espacial del régimen de excepción.
- f) Restricción transitoria de determinados derechos constitucionales.
- g) Aplicación, con criterio de proporcionalidad y razonabilidad, de aquellas medidas que se supone permitirán el restablecimiento de la normalidad constitucional.
- h) Finalidad consistente en defender la perdurabilidad y cabal funcionamiento de la organización político-jurídica.
- i) Control jurisdiccional expresado en la verificación jurídica de la aplicación de los

principios de razonabilidad y proporcionalidad del acto restrictivo o suspensivo de los derechos fundamentales de la persona, y en el cumplimiento del *iter* procedimental exigido por la Constitución para establecer su decretamiento; así como en el uso del control político parlamentario para que se cumplan los principios de rendición de cuentas y de responsabilidad política.

Precisamente, esa posibilidad de control de sus efectos hace que, aun cuando pueden ser restringidos los derechos constitucionales, puede que los procesos para su tutela no lo sean en ningún caso³. Por ello, la norma constitucional —siguiendo estándares internacionales— y como el Código Procesal Constitucional prescriben que, cuando durante un estado de excepcionalidad se interponga un proceso constitucional en relación a los derechos suspendidos, el órgano jurisdiccional examinará la razonabilidad y proporcionalidad del acto restrictivo.

Surge allí la cuestión per se, es decir, el ámbito que abarcará el uso de un proceso con este propósito. En efecto, podrá incoarse un hábeas corpus por una detención arbitraria como consecuencia de haberse decretado el estado de excepción; en este caso, el juez admitirá el recurso no para cuestionar la validez del acto político sino exclusivamente para verificar si la restricción de la libertad personal se ha realizado como materialización de una medida razonable y proporcional frente al derecho del individuo de permanecer en libertad. En ese sentido, le toca al juez la importancia de manejar los criterios constitucionales en resguardo del sistema.

Ayala Corao⁴ explica que esto tiene razón de ser en tanto y en cuanto el amparo y el hábeas

3 Dicha situación es precisamente limitada por la propia Constitución, la cual que en su artículo 200 *in fine* trae consigo el reconocimiento de las acciones de garantía (procesos constitucionales) en los estados de excepción:

"El ejercicio de las acciones de hábeas corpus y amparo no se suspende durante la vigencia de los regímenes de excepción a que se refiere el artículo 137 de la Constitución.

Cuando se interponen acciones de esta naturaleza en relación con los derechos restringidos o suspendidos, el órgano jurisdiccional competente examina la razonabilidad y la proporcionalidad del acto restrictivo. No corresponde al juez cuestionar la declaración del estado de emergencia ni de sitio".

4 AYALA CORAO, Carlos. "Recepción de la jurisprudencia internacional sobre Derechos Humanos por la jurisprudencia constitucional". En: AA.VV. *Derecho Procesal Constitucional*. Eduardo Ferrer (compilador), Porrúa, México, 2001, p. 635.

CERTIFICO QUE:

El presente documento es idéntico al original que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020

BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

200
documentos

corpus han sido catalogados por la Corte Interamericana como garantías judiciales indispensables para la protección de los derechos humanos en toda época y circunstancia, incluso en los estados de excepción, pues también son inherentes para la preservación del Estado de Derecho.

Ahora bien, juegan aquí un rol muy importante los criterios de interpretación para la función judicial del juez y su deber de ponderar bienes constitucionales en conflicto durante un régimen de excepción. Surge la interrogante: ¿Cuándo estamos ante un acto restrictivo fuera de los márgenes de la razonabilidad y la proporcionalidad? Prieto Sanchís⁵ nos ilustra, señalando que el juicio de razonabilidad se traduce en una exigencia de ponderación entre dos principios en conflicto, aquel que resulta afectado por la ley y aquel otro que sirve de cobertura o justicia a esta, y puede formularse así: "Cuanto mayor es el grado de la no satisfacción o de afectación de un principio, tanto mayor tiene que ser la importancia de la satisfacción de otro".

La proporcionalidad se trata aquí de valorar si el grado de restricción es o no racional. Para ello, la norma estatuye ciertas pautas, y son:

- 1) Si la demanda se refiere a derechos constitucionales que no han sido suspendidos;
- 2) Si, tratándose de derechos suspendidos, las razones que sustentan el acto restrictivo del derecho no tienen relación directa con las causas o motivos que justificaron la declaración del régimen de excepción; o,
- 3) Si, tratándose de derechos suspendidos, el acto restrictivo del derecho resulta manifiestamente innecesario o injustificado atendiendo a la conducta del agraviado o a la situación de hecho

§§ [P]odrá incoarse un hábeas corpus por una detención arbitraria como consecuencia de haberse decretado el estado de excepción; [E]l juez admitirá el recurso... exclusivamente para verificar si la restricción de la libertad personal se ha realizado como materialización de una medida razonable y proporcional... ¶¶

evaluada sumariamente por el juez.

Finalmente, debe decirse que la suspensión de los derechos constitucionales tendrá vigencia y alcance únicamente en los ámbitos geográficos especificados en el decreto que declara el régimen de excepción.

A la luz de la reconfiguración democrática de las instituciones expuestas en el presente trabajo, surgen las siguientes interrogantes: ¿Puede retenerse

a una persona sospechosa de estafa en un estado de emergencia? ¿Puede impedirse a una persona participar de una reunión pacífica de lavado de bandera? O algo más actual: ¿Se puede detener a una persona que está sentada en un banco con un letrero colgado del cuello en una plaza pública? La respuesta, para que sea positiva, tendrá que superar el test de razonabilidad y proporcionalidad, de suerte que, si bien hay una habilitación para el uso de la fuerza pública en favor de la Policía Nacional y, eventualmente, de las Fuerzas Armadas, el ejercicio del poder excepcional no puede ser irrazonable. Ahora bien, y si fuera razonable, la restricción del derecho no puede ocasionarse con una intensidad desproporcional. ¿Es posible detener a un ciudadano con el cartel aludido con más de una veintena de policías armados y a golpes? Definitivamente, una respuesta positiva solo sería admisible en un Estado autoritario; en una democracia eso no es admisible. Y, si ocurre, le corresponde a las instancias de control: Parlamento (control político) y al Poder Judicial (control jurisdiccional) asumir el rol de garantes de la constitucionalidad e implementar las acciones necesarias para cesar una agresión o evitarla por más justificada políticamente que resulte la habilitación del estado de excepción.

Grave problema que afrontan las incipientes democracias, como es nuestro caso, en las

5 PRIETO SANCHÍS, Luis. *Derechos fundamentales: neoconstitucionalismo y ponderación judicial*. Palestra, Lima, 2002, p. 63.

CERTIFICO QUE:

El presente documento es idéntico al original que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020

BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

201
docentes
uno

que el Estado Democrático Constitucional se construye día a día. Las situaciones extremas que obligan al Gobierno a declarar el estado de excepción –en su subtipo estado de emergencia– en muchos casos generan una serie de eventos que ponen de manifiesto la urgencia de adoptar medidas integrales para evitar la afectación de los bienes contrapuestos. Graves sucesos como expresión de los conflictos sociales, lucha contra el narcotráfico y la subversión, hacen que buena parte de distritos andinos y de la Amazonía peruana se encuentren en esta situación. Harla bien el Parlamento, en claro ejercicio de su rol de control político, en fiscalizar y evaluar las medidas que desarrolla el Poder Ejecutivo en los estados de emergencia; pero, además, en cumplimiento de su función legislativa, escuchar la exhortación hecha por el Tribunal Constitucional (Exp. N° 00002-2008-PI/TC), así como las conclusiones del Informe Defensorial N° 020-2003/DP, para que adopte una legislación que desarrolle el artículo 137 de la Constitución sobre los estados de excepción, la cual:

- a) Desarrolle los conceptos de perturbación de la paz, del orden interno, de catástrofe

o de graves circunstancias que afecten la vida de la Nación para establecer los casos y situaciones que la ameriten;

- b) Fije el plazo de 60 días y la naturaleza excepcional de esta medida;
- c) Establezca los alcances y características de las limitaciones de los derechos fundamentales, tomando como base la razonabilidad y la proporcionalidad del acto restrictivo;
- d) Indique los mecanismos de control jurisdiccional y político (como la dación de cuentas al Congreso), así como las medidas para establecer veedurías y misiones de observación de acuerdo con los tratados internacionales.

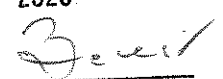
Diffícil rol que no solo le corresponde asumir a los detentadores del poder, sino además a los destinatarios de este. El uso racional del poder de excepción es un deber. La sensibilidad ciudadana en caso de un uso irrazonable y desproporcional de la fuerza también. Solo cuando el sentimiento constitucional esté impregnado en todos los ciudadanos, podremos asumir que el Estado democrático y constitucional es una realidad.

CERTIFICO QUE:

El presente documento es idéntico al original que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020


BEKE CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

208
docentes
dos

ESPECIAL

Breve estudio sobre la responsabilidad constitucional de los ministros en el Perú

Gustavo GUTIERREZ TICSE*

"El Estado democrático de derecho no es sino la manifestación más compleja y evolucionada, hasta la fecha, de los ideales del constitucionalismo. Se funda sobre la tensión entre dos grandes principios rectores: la investidura de los gobernantes por los gobernados a través de elecciones libres y la sujeción de los gobernantes a la legalidad."

Luis María Díez Picazo

RESUMEN

El autor explica que nos desenvolvemos en un sistema de gobierno presidencialista, atenuado por algunas instituciones del parlamentarismo, contexto en el cual se refiere a la creación del Consejo de Ministros en nuestras constituciones, así como la responsabilidad política e incluso penal que puede recaer en estos (e incluso en el Presidente). Por último, considera necesario que se implemente de mejor forma la responsabilidad de los ministros, sobre todo las de tipo político, a través de una censura más eficaz o acogiendo la institución del impeachment.

El sistema de gobierno peruano es de tipo presidencialista. Algunos autores, como García Belaunde¹, sostienen que nuestro presidencialismo histórico ha sido relativizado con la incorporación de algunas instituciones del parlamentarismo, sobre todo a partir de la Constitución de 1856 que introduce el Consejo

de Ministros, lo cual es respetado en la siguiente Constitución de 1860 y en la de 1920 (que recoge por primera vez a nivel constitucional el voto de censura); no obstante, nuestro sistema sigue siendo presidencialista, moderado en razón de la introducción de las aludidas instituciones, pero presidencialista al fin y al cabo.

* Asesor Principal de la Comisión de Constitución y Reglamento. Profesor de Derecho Constitucional de las Universidades San Martín de Porres e Inca Garcilaso de la Vega.

1 Cf. GARCÍA BELAUNDE, Domingo. "El presidencialismo atenuado y su funcionamiento (con referencia al sistema constitucional peruano)". En: *Cómo hacer que funcione el sistema presidencial*. ANDREW ELLIS, J.; OROZCO HENRÍQUEZ, Jesús y ZOVATTO, Daniel (coordinadores), UNAM-Instituto Idea, México D.F., 2009, p. 124 y ss. [disponible en: www.juridicas.unam.mx].

CERTIFICO QUE:

El presente documento es idéntico al original
que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo

Lima,

23 OCT 2020

BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

208
decretos
tres

RESPONSABILIDAD CONSTITUCIONAL DE LOS FUNCIONARIOS PÚBLICOS

CERTIFICO QUE:

El presente documento es idéntico al original que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo responsabilidad.

23 OCT 2020

BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPUBLICA

Cabe indicar que, como dice Pedro Planas², no es casual que la propia Convención de 1856, luego de introducir el precepto innovador, se haya preocupado en debatir y aprobar una Ley de Ministros, que se promulgó en diciembre de ese año y que recibiría agregados y modificaciones en 1862 y 1863 manteniéndose vigente por más de un siglo. El Consejo de Ministros, como lo precisa Manuel V. Villarán, fue previsto para mediatizar el inmenso poder personal del Presidente de la República, lo que, al coadyuvado a limitar el poder del presidente, pero no para afirmar un semipresidencialismo y menos un parlamentarismo, sino como lo fijamos en el párrafo anterior, un presidencialismo "frenado".

En ese orden de ideas, la actual Constitución de 1993 no escapa al presidencialismo como sistema de gobierno. El presidente de la República es Jefe de Estado y Jefe de Gobierno a la vez. En el cumplimiento de sus funciones, el presidente tiene funcionarios políticos que, a modo de secretarios, ejecutan las políticas públicas en sus respectivos sectores: Los ministros de Estado.

Los ministros cumplen un rol preponderante en las tareas gubernamentales. Más todavía con la recomposición del Estado liberal, que procura dotar a la comunidad de bienestar general. Articulan la voluntad política del Presidente de la República; sirven como ejecutores directos pero, además, forman un cuerpo protector de la figura presidencial, a la que terminan cubriendo de cualquier eventualidad política y jurídica de tal modo que el presidente termina siendo irresponsable por sus actos.

En la ejecución de sus funciones, los ministros cumplen sus tareas desde dos perspectivas. De modo colectivo en el Gabinete e individualmente en sus ministerios. Los Ministros, conforme a lo establecido en el artículo 128 de

la Constitución, asumen dicha responsabilidad por *mor* del instituto de la solidaridad ministerial. Y es que el sistema de gobierno está tan fuertemente impregnado de la figura presidencial que, si se admite la posibilidad de cuestionarlo por cualquier incidente, lo que materializaría sería ingobernabilidad y, con ella, una crisis política.

En efecto, y como escribe Rubio Correa³, para garantizar que en toda decisión del Poder Ejecutivo haya un responsable político se exige que un ministro refrende los actos del Presidente para darles validez. En ese orden de ideas, la solidaridad ministerial guarda estrecha vinculación con el refrendo ministerial, ya que —tal como corrobora Pizzorusso⁴— por medio de este comporta la asunción, por parte del ministro, de la responsabilidad política del acto suscrito por el Jefe de Estado, de acuerdo con la regla, ya comentada, que establece la irresponsabilidad de este último.

En consecuencia, el refrendo resulta prevalente para determinar la responsabilidad constitucional de los ministros en las tareas gubernamentales. Como el presidente es irresponsable, el ministro, con su refrendo asume cuentas no solo por sus actos, sino también por los actos presidenciales. Pero no solo en el caso del refrendo los ministros tienen responsabilidad constitucional, sino también en el colectivo como parte del gabinete, de suerte que los actos delictivos o violatorios de la Constitución o de las leyes en que incurra el Presidente de la República o que se acuerden en Consejo, aunque salven su voto, asumen responsabilidad, a no ser que renuncien inmediatamente.

De esta manera, la responsabilidad ministerial no solo es política, sino administrativa e inclusive penal. Por ello, los ministros pueden ser acusados constitucionalmente por cualquier contravención a la Constitución que se

1. PLANAS, Pedro. *Democracia y Tradición constitucional en el Perú*. San Marcos, Lima, 1998, p. 56.

2. Cf. RUBIO CORREA, Marjuel. *Estudio de la Constitución Política de 1993*. Fondo Editorial PUGP, Tomo 4, Lima, 1999, p. 388.

3. PIZZORUSSO, Alessandro. *Lecciones de derecho constitucional*. Centro de Estudios Constitucionales, Tomo I, Madrid, 1984, p. 320.

204
documentos
civiles

ejecuten con su consentimiento. Ello se materializa con el refrendo o con el voto en el Gabinete. Igualmente, pueden ser procesados penalmente por un acto delictivo que se geste en el acto presidencial o en el colegiado. La exculpación solo es posible con la renuncia.

Discrepamos en ese sentido de Santistevan de Noriega⁵, cuando señala que no existe responsabilidad solidaria en materia penal por el carácter personalísimo inherente a ella. Y en esa línea, también disintimos de la postura adoptada por Nakasaki, para quien la responsabilidad penal de los ministros no puede atribuirse simplemente a título de solidaridad por el hecho ajeno consistente en el acto de gobierno ilegal del Presidente, pues la solidaridad como regla se aplica al caso de las obligaciones patrimoniales; la responsabilidad penal conforme al artículo 11, inciso 2 de la Declaración Universal; al artículo 15, inciso 1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; al artículo 9 del Pacto de San José de Costa Rica; al artículo 2, inciso 24, párrafo d de la Constitución Política; a la norma II del Título Preliminar, artículos 11, 12, 14 y 20 del Código Penal, solamente se puede determinar verificando que los Ministros de Estado con ocasión del acto de gobierno del Presidente ilegal, han cometido a su vez una acción típica, antijurídica y culpable. Es decir, prosigue Nakasaki⁶, la responsabilidad penal de los Ministros de Estado no se basa en que el Presidente cometa un delito en el ejercicio de su función, sino que, con ocasión del mismo, los Ministros a su vez realicen una conducta que pueda ser calificada como ilícito penal,

“[C]onsideramos necesario procurar mejorar las condiciones de implementación de otras formas de control de la responsabilidad constitucional de los ministros, sobre todo, en las de tipo político, permitiendo quizás que la censura sea más eficaz ... o en todo caso plantear la incorporación del *impeachment* como mecanismo para que permita separar al ministro del cargo ...”

por comisión dolosa, omisión propia dolosa, omisión impropia dolosa, o comisión u omisión culposa.

Ciertamente, expresamos nuestra opinión en contrario porque la solidaridad ministerial no encubre al mandatario por delitos comunes. Un homicidio por ejemplo, no le extiende responsabilidad al ministro. Lo que si lo hace sujeto de responsabilidad penal es la suscripción de una decisión delictiva o un acuerdo en el Gabinete que evidencie vulneración de disposiciones penales. La discusión del grado de responsabilidad

será del juez penal, pero qué duda cabe de su responsabilidad.

Precisamente, en los inicios del año 2000, una vez fenecido el régimen del expresidente Alberto Fujimori, varios de sus exministros fueron acusados constitucionalmente por infracciones a la Constitución y por presuntos delitos implicados en virtud al artículo 128 de la Carta Política que impone la solidaridad ministerial con los actos del gobernante.

En efecto, los ministros asumen la responsabilidad por un acto de gobierno que consientan o asuman un acuerdo tomado en Consejo de Ministros, inclusive si este fuere de consecuencias jurídico-penales. Pero queda claro que, solo en caso de actos de gobierno y no en actos comunes, en donde operarán otras vías de control como es el caso del procedimiento de vacancia, y eventualmente una vez finalizado el mandato, la acusación constitucional, de conformidad con los artículos 99 y 100 de la Constitución Política.

Así concluyó el Informe de la Subcomisión encargada de investigar la denuncia

5 AA.VV. *La Constitución comentada artículo por artículo*. Walter Gutiérrez (Director), Tomo II, Gaceta Jurídica, p. 129.

6 NAKASAKI SERVIGÓN, César. “El antejuicio y la responsabilidad solidaria de los ministros de Estado respecto de delito cometido por el Presidente de la República”. En: *Diálogo con la Jurisprudencia*. Año 9, N° 57, Gaceta Jurídica, Lima, junio de 2003, p. 71.

CERTIFICO QUE.

El presente documento es idéntico al original que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020

BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

constitucional N° 30, presentada contra el expresidente Alberto Fujimori Fujimori, contra el ex Presidente del Consejo de Ministros Federico Salas Guevara Schultz, y contra los ex Ministros de Estado, en ejercicio al 10 de noviembre de 2000, Fernando de Trazegnies Granda, Carlos Bergamino Cruz, Carlos Boloña Behr, José Alberto Bustamante Belaúnde, Alejandro Aguinaga Recuenco, José Chimpler Ackerman, Edgardo Mosquera Medina, Gonzalo Romero De La Puente, Jorge Alfredo Chamot Sarmiento, Augusto Bedoya Cámere, Pablo Arturo Handabaka García, María Luisa Alvarado Barrantes y Luis María Cuculiza Torre, por los delitos de favorecimiento o encubrimiento real, usurpación de funciones y abuso de autoridad, tipificados en los artículos 405, 361 y 376 del Código Penal, así como de la responsabilidad penal y/o solidaria en la comisión de los delitos de allanamiento ilegal de domicilio y hurto agravado, tipificados en los artículos 160 y 186 del Código Penal.

Como se recuerda, Fujimori, con un equipo formado por personal de seguridad de la Casa Militar al mando del Edecán Capitán de Fragata AP Francisco Calixto Giampietri, e integrado por el Director General de Asesoría Jurídica de la Casa Militar Teniente Coronel EP SJ Manuel Ulises Ubillus Tolentino, materializaron el ilícito; y los ministros, al no presentar sus respectivas renunciaciones, fueron acusados de coautores o partícipes de conformidad con el artículo 128 de la referencia.

El informe en cuestión propuso absolver a los denunciados de la responsabilidad solidaria a que se refiere el artículo 128 de la Constitución Política, por los delitos aludidos en razón que no constituían actos de Gobierno.

Distinto acaeció en el caso de la denuncia constitucional N° 19, y en la cual tuvimos el honor de participar. Denuncia interpuesta contra el Ex Presidente de la República Alberto Fujimori Fujimori y los señores Carlos Boloña Behr, ex Ministro de Economía y Finanzas; Carlos Bergamino Cruz, ex Ministro de Defensa; y Federico Salas Guevara-Schultz, ex presidente del Consejo de Ministros, como

presuntos autores de los delitos de peculato, asociación para delinquir, falsedad material y falsedad ideológica.

La imputación en este caso era la de haberse organizado a nivel de las más altas esferas de poder, a fin de utilizar recursos del Estado en beneficio de Vladimiro Montesinos, al haber dispuesto se le entregue la suma de S/. 52'500,000 (cincuenta y dos millones quinientos mil nuevos soles), equivalente en ese entonces a \$ 15'000,000 (quince millones de dólares americanos). Dicho dinero fue retirado del presupuesto del Ministerio de Defensa y luego entregado al mencionado ex asesor a título de una indebida e ilegal compensación por tiempo de servicios.

Para tal propósito, el ex Presidente Fujimori expidió el Decreto de Urgencia N° 081-2000, emitido el 19 de setiembre de 2000, a través del cual se dispuso una ampliación presupuestal a favor del Sector Defensa. Este Decreto fue emitido en forma irregular al no cumplirse el procedimiento legal y constitucional establecido para su aprobación, y por sustentarse en información falsa, como lo fue el hecho de invocar inexistentes razones de seguridad nacional con el propósito de financiar un supuesto plan denominado "Plan Soberanía", destinado a contrarrestar posibles invasiones a territorio peruano de los grupos alzados en armas en Colombia. En este caso, la actuación de los ministros si formaba parte de una cadena de acciones que contravenían la Constitución e inclusive el Código Penal. Por esta razón es que finalmente, la responsabilidad de los ministros permitió una acusación constitucional para que sea el Poder Judicial el que se avoque al caso.

Como se observa en el caso concreto, los ministros participaron en la elaboración del Decreto de Urgencia N° 081-2000. En ese sentido, la participación en el hecho delictivo configuraba un acto de gobierno.

Lo que se observa es que el sistema de gobierno peruano, con los frenos incorporados a lo largo de nuestra historia constitucional, ha permitido que el control de los gobernantes

El presente documento es idéntico al original que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020

BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

206
docentes
2018

pueda materializarse, más desde el retorno a la democracia a partir del año 2000. El Presidente de la República, es verdad, sigue teniendo el dominio del poder político, pero qué duda cabe su imposibilidad de gobernar sin sus ministros, a pesar que puede retirarles la confianza inopinadamente y en cualquier momento.

Sin embargo, debido a la configuración de la solidaridad ministerial, hay siempre un freno en la actuación de presidente, ya que aún si los ministros fueran manipulados, quedaría siempre abierta la posibilidad de sancionar no solo al ministro sino eventualmente al Presidente. Así ocurrió con el caso de la indemnización por los quince millones, por lo cual el ex Presidente Fujimori fue condenado en el año 2009 a siete años y seis meses de prisión.

Ciertamente, la Constitución permite el control de los gobernantes en la medida que habilita el antejuicio por cinco años luego de haber cesado en el cargo. En muchos casos, han operado los antejuicios para habilitar el procesamiento de ministros por convalidar actos presidenciales (Boloña, Bergamino, Camet, etc.). Por ello, no es cierto lo aseverado por Samuel Abad⁷ cuando sostiene lo contrario, es decir, que no habría ningún ministro sujeto al antejuicio con la actual Constitución.

En definitiva, el modelo constitucional resulta interesante. Difícilmente podríamos cambiar

nuestra forma de gobierno de un modelo históricamente presidencialista a uno parlamentario, no cabe duda la importancia que tiene la incorporación de las instituciones de este último en la atenuación de nuestra forma gubernamental. Si consideramos necesario procurar mejorar las condiciones de implementación de otras formas de control de la responsabilidad constitucional de los ministros, sobre todo, en las de tipo político, permitiendo quizás que la censura sea más eficaz y no solamente simbólica como resulta en el país, o en todo caso plantear la incorporación del *impeachment* como mecanismo para que permita separar al ministro del cargo en caso no guarde el decoro para proseguir en funciones. Porque de lo contrario, siempre recalca como amenaza, la judicialización de la política.

Y es que, como recuerda Díez Picazo⁸ cuando los gobernantes ponen la responsabilidad política en un plano subordinado, no parece que esos mismos gobernantes tengan luego una particular autoridad moral para reprochar a los jueces su intromisión en cuestiones de naturaleza política. Por otra parte, implica una regresión del constitucionalismo a una fase primitiva de indiferenciación de los posibles tipos de responsabilidad de los gobernantes. Ello deteriora el funcionamiento de la democracia, porque empuja al Parlamento, e incluso a los ciudadanos, a hacer dejación de sus deberes a favor de los jueces.

CERTIFICO QUE:

El presente documento es idéntico al original que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020

BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPUBLICA

7 ABAD YUPANQUI, Samuel. "La responsabilidad de los ministros". En: Diario *El Comercio*, Lima 31 de agosto de 2009, p. A-6.

8 DIEZ PICAZO, Luis María. *La criminalidad de los gobernantes*. Crítica, Barcelona, 1996, p. 85.

207
decretos
siete

ESPECIAL

La creación del recurso de apelación por salto ¿Otra vez la supuesta autonomía procesal?

Gustavo GUTIÉRREZ-TICSE*

RESUMEN

A consideración del autor, la resolución administrativa a través de la cual el Tribunal incorporó a su reglamento normativo disposiciones sobre la tramitación del "recurso de apelación por salto" vulnera el ordenamiento constitucional, pues este debía crearse vía reforma constitucional y desarrollarse por ley. Asimismo, explica que la "autonomía procesal" es una figura importante aunque polémica, pero aquella no permite crear un nuevo recurso como este, siendo necesario que el Colegiado Constitucional conozca bien sus límites de actuación.

Los procesos constitucionales constituyen mecanismos de defensa de la supremacía de la Constitución. En ese sentido, son configurados en dicho nivel normativo no por disposiciones de inferior jerarquía sino por lo que ha prescrito el constituyente en su obra suprema: la Constitución.

Conforme a una lectura de nuestra vigente Constitución existen siete procesos constitucionales: el hábeas corpus, el amparo, el hábeas data y el proceso de cumplimiento, destinados a la tutela de los derechos fundamentales; y el proceso de inconstitucionalidad, el competencial y la acción popular concretizados en la defensa de la primacía de la Constitución.

De otra parte, la Constitución prevé que nuestro modelo de jurisdicción constitucional es dual. Es decir, tenemos los dos sistemas de control, tanto el difuso como el concentrado en coordenadas distintas. Así se infiere de una lectura sistemática de los artículos 138 y 201 de la Carta Política. Y el Tribunal Constitucional conoce los procesos constitucionales de la libertad en tanto y en cuanto se trate de denegatorias. Es decir, demandas declaradas improcedentes o infundadas por los órganos jurisdiccionales. A partir de allí se configura el recurso de agravio constitucional, como medio conector entre el ciudadano y el Tribunal Constitucional para la defensa de los principios y valores superiores de la comunidad.

* Profesor de Derecho Constitucional de la Universidad de San Martín de Porres y de la Universidad Inca Garcilaso de la Vega. Aseor parlamentario.

CERTIFICO QUE:

El presente documento es idéntico al original que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo responsabilidad.

GACETA CONSTITUCIONAL N° 41

89

Lima,

23 OCT 2020

BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

208
docentes
ocho

RECIENTES MODIFICACIONES AL REGLAMENTO DEL TC

En efecto, lo expuesto hasta aquí, es el pórtico desde el cual nuestro Código Procesal desarrolla los procesos constitucionales, consagra los principios procesales y las reglas de procedencia e improcedencia que den lugar para garantizar los fines constitucionales.

De suerte que, por ejemplo, no es posible crear un proceso constitucional más, porque si así fuera estaríamos rebasando el marco constitucional. Tampoco es posible establecer reglas procesales por la vía de la interpretación, porque estaríamos superando nuestras propias estructuras jurídicas consagradas a nivel legal. Lamentablemente, lo primero se ha materializado con la creación de un supuesto precedente constitucional “vinculante” alojado en el artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional en razón que no tiene base en la Constitución, así como lo que ahora se ha consumado —fuera de todo margen jurídico— con la creación de un “recurso de apelación por salto”, que no existe en nuestra normativa.

Se trata de una nueva configuración del Tribunal Constitucional sobre su supuesta “autonomía procesal” para determinar en situaciones específicas la creación de reglas procesales.

¿Tiene en verdad autonomía procesal el Tribunal Constitucional? En la sentencia recaída en el Exp. N° 013-2002-AI/TC ha señalado que la Constitución le confiere tal prerrogativa, con el objeto de optimizar sus funciones (artículo 201). Afirmación, por cierto, a todas luces discutible.

La autonomía procesal que el Tribunal se atribuye no tiene una definición pacífica en la legislación comparada. De hecho, en Alemania, en donde se origina el término, la polémica no ha cesado. Nuestro Tribunal la define como “aquella garantía institucional mediante la cual se protege el funcionamiento del Tribunal Constitucional con plena libertad en los ámbitos jurisdiccionales y administrativos, entre otros, de modo que en los asuntos que le

asigna la Constitución puede ejercer libremente las potestades necesarias para garantizar su autogobierno, así como el cumplimiento de sus competencias. Ello implica, además, que los poderes del Estado u órganos constitucionales no pueden desnaturalizar las funciones asignadas al Tribunal Constitucional en tanto órgano de control de la Constitución” (Exp. N° 00005-2007-PI/TC, ff. jj. 37 y 38).

Como se recuerda, de la clásica teoría de la división de poderes (legislativo, ejecutivo, y judicial), pasamos a un modelo de “pesos y contrapesos” que han dado cabida a nuevos órganos constitucionales, como el Ministerio Público, los Consejos de la Judicatura, la Defensoría del Pueblo y el Tribunal Constitucional. Y precisamente cada una de estas modernas instituciones se han venido asentando de una u otra manera en el constitucionalismo contemporáneo, de tal manera que la teoría constitucional las glosa e identifica sus elementos básicos pero no las perfila de modo homogéneo en razón que resultan ser creaciones de la Constitución y, por lo tanto, adquieren sus propios matices de realidad en realidad.

En ese sentido, el control concentrado de la constitucionalidad es una expresión del Estado democrático constitucional. Y nadie discute su contribución e importancia en la limitación de los excesos del poder y en la revaloración de la persona humana y el respeto a su dignidad. Ahí reside la legitimidad de los tribunales y cortes constitucionales en el mundo.

Tampoco se contradice la capacidad de estos órganos de interpretar la Constitución y mantenerla viva al paso del tiempo. Lo que sí es objetable, al menos en los sistemas democráticos, es pretender configurar un Tribunal Constitucional al grado de mutilar o alterar la Constitución, en tanto y en cuanto se trata de la materialización del acto soberano, libre y supremo, que es elaborar y sancionar el pacto social. Y es que, como sostiene el profesor mexicano Jorge Carpizo¹, las facultades del

1 CARPIZO, Jorge. *El Tribunal Constitucional y sus límites*. Grilley, Lima, 2009, p. 14. El presente documento es idéntico al original que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo responsabilidad.

Tribunal Constitucional son señaladas expresamente por la Constitución.

Ciertamente, el Tribunal Constitucional constituye un "comisionado" del pueblo reunido en una constituyente, como los demás órganos del Estado; concretizado en el control de la constitucionalidad; pero no en el control de la Constitución.

Y ello no podría hacerlo, puesto que la Constitución es expresión de la soberanía popular del pueblo reunido en determinados momentos de la historia en el que los constituyentes acuerdan diseñar el modelo de Estado, sus instituciones; los ámbitos de competencia y límites de estas. Precisamente ello, como expresa Tomas y Valiente², obliga no solo a quienes compongan a cada momento el Tribunal Constitucional; el cual no es, obviamente, titular de la soberanía, ni del poder constituyente, sino el supremo garante de lo que el pueblo soberano, titular del poder constituyente, dejó escrito en el texto de la Constitución a la que estamos sometidos todos inclusive ellos mismos.

En consecuencia, ¿cuál es el límite del control que ejerce el Tribunal Constitucional? La respuesta es obvia: la Constitución. De modo tal que si la Constitución estatuye un modelo de control híbrido en el cual establece "esferas de cierre" en donde el Tribunal Constitucional no tiene expresas competencias, la posibilidad de que este llegue a avocarse a dichas esferas pasa por una reforma constitucional y no por una interpretación por más elástica que le permita el sistema, pues como dice Häberle³, la interpretación de la Constitución no debe llegar a una identidad con el legislador (mucho menos con el constituyente).

“ Lo que debería hacer el Tribunal Constitucional frente a la necesidad de contar con una regla general de alcance procesal o inclusive material es generar ... una propuesta de ley a fin de que se modifique la norma pertinente e incorpore por ejemplo en el presente caso el proceso de apelación por salto; el cual, por cierto, para nosotros no solamente es ilegal sino además inconstitucional. ”

En efecto, si la Constitución señala textualmente que las decisiones del Jurado Nacional de Elecciones son irrevisables (artículo 181), que no se someten a referéndum las normas de carácter tributario (artículo 32), que los fallos del Poder Judicial que adquieren la calidad de cosa juzgada son inmutables (artículo 139, inciso 2), que los magistrados destituidos no pueden reingresar al Poder Judicial ni al Ministerio Público, o que el Tribunal Constitucional solo conoce de los procesos constitucionales cuando se trate de denegatorias (artículo 200), es porque

el constituyente así lo ha decidido; de modo que si el Tribunal Constitucional —como que lo ha hecho— ingresa a contradecir estas cláusulas constitucionales para darle una orientación absolutamente contrapuesta, está extralimitando sus competencias.

Igual ocurrirá cuando el Tribunal pretenda crear sus propias reglas y diseñar su propio proceso como si fuera dueño del mismo aún así se ampare en lo prescrito en el artículo 2 del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional cuando estatuye el derecho-deber del Tribunal de adecuar las formalidades a los fines del proceso. Polémicas decisiones como la posibilidad del "amparo contra amparo" o la incorporación de la figura del *amicus curiae* no son pacíficas. Y es que, por cierto, el precitado artículo no le da al Tribunal Constitucional la capacidad de flexibilizar sus reglas o de crear nuevas disposiciones, sino la de adaptar al caso concreto los parámetros de su actuación.

Lo que debería hacer el Tribunal Constitucional frente a la necesidad de contar con una regla general de alcance procesal o inclusive

2 TOMAS Y VALIENTE, Francisco. *Escritos desde y sobre el Tribunal Constitucional*. Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1993, p. 84.

3 HÄBERLE, Peter. *El Estado Constitucional*. PUCP-UNAM, Lima, 2003, p. 162.

CERTIFICO QUE:
El presente documento es idéntico al original
que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo
responsabilidad.

210
docueto
diez

material es generar, mediante el principio de colaboración de los poderes ante el parlamento, una propuesta de ley a fin de que se modifique la norma pertinente e incorpore por ejemplo en el presente caso el proceso de apelación por salto; el cual, por cierto, para nosotros no solamente es ilegal sino además inconstitucional. Pero, reiteramos, así se persista mínimamente, debería corresponder al parlamento la creación de esta figura.

Con la publicación de las Resoluciones Administrativas N°s 036-2011-P/TC y 028-2011-P/TC por medio de las que el Tribunal Constitucional incorporó a su Reglamento Normativo disposiciones específicas para la tramitación del nuevo recurso de apelación por salto se acaba de consumir la vulneración del ordenamiento constitucional. Las citadas resoluciones llegan al punto de polémica que, a diferencia del recurso de agravio previsto en el artículo 18 del Código Procesal Constitucional, en las apelaciones por salto ya no será siquiera necesaria la audiencia de vista de la causa, "por la sencilla razón de que no se está debatiendo una controversia o *litis constitucional*, ya que esta se encuentra resuelta en forma definitiva por la sentencia del Tribunal Constitucional, sino que se va a verificar el estricto cumplimiento, o no, del mandato contenido en la sentencia" (Exp. N° 00004-2009-PA/TC, f. j. 15).

Lo que finalmente concluirá con esto es que el sistema jurídico se empezará a deconstruir y, por lo tanto, la labor del Tribunal Constitucional terminará siendo absolutamente cuestionada. El parlamento ya no será necesario porque en definitiva el propio Tribunal desarrollará su propio proceso ya no solamente mediante los mandatos de sus sentencias sino por sus reglamentos emitidos en razón a sus intereses.

Ya el profesor Juan Monroy⁴ ha señalado, refiriéndose a la autonomía procesal, que ni en su país de origen y tampoco en España, desde

donde se nutren de información los asesores del Tribunal Constitucional, la autonomía procesal ha adquirido reconocimiento y mucho menos título de exportación. Por eso nos queda la duda razonable en torno a si los jueces del TC saben que han asumido una peligrosa doctrina que donde se engendró no solo es discutida y relegada sino que, además, se sostiene en una profunda desinformación y desdén sobre una ciencia jurídica, la procesal.

Es más, la profesora Rodríguez Patrón⁵ ha reiterado en referencia a la autonomía procesal que conforme a lo sostenido por la doctrina, el Tribunal Constitucional Federal alemán está sometido a muchos límites en la realización de esta tarea, entre ellos, los principales, la ley y el principio de división de poderes. La LF (artículo 94.2) ha encomendado la regulación del proceso constitucional a la Ley federal y no al Tribunal, por lo que la regulación de aquella debe, en todo caso, respetarse. A falta de previsión de la ley y, de acuerdo con el principio de división de poderes, al TCF le corresponde actuar de forma adecuada a la función que la Constitución le ha asignado, la judicial y, por tanto, actuar como cualquier otro Tribunal. En ese supuesto ha de buscar en el caso concreto, dentro del conjunto formado por los distintos ordenamientos procesales, los principios o reglas necesarios que mediante su aplicación analógica puedan completar la Ley. Debido a la especialidad del Derecho Procesal Constitucional, en ocasiones los métodos tradicionales de integración judicial del Derecho pueden no ser suficientes para colmar la laguna. Solo en estos casos —mantiene la doctrina— el TCF tendrá una mayor libertad para completar la LTCF, lo que debe hacer, igualmente, en el ejercicio de su función jurisdiccional y, por tanto, en el seno de un proceso concreto. De lo contrario, estaría ejerciendo una competencia (normativa) que no le corresponde a él, sino al legislador.

4 MONROY GÁLVEZ, Juan. "La 'autonomía procesal' y el Tribunal Constitucional: apuntes sobre una relación inventada". En: *Revista Oficial del Poder Judicial*. Año 1, N° 1, Lima, 2007, p. 277.

5 RODRÍGUEZ PATRÓN, Patricia. "La libertad del Tribunal Constitucional alemán en la configuración de su Derecho Procesal". En: *Revista Española de Derecho Constitucional*. Año 21, N° 62, mayo-agosto de 2001, Madrid, p. 172.

CERTIFICADO
El presente documento es idéntico al original
que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo
responsabilidad.

211
Docentes
once

¿Qué ocurre entonces con la autonomía procesal a la peruana? Una atribución dudosa pero que además le permite al Tribunal ir más allá de lo que la propia doctrina asume. No le falta razón al profesor Monroy⁶ cuando adjetiva a la autonomía procesal justificada por nuestro Tribunal Constitucional como una "vulgar coartada multiuso".

Distinto es que el pueblo dote al Tribunal Constitucional de verdaderas características de supremo intérprete y, darle cabida al control absoluto por mor de los derechos fundamentales, ello tendría que pasar por una reforma constitucional que precise además de su calidad de "supremo" que hoy en día en sede constitucional no lo expresa, rediseñe las instituciones y figuras que precisamos párrafo arriba, e inclusive para actuar en contrario, es decir, para explicitarle sus límites. Sea cual fuera la decisión, como sostiene Häberle⁷, requiere en el Estado Constitucional de determinados procedimientos y mayorías calificadas en el parlamento. Eso es lo democrático.

He allí el tema de fondo. La transformación de la Constitución no es un asunto de los intérpretes sino de los constituyentes, y el Tribunal no lo es como tampoco el parlamento, salvo cuando inicia un proceso de reforma constitucional con las exigencias que Häberle nos ha dicho. De lo contrario se corre el peligro de terminar por sustituir la soberanía popular por estamentos corporativos que no ostentan dichas prerrogativas.

Y es que como expone Carpizo⁸, el Tribunal Constitucional obviamente también tiene límites. Ellos son:

- a) Su competencia es primordialmente la interpretación de la Constitución, su defensa

y el control de la constitucionalidad de las leyes y actos. Entonces, no puede ir más allá de las funciones que expresamente le señala la propia Constitución y usurpar atribuciones del poder constituyente o de los poderes constituidos. Como poder constituido tiene límites.

- b) Respeto a las cláusulas pétreas contenidas en la Constitución.
- c) Acatamiento a la Constitución material, es decir, a los principios y valores fundamentales que individualizan a la Ley Fundamental, aunque no estén expresamente señalados. Una de las funciones esenciales del tribunal es cuidar la obediencia a dichos principios.

Pareciera que no es probable que un tribunal constitucional desconozca esos límites en virtud de que su esencia es la defensa jurisdiccional de la Constitución, y es el primero que debe respetarla, prosigue Carpizo. Sin embargo, en la realidad, diversos tribunales constitucionales (como es el caso del peruano) han protagonizado enfrentamientos políticos en su afán de aumentar su poder, o el tribunal se compromete en un activismo judicial galopante y desenfrenado que puede llegar a atropellar sus propios límites constitucionales. Es lo que se evidencia con todo el discurso empleado por el Tribunal Constitucional para construir el recurso de apelación por salto. De modo tal que en aras a preservar la institucionalidad de los órganos de poder debe fomentarse una permanente colaboración de los poderes para evitar el abuso de competencias.

Y ello porque, en palabras del citado Carpizo⁹, la historia política nos enseña lo peligroso que es un poder ilimitado, se trate de la naturaleza que sea y sin importar quien sea.

6 MONROY, Juan. Ob. cit., p. 290.
7 HÄBERLE, Peter. Ob. cit., p. 65.
8 CARPIZO, Jorge. Ob. cit., p. 68.
9 Ibidem, p. 69.

CERTIFICO QUE:
El presente documento es idéntico al original
que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo
responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020

BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

202
documentos
doce

ANÁLISIS Y CRÍTICA

Algunas nuevas consideraciones en torno al antejuicio político*

Gustavo GUTIÉRREZ TICSE** ***

RESUMEN

La STC Exp. N° 00030-2010-PHC/TC señala que vencido el plazo de cinco años para la acusación constitucional, no es necesario que el Congreso decrete mediante documento alguno la prerrogativa del antejuicio, pues esta se ha extinguido de pleno derecho. Al respecto, el autor señala que lo que debe imperar, tomando en cuenta la función de protección que finalmente impone esta prerrogativa, es que, una vez concluido dicho periodo, corresponde la persecución del delito al Ministerio Público y ya no al Parlamento.

I. LA PRERROGATIVA DEL ANTEJUICIO POLÍTICO

Una de las características del Estado Democrático Constitucional es que el principio de igualdad es la piedra angular de toda la edificación estatal. De suerte que, si existen determinadas concesiones a favor de la autoridad, estas ya no tienen el carácter de privilegios sino, esencialmente, constituyen prerrogativas en razón del ejercicio de un alto cargo público.

En efecto, la diferencia entre el Estado Absolutista y el Estado Democrático Constitucional es que en el primero, como apunta

Díez-Picazo¹, la persona del monarca era inviolable y gozaba, por lo tanto, de absoluta inmunidad, y todos los demás cargos públicos no eran sino agentes del monarca. En el Estado actual, en cambio, el soberano es el pueblo y todos los gobernantes (absolutamente todos) están sujetos al control de sus actos.

Esto se debe, principalmente, a la superación del poder despótico de los reyes y sus cortes que actuaban con absoluta impunidad. En la actualidad, aún en los regímenes monárquicos subsistentes, los gobernantes en el ejercicio del poder deben regirse por los principios democráticos

* Nota de Gaceta Constitucional: la STC Exp. N° 00030-2010-PHC/TC, es publicada en *Jurisprudencia del Tribunal Constitucional*. Tomo 12, Gaceta Jurídica, Lima, diciembre de 2010, p. 36 y ss.

** Asesor del Congreso de la República. Profesor de Derecho Constitucional en la Universidad de San Martín de Porres (USMP), Universidad Inca Garcilaso de la Vega (UIGV) y Universidad Peruana Los Andes (UPLA).

*** Uno por uno hemos podido ver que estos tres últimos y grandes reductos de la vieja inmunidad regia (*the king can do no wrong*, *lex animata in terra*, etc.) respecto de los tribunales, que había infundadamente heredado la moderna administración, pueden y deben ser eliminados. El poder administrativo es de suyo un poder esencial y universalmente justiciable. A ello llevan otras razones de principio que no es este el momento oportuno para puntualizar, pero, por de pronto, una razón básica, que no es un poder soberano (Eduardo García Enterría).

1 DÍEZ-PICAZO, Luis. *La criminalidad de los gobernantes*. Crítica, Barcelona, 1996, p. 18.

GACETA CONSTITUCIONAL N° 36

CERTIFICO QUE:
El presente documento es idéntico al original
que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo
responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020

BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

213
documento
fleece.

ANÁLISIS CONSTITUCIONAL Y PROCESAL CONSTITUCIONAL

inspiradores del nuevo orden como resultado de la revolución iluminista. Es por ello que, en palabras del propio Díez-Picazo² podemos decir que el Estado Democrático de Derecho del cual es tributario buena parte del mundo, no es sino la manifestación más compleja y evolucionada hasta la fecha de los ideales del constitucionalismo. Se funda sobre la tensión entre dos grandes principios rectores: la investidura de los gobernantes por los gobernados a través de elecciones libres y la sujeción de los gobernantes a la legalidad en el entendido de que, por medio del sufragio, lo que existe es una transferencia de poder a las autoridades que forman la Administración de parte del verdadero soberano que es el pueblo.

En ese sentido, queda claro que los gobernantes no solamente reciben un mandato para dirigir a los pueblos, sino además un deber de actuar en defensa de los intereses de la comunidad, razón por la cual si alguna justificación tiene hoy en día las concesiones o gracias a favor de los altos dignatarios, es que estas deben entenderse como prerrogativas y nunca como privilegios.

Ahora bien, no se trata por cierto de una cuestión de términos, sino esencialmente de lo que ellos representan. Así, Delgado Guembes³ sostiene que la prerrogativa (a diferencia del privilegio) es el tratamiento que se dispensa, de modo excepcional, no a personas u objetos, sino a posiciones dentro de una estructura social y política, tratamiento que tiene reconocimiento normativo. En tanto que el privilegio es inherente a una persona u objeto, la prerrogativa se adjudica y corresponde al cargo o a la función ejercitadas por una persona bajo ciertas condiciones de acceso, desempeño y gestión preestablecidas. Es una norma relativa al conjunto de roles imputados o atribuidos a una posición, la que puede ocupar cualquier persona individual que reúna las características o

requisitos necesarios para desempeñar tal posición, y que además preste su disposición y voluntad para ocupar o desempeñarla.

En ese orden de ideas, disintimos del uso indiscriminado del término privilegio empleado por cierto sector de la doctrina y del propio Tribunal Constitucional cuando lo correcto es hablar de prerrogativas, ya que si bien el antejuicio, la inmunidad, la inviolabilidad, entre otras, resultan instituciones del parlamentarismo estamental, han sido reconfiguradas como consecuencia del afianzamiento del nuevo modelo de organización social.

El antejuicio tiene el mismo origen: es inicialmente un privilegio. Nace en la Francia posrevolucionaria pero es innegable que resulta una expresión del Despotismo aún enquistado en las estructuras de poder de la Europa de los siglos XVIII y XIX.

Ahora bien, ¿por qué mantener estas concesiones aún como se entiende a título de prerrogativas? ¿Acaso no se contraponen al principio de igualdad ante la ley? La razón es que resulta una verdad de perogrullo el hecho cierto de que una de las consecuencias del ejercicio de la política son los adversarios. El poder político, económico, social y otros agentes encubiertos, podrían, como que pueden, objetar la conducta de un alto funcionario por móviles nada justificables. Ahí debe guardarse reserva y tutela de los derechos de los altos funcionarios como deber del Estado de protegerlos. Esto es imperativo, tanto como las exigencias de la ciudadanía de poder acceder a los recursos adecuados para controlar a sus gobernantes.

El antejuicio político, ergo, se contornea como una institución de equilibrio por medio de la cual se protege al funcionario y, por otro lado, se permite el control popular por medio del Parlamento que, en tanto estamento de representación popular, tiene la atribución de

² Ibídem, p. 22.

³ DELGADO GUEMBES, César. "La naturaleza y los efectos de la acusación constitucional" En: Cuadernos de Trabajo. N° 14, Departamento Académico de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú, diciembre, 2009, p. 9.

CERTIFICO QUE:
El presente documento es idéntico al original
que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo
responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020

BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

214
documentos
catoree

autorizar la acusación como parte de sus atribuciones de control político.

Ello implica —como dijimos en un anterior trabajo⁴—, que el Estado, a la par de garantizar la fiscalización del poder, debe prever mecanismos que sin menoscabar o tornarse privilegios, las prerrogativas de los altos funcionarios constituyan solamente medios de protección frente a la agresión ilegítima de los adversarios. Es ese el fundamento que hoy en día justifica el antejuicio político como una prerrogativa válida, de suerte que si no se conserva en ese objeto y lo supera, estaremos hablando de un privilegio y, por lo tanto, se convertiría en una figura insostenible en el Estado actual. Corresponde mucho el uso que le dé el Parlamento al antejuicio. Es allí donde, finalmente, la institución se juega la vida para mantenerse como un baluarte de la democracia o diluirse con el paso del tiempo en una pieza de museo de la arbitrariedad.

II. LA CONFIGURACIÓN DEL ANTEJUICIO POLÍTICO EN LA CONSTITUCIÓN DE 1993

Muchos problemas trajo el antejuicio político en los últimos años. Por un lado, debido a las necesidades políticas de los años noventa y por otro lado, dada la falta de técnica legislativa a la hora de definir y desarrollar las instituciones constitucionales. Decimos necesidades políticas en razón de que los constituyentes sintieron que mantener el carácter no vinculante del antejuicio, como ha sido moneda corriente a lo largo de toda nuestra historia constitucional, era dejar abierta la posibilidad de que casos como el del entonces ex presidente Alan García vuelvan a suceder. De más está recordar que el Poder Judicial desechó varias de las acusaciones por corrupción formuladas por el Parlamento contra el citado ex presidente. Y de otro lado, la incorporación del denominado juicio político por infracciones

constitucionales. Ambas siguen siendo cuestionadas y el debate sobre su conveniencia se mantiene en el escenario constitucional.

El antejuicio político, en la Constitución vigente de 1993, a pesar de estas “reconfiguraciones”, sigue siendo una prerrogativa de los altos funcionarios por medio de la cual para el procesamiento de estos es condición previa que exista un pronunciamiento del Parlamento. En ese sentido, una vez que este ha sometido a investigación la denuncia (que puede provenir de su propio seno) y ha determinado la existencia de suficientes elementos de juicio que, desde su perspectiva, configuran la comisión de un delito en el ejercicio de las funciones, actúa como entidad acusadora, dejando sin efecto la prerrogativa funcional del dignatario, suspendiéndolo en el ejercicio de sus funciones, y poniéndolo a disposición de la jurisdicción penal⁵.

De lo expuesto, se puede inferir que el antejuicio político tiene las siguientes características:

1. Es una prerrogativa de los altos funcionarios

De acuerdo con el artículo 99 de la Constitución, solo los altos funcionarios del Estado, como el presidente, los ministros, los congresistas de la República, los vocales de la Corte Suprema, los magistrados del Tribunal Constitucional, los miembros del Consejo Nacional de la Magistratura, los fiscales supremos, el defensor del pueblo y el contralor general de la República son investidos de la prerrogativa de la inmunidad.

No es posible extenderla a otros altos funcionarios, como el caso de los miembros del Jurado Nacional de Elecciones (JNE), el jefe de la Oficina Nacional de Procesos Electorales (ONPE) y el jefe del Registro Nacional de Identificación y Estado Civil; como el Tribunal Constitucional lo ha pedido a modo de

4 GUTIÉRREZ TICSE, Gustavo. “El antejuicio político en el Perú”. En: Eloy Espinosa-Saldaña y Gustavo Gutiérrez Ticse (directores). *Limitación del poder y estructura del Estado*. Grijley, Lima, 2008, p. 57.

5 Ver Exp. N° 00006-2003-AI/TC, f. j. 3.

CERTIFICO QUE:
El presente documento es idéntico al original
que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo
responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020

Beker
BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

205
documentos
jurace

ANÁLISIS CONSTITUCIONAL Y PROCESAL CONSTITUCIONAL

exhortación en la sentencia recaída en el expediente N° 00006-2003-AI/TC en razón de que se trata de un *númerus clausus*. Lo contrario implicaría habilitar al legislador, como lo hacía inconvenientemente la Carta de 1979, a ampliar arbitrariamente el antejuicio a otros funcionarios.

2. Se trata de una prerrogativa que se activa contra acusaciones por todos los delitos cometidos en el ejercicio de la función

Debemos entender, en consecuencia, que no se trata de delitos de función en estricto, sino de delitos en el curso del cargo, que son perpetrados con ocasión de la función que cumple el dignatario.

Tampoco es materia del beneficio la perpetración de los delitos comunes en el caso de los demás funcionarios, a excepción de los parlamentarios, quienes son procesados en el fuero común directamente; en lo que atañe a ellos, procede el levantamiento de la inmunidad.

Esto ha quedado aclarado con la STC Exp. N° 00006-2003-AI/TC, f. j. 3, en la que se precisa que las imputaciones a los altos funcionarios en el antejuicio deben versar sobre tipos penales que se "subsuman en uno o más tipos penales de orden funcional".

3. Es temporal

Se extiende durante el ejercicio del cargo y hasta cinco años después de que haya cesado en sus funciones el dignatario acusado. Sobre el tema ha habido muchas discusiones al respecto. Lo cierto es que de acuerdo con la Carta Política, el plazo máximo del antejuicio político alcanza hasta los cinco (5) años luego de concluido el cargo.

4. Es un procedimiento cuasi jurisdiccional

Tomando en cuenta que la resolución final en el antejuicio es vinculante. Es decir, si ella

concluye en una acusación la cual tiene carácter imperativo, es obvio que guarda un contenido material que va a incidir en el estatus legal del futuro acusado. En ese orden de ideas, las reglas del debido proceso deben ser garantizadas conforme con la naturaleza del antejuicio.

Estas son las cuatro características esenciales del antejuicio político peruano a que emergen de la Constitución y se desarrollan en el Reglamento del Congreso de la República.

III. EL TEMA EN CUESTIÓN: LA TEMPORALIDAD DE ANTEJUICIO POLÍTICO

Conforme con el artículo 99 de la Constitución, el plazo para el antejuicio político se extiende hasta cinco (5) años después que los funcionarios con dicha prerrogativa hayan cesado en sus cargos. La Constitución de 1979 era más radical en cuanto a la protección de los altos funcionarios, ya que la justiciabilidad penal de los actos cometidos requería en cualquier caso y en cualquier tiempo de una acusación constitucional.

En ese sentido, la Constitución de 1993 intenta ser más racional, ya que señala un plazo definido de cinco (5) años que permita al alto funcionario encontrar en el antejuicio la posibilidad de evitar cualquier tipo de persecución basada en conjeturas o en móviles revanchistas. El resguardo del dignatario de estas amenazas y la defensa e intereses de la colectividad para procesar a este por evidencias delictivas corresponderá valorar a priori al parlamento el que decidirá si es procedente el inicio del juicio o el archivamiento de la acusación.

Nosotros, siguiendo a Marcial Rubio⁶ habíamos sostenido en un trabajo anterior que la extensión y delimitación de plazo del antejuicio a cinco años trae las siguientes consecuencias:

- La primera, que los magistrados aludidos se hallan protegidos por el antejuicio hasta cinco (5) años después de haber cesado en sus funciones, lo que debe entenderse

CERTIFICO QUE:

El presente documento es idéntico al original que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020

BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

6 RUBIO CORREA, Marcial. Ob. cit., pp. 131 y 132.

216
documentos
dresis.cis

ANÁLISIS Y CRÍTICA

como un plazo que caduca cumplidos cinco (5) años medidos por periodo natural, no útil, como se mide todo plazo dado en años en el Derecho.

- La segunda, que transcurrido ese plazo, caduca la posibilidad de que esa persona sea procesada por el hecho imputable, ya que el antejuicio es imposible y, sin él, tiene el privilegio de no ser procesada. Violar este principio sería inconstitucional y procedería una acción de amparo.
- La tercera, que como el plazo de cinco (5) años es de caducidad, la tarea de investigación y moralización del Congreso tiene que ser particularmente rápida y eficiente. Si el plazo caduca y la acusación contra quien presuntamente ha cometido delito no se realiza, entonces el propio Congreso estará avalando conductas antijurídicas en los hechos, problema de cuya gravedad no es necesario hacer ningún comentario.

En ese sentido, argumentábamos necesario implementar una serie de acciones para evitar distorsionar la figura constitucional. Más aún con la avalancha de antejuicios suscitados con ocasión de la caída del régimen fujimorista. De más está recordar que, inclusive, una propuesta de reforma constitucional planteaba reducir el plazo máximo para el antejuicio de cinco (5) a dos (2) años.

IV. LA STC EXP. N° 00030-2010-PHC/TC

La reciente sentencia recaída en el expediente N° 00030-2010-PHC/TC, del proceso de hábeas corpus iniciado por el ex fiscal supremo Elías Moisés Lara Chienda contra la sentencia expedida por la Segunda Sala Penal para Procesos con Reos Libres de la Corte Superior de Justicia de Lima, interpreta el antejuicio político en sentido contrario, propiciando un espacio para el debate.

En efecto, el caso de marras deriva de un proceso penal fenecido donde se argumentaba la violación de los derechos fundamentales a la libertad individual y al debido proceso.

La afectación de derechos se materializaba según el ex fiscal supremo con la denuncia formulada por la Fiscalía de la Nación sin autorización del Congreso y con la declaración hecha por el Ministerio Público, y no por el Parlamento, de la caducidad del antejuicio.

Precisamente, con ocasión del proceso penal que se le siguió y a pesar de los medios impugnatorios interpuestos por Lara Chienda, fue condenado a cinco (5) años de pena privativa de libertad por el delito de encubrimiento personal, sentencia que fue confirmada en doble instancia. Decisión de los órganos jurisdiccionales que motivó al aludido ex fiscal supremo a iniciar el proceso de hábeas corpus que finalmente concluyó con la sentencia desestimatoria del Tribunal Constitucional.

En la sentencia expedida por el Tribunal Constitucional se argumenta que: "[E]l antejuicio constituye una limitación a las atribuciones constitucionales que tiene el Ministerio Público, pues en este caso no puede actuar de oficio, sino que debe esperar a que el Congreso previo procedimiento dicte una resolución acusatoria contra el funcionario protegido por dicho privilegio, este Tribunal considera, a la luz de los principios de interpretación de unidad de la Constitución y de corrección funcional, que vencido el plazo de [cinco] 5 años establecido por el artículo 99 de la Constitución, dicha prerrogativa se extingue de pleno Derecho"⁷.

Esta afirmación del Tribunal Constitucional interpreta el sentido del plazo de modo contrario a lo que la doctrina y la hermenéutica parlamentaria han venido asumiendo, con lo cual

⁷ En el Estado Democrático Constitucional la Constitución es una norma jurídica, por lo tanto, está sujeta a la interpretación que de ella deben hacer los órganos de control de la constitucionalidad. En ese sentido, la jurisprudencia ha enumerado una serie de principios de interpretación constitucional. Uno de ellos es el de unidad de la Constitución, por medio del cual se entiende que para la validez de un dispositivo constitucional este debe entenderse a la luz de los contenidos de la Constitución, y no solamente sobre lo prescrito por la norma constitucional en concreto; en tanto que por el principio de corrección funcional, se exige al juez constitucional una valoración de las funciones de cada uno de los órganos constitucionales.

CERTIFICO QUE:
El presente documento es idéntico al original
que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo
responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020

BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

207
documentos
decretos etc

ANÁLISIS CONSTITUCIONAL Y PROCESAL CONSTITUCIONAL

los márgenes del antejuicio se reconfiguran y se restringen al punto de perfilarse como una prerrogativa temporal y excepcional de plazo perentorio de cinco (5) años, luego de los cuales no hay ninguna barrera salvo la prescripción penal que pueda suceder para la persecución del delito.

El Tribunal Constitucional ha prescrito al respecto en la sentencia en comento (fundamento jurídico 7), que la extinción del antejuicio no requiere de ningún acto constitutivo del Parlamento, sino que basta la concurrencia del tiempo para que ésta se diluya y el Ministerio Público, como titular de la acción penal, recupere sus atribuciones y pueda formular la correspondiente denuncia:

“Una interpretación en contrario, esto es, sostener que pese haber transcurrido el plazo en mención se requiere necesariamente que el Parlamento decreta la extinción del beneficio del antejuicio político, supondría a juicio de este Tribunal extender injustificadamente el plazo de vigencia del antejuicio más allá del plazo establecido por el Constituyente, lo que conllevaría extender la limitación a las atribuciones del Ministerio Público, lo cual, dado el caso, sí resultaría a todas luces inconstitucional. En tal sentido, cuando el artículo 89 del Reglamento del Congreso de la República establece que presentada una denuncia constitucional corresponde a la Subcomisión de Acusaciones Constitucionales calificar su admisibilidad y/o procedencia verificando entre otras cosas, si “[a] la persona denunciada le corresponde o no la prerrogativa funcional del antejuicio, o si esta se encuentra o no vigente”; dicha disposición no debe ser entendida como que es al Congreso a quien le corresponde decretar si la prerrogativa del antejuicio se ha extinguido en un caso concreto, sino antes bien que a partir de una constatación

de que la prerrogativa ya no se encuentra vigente por haber expirado el plazo establecido por el constituyente, debe limitarse a rechazar la denuncia constitucional. En definitiva, fenecida la prerrogativa del antejuicio político por haber vencido su plazo de vigencia, el funcionario privilegiado puede ser sujeto de una denuncia penal y, por [lo] tanto, puede ser sometido a un proceso penal sin declaración previa alguna de parte del Congreso de la República”.

Delgado Guembes⁸ al respecto ya había adelantado similar opinión cuando sostenía que: En cuanto al antejuicio político, no es un plazo cuya finalidad sea que a su expiración el alto funcionario quede liberado de toda incriminación ante la justicia ordinaria. Es un plazo para que el Congreso ejercite la atribución de controlar la conducta funcionalmente lícita de las más altas autoridades del Estado. Expirado dicho plazo el Congreso pierde tal atribución. No se presume que por la inacción u omisión del Congreso, el alto funcionario ya no sea más pasible de denuncia por inconductas de carácter funcional. Tal tipo de presunción, por lo demás, debiendo ser expresa, no cabe deducirla y sería contraria al principio de responsabilización por la conducta de todo sujeto de Derecho.

Más adelante, el mismo Delgado Guembes⁹ escribe: El factor temporal es un aspecto que el constituyente ha preferido aislar para circunscribir la acción de control parlamentario que tiene el Congreso en un espacio adecuado para la revisión y examen funcional de las más altas autoridades del Estado que precisa el artículo 99 de la Constitución. Ese aspecto configura un elemento esencial de la acción de control. No queda en libertad el Congreso para hacerlo en cualquier momento. Si el plazo transcurre y no lo hace, su capacidad para el control acaba. Ese es el núcleo constitucionalmente protegido con el plazo: un tiempo adecuado para la

CERTIFICO QUE:

El presente documento es idéntico al original que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020

BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

⁸ DELGADO GUEMBES, César. Ob. cit., p. 22.

⁹ Ibidem, p. 23.

218
docentos
diesiocho

ANÁLISIS Y CRÍTICA

verificación del uso del poder por la autoridad que, si transcurre sin cuestionamiento ni adjudicación de presuntas responsabilidades penales, libera al sujeto cuyo desempeño se verifica y controla, para que responda igualitaria y directamente ante la autoridad judicial.

Ciertamente, si esto es así, es inconcebible en un Estado Democrático Constitucional darle un sentido contrario a la temporalidad del antejuicio. En ese orden de ideas, lo que debe imperar tomando en cuenta la función de protección que finalmente impone esta prerrogativa es que, una vez concluido dicho periodo, corresponde la persecución del delito al Ministerio Público y no al Parlamento.

V. EPILOGO

La decisión del Tribunal Constitucional es coherente con el Estado Democrático Constitucional. Sin embargo, nosotros creemos que se trata de una sentencia interpretativa del texto constitucional que debió ser declarado precedente conforme con el artículo VII del Título

Preliminar del Código Procesal Constitucional. En ese orden de ideas, hubiera sido preferible establecer en su parte resolutive el carácter vinculante del acápite referido a la temporalidad del antejuicio, lo que por cierto el Tribunal no hace, con lo cual lo expuesto por la sentencia en el caso aludido queda en el limbo en el entendido que se trata de mera jurisprudencia doctrinal y no, como dijimos, de jurisprudencia vinculante.

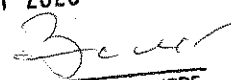
En todo caso, somos partidarios de una reforma constitucional para que el plazo del antejuicio se limite al periodo de ejercicio efectivo del cargo, con lo cual las decisiones tibias del órgano de control de la constitucionalidad no tengan cabida y las prerrogativas estén en permanente mutación a favor de los intereses de la comunidad que requiere de altos funcionarios que puedan ejercer el cargo con la tranquilidad de no tener como punta de lanza un juicio pero, por otro lado, no sea el disfraz perfecto del malhechor vestido de autoridad.

CERTIFICO QUE:

El presente documento es idéntico al original que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020


BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

219
documentos
desinove

EL ANTEJUICIO POLITICO EN EL PERÚ

Gustavo Gutiérrez Ticsé⁽¹⁾

*Los pueblos son lo que son sus gobernantes.
¿Y qué derecho exigirá estricta observancia a la ley
el que con ella es poco respetuoso?*

(Palabras pronunciadas por el Diputado
Juan Manuel Osoreo, en el debate de la
acusación constitucional contra los Ministros
Freyre y Morales en el año de 1982).

1. A MANERA DE INTRODUCCIÓN

El parlamento es la expresión popular de una nación, y como tal se constituye en el primer poder del Estado; le toca la alta función de legislar y fiscalizar. En ese horizonte, ejerce diversos mecanismos de actuación para cumplir con sus funciones constitucionales. Así, podemos advertir que el Congreso aprueba las leyes, autoriza al poder ejecutivo legislar vía decretos legislativos, verifica la constitucionalidad de los decretos de urgencia, controla a los ministros mediante la censura, y autoriza el procesamiento de los más altos funcionarios del estado, entre otras formas de actuación. Es decir, no solamente dicta las normas más impor-

⁽¹⁾ Profesor de Derecho Constitucional de la Universidad San Martín de Porres y de la Academia de la Magistratura. Asesor Principal de la Comisión de Justicia y DDHH del Congreso de la República.

CERTIFICO QUE:
El presente documento es idéntico al original
que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo
responsabilidad.

Lima, 23 OCT 2020

BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

tantes del país sino además controla a los estamentos del poder. Ese control, es el denominado, control político, el cual es verdad, ha adquirido pleno relieve en el estado democrático contemporáneo y, tal vez, constituya la función más importante de los parlamentos actuales.

Precisamente dentro de esa gama de mecanismos que forman parte del llamado "control político" ubicamos al "Antejuicio", que por un lado, protege al funcionario público de las denuncias sin fundamento jurídico ni político, y de otro viabiliza la persecución penal cuando haya mérito para tales propósitos. Es decir, por un lado, establece los mecanismos para la fiscalización de los que detentan el poder; y, de otro, impide que los cuestionamientos terminen por destruir la credibilidad de los altos funcionarios y sopesen en la organización del Estado.

Ciertamente, en el estado democrático el poder no está exento de control. Díez Picazo recuerda al respecto que "a diferencia de lo que ocurre en los regímenes absolutistas y dictatoriales, el Estado democrático de derecho no es sino la manifestación más compleja y evolucionada, hasta la fecha, de los ideales del constitucionalismo. Se funda sobre la tensión entre dos grandes principios rectores: la investidura de los gobernantes por los gobernados a través de elecciones libres y la sujeción de los gobernantes a la legalidad."⁽²⁾ (El subrayado es nuestro)

Esto se debe esencialmente a la superación del poder despótico de los Reyes y sus cortes que actuaban con absoluta impunidad. En la actualidad, aún en los regímenes monárquicos, los gobernantes en el ejercicio del poder deben regirse por los principios de transparencia y honestidad en el manejo de los bienes públicos⁽³⁾.

⁽²⁾ Cfr. Díez Picazo, Luis María, *La criminalidad de los gobernantes*, Barcelona: Crítica, 1996, p. 20.

⁽³⁾ Así, Díez Picazo sostiene que todo ello es aún más importante cuando se trata del Estado democrático de derecho, porque éste se apoya sobre un conjunto de delicados equilibrios, que pueden resumirse en el binomio igualdad ante la ley y confianza de los ciudadanos en los gobernantes. Por esta razón, desde el punto de vista del contrato social —es decir, la decisión colectiva fundamental de organizar la convivencia según principios liberal-democráticos, propios del Estado democrático de derecho—, no es errado sostener que los gobernantes tienen un especial deber de diligencia, pues son particularmente responsables del clima moral global de la sociedad. Toda la tradición del constitucionalismo, en consecuencia, rechaza por principio la idea misma de que los gobernantes puedan gozar de inmunidad penal. No existe ejemplo histórico alguno del país que genuinamente constituido como Estado democrático de derecho, haya declarado a sus gobernantes exentos de responsabilidad penal. Díez Picazo, Luis María, *Op. cit.*, p. 22.

Se trata para transitar las relaciones criticadas por la soberanía

En ese bien un mal actuar en de

Ahora poderes políticos que pueden nada justificar altos funcionarios acceder a la

Ello impide poder, deber, obligaciones, constituciones. Es e

2. ANTE

El Antepaso del tier y el *impeachment* nismos de c el *bill of attainder* tirano, y el

2.1. El Juicio

El juicio de control generalizado, América, en to, los agentes durante un tiempo, cuestiones acerca del rey, e

Cierta informe qu

CERTIFICO QUE:
El presente documento es idéntico al original
que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo
responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020

BEKE R CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

220
docueto
rente

221
documentos
antiguos

Se trata en otras expresiones, de la superación del Estado totalitario para transitar hacia el Estado democrático constitucional. Es decir, hacia las relaciones entre el poder y la ciudadanía sobre los dispositivos prescritos por las normas legales emitidas por el parlamento como expresión de la soberanía popular.

En ese sentido, queda claro que los gobernantes no solamente reciben un mandato para dirigir a los pueblos, sino además un deber de actuar en defensa de los intereses de la comunidad.

Ahora bien, es cierto que dicho ejercicio genera adversidades. Los poderes político, económico, social y otros encubiertos, podrían, como que pueden, objetar la conducta de un alto funcionario por móviles nada justificables. Ahí debe guardarse reserva de los derechos de los altos funcionarios tanto como las exigencias de la ciudadanía de poder acceder a los recursos adecuados para controlar a sus gobernantes.

Ello implica que el Estado, a la par de garantizar la fiscalización del poder, deba prever mecanismos que, sin menoscabar o tornarse privilegios, constituyan solamente medios de protección legítima de sus gobernantes. Es ese el fundamento del antejuicio político hoy en día.

2. ANTECEDENTES HISTÓRICOS

El Antejuicio Político tiene raíces en algunas instituciones que con el paso del tiempo han caído en desuso, como es el caso del juicio de residencia y el *impeachment*. No obstante, debe señalarse que hay en la historia mecanismos de control pero como instrumentos perversos como el ostracismo y el *bill of attainder*. El primero cuyo objeto era la expulsión de los enemigos del tirano, y el segundo un modo de sanción penal en forma legislativa.

2.1. El Juicio de Residencia

El juicio de residencia se practicó en la baja Edad Media, con la finalidad de controlar la actuación de los *agentes regios* en las provincias. Su uso se generalizó, sobre todo con respecto a los cargos públicos de las colonias de América, en el siglo XVI. Como explicita Díez Picazo: al finalizar su mandato, los agentes regios estaban obligados a permanecer en su lugar de destino durante un "período de residencia", que duraba de tres a seis meses. En ese tiempo, cualquier persona estaba facultada para presentar quejas y denuncias acerca de su actuación a un "visitador", que no era sino otro funcionario del rey, encargado de la inspección y fiscalización de los gobernantes.

Ciertamente, prosigue el citado autor, el visitador debía redactar un informe que podía servir, en su caso, para incoar un proceso penal. Las

CERTIFICO QUE:
El presente documento es idéntico al original
que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo
responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020

Beker
BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPUBLICA

fuentes de la época parecen conformes en señalar que el juicio de residencia se prestaba a toda clase de venganzas personales y maledicencias, y que en consecuencia no cumplía con su verdadera finalidad.

El aspecto más interesante del juicio de residencia es que reflejaba una lógica típicamente burocrática. Se trataba de un instrumento de control interno de la estructura político-administrativa, principalmente dirigido a los agentes de la periferia. Los cargos públicos centrales, sobre los que era más fácil ejercer una supervisión directa y cotidiana, no estaban sometidos a juicio de residencia ⁽⁴⁾.

Era pues una oportunidad para poder determinar si el régimen había satisfecho al reino y también a los súbditos; lo cual nos atrevemos a señalar, teniendo en cuenta que, como señala Valle Riestra "en el juicio de residencia se invitaba a los quejosos 'de cualquier estado, calidad y condición que fuesen' a comparecer y presentar demandas contra el Virrey cesante, sus asesores, secretarios y criados, si es que consideraban haber sido víctimas de agravio, perjuicios, injusticias y sinrazones" ⁽⁵⁾.

Estos presupuestos del Juicio de Residencia no escaparon de nuestra tradición republicana puesto que dicha figura mantuvo plena vigencia no solo durante el período colonial sino también en los primeros años de la República, tan es así que el Estatuto Provisorio de 1821 (artículo 19) dado por el General José de San Martín establecía que: "Todos los funcionarios públicos serán responsables a un juicio de residencia que se seguirá por una comisión especial nombrada al efecto por la Capitanía general en los casos de gravedad y trascendencia".

Durante este período se practicaron sendos juicios de residencia como ocurrió con el primer Presidente de la República don José de la Riva Agüero Sánchez y Boquete por supuestas negociaciones con los españoles orientadas a desalojar a Simón Bolívar del Perú, y que sin embargo no prosperaron como ocurrió con la mayoría de eventos que generó este instituto hasta caer en desuso hacia 1860 ⁽⁶⁾⁽⁷⁾.

⁽⁴⁾ Díez Picazo, Luis María, *Op. cit.*, p. 19.

⁽⁵⁾ Valle Riestra, Javier, *La responsabilidad constitucional del Jefe de Estado*, Lima: Benítez-Rivas y Montejo editores asociados, 1987, p. 84.

⁽⁶⁾ Cf. Basadre, Jorge, *Historia de la República*, Tomo I, 8va. Edición, Lima: La República, 2001, p. 29.

⁽⁷⁾ No obstante es interesante anotar como un evento conexo al juicio de residencia el denominado juicio de moralidad parlamentario: "... como si se hubiese previsto una

2.2. El impe

Otra de
tituye un an
se mantiene,
mikazy⁽⁸⁾ exp
de Eduardo
XVII y XVIII
ron ministro
democracias

Valle R
siglo XVII, e
ción contra
to. Paulatina
adquiriendo
tros por falt
por ejemplo
tajoso para
Comunes po
un medio d
libertad irre

corruptel
Pizarro, q
te, o en ad
ción, solí
merced o
adelante
que adop
rable acu
destino in
ésta. Con
los emple
podrían i
eclesiásti

Este acue
Repúblic
Pizarro, e
le expatri
si o para

⁽⁸⁾ Dermika

⁽⁹⁾ Valle Rie

CERTIFICO QUE:
El presente documento es idéntico al original
que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo
responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020

BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPUBLICA

222
documentos
dentados

223
documentos
veinti tres

2.2. El *impeachment*

Otra de las instituciones de control de los gobernantes y que constituye un antecedente del Antejudio, a pesar que en algunas realidades se mantiene, y en otras coexisten, la encontramos en el *impeachment*. Dermikazy⁽⁸⁾ explica que: "el *impeachment* nació en Inglaterra, bajo el reinado de Eduardo III, y se aplicó desde entonces, especialmente en los siglos XVII y XVIII, contra los altos oficiales de la Corona que después se llamaron ministros; pero no contra el monarca que, como el presidente en las democracias parlamentarias, es irresponsable".

Valle Riestra⁽⁹⁾ sostiene que: Desde 1376, en que apareció, hasta el siglo XVII, el carácter del *impeachment* fue penal. Sólo se admitía la acusación contra el gran oficial del reino que hubiera cometido crimen o delito. Paulatinamente este proceso fue desvistiéndose de su carácter penal y adquiriendo fisonomía política. Se empezó a apuntar contra los Ministros por faltas graves cometidas en el ejercicio de sus funciones, como por ejemplo la falta de haber aconsejado o negociado un tratado desventajoso para el país. Bajo Carlos II los Ministros debían responder ante los Comunes por la *honesty, justice, y utility* de su gestión. Más tarde se vuelve un medio de fiscalizar la acción del Gobierno y los Lores asumen una libertad irrestricta para incriminar los hechos y fijar la pena. Se empezó a

corruptela de tiempos posteriores, la asamblea de 1822 acordó, a propuesta de Luna Pizarro, que ningún diputado de los que en el día componen el Congreso Constituyente, o en adelante hayan de completar su número, pueda durante el tiempo de su diputación, solicitar sin admitir por sí ni solicitar para otra persona algún empleo, pensión, merced o gracia de Poder Ejecutivo, sea el que despacha interinamente o el que en adelante se constituya por el mismo bajo cualquier denominación y forma de gobierno que adopte, salvo los ascensos de su escala respectiva (10 de octubre de 1822). ¡Admirable acuerdo! También dispuso que los diputados que obtuvieran algún empleo o destino incompatible con la diputación dejarían de ejercerlo mientras desempeñaban ésta. Considerándose dentro de esa incompatibilidad con el cargo parlamentario tanto los empleos contenidos en la lista civil (a la que fueron asimilados los abogados, que no podrían informar en los tribunales ni suscribir recursos en lo militar) como los de la lista eclesiástica con jurisdicción (14 de octubre de 1822)."

Este acuerdo pretendía enviar al pueblo un mensaje de honestidad en la iniciación de la República, tanto es que el 18 de octubre de 1822, el mismo Francisco Javier Luna Pizarro, entonces presidente del Congreso Constituyente, pidió públicamente que se le expatriase sí, concluido el cargo de diputado, pedía alguna gracia del gobierno para sí o para sus allegados. Cf. Basadre, Jorge, *Op. cit.*, p. 29.

⁽⁸⁾ Dermikazy, Pablo, *Derecho constitucional*, Cochabamba: s.e., 1998, p. 443.

⁽⁹⁾ Valle Riestra, Javier, *Op. cit.*, p. 55.

CERTIFICO QUE:
El presente documento es idéntico al original
que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo
responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020

BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

juzgar a los funcionarios del reino, concreta y especialmente a los Ministros por haber abusado de la confianza. El *impeachment* se hizo innecesario: había sido reemplazado por la responsabilidad política ministerial o deber de contestar las preguntas del parlamento, con la consiguiente perspectiva del voto de confianza y la dimisión.

En efecto, el *impeachment* inglés cae en desuso como consecuencia de la aparición de nuevos medios de control de los gobernantes. García Mahamut⁽¹⁰⁾ explica que: "el *impeachment* pierde vigencia a partir del momento en que el Parlamento afirma su posición soberana como representante de la Nación tras la Revolución Gloriosa de 1688, produciéndose una suerte de mutación en el instituto del *impeachment* ya que éste cae en desuso desde el instante en que la responsabilidad política entra en la escena del parlamentarismo inglés. Precisamente, a causa de la consolidación de la responsabilidad política el instituto del *impeachment* perderá su vigencia". Hablamos pues de la materialización del control mediante instituciones como la censura por ejemplo.

En cuanto a su recepción por el derecho norteamericano, la causa de su puesta en acción explica Serrafiero⁽¹¹⁾ se basó sobre la base de dos perspectivas filosóficas. "Según la óptica de Lord Blackstone, el *impeachment* era un instrumento que sólo podía ponerse en funcionamiento ante la violación de una ley bien establecida. Edmun Burke sostenía, en cambio, que el *impeachment* debía incluir también los casos de abuso de autoridad y abuso de confianza de los funcionarios".

Más allá de esta doble postura, lo cierto es que, como afirma Black⁽¹²⁾ el *impeachment* "afirma la inocencia o culpabilidad del acusado para desempeñar funciones en el futuro". Cabe precisar –siguiendo a Eguiguren⁽¹³⁾– no tiene otro efecto que apartar al acusado del cargo público que ocupa y de excluirlo, en el futuro, de cualquier cargo honorífico de confianza o retribuido. De ninguna manera el Senado podrá juzgar conforme con la

(10) García Mahamut, Rosario, Responsabilidad política vs. Responsabilidad penal, en AAVV: Estudios de Derecho Constitucional, Homenaje al profesor Joaquín García Morillo, Valencia: Tirant lo blanch, 2001, p. 376.

(11) Serrafiero, Mario, El "*impeachment*" en América Latina: Argentina, Brasil y Venezuela, en Revista de Estudios Políticos, Ab-Jun, N° 92, Madrid: Centro de estudios políticos y constitucionales, 1996, p. 138.

(12) Black, Charles (Jr.), Juicio Político, Buenos Aires: Prolam, 1975, p. 10.

(13) Eguiguren Praeli, La responsabilidad del presidente, razones para una reforma constitucional, Lima: Fondo editorial Pucp, 2007, p. 57

ley penal. El sometido a un de acuerdo con la legislación por los mecanismos de

3. EL ANTE

El Ante procura pre legalidad. El prerrogativa que magistrados ante el Poder del procedimiento de cial Rubio⁽¹⁴⁾ principio ge

(14) De cualquier cierto es el mismo político (Jr.), Op.

(15) "La función la realización política del ejercicio de fiscalización President político, el hacer efecto Congreso

(16) Eguiguren por votos res, 2002

(17) Se dice que ser denuncia ción. Cu distinta: de los tri

(18) Rubio C rial Pucp

CERTIFICO QUE:
El presente documento es idéntico al original
que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo
responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020

BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPUBLICA

229
documentos
verificados
correcto

225
documentos
veinti
cinco

ley penal. El sancionado por el *impeachment*, sin embargo, puede luego ser sometido a un procedimiento penal ordinario para imponerle una sanción de acuerdo con las leyes penales.⁽¹⁴⁾ Hoy por hoy, esta figura ha sido recepcionada por Argentina, Brasil y Venezuela que, tienen incorporados mecanismos de juicio político aunque con escaso éxito.

3. EL ANTEJUICIO POLÍTICO

El Antejudio constituye un instrumento del control político⁽¹⁵⁾ que procura preservar la conducta de los altos funcionarios dentro de la legalidad. Eguiguren⁽¹⁶⁾ sostiene que el antejudio político "es una prerrogativa que el Derecho Constitucional otorga a determinados altos magistrados del Estado, con la finalidad de que no sean procesados ante el Poder Judicial, sin antes recibir la venia del Congreso a través del procedimiento establecido, tanto en la Constitución como en el Reglamento del Congreso"⁽¹⁷⁾. En ese mismo horizonte, el profesor Marcial Rubio⁽¹⁸⁾ precisa que "el antejudio es una prerrogativa porque el principio general es que toda persona pueda ser demandada o denun-

(14) De cualquier manera el *impeachment* americano si bien es una institución aún vigente, lo cierto es que su poco uso ocurre con funcionarios de menor jerarquía. Es por ello que el mismo Charles Black refiere que a la larga, debemos guardar la lanza del juicio político (*impeachment*), aunque cubierta de vaselina para evitar el óxido. Black, Charles (Jr.), Op. cit., p. 15.

(15) "La función del control político comprende la investidura del Consejo de Ministro, el debate, la realización de actos e investigaciones y la aprobación de acuerdos sobre la conducta política del gobierno, los actos de la administración y de las autoridades del Estado, el ejercicio de la delegación de facultades legislativas, el dictado de decretos de urgencia y la fiscalización sobre el uso y disposición de bienes y recursos públicos, el cumplimiento por el Presidente de la República del mensaje anual al Congreso de la República y el antejudio político, cuidando que la Constitución y las leyes se cumplan disponiendo lo conveniente para hacer efectiva la responsabilidad de los infractores". Artículo 5º del Reglamento del Congreso de la República:

(16) Eguiguren Praeli, Francisco, *La infracción constitucional como límite a la inviolabilidad por votos u opiniones de los parlamentarios*, en Estudios Constitucionales, Lima: Ara editores, 2002, p. 451

(17) Se dice que es una prerrogativa porque el principio general es que toda persona puede ser demandada o denunciada ante los tribunales y, en tal caso, queda sometida a jurisdicción. Cuando se trata de las personas a quienes se hace antejudio, la situación es distinta: ninguna demanda o denuncia que se haga contra ellos los somete a jurisdicción de los tribunales, a menos que el Congreso autorice tal procedimiento.

(18) Rubio Correa, Marcial, *Estudios de la Constitución Política*, Tomo IV, Lima: Fondo editorial Pucp, 1999, p. 125.

CERTIFICO QUE:
El presente documento es idéntico al original
que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo
responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020

BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

ciada ante los tribunales y, en tal caso, queda sometida a jurisdicción. Cuando se trata de las personas a quienes se hace antejuicio, la situación es distinta: ninguna demanda o denuncia que se haga contra ellos los somete a jurisdicción de los tribunales, a menos que el Congreso autorice tal procesamiento".

3.1. El antejuicio político en el Perú

El advenimiento de la República no trajo consigo aún la figura del antejuicio; sí en cambio la permanencia del juicio de residencia colonial, que no perdió vigencia hasta 1860. Es precisamente ésta Constitución la que consolida la figura a pesar de su tibia incorporación en sede constitucional con la Carta de 1828, cuando este documento constitucional expresa que corresponde a la Cámara de Diputados "el deber de acusar ante el Senado al Presidente y Vicepresidente, a los miembros de ambas Cámaras, a los Ministros de Estado, y a los Vocales de la Corte Suprema de Justicia por delitos de traición, atentados contra la seguridad pública, concusión, infracciones de la Constitución⁽¹⁹⁾; y en general por todo delito cometido en el ejercicio de sus funciones a que esté impuesta pena infamante". Precisamente de allí, nuestra tradición constitucional estatuyó un modelo de control que se consolidaría en sede normativa con la aprobación de la Ley de responsabilidad de funcionarios públicos de 1868⁽²⁰⁾, desde donde se han intentando con resultado variopinto sendas acusaciones constitucionales. No obstante, es con la Constitución de 1979, en donde el Antejuicio era pues un procedimiento de control político que se limitaba al cotejamiento de elementos razonables en la formulación de una denuncia de naturaleza penal para autorizar el procesamiento del funcionario acusado. El congreso no imponía mandatos a los órganos judiciales sino todo lo contrario, la autonomía del poder jurisdiccional no sufría menoscabo alguno.

⁽¹⁹⁾ A propósito de ello, hay que señalar que Domingo García Belaunde, sostiene que el Antejuicio histórico es el mismo con variantes en la Constitución de 1993. Ver García Belaunde, Domingo, ¿Antejuicio, acusación constitucional y Juicio Político?, en Ponencias desarrolladas en el VIII Congreso Nacional de Derecho Constitucional, Lima: Colegio de Abogados de Arequipa, 2005.

⁽²⁰⁾ Aunque debe hacerse notar que ya en 1834 se dicta una Ley para el Juzgamiento del Presidente de la República, del Consejo de Estado así como los Ministros de Estado; así como en 1862 la Ley de responsabilidad ministerial.

3.2. El antejuicio

La Constitución le da carácter de haber mérito al Ministerio Público para el parlamento por medio de la constitución de inhabilitación conforme al

Sin embargo⁽²²⁾ "a pesar de subsisten ras

- Las causas Constitucionales un procedimiento la responsabilidad por infracción
- Persiguiendo la causa, el caso

⁽²¹⁾ La aparición del sentido histórico político de la función pública. En la sanción de

⁽²²⁾ A todos los niveles. Se preveía que no se cabe la primera vez. Si bien la primera vez las sanciones con severas penas. Públicos. Partir de la función. En dicha Ley de suerte. Paniagua. Congreso, en estudios.

CERTIFICO QUE:
El presente documento es idéntico al original
que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo
responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020

BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

226
documento
ver en
scs

227
documentos
verint
srete

jurisdicción.
io, la situa-
contra ellos
l Congreso

n la figura
residencia
ésta Cons-
rporación
documento
utados "el
ente, a los
a los Voca-
atentados
Constitu-
cio de sus
te de allí,
ontrol que
ey de res-
de se han
nstitucio-
e el Ante-
imitaba al
e una de-
o del fun-
órganos
risdiccio-

tiene que el
. Ver García
ico?, en Po-
ional, Lima:

amiento del
Estado; así

3.2. El antejuicio político en la Constitución de 1993

La Constitución de 1993 altera la figura del antejuicio histórico al darle carácter de imperativo al contenido de la resolución que declara haber mérito a formular acusación constitucional, de suerte que el Ministerio Público y el Poder Judicial deben acatar estrictamente la voluntad del parlamento. De otro lado, aparece una especie de juicio político por medio del cual el parlamento en caso de acusaciones por infracciones constitucionales puede sancionar al funcionario acusado inclusive con la inhabilitación para el desempeño de la función pública por hasta 10 años, conforme al tenor del artículo 100º de dicho cuerpo constitucional.⁽²¹⁾

Sin embargo, y como comenta el extinto profesor Valentín Paniagua⁽²²⁾ "a pesar de la alteración sufrida en texto constitucional de 1993, subsisten rasgos esenciales de la institución:

- Las causas o motivos de acusación son las mismas que consagró la Constitución de 1828. Por consiguiente el antejuicio sigue siendo un procedimiento político-jurisdiccional, destinado a hacer efectiva la responsabilidad jurídica (y no política) de los altos funcionarios o por infracción a la Constitución.
- Persigue que el Congreso, como gran Jurado de la Nación, establezca, el carácter de verosimilitud de los hechos imputados, para impe-

(21) La aparición de una suerte de juicio político en la Constitución de 1993 va en contra del sentido histórico de ésta institución, toda vez que, como hemos manifestado, el juicio político conocido en doctrina como el *impeachment* busca la separación del cargo público. En el Perú en cambio, el denominado juicio político tiene por finalidad la sanción del acusado prevalentemente.

(22) A todos los rasgos señalados, se añade un hecho que, aunque anecdótico, es tradicional. Se produce desde hace ciento treinta años. Es tradición—iniciada en 1868—la de que no se cabe la acusación constitucional por infracciones constitucionales no tipificadas. Si bien la Ley de Acusación constitucional de 15 de junio de 1834 que reguló por primera vez el procedimiento de acusación, distinguió también los delitos de las infracciones constitucionales y tipificó algunas de ellas imponiéndoles—como se verá—muy severas penas. Su rigor la hizo ilusoria. La Ley de Responsabilidad de los Funcionarios Públicos de 28 de setiembre de 1868 reguló minuciosamente el procedimiento. Y así a partir de 1868 sólo cabe el procesamiento de los altos funcionarios por delitos de función. Los reglamentos de la Cámara de Diputados se remitieron invariablemente a dicha Ley. El actual Reglamento del congreso (1995) no se ha apartado de esa tradición, de suerte que hasta ahora no se han tipificado las infracciones constitucionales. Ver Paniagua Corazao, Valentín, *La justiciabilidad de los actos político-jurisdiccionales del Congreso*, en Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional, N° 3, Madrid: Centro de estudios políticos y constitucionales, 1999, p. 187.

CERTIFICO QUE:
El presente documento es idéntico al original
que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo
responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020

BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

dir así, las acusaciones maliciosas o destinadas a herir la autoridad, la respetabilidad o la dignidad del funcionario y no a perseguir la sanción de inconductas, legalmente punibles.

- Tiene por objeto, levantar la inmunidad o la prerrogativa funcional del alto dignatario (exención de proceso y de arresto) para que los órganos jurisdiccionales (ordinarios) procesen y juzguen su conducta así como suspenderle en el ejercicio de sus funciones para impedir que el presunto responsable sienta en el banquillo de los acusados la autoridad que ostenta o use de ella para perturbar el libre y autónomo ejercicio de la función jurisdiccional".

No obstante ello, el antejuicio político pasó así a convertirse en una figura inusual, distinta a la perfilada a lo largo de nuestra etapa republicana, de suerte que se convirtió a nuestro criterio, de una institución política a una institución cuasi jurisdiccional en donde el parlamento tiene potestades extraordinarias teniendo en cuenta que la capacidad del parlamento de efectuar una acusación constitucional es siempre excepcional.

Sin embargo, esto tiene justificación: la dificultosa situación a la que conllevó la temeridad de los componentes del sistema de justicia (Ministerio Público y Poder Judicial) sobre todo con el caso Alan García, hacían imperiosa la necesidad de redefinir nuestro sistema de control político de la legalidad por medio del antejuicio, de suerte que se pudieran superar las barreras jurídicas que imposibilitan un control eficaz de los gobernantes. Ese fue el sentido que dio origen a ésta nueva forma de antejuicio político, en donde la acusación constitucional se encuentra determinada por el mandato del parlamento que vincula imperativamente tanto al Ministerio Público como al Juez a formular denuncia y aperturar instrucción conforme a los mandatos de la resolución legislativa correspondiente.

Tema por cierto criticado desde diferentes sectores. Caro Jhon y Huamán Castellares⁽²³⁾, desde una óptica penal, creen ver que la valoración del congreso atenta directamente contra la titularidad de la acción penal, porque —a decir de los penalistas en mención— esta labor debe ser en exclusiva del Ministerio Público como titular de la acción penal. De hecho, el parlamento guarda en el debate la modificación del enunciado de la Constitución de 1993 que da sentido imperativo a la acusación constitucional en vía de antejuicio político (Ver Proyecto de Ley N° 94/2006-

⁽²³⁾ Caro John, José y Huamán Castellares, Daniel, "¿'Delito de función' o 'Delito en ejercicio de la función'?", en *JuS-Constitucional*, Año 1, N° 1, Lima, 2008, p. 164.

CERTIFICO Que:
El presente documento es idéntico al original
que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo
responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020

BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

CR que prop
la Constituci
Corte Supre

Para no
como no pod
yente es vál
materia pen
ción, fuera d
nomía de di
prerrogativa
mezclan y a

El Tribi
casos de ant
dida, asimil
las del juez
del juez dec
PHC/TC, fu

Ahora
ciales del pr
ginó que la
blema luego
Alberto Fuj
ron como c
cual el prim
nos del seg
del oficialis
cias constit
recién feneo

Esto ha
en una suer
titucionales
que el antej
que exige el
ceso; justifi
acusación d

La con
en el Reglar
rado paliar
constitucion

228
docentes
veinti
ocho

229
documentos
veinti
nueve

la autoridad,
perseguir la

va funcional
para que los
uen su con-
nes para im-
o de los acu-
bar el libre y

tirse en una
a republica-
ción políti-
to tiene po-
d del parla-
cepcional.

uación a la
usticia (Mi-
lan García,
de control
e se pudie-
el eficaz de
a forma de
encuentra
rativamen-
cia y aper-
legislativa

iro Jhon y
la valora-
e la acción
r debe ser
penal. De
nunciado
ción cons-
94/2006-

ito en ejerci-

CR que propone reforma constitucional que modifica el artículo 100º de la Constitución Política sobre la Denuncia del Fiscal de la Nación ante la Corte Suprema).

Para nosotros sin embargo, desde una perspectiva constitucional, como no podría ser de otra manera, la segregación que hace el constituyente es válido en tanto en cuanto no afecta la potestad sancionatoria en materia penal del juez, con lo cual pues, la excepcionalidad en la acusación, fuera del margen del Ministerio Público, no atenta contra la autonomía de dicho organismo constitucional autónomo sino confiere dicha prerrogativa al parlamento en un sistema en el cual los poderes se entremezclan y así también sus funciones.

El Tribunal Constitucional ha expuesto de forma similar: "en los casos de antejuicio, las funciones del Congreso pueden ser, en cierta medida, asimiladas a las del Ministerio Público (porque acusa), e incluso a las del juez instructor (porque previamente investiga), pero nunca a las del juez decidor (porque nunca sanciona)" (Expediente Nº 04747-2007-PHC/TC, fundamento 3).

Ahora bien, el constituyente pensó superar las deficiencias judiciales del procedimiento del antejuicio con estas medidas; pero no imaginó que la solución adoptada en la *praxis* devendría en un gran problema luego de concluido el período gubernamental del ex presidente Alberto Fujimori, y más con la cadena de eventos delictivos que tuvieron como corolario el famoso vídeo Kouri-Montesinos por medio del cual el primero, en su condición de parlamentario electo recibía de manos del segundo, la suma de diez mil dólares para cambiarse a las filas del oficialismo, con lo cual, se inició una inacabable sucesión de denuncias constitucionales contra los principales funcionarios del régimen recién fenecido.

Esto ha traído como resultado que el poder legislativo se atosigue en una suerte de "cuello de botella" con la cantidad de acusaciones constitucionales formuladas (más de 200 por año), más todavía advirtiéndose que el antejuicio es un procedimiento político-jurisdiccional y, por tanto, que exige el cumplimiento de ciertos parámetros propios del debido proceso, justificando así por cierto, y además, la valoración jurídica de la acusación constitucional.

La concreción de la Sub Comisión de Acusaciones Constitucionales en el Reglamento del Congreso mediante reforma del año 2003, ha procurado paliar la difícil situación, con la exigencia de especialistas en materia constitucional y penal al interior de la misma.

CERTIFICO QUE:
El presente documento es idéntico al original
que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo
responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020

BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPUBLICA

Hoy en día, la situación ha vuelto a la normalidad, sin embargo, es menester poner de relieve la necesidad que el parlamento establezca un cuerpo de letrados profesionalizados en la materia que guarden compostura con las reglas del debido proceso.

4. EXCURSUS: ¿EL DENOMINADO JUICIO POLÍTICO DE LA CONSTITUCIÓN DE 1993?

El juicio político es una figura sin antecedentes en el Perú, de manera que su incorporación es una innovación de la Constitución de 1993. Se origina como consecuencia de estatuir una instancia que se avoque al conocimiento de las faltas o infracciones constitucionales.

La infracción constitucional, viene a ser, como señala Luna Cervantes⁽²⁴⁾, "la violación de la norma constitucional que no ha sido tipificada como delito. En sentido lato, puede configurar como infracción a la Constitución toda vulneración a las disposiciones que contiene la misma; así, podría considerarse como infracciones, el atentar contra la independencia de funciones del Poder Judicial (art. 139 inciso 2); que el presidente no dirija al Congreso un mensaje anual para dar cuenta de su gestión (artículo 118, inciso 8); que los magistrados no concurran al Congreso cuando son interpelados (artículo 131); etc.; la cual es pasible de una sanción por responsabilidad política que generalmente es la destitución o inhabilitación".

Se trata sin lugar a dudas de una aproximación al *impeachment*, instituto que consuma un acto político, su finalidad no es sancionatoria sino esencialmente la de retirar al funcionario de la administración pública, haya o no de por medio la comisión de un delito que será materia de los cauces ordinarios que dieran lugar.

De cualquier modo, en el caso peruano, se trata de una sanción cuando se configuren responsabilidades eminentemente políticas "*political questions*" (cuestiones políticas no justiciables).

Precisamente he allí uno de los grandes temas en debate. Si bien es cierto, no le falta razón a la doctrina cuando apuesta por dotar a las cuestiones políticas no justiciables de un ejercicio sobre la base del principio de razonabilidad, corre por cierto el peligro de "judicializarse" la política ya que ello implica un control jurisdiccional de por medio. Por

⁽²⁴⁾ Luna Cervantes, Eduardo, *Responsabilidad ministerial y constitución: evitando la impunidad*, en *Diálogo con la jurisprudencia*, Año 9, N° 56, Lima: Gaceta Jurídica, Mayo de 1996, p. 44.

ello, nosotros jurídica, que cional, más b carácter sanc decoro de la

De cons proponen tip tra creencia parlamentari control, ante legislador co es en sí un ju tuto debe re tor del decor torio que al f sin justificad

Evident 1993, es sin cual, más all que guardar jarlo en su ve los cánones

5. EL PRO

El Ante mento del C critas en los

5.1. Delitos

El artí cional en el

⁽²⁵⁾ Así, García constituci Víctor, Leg igual pare infracción Landa Ar Sistemas

CERTIFICO QUE:
El presente documento es idéntico al original
que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo
responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020

BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPUBLICA

230
docueto
trinita

29
doce
frente
vino

embargo, es
stabilidad un
en compos-

CO DE LA

ú, de mane-
ón de 1993.
se avoque al

ma Cervan-
lo tipificada
n a la Cons-
misma; así,
endencia de
no dirija al
rtículo 118,
ndo son in-
por respon-
itación".

hment, ins-
acionatoria
ración pú-
rá materia

ia sanción
cas "politi-

Si bien es
lotar a las
e del prin-
lizarse" la
edio. Por

do la impuni-
ca, Mayo de

ello, nosotros creemos, a despecho de sabernos minoría en la opinión jurídica, que el Juicio Político no puede estar sujeto al control jurisdiccional, más bien, debería reformarse el modelo peruano a fin de retirar su carácter sancionatorio, y convertirse en un instrumento de defensa del decoro de la función pública.

De consuno, tampoco estamos de acuerdo con aquellas voces que proponen tipificar las infracciones constitucionales.⁽²⁵⁾ En efecto, nuestra creencia que un juicio político es una expresión de la autonomía parlamentaria (*interna corporis acta*), y que por tanto está exento a todo control, antes bien, es una atribución absolutamente discrecional del legislador como el caso del "juicio por mal desempeño" argentino que es en sí un juicio político. En ese sentido, consideramos que este instituto debe reformarse para precisar su carácter eminentemente protector del decoro de la administración pública y no de ese matiz sancionatorio que al final da cabida para penetrar en los estamentos legislativos sin justificación alguna.

Evidentemente, un procedimiento como el que consta en la Carta de 1993, es sin duda alguna persecutoria de los adversarios, razón por la cual, más allá de tipificar infracciones, o de regular el procedimiento, hay que guardar coherencia con el procedimiento del juicio político para dejarlo en su verdadera dimensión: valoración política, y por tanto, ajena a los cánones jurisdiccionales.

5. EL PROCEDIMIENTO DEL ANTEJUICIO POLÍTICO

El Antejuicio político está desarrollado en el Artículo 89º del Reglamento del Congreso de la República, conforme a las disposiciones prescritas en los artículos 99º y 100º de la Constitución.

5.1. Delitos comprendidos

El artículo 99º de la Constitución señala que la acusación constitucional en el ejercicio del control político de la legalidad procede por la

(25) Así, García Toma sostiene que las infracciones constitucionales se infieren del texto constitucional y en forma expositiva señala algunos tipos infractorios. García Toma, Víctor, *Legislativo y ejecutivo en el Perú*, Lima: Gráfica Horizonte, 2001, p. 172. Landa en igual parecer, "en la base de los inconvenientes que genera el antejuicio político por infracción de la Constitución está en que las infracciones carecen de una tipificación". Landa Arroyo, César, *Antejuicio político*, Congreso Internacional sobre Culturas y Sistemas Jurídicos Comparados, México: UNAM, 9-14 de febrero de 2004, p. 7.

CERTIFICO QUE.

El presente documento es idéntico al original
que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo
responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020


BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

supuesta comisión de ilícito penal perpetrado "en el ejercicio o desempeño de la función".

Debemos entender en consecuencia que no se tratan de delitos de función en estricto, sino de delitos en el curso del cargo, que son parámetros con ocasión de la función que cumpla el dignatario.

Tampoco es materia del beneficio la perpetración de los delitos comunes que en el caso de los demás funcionarios a excepción de los parlamentarios son procesados en el fuero común directamente; en lo que atañe a los parlamentarios, procede aquí el levantamiento de la inmunidad.

Para los penalistas Caro Jhon y Huamán Castellares⁽²⁶⁾, con buen criterio delinean el tema cuando sostienen que "los delitos en el ejercicio de la función pública no responden a una clasificación basada en requisitos específicos de autor, sino que esta tiene una razón de ser que el autor (necesariamente un alto dignatario) cometa un delito haciendo mal uso de la alta función pública que desempeña. Sobre la base de estas consideraciones podemos sostener que es perfectamente posible la realización de delitos comunes ejerciendo la función pública. El parámetro para determinar si estamos o no ante un delito en el ejercicio de la función pública es precisar el rol del alto dignatario, el cual se debe analizar desde una óptica normativa, la misma que tiene como su base la Constitución Política. Por lo mismo, si un delito cometido por el alto funcionario estaba dentro de su esfera de competencias, entonces no interesará si este es un delito común o un delito especial, sino que será un delito en el ejercicio de la función pública, teniendo como prerrogativa el antejuiicio político".

5.2. Sujetos comprendidos

5.2.1. Legitimación pasiva

De acuerdo al Artículo 99º de la Constitución los funcionarios investidos con el Antejuiicio Político son:

- El Presidente de la República
- Los representantes al Congreso
- Los Ministros de Estado
- Los miembros del Tribunal Constitucional

⁽²⁶⁾ Caro John, José / Huamán Castellares, Daniel, *op. cit.*, p. 166.

- Los mi
- Los Vo
- Los Fis
- El Defe
- El Con

La fór
de 1979, es
una prerrog
Tribunal C
del Jurado
sos Electora
Civil, por t
un Estado d
las votacion
ciudadanos
luntad del e
tencia del T

Nosot
gativa del a
timos, al m
derar como
cho observ
namiento d
se condice

5.2.2.

De cor
la Repúblic
legitimidad
nunciantes
tas, el Fisco
mente agra

Landa
midad acti

(27) Landa

CERTIFICO QUE:
El presente documento es idéntico al original
que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo
responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020

BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

232
documentos
treinta y
4 dos

239
80 cuantos
frecuencia
y otros

- Los miembros del Consejo Nacional de la Magistratura
- Los Vocales de la Corte Suprema
- Los Fiscales Supremos
- El Defensor del Pueblo y,
- El Contralor de la República

La fórmula empleada por la Constitución de 1993, inversamente a la de 1979, es *numerus clausus*, y no podría ser de otra manera, tratándose de una prerrogativa. No obstante, cierto sector de la doctrina e inclusive el Tribunal Constitucional propone incorporar en esta lista a los miembros del Jurado Nacional de Elecciones, al Jefe de la Oficina Nacional de Procesos Electorales y al Jefe del Registro Nacional de Identificación y Estado Civil, por tratarse de "funcionarios públicos de la mayor importancia en un Estado democrático de derecho, teniendo la obligación de asegurar que las votaciones traduzcan la expresión auténtica, libre y espontánea de los ciudadanos, y que los escrutinios sean reflejo exacto y oportuno de la voluntad del elector expresada en las urnas por votación directa" (Cfr. Sentencia del Tribunal Constitucional N° 0006-2003/AI-TC, fundamento 4).

Nosotros estamos de acuerdo en la necesidad de extender la prerrogativa del antejuicio a estos funcionarios del Estado. En lo que sí disentimos, al menos de la sentencia del Tribunal Constitucional, es en considerar como un privilegio la figura del antejuicio, pues como hemos hecho observar, no se trata de privilegios sino de garantías para el funcionamiento de la Administración Pública. Hoy por cierto, un privilegio no se condice en un estado democrático constitucional.

5.2.2. Legitimación activa

De conformidad con el Artículo 89 del Reglamento del Congreso de la República quienes formulan la denuncia constitucional deben tener legitimidad para accionar el proceso. Así, tienen legitimación activa (denunciantes) para el proceso de acusación constitucional, los Congresistas, el Fiscal de la Nación y cualquier persona que se considere directamente agraviada.

Landa⁽²⁷⁾ hace notar que "cabría preguntarse quién asume la legitimidad activa de la denuncia constitucional cuando los hechos o conduc-

⁽²⁷⁾ Landa Arroyo, César, *op. cit.*, p. 5.

CERTIFICO QUE:

El presente documento es idéntico al original que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020

BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

tas denunciadas no sólo afectan a una persona en particular sino a toda una comunidad por ejemplo, o quién denuncia por la comisión de un delito de función cuando la persona agraviada no se muestra resuelta a denunciarlo, ¿tal delito quedará impune?". Y se responde precisando que "debe abrir(se) margen de legitimidad activa de la denuncia constitucional"; además de justificar la intervención del Tribunal constitucional a "efectos solamente de calificar la admisibilidad y procedencia de las denuncias constitucionales [...]".

Al respecto nosotros creemos opuestamente al citado autor que corresponde al Ministerio Público, conforme a su atribución constitucional prevista en el artículo 159º ser la instancia que persiga el delito. En consecuencia, cualquier persona puede recurrir al Ministerio Público para activar el procedimiento, con lo cual el aparente vacío alegado proclive a la impunidad no resulta cierto ni mucho menos la necesidad de prever un mecanismo para que el Tribunal Constitucional termine interfiriendo en las atribuciones de los poderes del Estado. En todo caso, una mejor articulación coronaria con éxito cualquier falencia que se advierta.

5.3. Materias comprendidas

Un tema que genera siempre debate, es lo concerniente a determinar en qué casos procede el Antejuicio. En principio, es de consuno, que opera cuando se trata de imputaciones penales. El tema es dilucidar si es sobre cualquier ilícito penal.

De acuerdo a la Constitución, el antejuicio procede por "*todo delito en el ejercicio de la función*", con lo cual se abre la brecha para dilucidar que ocurre con los delitos comunes, sean o no cometidos en el ejercicio de la función. ¿Comprende también la prerrogativa en estos casos o únicamente cuando se trate de actos propios de la función?

Al respecto el Tribunal Constitucional ha señalado que: "si el Congreso advirtiera que la materia sobre la que versa la denuncia sólo puede ser subsumida en la configuración de un delito común, aun cuando en un inicio el procedimiento haya sido tramitado como si se tratase de una acusación constitucional, debe limitarse a levantar la prerrogativa funcional sin formular acusación alguna, pues los casos de delitos comunes no se encuentran contemplados en el artículo 99º de la Constitución".

De otro lado, debe quedar claro que en el caso de la figura presidencial, el tema de las materias comprendidas es puntual, en razón de la investidura que ostenta el Presidente de la República. En ese sentido, de acuerdo al artículo 117º de la Constitución, únicamente puede ser acusado por los

delitos de tra
injustificadame
aún se trate d
viabilizarse u

5.4. Plazo p

Confor
juicio⁽²⁸⁾ se e
dicha prerro

Para M

- La prim
antejuici
nes, lo
cinco a
plazo d
- La seg
que es
antejuici
da. Vic
ción de
- La terc
de inv
larmer
quien
propio
chos, p
menta

Precis
nen por ev
to de impu
democrátic
prescripto
posibilidad
los cinco a

(28) Lo mis

(29) Rubio

CERTIFICO QUE:

El presente documento es idéntico al original
que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo
responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020

BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

234
docueto
treinta
y cuatro

235
doctrina
Trenta
canco

delitos de traición a la patria, impedir las elecciones, disolver el parlamento injustificadamente, entre otras prohibiciones definidas. En los demás casos, aún se trate de delitos de función la formulación de una acusación deberá viabilizarse una vez concluido el mandato constitucional presidencial.

5.4. Plazo para el antejuicio

Conforme al Artículo 99º de la Constitución, el plazo para el Antejuicio⁽²⁸⁾ se extiende hasta cinco años después que los funcionarios con dicha prerrogativa hayan cesado en sus cargos.

Para Marcial Rubio⁽²⁹⁾ esta medida, trae las siguientes consecuencias:

- La primera que los magistrados aludidos se hallan protegidos por el antejuicio hasta cinco años después de haber cesado en sus funciones, lo que debe entenderse como un plazo que caduca cumplidos cinco años medidos por período natural, no útil, como se mide todo plazo dado en años dentro del Derecho.
- La segunda, que transcurrido ese plazo, caduca la posibilidad de que esa persona sea procesada por el hecho imputable, ya que el antejuicio es imposible y, sin él, tiene el privilegio de no ser procesada. Violar este principio sería inconstitucional y procedería una acción de amparo.
- La tercera, que como el plazo de cinco años es de caducidad, la tarea de investigación y moralización del Congreso tiene que ser particularmente rápida y eficiente. Si el plazo caduca y la acusación contra quien presuntamente ha cometido delito no se realiza, entonces el propio Congreso estará avalando conductas antijurídicas en los hechos, problema de cuya gravedad no es necesario hacer ningún comentario.

Precisamente, ello hace imperativo prever mecanismos que terminen por evitar que el antejuicio se pervierta y concluya como un elemento de impunidad. Ello sí coronaría un privilegio imposible en un estado democrático constitucional. El antejuicio suspende en efecto los plazos prescriptivos para la judicialización es verdad, pero también caduca la posibilidad de dar inicio a la persecución penal luego de la conclusión de los cinco años posteriores a la conclusión del cargo.

(28) Lo mismo ocurre en el caso del Juicio Político.

(29) Rubio Correa, Marcial, *Op. cit.*, pp. 131-132.

CERTIFICO QUE:

El presente documento es idéntico al original que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020


BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

En ese sentido, el procedimiento del antejuicio es más flexible en su objetivo. Ciertamente, no es una exigencia imperativa la concurrencia del funcionario denunciado. Así, el artículo 89a del Reglamento del Congreso de la República explicita que: "Si el denunciado no formula su descargo dentro del plazo previsto, se tiene por absuelto el trámite [...]".

Inclusive en cuanto a la notificación de los cargos. El reglamento en el mismo dispositivo prescribe: "En caso de que el denunciado no tenga domicilio conocido o se encuentre fuera del país, se le notifica, adjuntando un breve resumen de la denuncia a través del diario oficial *El Peruano*, en su página web y en el Portal del Congreso".

Ello es moneda corriente en la práctica parlamentaria. Para citar un caso, la denuncia constitucional N° 19 que imputaba cargos al ex Presidente Alberto Fujimori y Vladimiro Montesinos por el caso de la compensación por tiempo de servicios a éste último, el procedimiento incoado bastó la publicación de un edicto en el diario oficial y en uno de circulación nacional así como en la página web del congreso para cumplir con el trámite, ni qué decir de la presencia del ex presidente que en ese entonces radicaba en el Japón.

No obstante, la viabilidad de la acusación constitucional sobre los cánones indicados evitó la caducidad del antejuicio.

5.5. Órgano competente

El órgano competente para la investigación del antejuicio es la Sub Comisión de Acusaciones Constitucionales, la misma que se encuentra integrada por diez congresistas, entre ellos su presidente, designados por la Comisión Permanente del Congreso de la República.

Ahora bien, los congresistas que integran esta Comisión están impedidos de presentar denuncias constitucionales, en razón que terminarían asemejándose al juez y parte prohibido en sede judicial.

5.6. Facultades del Órgano competente

La Sub Comisión se encuentra facultada a ejercitar todos los recursos necesarios para cumplir con el mandato encargado, es decir, tramitar un pedido de antejuicio. En ese sentido, la Sub Comisión puede inclusive ejercer los apremios que establece el Artículo 88° del Reglamento para las Comisiones Investigadoras, es decir: solicitar que el citado sea conducido por la fuerza pública, cuando no comparezca el día y hora señalados o el denunciado u otra persona que tenga relación con la investigación se

resista a ex
recimiento
namiento d
archivos, d
la investiga
para los fir

Para c
apremios,
Penal, el m
mérito de l
mentos pr

Final
Art. 89 del
bros de la
cia de pler
dos a asist
la consabi

En lo
ma hora c
deliberati

5.7. Proce

Conf
mulada p
ficar el pr
solución I
etapas: p

5.7.1

El pi
de la der
inciso a) c
nombre c
de hecho

(30) Aprol
publi

CERTIFICO QUE:

El presente documento es idéntico al original
que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo
responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020

BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

236
do cuentas
treinta y
seis

237
docecientos
treinta y siete

resista a exhibir o hacer entrega de documentos necesarios para el esclarecimiento de los hechos investigados; y solicitar que se autorice el allanamiento de los domicilios y locales para practicar incautación de libros, archivos, documentos y registros que guarden relación con el objeto de la investigación; en ambos casos, siempre en cuando sea útil y pertinente para los fines de la investigación.

Para que la Sub Comisión tenga la facultad de poder incoar estos apremios, deberá solicitar autorización ante el Juez Especializado en lo Penal, el mismo que accederá a la petición y ordenará que se realice por el mérito de la solicitud en el primer caso y, previa evaluación de los argumentos presentados por la Sub Comisión, en el segundo caso.

Finalmente debe indicarse que, conforme al inciso d) literal d.7 del Art. 89 del Reglamento durante todo el proceso de investigación los miembros de la Subcomisión de Acusaciones Constitucionales gozan de licencia de pleno derecho en los órganos del Congreso a los que estén obligados a asistir, con la finalidad de evitar la frustración del procedimiento y la consabida caducidad.

En lo posible, no obstante, la Subcomisión evitará sesionar a la misma hora que lo haga el Pleno del Congreso, tratándose de la asamblea deliberativa máxima de la función legislativa.

5.7. Procedimiento

Conforme a la Exposición de Motivos de la propuesta legislativa formulada por la Mesa Directiva de Congreso de la República, a fin de modificar el procedimiento del Antejudio Político aprobada ya mediante la Resolución Legislativa N° 015-2003-CR⁽³⁰⁾, el proceso del antejudio tiene tres etapas: postulatoria, investigatoria o intermedia y acusatoria o final.

5.7.1. Etapa Postulatoria

El procedimiento del antejudio político se inicia con la presentación de la denuncia constitucional, la misma que, conforme al Artículo 89 inciso a) del Reglamento se presenta por escrito y debe contener: sumilla, nombre del denunciante y domicilio procesal de ser el caso, fundamentos de hecho y de derecho, documentos que la sustenten o, en su defecto, la

⁽³⁰⁾ Aprobada por el Pleno de Congreso de la República en sesión de fecha 06.11.03 y publicada con fecha 15.11.03.

CERTIFICO QUE:

El presente documento es idéntico al original que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020


BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPUBLICA

indicación del lugar⁴ donde dichos documentos se encuentren, fecha de presentación, firma del denunciante o denunciantes, copia simple del documento oficial de identificación del denunciante, en caso la denuncia no provenga de congresista o del Fiscal de la Nación.

La denuncia deberá ser calificada⁽³¹⁾ por la Subcomisión de Acusaciones Constitucionales en un plazo de diez días hábiles, teniendo en cuenta los siguientes criterios:

- Que hayan sido formuladas por persona capaz, por sí o mediante representante debidamente acreditado.
- Que la persona que formula la denuncia sea agraviada por los hechos o conductas que se denuncian.
- Que se refieran a hechos que constituyan infracción de la Constitución y/o delitos de función previstos en la legislación penal.
- Que cumpla con los requisitos señalados en el segundo párrafo del literal a) precedente.
- Si a la persona denunciada le corresponde o no la prerrogativa funcional del antejuicio, o si ésta se encuentra o no vigente.
- Si el delito denunciado no ha prescrito.

Al respecto ya hemos precisado que el congreso no solamente toma nota de los elementos de juicio que pudieran materializar un ilícito en el ejercicio de la función del dignatario sino además hay de por medio una actuación persecutoria semejante a la del Ministerio Público. He ahí la razón por la cual se ha constituido una comisión especializada al efecto. Y precisamente, esto es verdad, en tanto en cuanto el parlamento debe evaluar desde un inicio aspectos formales y materiales de la denuncia. No otra cosa puede ser evaluar que los hechos constituyan delitos de función o infracción de la Constitución en el caso del juicio político; o la verificación de los plazos prescriptivos. Ello sin duda alguna hace del antejuicio un procedimiento político-jurisdiccional que exige especialización en el trámite.⁽³²⁾

⁽³¹⁾ La calificación de la denuncia es la determinación que hace la Sub Comisión de Acusaciones Constitucionales y que sirve como un filtro a fin de dar pase únicamente a las denuncias constitucionales que tengan no solamente las formalidades que requiere sino además aquellas que tengan un mínimo sustento técnico que ameriten la procedencia de las mismas.

⁽³²⁾ Un tema de debate es el referido a la calificación de la denuncia cuando se refiere a la evaluación de los hechos, si estos "constituyen" delitos de función previstos en la

Ahora bien
dente y admis

a) Inadmisión
no esté co
no se ha s
En este c
para subs
no llega a
al archivi

b) Improcedencia
do carece
cia al arc
función p

Las denu
archivam
titucional
nerse ha
presenta
contrario

c) Procedencia
y de fon
pudiend
denuncia

legislación
encontrada
hechos con
medio una
imputados
de fecha 17

"1. Una correc
nales impli
vistos para
y cuarto p
República.

2. En ningún
de la Subco
minan el ex
de aprobac

CERTIFICO QUE.

El presente documento es idéntico al original
que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo
responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020

BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

239
decretos
hechos
nueve

Ahora bien, la Sub Comisión puede declarar inadmisible, improcedente y admisible las denuncias constitucionales.

- a) **Inadmisibilidad.**— La denuncia será declarada inadmisible cuando no esté completa o le falte algún requisito de forma, por ejemplo, si no se ha señalado el domicilio procesal del denunciante.

En este caso, el denunciante tendrá un plazo de tres días hábiles para subsanar las omisiones a que hubiere lugar. Si en dicho plazo, no llega a subsanar las referidas omisiones, la denuncia se enviará al archivo.

- b) **Improcedencia.**— La improcedencia en cambio será declarada cuando carezca de un requisito de fondo remitiéndose como consecuencia al archivo. Por ejemplo, si los hechos no constituyen delito de función previstos en la legislación penal.

Las denuncias declaradas improcedentes o que tengan informe de archivamiento y que pongan fin al procedimiento de acusación constitucional, en cualquiera de sus etapas, no pueden volver a interponerse hasta el siguiente periodo anual de sesiones, requiriendo la presentación de nueva prueba que sustente la denuncia. En caso contrario son rechazadas de plano.

- c) **Procedencia.**— Cuando la denuncia cumple con los requisitos de forma y de fondo que establece el Reglamento es declarada procedente, pudiendo la Sub Comisión recomendar su acumulación con alguna denuncia que se encuentre en estado de investigación. Esto se hace

legislación penal. En el debate parlamentario el tema ha sido materia de posiciones encontradas. Algunos consideraban que al respecto la Subcomisión sólo cotejaba los hechos con la tipificación penal, en tanto otro sector consideraba que allí había de por medio una atribución para la Subcomisión de evaluar la razonabilidad de los hechos imputados. Precisamente, la Comisión de Constitución del Congreso de la República de fecha 17 de Mayo del 2004, se ha pronunciado en el tema de la siguiente manera:

- "1. Una correcta apreciación de los informes de Calificación de las denuncias constitucionales implica pronunciarse, además de la concurrencia de los requisitos formales previstos para su admisión, por la verificación de los criterios establecidos en el segundo y cuarto párrafo del literal c) del artículo 89º del Reglamento del Congreso de la República.
2. En ningún caso los Informes de Calificación de las denuncias constitucionales a cargo de la Subcomisión de Acusaciones Constitucionales de la Comisión Permanente determinan el examen del fondo de la materia, dado que el mismo se llevará a cabo después de aprobado el plazo para la investigación por la Comisión Permanente".

CERTIFICO QUE:
El presente documento es idéntico al original
que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo
responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020

BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

en razón de no duplicar funciones ni generar incongruencias en las decisiones que vaya a adoptar el parlamento.

Si la Sub Comisión considera procedente la denuncia, deberá remitir este informe de calificación a la Presidencia de la Comisión Permanente a fin que se apruebe en forma inmediata el plazo dentro del cual la Sub Comisión realizará la investigación y presentará su informe, el cual no podrá ser mayor de 15 días hábiles, prorrogable, por una sola vez, por un término similar. Excepcionalmente, se podrá fijar un plazo mayor cuando el proceso a investigarse sea susceptible de acumulación con otra u otras denuncias constitucionales.

- d) **Acumulación.**— En caso de existir nueva denuncia que tenga relación con una que es materia de investigación, la Comisión Permanente, al momento de notificar a la Subcomisión de Acusaciones Constitucionales sobre el plazo de la investigación, le comunicará — sobre la base de su informe de calificación— del acuerdo aprobatorio de acumulación, en cuya situación la Comisión Permanente podrá prorrogar el plazo de investigación en forma excepcional.

5.7.2. *Etapas Investigatoria o intermedia*

Esta etapa está delimitada desde el momento en que la Comisión Permanente notifica a la Sub Comisión de Acusaciones Constitucionales el plazo de investigación así como el acuerdo aprobatorio de acumulación, de ser el caso, hasta la presentación del informe respectivo.

Cabe precisar que en este periodo es donde se manifiesta más claramente el carácter político-jurisdiccional de la acusación, toda vez que el procedimiento utiliza como medio supletorio y en muchos casos directo, la legislación procesal. El procedimiento en ésta etapa es el siguiente:

a) *Notificación de la denuncia y presentación de descargos*

La denuncia es notificada por el Presidente de la Subcomisión conforme al inciso d) literal d.1 del Artículo 89º del Reglamento, dentro de los tres (03) días hábiles siguientes a la toma de conocimiento, por parte del pleno de la Sub Comisión de Acusaciones Constitucionales, del plazo aprobado para realizar su investigación. A la notificación se adjuntan los anexos correspondientes y se otorga al denunciado un plazo de cinco (05) días hábiles para formular su descargo por escrito y presentar u ofrecer los medios indiciarios y/o probatorios que considere necesarios.

En caso de
cuentre fuera de
y otro periódico
diaria en una p

Si el denu
se tiene por abs
presumir la co
Subcomisión p
este caso se co
sean materia d

b) *Actos p*

Para el pr
un Congresist
hábiles, poster

- La determ
- La evalua
recomend
sean nece

Una vez
ción y las prue
do dará cuen
estos actos, en
cinco (05) día
notificará al d

c) *Audien*

De confo
Audienca se
gatoria de tod
viamente aut
corre no será

Luego, e
dejando const
tencias por li

Seguidar
hayan sido de

CERTIFICO QUE:
El presente documento es idéntico al original
que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo
responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020

BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPUBLICA

240
doce
cuenta

241
documentos
cuenta
y uno

En caso de que el denunciado no tenga domicilio conocido o se encuentre fuera del país, se le notifica a través del Diario Oficial 'El Peruano' y otro periódico de circulación nacional, que además publique su edición diaria en una página web, adjuntando un breve resumen de la denuncia.

Si el denunciado no formula su descargo dentro del plazo previsto, se tiene por absuelto el trámite y de existir indicios suficientes que hagan presumir la comisión de un delito o una infracción constitucional, la Subcomisión podrá emitir el informe final o parcial correspondiente. En este caso se continuará la investigación respecto a los extremos que no sean materia del informe parcial.

b) Actos procesales previos a la Audiencia

Para el proceso de investigación, la Sub Comisión podrá delegar en un Congresista la realización, en un plazo no mayor de cinco (05) días hábiles, posteriores al acto de delegación, los siguientes actos procesales:

- La determinación de los hechos materia de la investigación.
- La evaluación sobre la pertinencia de las pruebas y/o indicios y la recomendación para la actuación de otros medios probatorios que sean necesarios.

Una vez determinados los hechos que son materia de la investigación y las pruebas e indicios que se han de actuar, el Congresista delegado dará cuenta por escrito a la Presidencia de la Sub Comisión sobre estos actos, en mérito de lo cual se convocará, en un plazo no mayor de cinco (05) días hábiles, a sesión para realizar la respectiva audiencia y notificará al denunciante, denunciado, los testigos y peritos.

c) Audiencia

De conformidad con el inciso d.3 del Artículo 89 del Reglamento, la Audiencia se inicia en la fecha y hora establecidas "con la asistencia obligatoria de todos los miembros de la Subcomisión, salvo las licencias previamente autorizadas, a excepción del denunciado ya que si éste no concurre no será impedimento para continuar con las actuaciones.

Luego, el Presidente de la Sub Comisión da inicio a la audiencia, dejando constancia de la presencia de los demás miembros y de las inasistencias por licencias.

Seguidamente, se procede a recibir las declaraciones testimoniales que hayan sido determinadas por el Congresista al que se delegó esta función.

CERTIFICO QUE:

El presente documento es idéntico al original que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020

Beker
BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

El Presidente concederá el uso de la palabra a los miembros de la Sub Comisión para que formulen sus preguntas a los testigos y posteriormente hará las propias.

A continuación, se procede a escuchar a los peritos que hayan presentado informe y se formularán las preguntas pertinentes, conforme con lo establecido en la legislación procesal para el interrogatorio a los testigos.

Una vez interrogados los testigos y los peritos, el presidente de la Subcomisión concede el uso de la palabra a los denunciados, a fin de que expongan su denuncia; seguidamente otorga el uso de la palabra a los denunciados para que expongan sus correspondientes descargos.

El denunciante puede solicitar una réplica al presidente de la Subcomisión, en cuyo caso el denunciado tiene derecho a una duplica.

En todo momento las partes se dirigirán al presidente de la Subcomisión, no estando permitido el debate directo entre las mismas.

La audiencia finaliza con las preguntas que formulen los miembros de la Sub Comisión, al denunciado y al denunciante".

En esta etapa puede producirse la necesidad de ampliar la denuncia producto del desarrollo del procedimiento. ¿En dicho supuesto la Subcomisión de Acusaciones Constitucionales, puede proponer a la Comisión Permanente se acuse por delito distinto y si correspondía solicitar nuevo plazo de investigación?

Como señala Castillo⁽³³⁾ en su Informe al Congreso de la República, "la Subcomisión de Acusaciones Constitucionales se vería impedida de ampliar los términos iniciales de la Denuncia Constitucional en mérito al obligado respeto al Debido Proceso, pues se vulneraría los derechos de defensa e imparcialidad; el primero, referido a la imposibilidad de defenderse sobre nuevos cargos y el segundo, a la inconveniencia de convertirse en acusador y juzgador".

De otro lado, en cualquier momento del antejuicio, la Comisión Permanente o el Pleno del Congreso según corresponda, pueden solicitar al Vocal Titular menos antiguo de la Sala Penal de la Corte Suprema de la República, se impongan, cesen o modifiquen las medidas limitativas de derechos establecidas en el artículo 2 de la Ley N° 27379, con excepción de

(33) Castillo Torres, Percy, informe de Asesoría al Congreso de la República sobre la Denuncia Constitucional N° 286, Lima: Congreso de la República, marzo de 2004.

las previstas
donde domi
como las con

Finalme
Acusaciones
Denuncias.
pliar los tér
Permanente
según los pr

d) Debi

Al ser
tener en co
aplicables.
proceso pr
la base del
ción del pr
tías que se

- El prin
enten
invest
pecto.
- El prin
nes va
to con
tante
mane
dereg
mom
mien
- Princ
parla
tunid
ració
lame

(34) Land

CERTIFICO QUE:
El presente documento es idéntico al original
que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo
responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020

Beker
BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPUBLICA

243
 Jovante
 Coarante
 y tres

las previstas en su inciso 1) y el impedimento de salir de la localidad en donde domicilie o del lugar que se le fije establecido en su inciso 2), así como las contempladas en el artículo 143 del Código Procesal Penal.

Finalmente, debe señalarse que los miembros de la Sub Comisión de Acusaciones Constitucionales están impedidos de presentar o de ampliar Denuncias. De estimarse así son los denunciados quienes deberían ampliar los términos iniciales de su denuncia, encontrándose la Comisión Permanente en capacidad de otorgar un nuevo plazo de investigación, según los precedentes antes vistos.

d) Debido proceso

Al ser un proceso político-jurisdiccional, el antejuicio político debe tener en consideración las reglas del debido proceso en cuanto sean aplicables. No se trata de extender *in extenso* las garantías del debido proceso propias de la función jurisdiccional, sino aquellos que sobre la base del principio de razonabilidad, garanticen la correcta aplicación del procedimiento. Landa⁽³⁴⁾ ha esbozado un catálogo de garantías que serían:

- *El principio acusatorio*, que trasladado al ámbito parlamentario y entendido en sentido amplio implica que quienes realicen las investigaciones no sean los mismos que después decidan al respecto.
- *El principio de inmediación*, que significa –prosigue Landa– que quienes van a decidir (la Comisión Permanente) estén en contacto directo con los funcionarios acusados y con quienes acusan, pues es bastante frecuente que la totalidad de los miembros de la Comisión Permanente no estén presentes al momento que el acusado ejerce su derecho de defensa y sus descargos, y, a pesar de ello, llegado el momento, emiten su voto sobre algo que no tienen cabal conocimiento, lo cual carece de racionalidad mínima.
- *Principio de imparcialidad*, el cual, si consideramos que la actuación parlamentaria está interesada por un fuerte matiz político y de oportunidad, viene a constituir un mecanismo de ponderación, morigeración y de racionalidad a las decisiones que vaya adoptar el Parlamento, a fin de no caer en la arbitrariedad.

⁽³⁴⁾ Landa Arroyo, César, *Op. cit.*, p. 4.

CERTIFICO QUE:
 El presente documento es idéntico al original
 que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo
 responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020

BEKER CANO AGUIRRE
 FEDATARIO
 CONGRESO DE LA REPÚBLICA

- *Principio de oralidad*, por el cual llegado el momento de la actividad probatoria, los medios de prueba deben ser introducidos al procedimiento parlamentario en forma oral.
- *Principio de publicidad*, según el cual se garantiza el control, por parte de la colectividad, de las decisiones que se tomen; a la vez que, permite legitimar dichos actos desde que estos son conocidos enteramente por la opinión pública.

A estas habría que agregar:

- *Derecho de defensa*, durante las diferentes etapas del procedimiento de acusación constitucional, el denunciado puede ser asistido o representado por abogado. Castillo⁽³⁵⁾ considera que el derecho de defensa además contempla, la pertinencia del tiempo para la preparación de la defensa, el acceso en forma irrestricta a las pruebas de cargo y combatirlas, la designación eventual de un intérprete, la libre y privada comunicación con el defensor.

e) Informe Final

El Informe Final es el documento en el cual constan los hechos y los fundamentos jurídicos que dan soporte material a la acusación. Es una especie de veredicto que se asemeja a una sentencia, ya que tiene una parte expositiva, una parte considerativa y una resolutive.

Este documento se elabora una vez concluida la audiencia y actúadas todas las pruebas, siendo el congresista responsable de la elaboración del mismo, el parlamentario a quien se delegó la determinación de los hechos materia de la investigación y la pertinencia de las pruebas en la fase postulatoria.

El Informe Final se elabora a más tardar, dentro de los cinco días hábiles posteriores a la audiencia, el cual será debatido y aprobado o rechazado, en la sesión que para el efecto convoque el Presidente de la Subcomisión. Es obligatoria la presencia de todos los miembros de la Subcomisión, salvo que se trate de licencias autorizadas.

Debe señalarse que el Informe Final en su parte resolutive, puede concluir con la acusación del investigado o el archivamiento de la denuncia, y debe ser remitido a la Comisión Permanente, conforme con lo

⁽³⁵⁾ Castillo Torres, Percy, *ibidem*.

CERTIFICO QUE:
El presente documento es idéntico al original
que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo
responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020

BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

establecido en
conclusiones y

f) Votación

Recibido
na su distribuc
que no se reali
cionales dicha
del Congreso.

Si el infor
nuncia constit
expediente de
contrario prop
informe y, se v

Un tema
Constitución
debida oportu
(Exp. N° 006-
del Reglamen
lativa N° 030-

Precisam
"La acusación
de miembros"

Esto sin
que evite la a
problemas su

5.7.3. Et

Represen
notoria desde
integrantes d
tres miembro
propuesta de
la acusación

⁽³⁶⁾ Sentencia
necesidad.

244
documentos
coordinados
y clasificados

245
documentos
existentes y
civiles

establecido en el literal g) del Artículo 89º. No son admisibles otro tipo de conclusiones y/o recomendaciones.

f) Votación de la Comisión Permanente

Recibido el informe, el Presidente de la Comisión Permanente ordena su distribución entre sus miembros y convoca a sesión de la misma, la que no se realiza antes de los dos días útiles siguientes. En casos excepcionales dicha sesión puede coincidir con el día en que sesiona el Pleno del Congreso.

Si el informe propone el archivamiento o la improcedencia de la denuncia constitucional se procede a votar sin debate. En ambos casos el expediente de la denuncia constitucional se remite al archivo. Si por el contrario propone la acusación ante el Pleno del Congreso, se debatirá el informe y se votará, pronunciándose por la acusación o no ante el Pleno.

Un tema de interés es el concerniente a la votación. Al respecto la Constitución no ha sido del todo clara al respecto. Lo que motivó en su debida oportunidad un pronunciamiento del Tribunal Constitucional (Exp. Nº 006-2003-AI/TC)⁽³⁶⁾, así como la modificatoria del Artículo 89º del Reglamento del Congreso de la República mediante Resolución Legislativa Nº 030-2003-CR publicada el 04 de junio de 2004.

Precisamente, el órgano de control de la constitución explicitó que: "La acusación debe ser aprobada por la mitad más uno del número legal de miembros".

Esto sin duda alguna, coadyuva a garantizar un adecuado control que evite la afectación de derechos en vía de antejuicio, y se corrija los problemas suscitados en los regímenes anteriores.

5.7.3. Etapa acusatoria o final

Representa la última etapa del proceso del antejuicio político. Se hace notoria desde el momento en que se aprueba la misma y se designa a los integrantes de la Sub Comisión Acusadora, la que estará integrada por tres miembros de la Sub Comisión de Acusaciones Constitucionales, a propuesta del Presidente de la Comisión, quienes están impedidos de votar la acusación en el Pleno.

⁽³⁶⁾ Sentencia en la que se advierte los vacíos del novísimo juicio político peruano, y la necesidad de incorporar procedimientos y niveles de votación.

CERTIFICO QUE:
El presente documento es idéntico al original
que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo
responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2023

BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPUBLICA

a) Sustentación y aprobación del Informe Final

Una vez designada la Sub Comisión Acusadora, ésta evalúa el Informe y prepara sobre esa base la sustentación de la acusación. No se puede variar en esta etapa los términos del Informe Final ni actuar nuevas pruebas.

El debate de la acusación constitucional ante el Pleno no se suspenderá por la inasistencia injustificada, calificada por la Mesa Directiva, del acusado o su defensor. En esta eventualidad y previa verificación de los actos procesales que acrediten la debida notificación al acusado y su defensor, se debatirá y votará la acusación constitucional.

La sustentación es puesta a debate de la representación nacional para luego someter a votación el mismo, pronunciándose en el sentido de si hay o no lugar a la formación de causa a consecuencia de la acusación. En el primer caso, queda el acusado en suspenso en el ejercicio de sus funciones y sujeto a juicio según ley, sin perjuicio de lo señalado en el primer párrafo del artículo 100º de la Constitución Política. En el segundo caso, el expediente se archiva.

El acuerdo de haber lugar a formación de causa o no, debe constar en la Resolución que apruebe el Congreso.

La acusación debe contener elementos o indicios razonables que confluyan como sustento de la acusación. No se trata de simples elementos de juicio sino de "verdaderos indicios". Esto no podría ser de otra manera, más aún hoy en día en donde, la acusación del parlamento tiene mandato imperativo, de tal suerte que el Ministerio Público debe en todos los casos formular la denuncia penal correspondiente.

Nakazaki⁽³⁷⁾ se pregunta "Si la Fiscal de la Nación no puede calificar la 'resolución acusatoria de contenido penal' para decidir no formalizar denuncia penal por no concurrir las condiciones de la acción, ¿quién asumirá tal responsabilidad?, ¿se admitirá en el orden legal la interposición de denuncia penal sin que se verifique si reúne las condiciones de la acción penal?".

Aunque Nakazaki concluye de forma diferente a nuestra postura, en el sentido que el Congreso se encontraría prohibido de verificar las

⁽³⁷⁾ Nakazaki, César Augusto, *El Antejjuicio y la responsabilidad solidaria de los Ministros de Estado*, en Diálogo con la Jurisprudencia, Gaceta Jurídica: Lima, 67.

CERTIFICO QUE:
El presente documento es idéntico al original
que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo
responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020

BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

condiciones d
nal; nosotros
dicha exhaust
político-jurisd

b) Las sal

Un tema
sión en el eje
naturaleza p
se recoge del
mento esta f
litación y su
titucional.

El Tribu
Congreso pui
dos por el Pl
"Sin duda, la
solo el princ
Estado democ
también el p
su artículo 2

La posi
suelve probl
sión, en raza
de modo ger
es una medi
gar a decisio
Chávez Cos
contenido, l
tes Vásquez

¿Cuál e
mento estab
cautelatoria
cio político?

Precisa
mento lógic
su proceder
ser temporal
y viene suce

296
documentos
correctos
4500

247
 Doc. 2000-079
 Cere. 2000-079
 y 2000-079

condiciones de la acción penal y los presupuestos del procesamiento penal; nosotros creemos que, al contrario, le corresponde al parlamento dicha exhaustividad ya que el antejuicio es hoy en día un procedimiento político-jurisdiccional.

b) Las sanciones previas al proceso penal

Un tema harto polémico es el concerniente a la medida de suspensión en el ejercicio del cargo, sin haber de por medio una condena de naturaleza penal. Precisamente la base normativa para esta previsión se recoge del artículo 100º de la Constitución. En ese sentido, el parlamento esta facultado para imponer la sanción de destitución, inhabilitación y suspensión en el cargo accesoriamente a la acusación constitucional.

El Tribunal Constitucional se ha preguntado al respecto: "¿Acaso el Congreso puede imponer sanciones por delitos que no han sido declarados por el Poder Judicial?". Y también se ha respondido ciertamente: "Sin duda, la respuesta es negativa, porque si así fuera se quebraría no solo el principio de separación de poderes sobre el que se sustenta todo Estado democrático de Derecho (artículo 43º de la Constitución), sino también el principio de presunción de inocencia (párrafo e, inciso 24), de su artículo 2º)".

La posición del Tribunal Constitucional es muy escueta y no resuelve problemas concretos, más aún en el tema específico de la suspensión, en razón que tanto la inhabilitación como la destitución arriban de modo general a *posteriori* del proceso penal; en cambio la suspensión es una medida muy utilizada en sede parlamentaria y que ha dado lugar a decisiones polémicas como ha ocurrido con los casos de Martha Chávez Cossío y José Luna Gálvez. Recientemente aunque con distinto contenido, las acusaciones contra Elsa Canchaya Sánchez y Tula Benites Vásquez.

¿Cuál es la naturaleza jurídica de esta medida? ¿Puede el parlamento establecer una medida de privación del cargo aún de manera cautelatoria sin haber de por medio una sanción judicial en el antejuicio político?

Precisamente ahí se ha centrado la polémica, en razón que el argumento lógico de considerar dicha sanción como cautelar le da razón para su procedencia, no obstante que, si así fuera, dicha medida tendría que ser temporal, y no ilimitada como ha sucedido con el caso Martha Chávez y viene sucediendo con el congresista José Luna, pervirtiéndose de esta

CERTIFICO QUE:

El presente documento es idéntico al original que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2023

BEKER CANO AGUIRRE
 FEDATARIO
 CONGRESO DE LA REPÚBLICA

manera la finalidad, de la medida y evidenciándose un claro móvil de "judicialización de la política".⁽³⁸⁾

Precisamente, nadie discute la medida de suspensión, y estamos de acuerdo con el profesor Delgado Güembes⁽³⁹⁾ cuando señala que la suspensión en la acusación constitucional tiene una connotación especial en razón que como instituto de control político y moral, protege el Estado constitucional de Derecho y el mantenimiento de estándares de conducta políticos (democráticos y éticos); sin embargo, creemos que la suspensión sin plazo vulnera los principios constitucionales que informan el ordenamiento jurídico y del cual no pueden estar exentos de valorar ni siquiera el parlamento, más aún cuando adopte decisiones que afecten derechos fundamentales como el caso de la suspensión que termina anulando en el cargo que ostenta a la persona acusada sin evidente condenada.

Por otra parte, tampoco es justificable la inoperancia judicial, como condición para extender distorsionar la suspensión cautelatoria. Todo lo contrario, el Estado democrático constitucional exige respuestas y soluciones concretas y oportunas de los poderes del Estado, precisos momentos en donde se juega la legitimidad.

c) Formalización de la denuncia y apertura de instrucción

El expediente con la acusación constitucional es enviado al Fiscal de la Nación, quien debe formular denuncia penal ante la Corte Suprema de Justicia en el plazo de cinco días naturales. El Vocal Supremo en lo Penal abre la instrucción correspondiente.

⁽³⁸⁾ Hubiera sido interesante la actuación del Tribunal Constitucional frente a la defensa de su interpretación, toda vez que el tema por tratarse de confrontaciones políticas (la suspensión parlamentaria), constituye situación delicada para la estabilidad institucional de la democracia. No obstante, si bien la aplicación de una decisión de esta magnitud hoy en día altera la composición del parlamento, esencialmente el caso Luna es notorio (la medida impuesta falsea la representación política del grupo parlamentario de Unidad Nacional), lo cierto es que el Tribunal Constitucional ha claudicado en su defensa de la constitucionalidad, al menos aquí, al "aclarar" mediante resolución de fecha 9 de diciembre de 2003 que su resolución no es aplicable para casos anteriores por haber ocurrido una mutación constitucional que no altera la validez en el pasado de dicha medida. Paradójicamente, el parlamento, viene aplicando suspensiones indefinidas como ha ocurrido con los casos Canchaya y Benites.

⁽³⁹⁾ Cf. Delgado Guembes, César, *Prerrogativas parlamentarias, aplicación y límites en un caso de antejuicio*, Lima: Grijley, 2007, pp. 157-187.

CERTIFICO QUE:

El presente documento es idéntico al original que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020

BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPUBLICA

6. CONSIDERACIONES

A pesar de que la suspensión es una medida que afecta las prerrogativas de la política del estado.

Ciertamente, la suspensión es un delito, pero no se debe aplicar las consecuencias penales, sino las consecuencias políticas, sustitutivo de la política entrampado en la aparición eluctante que es el interés del

(40) García
ñola de
cionales

248
documentos
cuarenta
y ocho

249
documentos
asesorados
encuentro

6. CONSIDERACIONES FINALES

A pesar de las objeciones que, de vez en cuando, suelen exponerse a las prerrogativas de los altos funcionarios; el Antejuicio se presenta como un mecanismo necesario, hoy en día, que evita la judicialización de la política con la permanente persecución de los altos funcionarios del estado.

Ciertamente, como explica García Morillo⁽⁴⁰⁾, "cuando se ha cometido un delito, la activación del proceso penal, encaminado a dilucidar y aplicar las correspondientes responsabilidades penales no sólo es inevitable, sino saludable. Pero la intromisión de la búsqueda de responsabilidades penales en las actividades políticas, utilizando los Juzgados como sustitutivo del Parlamento y la responsabilidad penal como sustitutoria de la política opera efectos sumamente nocivos en el complejo y delicado entramado institucional de la democracia parlamentaria; en particular, la aparición en el horizonte de la responsabilidad penal implica casi ineluctablemente la pérdida de operatividad de la responsabilidad política, que es el instrumento específico de depuración de responsabilidad característico del parlamentarismo".

⁽⁴⁰⁾ García Morillo, Joaquín, *Responsabilidad política y responsabilidad penal*, en Revista Española de Derecho Constitucional, Nº 52 Año 18, Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, Ene/Ab, 1998, p. 110.

CERTIFICO QUE:

El presente documento es idéntico al original
que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo
responsabilidad

Lima,

23 OCT 2020

Beker
BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

250
documentos
concentrados



**Gustavo
Gutiérrez Tiose**

Profesor de la Universidad San Martín de Porres y la Universidad Inca Garcilaso de la Vega. Asesor principal de la Comisión de Justicia y Derechos Humanos del Congreso de la República.

Sumario

1. Consideraciones iniciales. 2. El marco constitucional en materia de justicia militar. 3. ¿Se puede o no se puede juzgar a civiles en el fuero militar? 4. La "inequívoca" jurisprudencia constitucional. 5. El Congreso y la Ley N° 29182. 6. Los problemas en concreto. 7. La justicia militar dentro de la Constitución. 8. ¿Puede la Comisión Interamericana de Derechos Humanos revisar los alcances de la Ley N° 29182? 9. Epílogo: ¿Desacato a las decisiones del Tribunal Constitucional o desacato del Tribunal Constitucional a la Constitución?

Resumen

En el presente texto, el autor defiende la constitucionalidad de la Ley N° 29182 sobre la base de que sus disposiciones consagran un modelo de justicia militar que no es contrario a la norma fundamental. Por ello, los cuestionamientos no radican en su constitucionalidad, sino en la elección del modelo más adecuado de justicia militar, decisión que le corresponde en última instancia al Parlamento y no al Tribunal Constitucional.

Palabras claves

- Justicia militar
- Vinculación del legislador a las decisiones del Tribunal Constitucional
- Legitimidad democrática del Parlamento

JUSTICIA MILITAR: UNA POSICIÓN EN DEFENSA DE LAS COMPETENCIAS DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA

"El *Bundesverfassungsgericht* (Tribunal Constitucional) ha reconocido el problema y relativizado, en consecuencia, la fuerza vinculante de sus decisiones. Expresamente, ha reconocido, en 1987, al legislador el derecho a una segunda prueba y a acudir de nuevo ante el Tribunal. Es decir, la declaración de inconstitucionalidad de una norma no impide al legislador, decidir una regulación materialmente igual o semejante si lo cree oportuno". Jutta LIMBACH, ex presidenta del Tribunal Constitucional Federal Alemán¹.

1. Consideraciones iniciales

Mucho se ha dicho y escrito acerca de la conveniencia o no de la justicia militar. Desde aquellos que sostienen la necesidad de mantenerla aislada de la justicia ordinaria hasta quienes abogan por su eliminación total del sistema de impartición de justicia.

Sin embargo, más allá de adoptar una postura doctrinaria acerca de la viabilidad de la justicia militar en el Estado democrático contemporáneo; el presente trabajo centra su objeto de análisis en la potestad del legislador de diseñar las instituciones constitucionales y los límites de la interpretación del Tribunal Constitucional.

1 LIMBACH, Jutta, «Papel y poder del Tribunal Constitucional», en *Teoría y Realidad Constitucional*, N° 4, Madrid, 1999, pp. 98-99.

CERTIFICO QUE:

El presente documento es idéntico al original que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020

BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

os políticos
su papel de
te al país y
, que son
a sociedad
cima de la
racteriza la
eforma que

mo año del
lan García),
ándose de
posición en
y el Jurado
ais (otra vez
del Tribunal
res que nos
zación de la

ley.com
del Derecho

251
decretos
en cuenta
40001
La ju

Precisamente en este campo hay mucho que decir. Respecto al Congreso de la República, ¿hasta dónde constituyen disposiciones vinculantes las decisiones del Tribunal Constitucional? ¿A quién corresponde diseñar las instituciones constitucionales? ¿Cuál es el límite de la interpretación constitucional? Estas son algunas interrogantes que se generan a raíz de la reciente decisión del legislador de aprobar la Ley N° 29182 –Ley de Organización y Funciones del Fuero Militar Policial– dejando de lado en muchos casos los “mandatos” del Tribunal Constitucional.

2. El marco constitucional en materia de justicia militar

C1177 La justicia militar en el Perú tiene antigua data. “Una ojeada retrospectiva en torno a la justicia militar obliga a afirmar que ella ha existido desde antes de su etapa republicana y, como tal, ha venido evolucionando hasta adquirir perfiles actuales²”.

Así, la Constitución de 1979 determinó la competencia de este Fuero, en estricto, referida a los delitos de función cometidos por militares y policías y, de manera excepcional a los civiles por la comisión del delito de traición a la patria en el supuesto de guerra exterior.

Por su parte, la Constitución de 1993 amplía la competencia de la justicia militar ya existente, para comprender la posibilidad de que civiles sean juzgados en razón de la

comisión de actos de terrorismo³. El artículo 173° de la Constitución, a la sazón, señala:

“En caso de delito de función, los miembros de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional están sometidos al Fuero respectivo y al Código de Justicia Militar. Las disposiciones de este no son aplicables a los civiles, salvo en el caso de los delitos de traición a la patria y de terrorismo que la ley determina. La casación a que se refiere el artículo 141° [de la Constitución] solo es aplicable cuando se imponga la pena de muerte.

Quienes infringen las normas del Servicio Militar Obligatorio están, asimismo, sometidos al Código de Justicia Militar”.

Nuestro ordenamiento jurídico constitucional, trae un modelo sui generis en la legislación comparada. Ciertamente Eto, Landa, y Palomino refieren que “el modelo constitucional, instaurado a partir de 1993, constituye un sistema atípico dentro de los clásicos modelos, tanto del anglosajón como del modelo europeo-continental de justicia militar⁴. En ambos, a pesar de sus variantes, existe la posibilidad de controlar las decisiones de la justicia militar por la jurisdicción civil, lo que es moneda corriente. Aquí, por el contrario, este tema es y ha sido uno de los más polémicos de

nuestra fórmula constitucional ya da cabida al caso de condena de muerte

Ahora bien, la lectura del texto explicitado de la institución poder describir como características básicas de la justicia militar siguientes:

1. Es una excepción
2. Opera en el delito de
3. Son sujetos culados a la milicia miembros de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional.
4. Solo es aplicable la justicia militar en los casos de traición a la patria conforme al Código de Justicia Militar Obligatoria.
5. La sujeción a la justicia militar opera únicamente en el caso de delitos militares.

Bajo las normas de nuestra justicia militar, el movimiento. En son los mismos que el Perú de de un modelo. tiera evitar el alguna, esa d

2 ETO CRUZ, Gerardo/PALOMINO MANCHEGO, José/LANDA, César, «La jurisdicción militar en el Perú», en BIDART CAMPOS, Germán y PALOMINO MANCHEGO, José F., (coords.), *Jurisdicción militar y Constitución en Iberoamérica. Libro homenaje a Domingo García Belaunde*, Grijley, Lima, 1997, p. 354.

3 Reseñar los motivos políticos está por demás. No obstante, para ampliar el tema puede leerse el trabajo colectivo citado en la nota anterior.

4 ETO/PALOMINO/LANDA, «La jurisdicción militar en el Perú», cit., p. 393.

CERTIFICO QUE:

El presente documento es idéntico al original que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020

BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

252
documentos
conocidos
4 de 5

o³. El artículo
ción, señala:

ción, los
is Arma-
onal es-
especti-
a Militar.
e no son
salvo en
raición a
ue la ley
a que se
la Cons-
cuando
muerte.

mas del
io están,
Código

rídico consti-
géneris en la
amente Eto,
je "el modelo
artir de 1993,
dentro de los
l anglosajón
ontinental de
pesar de sus
id de contro-
ia militar por
es moneda
io, este tema
olémicos de

r en el Perú», en
ir y Constitución
4.

leerse el trabajo

nuestra fórmula cons-
titucional ya que solo
da cabida al control en
caso de condenarse a
pena de muerte.

Ahora bien, de la
lectura del texto arriba
explicitado de la Cons-
titución podemos des-
cribir como caracterís-
ticas básicas de nues-
tra justicia militar las
siguientes:

1. Es una justicia
excepcional.
2. Opera en caso de
delito de función.
3. Son sujetos vin-
culados a la justi-
cia militar los
miembros de las
Fuerzas Armadas
y de la Policía Na-
cional.
4. Solo es posible la vinculación a la jus-
ticia militar de civiles en caso de deli-
tos de traición a la patria y terrorismo
conforme ley, e infracción al Servicio
Militar Obligatorio.
5. La sujeción de la justicia militar a la
justicia ordinaria solo es posible me-
diante casación cuando haya manda-
to militar extremo (pena de muerte).

Bajo las características descritas
nuestra justicia militar ha tenido bastante
movimiento. Evidentemente los tiempos no
son los mismos. Lo que sí es verdad es
que el Perú de los años noventa, requería
de un modelo de emergencia que permi-
tiera evitar el colapso del Estado. Sin duda
alguna, esa difícil situación hizo que el

[El] Perú de los años 90,
requería de un modelo
de emergencia que
permitiera evitar el
colapso del Estado. Sin
duda alguna, esa difícil
situación hizo que el
constituyente de 1993
reservara a la ley, como
instrumento del
principio de legalidad,
la posibilidad de tipificar
los ilícitos en materia
de traición a la patria y
terrorismo cometidos
por civiles.

constituyente de
1993 reservara a la
ley, como instrumen-
to del principio de le-
galidad, la posibilidad
de tipificar los ilícitos
en materia de trai-
ción a la patria y ter-
rorismo cometidos
por civiles; así como
evitar que el grueso
de las decisiones de
la justicia militar sean
revisados por la jus-
ticia ordinaria sino
tan solamente en ca-
sos de pena de
muerte. Esto último,
en razón de las con-
sideraciones prácti-
cas, toda vez que los
tribunales ordinarios
se vieron rebasados
de atender las cau-
sas que se empeza-

ban a congestionar por la difícil situación
que traía consigo el terrorismo.

La decisión del constituyente no fue,
por cierto, la de establecer un modelo au-
tárquico de jurisdicción ajena a la función
ordinaria. Por el contrario, fue la difícil si-
tuación que impuso la necesidad de ins-
taurar un modelo rígido frente a los princi-
pios constitucionales propios de situacio-
nes de necesidad, es decir, amoldables
como son y han sido muchos dispositivos
de la Carta Constitucional vigente.

Por eso, se prevé en el texto constitu-
cional que es la ley la que le da contenido
a la previsión constitucional. Lo que signi-
fica, en palabras de Rubio Correa, que "los
tribunales militares juzgan la traición a la
patria y terrorismo cuando la ley lo deter-

CERTIFICO QUE:

El presente documento es idéntico al original
que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo
responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020


BEKE CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

mine. Esto quiere decir que devolver estos procesos a la jurisdicción ordinaria no será inconstitucional sino, solamente una de las posibilidades que abre la Carta"⁵.

Precisamente, la legislación antiterrorista dictada en los años noventa, fruto de la situación de excepcionalidad constitucional previa a la Constitución de 1993, ha sido replanteada

con ocasión de la demanda de inconstitucionalidad interpuesta por la Defensoría del Pueblo contra los Decretos Leyes N°s 23201 (Ley Orgánica de Justicia Militar), 23214 (Código de Justicia Militar) y 27860 (Ley del Ministerio de Defensa). Ello dio como conclusión la decisión del Tribunal Constitucional (sentencia del Exp. N° 0023-2003-AI/TC) de declarar in-

constitucional varios artículos de las dos primeras normas mencionadas, así como formular una exhortación al Poder Legislativo para que, en un plazo no mayor de 12 meses, legisle conforme a los parámetros previamente indicados por el intérprete de la Constitución en la materia.

El Congreso, como consecuencia de la decisión del Tribunal Constitucional dictó la Ley N° 28665, Ley de Orga-

nización, Funciones y Competencia de la Jurisdicción Especializada en Materia Penal Militar Policial, publicada el 7 de enero de 2006 en *El Peruano*; la cual fue nuevamente impugnada, esta vez por el Ministerio Público y por el Colegio de Abogados de Lima; generándose, en consecuencia, dos nuevos pronunciamientos del Tribunal Constitucional.

Los fallos del Tribunal no solamente declaran inconstitucionales ciertos artículos de la Ley N° 28665, sino que además basándose en una sentencia anterior (caso *Marcelino Tineo y más de 5000 ciudadanos* - Exp. N° 00010-2002-AI/TC) han pretendido justificar su "activismo" al asumir en muchos casos una función verdaderamente legislativa, dis-

torsionando el sentido de su función.

Finalmente, y una vez más el Congreso, reafirmando sus fueros ha dictado recientemente la Ley N° 29182 que reitera en la mayoría de casos lo previsto por la Ley N° 28665; con lo cual, el tema se ha puesto nuevamente en debate. ¿Quién legisla?, ¿quién controla? ¿el contralor puede legislar?, ¿el legislador puede controlar? Son preguntas que

[...] un primer límite a la justicia militar es que los civiles no pueden ser juzgados en el fuero militar a excepción de quienes falten a los deberes en el desempeño del servicio militar obligatorio.

nuevamente por las relaciones Tribunal Constitucional del asentamientos democráticos

3. ¿Se pueden juzgar a civiles en el fuero militar?

C1178 De una lectura del artículo 173°, esa es la respuesta: "Las disposiciones del Código de Procedimiento Penal aplicables a los delitos de traición a la patria (nuestras), pueden responder a la materia de la jurisdicción militar".

De acuerdo con el artículo 29182- la ley cuando se trata de lo que es más, se trata de militares y su actividad" (artículo 173°).

En consecuencia, la justicia militar no debe ser juzgada a excepción de quienes falten en el desempeño del servicio obligatorio. Reformar la ley en sintonía con los principios en cual el juez natural

Es ciertamente de la ley en análisis del legislador especial a militares

CERTIFICO QUE:

El presente documento es idéntico al original que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020

FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

5 RUBIO CORREA, Marcial, *Estudio de la Constitución Política de 1993*, PUCP, Lima, 1999, T. 5, p. 367.

254
Docentes
concurra
y cuatro

etencia de
a en Mate-
plicada el 7
ano; la cual
a, esta vez
or el Cole-
nerándose,
os pronun-
is del Tribu-
itucional.

allos del Tri-
solamente
onstitucio-
los artículos
N° 28665,
además ba-
en una sen-
terior (caso
Tineo y más
ciudadanos-
0010-2002-
in pretendi-
ar su "acti-
asumir en
casos una
verdadera-
islativa, dis-
función.

nás el Con-
os ha dicta-
29182 que
os lo previs-
lo cual, el
ante en de-
n controla?
¿el legisla-
guntas que

T. 5, p. 367.

nuevamente ponen en la cresta de la ola las relaciones entre el Congreso y el Tribunal Constitucional, como consecuencia del asentamiento de nuestras instituciones democráticas.

3. ¿Se puede o no se puede juzgar a civiles en el fuero militar?

C1178 De una lectura de la Constitución, artículo 173°, esencialmente cuando expresa: "Las disposiciones de este (refiriéndose Código de Justicia Militar) no son aplicables a civiles, salvo en el caso de delitos de traición a la patria y de terrorismo que la ley determine" (las cursivas son nuestras), podemos inferir a priori, que corresponde a la ley establecer los temas materia de la justicia militar.

De acuerdo con la Ley vigente -Ley N° 29182- la justicia militar solo opera cuando se trata de delitos de función y en lo que es más, son imputables "únicamente, a militares y policías en situación de actividad" (artículo III del Título Preliminar).

En consecuencia, un primer límite a la justicia militar es que los civiles no pueden ser juzgados en el fuero militar a excepción de quienes falten a los deberes en el desempeño del servicio militar obligatorio. Reforma que, por cierto guarda sintonía con los tratados de derechos humanos en cuanto al respeto al principio del juez natural.

Es ciertamente un gran paso la dación de la ley en análisis que reitera la facultad del legislador de circunscribir el Fuero especial a militares y policías en actividad.

4. La "inquebrantable" jurisprudencia constitucional

El Tribunal Constitucional, de acuerdo a la carta magna (artículo 201°), es el "órgano de control de la Constitución". Precisamente esa labor le exige imponer por encima de todo a la Carta Política. La pregunta es, ciertamente, si esa atribución también le concede el poder para colocarse sobre la Constitución, es decir, para convertirse en constituyente.

Y es que en materia de justicia militar, hasta antes de la Ley N° 28665, el Tribunal Constitucional había ya dictado sendas sentencias sobre la materia. Así, las recaídas en los Exps. N°s 0023-2003-AI/TC, 004-2006-PI/TC y 0006-2006-PI/TC.

Decisiones que en parte han sido oportunas, ya que se hacía necesaria una nueva legislación en materia de justicia militar, así como también que muchos dispositivos debían ser expulsados de la normativa interna. Sin embargo, lo que es cuestionable es que el Tribunal Constitucional, que debe ser un ente monopolizador del "rechazo", se envista como legislador y actúe positivamente, no solamente cubriendo vacíos que en la lógica de la supremacía constitucional pudieran ser válidos, sino que además, le otorga su propio sentido ideológico a algunas modificaciones. Por todo ello, creemos que en la práctica el Tribunal Constitucional excede en sus funciones.

Por ejemplo, en la sentencia recaída en el Exp. N° 0004-2006-PI/TC del 29 de marzo de 2006 el Tribunal Constitucional sustituye párrafos totalmente adversos a la orientación dada por el legislador. Veamos:

CERTIFICO QUE:
El presente documento es idéntico al original
que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo
responsabilidad.

Lima, 23 OCT 2020

BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPUBLICA

255
documentos
concordantes
v. com. 01

La ju

Lo que dice el legislador en la Ley N° 28665	Lo que dice el Tribunal Constitucional
Artículo 8°: "Las disposiciones de la presente Ley, en aplicación del principio de primacía de la norma específica".	"La Corte Suprema de Justicia de la República cuenta con una Sala Suprema Penal Militar Policial, sujeta a la Constitución Política, la Ley Orgánica del Poder Judicial".
Artículo 30° de la Ley Orgánica del Poder Judicial: "[...] cuya conformación y presidencia, se regulan en la Ley de Organización, Funciones y Competencia de la Jurisdicción Especializada en Materia Penal Militar Policial".	"El trabajo jurisdiccional en Materia Penal Militar Policial es realizado a través de la Sala Suprema Penal Militar Policial".
Sexta Disposición Complementaria: "[...] la misma que, previa aprobación por la Sala Suprema Penal Militar Policial, es remitida al Poder Ejecutivo para que en el plazo de diez (10) días contados desde su recepción proceda a aprobarla mediante Decreto Supremo".	"La Sala Suprema Penal Militar Policial, a más tardar dentro de los cinco (5) días calendario de instalada, procede a designar a la comisión encargada de elaborar, en el plazo de ciento veinte (120) días calendario, la propuesta de reglamento de la presente ley".
Artículo 10°, inciso 1: "[...] del Cuerpo Judicial Penal Militar Policial".	"La Sala Suprema Penal Militar Policial está integrada por cinco (5) vocales supremos; tres (3) con formación jurídico militar policial; los mismos que pasan a la situación de retiro en la fecha de su nombramiento, con el grado militar o policial que ostenten; y dos (2) vocales provenientes de la jurisdicción ordinaria".
Inciso b del apartado referido al Cuerpo Judicial Penal Militar Policial del artículo XII del Título Preliminar: "Oficiales Judiciales en situación militar o policial de actividad que se desempeñan como"	"Los vocales superiores, territoriales, jueces, relatores y secretarios de sala y de Juzgado, de la Jurisdicción Especializada en Materia Penal Militar Policial"
Artículo 16°, inciso 1: "[...] del Cuerpo Judicial Penal Militar Policial con grado militar o policial de General de Brigada o equivalente en situación de actividad, en razón del nivel jurisdiccional que ejercen"	"El Consejo Superior está conformado por diez (10) vocales superiores".
Artículo 24°, inciso 2: "[...] con grado militar o policial de Coronel o equivalente en situación de actividad, en razón del nivel jurisdiccional que ejercen"	"Cada sala está conformada por tres (3) Vocales del Cuerpo Judicial Penal Militar Policial; son nombrados por el Consejo Nacional de la Magistratura, previo concurso público de méritos y evaluación personal; el que extiende el título oficial que los acredita".
artículo 31°: "[...] del Cuerpo Judicial Penal Militar Policial, con grado militar o policial de Teniente Coronel o equivalente en situación de actividad, en razón del nivel jurisdiccional que ejercen"	"Los jueces penales militares policiales son nombrados por el Consejo Nacional de la Magistratura, previo concurso público de méritos y evaluación personal; el que extiende el título oficial que los acredita".

Artículo 55°, in
"entre los fiscal
grado de gener
ción de activida

Artículo 55°, in
"[...] e integrar

Artículo 49°:
"[...] e integran
del Ministerio P
conforme" [...] y
esto último, en
de la norma es

Artículo 53°:
"[...] con excep
en aplicación d
específica"

Inciso b del
Penal Militar P
eliminar:
"Oficiales" y "en

La decis
nal, de legisla
quier perspect
la justificació
Silva (Exp. N
el intérprete
actuar media
cia "integrati

6 Eliseo Ajá s
tucional y e
conjunto de
como puro
colaboración
partes, como
los Tribunales
ras». (AJÁ,
Ariel, Barco

CERTIFICO QUE:

El presente documento es idéntico al original
que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo
responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020

BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

2.55
documentos
concurridos
y ses

tucional

pública cuenta
cial, sujeta a la
Poder Judicial".

al Militar Poli-
uprema Penal

l, a más tardar
de instalada,
gada de elabo-
ías calendario,
nte ley".

está integrada
con formación
pasan a la si-
ramiento, con
dos (2) voca-
aria".

aces, relatores
la Jurisdicción
Policia"

por diez (10)

3) Vocales del
on nombrados
ra, previo con-
ersonal; el que
".

son nombra-
tratura, previo
n personal; el
edita".

Artículo 55º, inciso 1: "entre los fiscales penales militares policiales, con el grado de general de Brigada o equivalente en situación de actividad"	"Los fiscales supremos penales militares policiales son nombrados por el Consejo Nacional de la Magistratura, previo concurso público de méritos y evaluación personal; el que extiende la resolución de nombramiento y entrega el título oficial que lo acredita"
Artículo 55º, inciso 2: "[...] e integrar el Cuerpo Fiscal Penal Militar Policial"	"Para ser nombrado fiscal supremo penal militar policial se requiere tener necesariamente formación jurídico militar policial".
Artículo 49º: "[...] e integran el Cuerpo Fiscal Penal Militar Policial del Ministerio Público", [...] "a sus órganos de control; conforme" [...] y [...] "a lo dispuesto en la presente Ley; esto último, en aplicación del principio de supremacía de la norma específica"	"Son nombrados por el Consejo Nacional de la Magistratura, se encuentran sujetos a la Constitución y a la Ley Orgánica del Ministerio Público".
Artículo 53º: "[...] con excepción de lo previsto en la presente Ley, en aplicación del principio de supremacía de la norma específica"	Los fiscales penales militares policiales se rigen conforme a las disposiciones emanadas de los órganos de gestión contemplados en la Ley Orgánica del Ministerio Público".
Inciso b del apartado referido al Cuerpo Fiscal Penal Militar Policial del artículo XII del Título Preliminar: "Oficiales" y "en situación militar o policial de actividad".	"Los Fiscales que se desempeñan como Fiscales Superiores, Territoriales, ante Juzgados, y los adjuntos, que actúan ante las diferentes instancias de la Jurisdicción Especializada en Materia Penal Militar Policial".

La decisión del Tribunal Constitucional, de legislar positivamente, rebasa cualquier perspectiva democrática. Ni siquiera la justificación del caso *Marcelino Tineo Silva* (Exp. N° 010-2002-AI/TC) en donde el intérprete de la Constitución tuvo que actuar mediante la dación de una sentencia "integrativa" y "aditiva", le da sustento.

Primero el contexto era diferente. Estábamos en tránsito del periodo de emergencia al de institucionalidad democrática. Y segundo, hubiera sido perfectamente viable una *vacatio sententiae* con el objetivo que el Congreso implemente una serie de correcciones necesarias para evitar vacíos interpretativos⁶. El Tribunal quiso actuar, y

6 Eliseo Ajá señala que «quizá convenga racionalizar un poco más la colaboración entre el Tribunal Constitucional y el legislador. En la actualidad las relaciones formalizadas son muy escasas, reduciéndose en el conjunto de los países a la personación de las Cámaras en los procesos de inconstitucionalidad, a veces como puro formalismo [...] Ante esta situación paradójica, avanzar en la configuración de una superior colaboración entre el Tribunal Constitucional y el legislador aconseja abandonar viejos tabúes por ambas partes, como la crítica per se a las sentencias que contienen orientaciones para el legislador o la creencia de los Tribunales Constitucionales de que la inercia (pereza) del legislador es algo consustancial a las Cámaras». (AJÁ, Eliseo, *Las tensiones entre el Tribunal Constitucional y el legislador en la Europa actual*, Ariel, Barcelona, 1998, pp. 289-290).

CERTIFICO QUE:

El presente documento es idéntico al original que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020

BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

nadie lo discutió, pero ello no puede significar que puede ingresar a conocer y desarrollar legislación sin mayor control, más aún en una coyuntura institucional en donde los estamentos democráticos funcionan adecuadamente.

Es decir, ni se puede pretender tener el modelo de justicia militar de los años noventa, como tampoco pretender centrar todas las funciones en el Tribunal Constitucional en desmedro de los poderes del Estado como es el caso del Legislativo. Ni lo uno ni lo otro.

C1179 Por otro lado, para optar por un Tribunal Constitucional de esta magnitud, es decir, con capacidad de poder actuar como legislador positivo sin límites, estas atribuciones deben estar dadas explícitamente en la Constitución, ya que de lo contrario terminaría por encajar "todo" en la defensa de los derechos fundamentales convirtiendo al Tribunal Constitucional en un estamento censor del sistema democrático. Tema por cierto que ni siquiera es pacífico en los estados europeos. Y es que si bien no es concebible hoy en día un Tribunal Constitucional únicamente como legislador

La decisión del Tribunal Constitucional, de legislar positivamente, rebasa cualquier perspectiva democrática. [...] Ni se puede pretender tener el modelo de justicia militar de los años 90, como tampoco pretender centrar todas las funciones en el Tribunal Constitucional en desmedro de los poderes del Estado como es el caso del Legislativo. Ni lo uno ni lo otro.

ca del Tribunal Constitucional para que precise la utilización de todos los instrumentos de interpretación constitucional y los casos en los que deberían operar. Una propuesta al respecto es la que plantea el congresista Ántero Flores-Araóz en el periodo legislativo 2001-2006 (Proyecto N° 14321/2005-CR) que comparte criterios parecidos al que esto escribe cuando refiere que: "El Tribunal Constitucional (en sus decisiones) no sustenta cuál sería la norma legal o constitucional en la que se ampara al emitir dichas sentencias (positivas); indudablemente es porque no existe en nuestro ordenamiento

negativo, tampoco lo es como sustituto del legislador. Eliseo Ajá expresa con claridad que "es cierto que los Tribunales Constitucionales se ven impulsados, por causas profundas, a elaborar sentencias de contenido positivo, pero no puede aceptarse esta tendencia sin establecer límites claros"⁷.

¿Y cuales son los límites claros? En nuestro modelo, la defensa de la Constitución. Y ello que parece tan claro es, en puridad de verdad, un tanto amplia. Eso justifica articular mejor la Ley Orgánica

constitucional que tal atribue

Esto evidencia el carácter institucional estar en la naturaleza encargar a la sazón el país y de llegar a un acuerdo con la pues dos tribunales. Las necesidades sus instituciones consolidar sus en la mayoría mismo: la Cor

Si la carta militar es Constitucional Tribunal Constitucional a un man poco puede ser tación. ¿Acaso militar, siera toria del Perú da, no encuen de sus jueces una aberración esto en definitiva y no d

¿Y por qué nuestra arquitectura Constitucional control de la Constitución artículo 201°

8 Exposición de motivos al siguiente link

www2.congreso.gob.pe/70FC00714C6

9 Voto singular

7 Ibidem, p. 289.

CERTIFICO QUE:
El presente documento es idéntico al original que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020

BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

257
do cuenta
conveniente
La ju

258

acatos
quyale

o, tampoco lo
o sustituto del
or. Eliseo Ajá
a con claridad
cierto que los
les Constitu-
se ven impul-
por causas
as, a elaborar
ias de conten-
tivo, pero no
ceptarse esta
ia sin estable-
es claros⁷.

cuales son
es claros? En
o modelo, la
a de la Cons-
. Y ello que
tan claro es,
dad de ver-
tanto amplia.
tifica articular
Ley Orgáni-
nal para que
os los instru-
nstitucional y
rían operar.
s la que plan-
Flores-Araóz
1-2006 (Pro-
ue comparte
esto escribe
unal Consti-
I no sustenta
onstitucional
r dichas sen-
blemente es
ordenamiento

constitucional ninguna norma que le otor-
gue tal atribución⁸.

Esto evidencia que el Tribunal Consti-
tucional estaría contradiciendo la propia fi-
nalidad encargada por el constituyente, el
cual a la sazón es moldeable de país en
país y de legislación en legislación, de
acuerdo con la decisión ciudadana. No hay
pues dos tribunales constitucionales idénti-
cos. Las necesidades de cada país mol-
dean sus instituciones con la finalidad de
consolidar sus objetivos, pero el parámetro
en la mayoría de casos sigue siendo el
mismo: la Constitución.

Si la carta magna señala que la justi-
cia militar es una realidad, ni el Tribunal
Constitucional puede desconocerla. Y si el
Tribunal Constitucional le da finalidad dis-
tinta a un mandato constitucional, este tam-
poco puede ser inverso a su propia orien-
tación. ¿Acaso no es verdad que la justi-
cia militar, siendo una excepción en la his-
toria del Perú y en la legislación compara-
da, no encuentra su fuente de selección
de sus jueces en el poder político? ¿Es eso
una aberración o una opción? Resolver
esto en definitiva es una tarea del Consti-
tuyente y no del intérprete.

¿Y por qué decimos esto? Porque en
nuestra arquitectura constitucional el Tri-
bunal Constitucional es el "órgano de con-
trol de la Constitución", como lo afirma el
artículo 201° de la Carta Política, y sus

miembros son pasibles, tan igual como los
demás intérpretes, de infracción constitu-
cional (artículo 99° de la Constitución), de
forma tal que el Congreso puede sancio-
narlos en caso de no acatar los dispositi-
vos del texto político. Hay una suerte de
controles interorgánicos entre los poderes
y órganos constitucionales, pero nunca una
supremacía absoluta de alguno sobre otro.

No se trata, en consecuencia, de "des-
acatos" a la jurisprudencia (o los mandatos)
del Tribunal Constitucional como algunos
fundamentalistas han venido a denominar
la actuación del Congreso en el tema, sino
de una opción del legislador democrático
conforme a la Constitución. Precisamen-
te, uno de los peligros de concentrar la in-
terpretación en un estamento ajeno a la
tríada del poder, es pasar de la suprema-
cía de la ley a la supremacía de la jurispru-
dencia del Tribunal Constitucional cuando
en realidad el objetivo central de la justicia
constitucional no es sino la supremacía de
la Constitución.

Menos aún se trata de subyugar al
Congreso o al Tribunal Constitucional, pero
lo que debe quedar claro es que –toman-
do las palabras de la distinguida ex
magistrada Delia Revoredo Marsano⁹– no
es competencia del Tribunal Constitucio-
nal "obligar al Poder Legislativo a dictar
determinadas leyes, ni sustituirlo en la la-
bor legislativa si no lo hace".

8 Exposición de Motivos del Proyecto de Ley N° 14321/2005-CR. Para mayor conocimiento se puede ingresar
al siguiente link del Congreso de la República:

[www2.congreso.gob.pe/Sicr/TraDocEstProc/CLProLey2001.nsf/PorLey/4DF346A7A3C54FA8052570FC00714C6E/\\$FILE/14321.PDF](http://www2.congreso.gob.pe/Sicr/TraDocEstProc/CLProLey2001.nsf/PorLey/4DF346A7A3C54FA8052570FC00714C6E/$FILE/14321.PDF)

9 Voto singular en la Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Exp. N° 0004-2004-CC/TC.

CERTIFICO QUE:
El presente documento es idéntico al original
que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo
responsabilidad.

Lima, 23 OCT 2020

Beker
BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

5. El Congreso y la Ley N° 29182

El Congreso, mediante sus procedimientos internos, impulsó la dación de la Ley N° 29182, publicada en el *El Peruano* el 11 de enero de 2008.

En efecto, el 15 de noviembre de 2007, el Pleno del Congreso de la República, aprobó por amplia mayoría (59 votos a favor y 2 en contra), el dictamen presentado por la Comisión de Defensa y Orden Interno, que proponía sobre la base del Proyecto de Ley N° 1421/2006-CR, presentado por la Célula Parlamentaria Aprista, la Ley de Justicia Militar Policial.

Esta decisión se da como consecuencia de la negativa del Congreso de claudicar en su función de legislar. No se trata, como ha sostenido Luis Pásara, de que "nuestros políticos solo atinan a adular a quienes tienen respaldo en las armas"¹⁰, ni como ha dicho Lovatón¹¹ de un "desacato". Por el contrario, lo que en verdad hay que decir es que tanto el Fuero Civil como el Militar son unidades de poder, aunque este último deba sujeción al primero. Pero no por eso se puede mellar su tradición y especialidad sobre todo en

No se trata, en consecuencia, de *desacatos* a la jurisprudencia (o los mandatos) del Tribunal Constitucional como algunos fundamentalistas han venido a denominar la actuación del Congreso en el tema, sino de una opción del legislador democrático conforme a la Constitución.

materia de actos de función propios del personal militar y policial, por lo que la clase política tienen el deber de articularlo correctamente, sin no hacer tabla rasa del modelo constitucional existente acatando dogmas sin una valoración previa.

Precisamente, y es verdad, el Congreso tiene su base y límite a la vez, en la Constitución como cualquier poder constituido; en ese senti-

do, le corresponde legislar las instituciones que la norma constitucional prescribe.

¿No es verdad acaso que la justicia militar debe ser regulada por ley? En esa función, el legislador tiene libertad de creación como titular de la voluntad ciudadana. La finalidad que le corresponde al Tribunal Constitucional es la de resguardar el derecho de las minorías y defender la Constitución, pero nunca reescribirla, salvo en los procedimientos de mutación que pudiera haber en situaciones imprevisibles y de larga vigencia de una Constitución, no en diez años por cierto de puesta en práctica de un texto constitucional.

6. Los prob

C1180 6.1. El juez en el Fuero Mil

Se ha cue 15°, 19° y 22° c poner que los seguirán siend en situación titucionales poi pendencia judi

Sin embar que la decisión de el plano con principio, el juez fesional del der trense, razón p dica está garan cho que esté como modo de rárquica, pues risdccionales. VI del Título P dispone expre caso y bajo nin dencia o subo ejercicio de la

Precisame Derechos Hum laciones Exteri Juan Pablo Ve tos jueces "no de carrera, sin las instituciones garantía de ina

12 Cfr. la noticia a justicia militar content/view/2

13 Dictamen de la Ley N° 1421/20

10 PÁSARA, Luis, «La subsistencia del feudo militar», en *Perú21*, edición del 28 de enero de 2008.

11 LOVATÓN, David, «Nueva Ley de Justicia Militar: continúa el desacato al TC», en *El Comercio*, edición del 12 de febrero de 2008, p. a-4.

CERTIFICO QUE:

El presente documento es idéntico al original que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020

BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

260
desu
ser la

6. Los problemas en concreto

C1180 6.1. El juez independiente e imparcial en el Fuero Militar

Se ha cuestionado que los artículos 15º, 19º y 22º de la Ley N° 29182 –al disponer que los jueces y fiscales militares seguirán siendo, simultáneamente, oficiales en situación de actividad– son inconstitucionales porque atentan contra la independencia judicial.

Sin embargo, nosotros consideramos que la decisión del legislador es válida desde el plano constitucional. Ello porque, en principio, el juez militar policial es un profesional del derecho, no es de carrera castrense, razón por la cual la versación jurídica está garantizada. Por otro lado, el hecho que esté en actividad no le impone como modo de ejercicio la obediencia jerárquica, pues se trata de estamentos jurisdiccionales. Por esta razón el artículo VI del Título Preliminar de la aludida ley dispone expresamente que: “En ningún caso y bajo ninguna forma implica dependencia o subordinación alguna para el ejercicio de la función”.

Precisamente, el Director General de Derechos Humanos del Ministerio de Relaciones Exteriores del Estado peruano, Juan Pablo Vegas¹², ha señalado que estos jueces “no son en realidad militares de carrera, sino abogados asimilados a las instituciones armadas”. Por lo que “hay garantía de inamovilidad y adecuada re-

gulación de los ascensos militares, lo que destierra cualquier condicionamiento a los magistrados”.

Así, sobre el tema, la Comisión de Defensa y Orden Interno del Congreso de la República¹³ ha tomado como referencia las decisiones de los tribunales supranacionales para señalar lo siguiente: “Nadie niega la posibilidad de que los militares administren justicia penal militar policial, en tanto y en cuanto se les dote de las garantías mínimas para la administración de justicia. Es más, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso *Castillo Petruzzi*, si bien dice que no son confiables (al referirse a los militares) pueden administrar justicia penal militar si se trata de delitos de orden militar (Fundamento N° 125.e); y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, por su parte, tampoco los elimina, pues afirma que se trata de darle organicidad adecuada que les dé la máxima autonomía, independencia e imparcialidad posible, a fin de que el militar o policía que sea juzgado no perciba visos de parcialidad en su contra”.

En consecuencia, y más aún, al estar prevista en sede constitucional la jurisdicción militar como un fuero independiente, consideramos viable la fórmula adoptada por el legislador que, además, prevé las garantías necesarias para el desempeño de la función. Adicionalmente, debe tomarse en cuenta que hoy por hoy la justicia militar y policial, ciertamente,

12 Cfr. la noticia aparecida bajo el título «Cancillería aclara que no hay ningún proceso en la CIDH por tema de justicia militar», en *La República*, edición del 18 de marzo de 2008. Vide también www.larepublica.com.pe/content/view/210010/676.

13 Dictamen de la Comisión de Defensa y Orden Interno del Congreso de la República, recaído en el Proyecto de Ley N° 1421/2006-CR que propone la dación de ley orgánica del fuero militar y policial, p. 8.

CERTIFICADO
El presente documento es idéntico al original
que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo
responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020

BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

son competente respecto a los delitos de función. En esta esfera de alto rigor de especialización son, sin duda alguna, una necesidad.

6.2. La forma de designación de los jueces en el fuero militar

C1181 Los artículos 13°.2 y 23° de la Ley N° 29182 disponen que los jueces y fiscales militares sean designados por el Presidente de la República y por el Tribunal Supremo de Justicia Militar.

Sobre el tema, el Tribunal Constitucional había precisado en sus sentencias ya glosadas que el Consejo Nacional de la Magistratura resulta ser el órgano constitucional al que se le ha encargado la designación, ratificación o destitución de jueces y fiscales profesionales de todo el país, incluyendo a los de la justicia militar.

La posición del Tribunal Constitucional es poco menos que forzada. El Consejo Nacional de la Magistratura es un estamento creado para la selección y evaluación de jueces de la jurisdicción ordinaria. Si el constituyente lo hubiera querido así como quiere el Tribunal Constitucional, es decir, que jueces civiles y militares sean seleccionados por el Consejo Nacional de la Magistratura, o bien lo habría explicitado o bien no habría estatuido una justicia militar independiente.

Ya en la doctrina comparada no se discute el tema. Más bien la cuestión de fondo es subordinar la justicia militar en revisión ante la Corte Suprema; pero de allí a

pretender decir lo que no dice la Constitución no solamente es una exageración, sino además una infracción así se trate del Tribunal Constitucional, más aún cuando se pretende por medio de una sentencia interpretativa imponer dicho modelo.

Precisamente eso, un modelo como el adoptado por la Constitución de 1979, cuando disponía que los jueces supremos fueran elegidos por el Congreso de la República,

y los jueces de inferior jerarquía por el Presidente de la República de una terna propuesta por el Consejo de la Magistratura. Por eso, el tema no es sino una lucha de contenido ideológico que termina pervertiendo así la función de garante de la constitucionalidad que se le ha encargado.

No es cuestionable que el rey en España designe a los miembros del Consejo Ejecutivo del Poder Judicial (artículo 122°.3 de la Constitución española de 1978) para citar un caso concreto y cercano. Nadie aduce interferencia política o nula independencia de los jueces. Sin duda alguna, se trata de garantizar que el juez y por cierto también el militar, cuente con las prerrogativas del caso para poder impartir justicia con independencia en el ejercicio de su función, pero no incide en nada que el poder político participe en la designación si se dotan de las garantías necesarias como ocurre ahora en sede militar.

Reiterando, se trata de la adopción de un modelo. Y precisamente esa esfera de libertad para legislar le corresponde al

¿No es verdad acaso que la justicia militar debe ser regulada por ley? En esa función, el legislador tiene libertad de creación como titular de la voluntad ciudadana.

261
docto
coste
ya jus

Parlamento y Tribunal Constitucional en exclusiva: legislativo constitucionalidad, pe- cer una actual

Peter Härtel
"la interpretación juez constitucional se puede volver expansiva, s- tidad con el leg

6.3. El fiscal

C1182 Otro aspecto es la forma de i- tares. El artículo reitera, a des- Tribunal Const

"Los fiscales ro Militar f- en la mis- mo proced- do para los Tribunal S

Los Fiscal- de los otro- dos por la- tar Policia- méritos y

Como se- misma objeció- signación de lo- ción por el Pre- por el propio cu- el Consejo Na- como argumen

14 HÄBERLE, Peti

CERTIFICO QUE:
El presente documento es idéntico al original
que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo
responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020

BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

262
des. Fer
F. y C.

a la Constitu-
exageración,
sí se trate del
aún cuando
na sentencia
modelo.

odelo como el
e 1979, cuan-
premos fue-
de la Repúbl-
jueces de in-
rarquía por el
nte de la Re-
de una terna
sta por el Con-
la Magistra-
reso, el tema
no una lucha
enido ideoló-
termina per-
o así la fun-
garante de la
cionalidad que
encargado.

el rey en Es-
del Consejo
rtículo 122º.3
e 1978) para
cano. Nadie
ula indepen-
la alguna, se
y por cierto
las prerroga-
partir justicia
cio de su fun-
que el poder
nación si se
sarias como

adopción de
sa esfera de
responde al

Parlamento y no a otro estamento. El Tri-
bunal Constitucional tiene una atribución
en exclusiva: el monopolio del rechazo
legislativo cuando detecta una inconstitu-
cionalidad, pero no tiene facultad de ejer-
cer una actuación legiferante.

Peter Häberle refiere claramente que
"la interpretación de la Constitución por el
juez constitucional (Tribunal Constitucional)
se puede volver correlativamente elástica
y expansiva, sin que se llegue a una iden-
tidad con el legislador"¹⁴.

6.3. El fiscal en la justicia militar

C1182 Otro aspecto polémico es el que reite-
ra la forma de elección de los fiscales mili-
tares. El artículo 24º de la Ley N° 29182
reitera, a despecho de lo dispuesto por el
Tribunal Constitucional, que:

"Los fiscales supremos del Fue-
ro Militar Policial son nombrados
en la misma forma y con el mis-
mo procedimiento a lo estableci-
do para los vocales supremos del
Tribunal Supremo Militar Policial.

Los Fiscales Militares Policiales
de los otros niveles son designa-
dos por la Fiscalía Suprema Mili-
tar Policial, previo concurso de
méritos y evaluación curricular".

Como se observa, el tema plantea la
misma objeción que en el caso de la de-
signación de los jueces militares. Es la elec-
ción por el Presidente de la República y
por el propio cuerpo especializado y no por
el Consejo Nacional de la Magistratura,
como argumenta el Tribunal Constitucional

cuando sostiene que la Constitución le ha
conferido a dicho órgano en exclusiva la
selección de jueces y fiscales.

Abundando a mayores comentarios
podemos traer a colación el caso del Mi-
nisterio Fiscal en España. El Fiscal Gene-
ral que es equivalente al Fiscal de la Na-
ción en nuestro país, es designado por el
Rey a propuesta del Gobierno (artículo 124º
de la Constitución de España de 1978).

¿Alguien puede creer en España que
por ser nombrado por el gobierno, se afec-
ta la independencia del fiscal? Nuevamen-
te volvemos al mismo punto de valoración.
Se trata sin duda de un modelo, que final-
mente es decisión del legislador adoptar,
pero no afecta en ningún caso la indepen-
dencia del juez o fiscal militar o, en suma,
de la función jurisdiccional garantizada por
la Constitución.

7. La justicia militar dentro de la Constitución

Una lectura integral de la Constitución
permite advertir varios temas. En principio
que la justicia militar existe, y además es
independiente. La posibilidad de control de
la jurisdicción ordinaria vía la casación solo
es admisible cuando se trate de una deci-
sión que disponga la pena de muerte. Aho-
ra bien, ¿esto constituye una "isla" ajena a
los principios de la función jurisdiccional?
Evidentemente que no. Eso está claro.

Precisamente al respecto son vinculan-
tes las disposiciones del artículo 139º de la
Constitución, las cuales ciertamente deben
ser amoldadas tomando en cuenta las ca-
racterísticas propias del fuero militar y que
son moneda corriente en todo el mundo.

14 HÄBERLE, Peter, *El Estado constitucional*, PUCP, Lima, 2003, p. 162.

CERTIFICO QUE
El presente documento es idéntico al original
que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo
responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020

BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Nadie discute por cierto que la función legislativa de los parlamentos ha perdido la importancia que tenía en el Estado Legal del siglo XIX, pero ello no quiere decir como recuerda Álvarez Conde, "que el ejercicio de la función legislativa no siga teniendo importancia, máxime si nos situamos en un momento político como el nuestro en el que el desarrollo constitucional ha exigido una actividad legislativa verdaderamente importante. Y es que —prosigue el citado profesor—, como señala la Sentencia N° 277/1988 [del Tribunal Constitucional español], de 29 de noviembre, la función de legislar no es una simple función de ejecución de los preceptos constitucionales, pues el legislador tiene una mayor libertad de configuración normativa que los otros poderes"¹⁵.

En ese rumbo, la actividad del legislador de dotar de una ley de desarrollo del marco constitucional en materia de justicia militar no puede ser cuestionada en su configuración como modelo. Es la potestad que el constituyente le ha dado al Congreso. En ese sentido, el Tribunal Constitucional puede impedir que el legislador rebase el marco constitucional mediante la expulsión de la norma impugnada, o más aún, modular el desarrollo de la legislación en una franca actuación legislativa; pero lo que no puede y antes bien, genera tensiones, es cuando pretende invadir las competencias propias de los poderes del Estado, en el caso en concreto, del Poder Legislativo.

En consecuencia, la justicia militar dentro de la Constitución es la que diseña el legislador tomando en cuenta los princi-

pios de la función jurisdiccional pero que no significa de por sí identidad con la justicia ordinaria, sino en resguardo a sus propias peculiaridades y características.

No hay que olvidar, como refiere Enrique Arroyo, que "la justicia militar policial realiza una función única, pues, cumple con requisitos que no existen en ningún otro sistema judicial; además de tratar temas y sucesos que acontecen dentro del ambiente militar"¹⁶.

Aquí radica pues la decisión del legislador de mantener algunos elementos que difieren de la jurisdicción ordinaria pero que en suma no pretenden establecer privilegios ni fueros personales, ya que hay que reiterar de forma frecuente, que la justicia militar diseñada por el legislador democrático está orientada a los delitos de función cometidos por personal militar y policial. Por tanto, no delitos comunes, ni mucho menos procesamiento a ciudadanos civiles.

8. ¿Puede la Comisión Interamericana de Derechos Humanos revisar los alcances de la Ley N° 29182?

Un tema sugerente es lo que viene aconteciendo por estos días. Hacemos referencia a la controversia suscitada por la decisión del legislador de configurar algunos elementos básicos de la justicia militar de forma disímil a la justicia ordinaria y la decisión de algunos representantes de organismos no gubernamentales de llevar el tema, al menos en consulta, a los estamentos internacionales.

Así, el día siguiente no le año:

«La Comisión de Derechos Humanos de cada uno de los países que forman parte del sistema de la Organización de Estados Americanos (OEA) que fue la Comisión de la Verdad y la Reconciliación promulgó un decreto en el que se establece que la justicia militar es una función de la justicia ordinaria y que por lo tanto, la justicia militar debe ser revisada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos».

Ciertamente, la consulta con la Comisión Interamericana de Derechos Humanos es un hecho insólito, muy a pesar de que la Comisión Interamericana de Derechos Humanos tiene competencia para recomendar a los gobiernos de los Estados miembros que adopten medidas apropiadas para promover el respeto de los derechos humanos dentro del marco de sus respectivas constituciones y leyes. El artículo 41° de la Constitución de la República del Perú establece que se pretende un ambiente de respeto a los derechos humanos por parte del legislador.

15 ÁLVAREZ CONDE, Enrique, *Curso de Derecho constitucional*, 4ª ed., Tecnos, Madrid, 2003, T. II, p. 140.

16 ARROYO, Enrique, «Justicia militar policial: Afianzar cuerpo jurídico independiente al resta de la fuerza castrense», en *El Peruano*, edición del 6 de abril de 2007, p. 30.

CERTIFICO QUE:
El presente documento es idéntico al original
que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo
responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020

BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

264
don't
penle
auto

nal pero que
d con la justi-
do a sus pro-
rísticas.

o refiere Enri-
nilitar policial
s, cumple con
ningún otro
ratar temas y
ntro del am-

ión del legis-
ementos que
aria pero que
lecer privile-
que hay que
ue la justicia
or democrá-
s de función
y policial. Por
i mucho me-
nos civiles.

nterameri-
manos re-
la Ley Nº

lo que viene C1183
Hacemos re-
citada por la
figurar algu-
justicia mili-
ia ordinaria y
sentantes de
ales de llevar
sulta, a los

. T. II, p. 140.
sta de la fuerza

Así, el diario *El Comercio* publicó la siguiente nota el 19 de mayo del presente año:

«La Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), ubicada en Washington, podría emitir un informe sobre la Ley de Organización y Funciones de la Justicia Militar Policial (29182), que fuera elaborada en la Comisión de Defensa del Congreso y promulgada por el Poder Ejecutivo en enero pasado.

Así lo dejó entrever David Lobatón, jurista del Consorcio Justicia Viva, uno de los especialistas que promovió que dicha norma fuera revisada por la CIDH».

Ciertamente esta consulta constituye un hecho insólito. Pues, muy a pesar de la competencia de la Comisión para formular recomendaciones a los gobiernos de los Estados miembros para que adopten medidas progresivas a favor de los derechos humanos dentro del marco de sus leyes internas y preceptos constitucionales (artículo 41º de la Convención Americana sobre Derechos Humanos), se pretende dentro de un ambiente democrático condicionar al legislador, imponiéndole la adopción de

determinado modelo para la configuración institucional de la justicia militar; sin tener en cuenta la no existencia de una amenaza de afectación de derechos fundamentales y la presencia de la vía de impugnación de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional así se trate de una segunda ley sobre el mismo tema.

9. Epílogo: ¿Desacato a las decisiones del Tribunal Constitucional o desacato del Tribunal Constitucional a la Constitución?

La justicia militar cumple una función especial, diferente a la justicia ordinaria, ya que le conciernen los sucesos que acontecen dentro del ambiente militar propiamente. Por esta razón, nuestra historia constitucional la ha garantizado como un fuero excepcional, la cual es reiterada por la Constitución de 1993.

Ese es el norte del legislador. Un Parlamento que incumpla o claudique su deber de legislar y de guardar coherencia con la ingeniería constitucional elaborada por los constituyentes en realidad no merece estar en el foro popular. Recuérdese que, desde el ingreso al recinto parlamentario el juramento de los congresistas es defender la Constitución.

El Tribunal Constitucional puede impedir que el legislador rebase el marco constitucional mediante la expulsión de la norma impugnada, [...]; pero lo que no puede y antes bien, genera tensiones, es cuando pretende invadir las competencias propias de los poderes del Estado, en el caso en concreto, del Poder Legislativo.

CERTIFICO QUE:
El presente documento es idéntico al original
que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo
responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020

BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Y precisamente la Constitución consagra la justicia militar independiente. Tan es así, que un crítico del modelo constitucional en materia de justicia militar como Christian Donayre reconoce que "mientras gocen de tal reconocimiento en el Perú al parecer se contará con justicia militar"¹⁷, a pesar de que la conclusión a la que arriba va en diferente sintonía a la nuestra, evidentemente.

Pero lo claro es que hay un ambiente generalizado en reconocer la existencia de la justicia militar. El tema del debate se centra en su configuración. Si esa es la conclusión, nuevamente reiteramos lo que hemos venido sosteniendo en este análisis: la configuración de las instituciones constitucionales es competencia exclusiva del legislador.

Finalmente, si lo que se quiere es eliminar la justicia militar, entonces la vía ade-

cuada es la reforma de la Constitución, como debe ser en todo país que se precie de democrático y constitucional, y no por la vía de la interpretación.

Es el legislador en suma, como sostiene Pérez Royo¹⁸ el representante del pueblo. "Todos los demás poderes del Estado carecen de una vinculación directa con la voluntad popular, necesitando la mediación de las Cortes" —Parlamento— "para su constitución y/o para la legitimación democrática de su actividad".

Incluso, a pesar de sus problemas y contradicciones, el legislador sigue siendo el actor principal en la adecuación institucional de la sociedad y no hay esta-mento constituido, por más ilustrado que resulte, que pueda hacer tabla rasa de uno de los fundamentos básicos de la democracia: la voluntad popular entendida hoy como voluntad ciudadana.

17 DONAYRE MONTESINOS, Christian, «Justicia militar y principios jurisdiccionales: ¿Dos realidades irreconciliables en el Perú?», en ESPINOSA-SALDAÑA, Eloy y GUTIÉRREZ, Gustavo (dirs.), *Limitación del poder y estructura del Estado*, Grijley, Lima, 2008, p. 154.

18 PÉREZ ROYO, Javier, *Curso de Derecho Constitucional*, 7ª ed., Marcial Pons, Madrid, 2000, pp. 757-758.

CERTIFICO QUE:
El presente documento es idéntico al original
que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo
responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2008

BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

LA JUSTICIA

Francisco
Carruitero Le

Doctor en Derecho. P
universitario.

Sumario:

1. Fundamento con-
nal e histórico del fi-
llar. 2. La Jurispru-
Tribunal. Constitu-
materia de jurisdic-
tar. 3. Los principio-
función. Jurisdicción
Fuero Militar. 4. El
militar como factor
para la defensa nac-
El test de proporcio-
y la protección de
jurídicos estrórame-
tensos mediante
cho penal y el Dere-
ciplinario. 6. De los
tes cuestionamien-
el nombramiento y
ción en actividad
jueces militares po-
7. Conclusiones.

Resumen

En el presente text
salta la particulari-
justicia penal en e-
militar policial lo qu-
ca un tratamiento d-
la de la jurisdicción
ria en atención a fin-
titucionales como i-
sa nacional. Por est-
el autor concuerda
peculiaridades de l-
29182 y descarta la
bilidad de inconstit-
dad al respecto.

Palabras claves

• Sistema de Dere-
cional
• Fuero Militar Pol-
Interpretación c-
cional

¿INTÉRPRETE O CONSTITUYENTE?: A PROPÓSITO DEL AMPARO CONTRA AMPARO

Con independencia de que en un caso determinado declare válida la ley o la invalide, debe hacerlo sobre la base de buenas razones. Aunque no convenza a todas las partes de que sus decisiones son correctas, tiene que convencer a cuanta más gente sea posible de que está tomándose en serio su función, y de que fue una buena idea establecer un Tribunal Constitucional. Al fin y al cabo, los Tribunales Constitucionales no son indispensables.

Víctor FERRERES COMELLA

RESUMEN

El autor del presente comentario resalta el hecho de que la interpretación de nuestro TC, por el cual asume competencia para conocer las resoluciones estimatorias que afecten derechos fundamentales o desconozcan la doctrina jurisprudencial constituye, en realidad, una modificación de la Constitución, atribución que le corresponde únicamente al poder constituyente. Asimismo, resalta la particularidad de la institución del precedente vinculante peruano que le ha permitido al TC imponer su parecer respecto a la interpretación de la Constitución y las leyes sin que exista una fuente normativa para ello. Finalmente, invoca al Poder Judicial hacer respetar sus decisiones jurisdiccionales e incluso desvincularse de los precedentes del TC cuando así lo considere conveniente.

1. La magnitud de la decisión

La sentencia del Tribunal Constitucional (TC) recaída en el Exp. N° 4853-2004-PA/TC trae, más allá de pautas para la procedencia del amparo contra amparo a la luz de la puesta en vigencia del Código Procesal Constitucional (CPCo.), un redimensionamiento de la misma,

lo que –por decir lo menos– pone en tela de juicio las estructuras constitucionales.

Ciertamente, hasta antes de la dación del CPCo. el proceso de amparo contra una resolución firme recaída en otro proceso de la misma naturaleza solo era posible en tanto y en cuanto se objetara únicamente cuestiones estrictamente

(*) Profesor Asociado de la Academia de la Magistratura. Asesor Principal de la Comisión de Justicia y Derechos Humanos del Congreso de la República. Candidato a Magister en Derecho Constitucional en la Pontificia Universidad Católica del Perú.

CERTIFICO QUE:

El presente documento es idéntico al original que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020

BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

formales y/o cuando el nuevo proceso no intentaba revertir una sentencia definitiva estimatoria; lo contrario, hubiera significado, a decir del propio Tribunal, contravenir «el principio de la inmutabilidad de la cosa juzgada» (Exp. N° 0200-2002-AA/TC).

Esta permisión, excepcional sobre lo excepcional –habida cuenta que los procesos constitucionales son por su propia naturaleza extraordinarios–, no ha sido pacífica. De hecho, no solo hay resoluciones del propio TC contrapuestas, sino que autores importantes como el profesor Abad Yupanqui⁽¹⁾, han expresado que no cabe el amparo contra el amparo. El citado profesor concluía señalando que el nuevo Código cierra esta posibilidad.

Precisamente es allí donde el tema se torna cuestionable. La decisión del TC sorprende por efectuar una interpretación disímil del CPCo., por mor de la supuesta «fuente constitucional directa» que existiría en el artículo 200°, inciso 2, de la Constitución, que establece que el amparo «no procede contra resoluciones judiciales emanadas de *procedimiento regular*» (las cursivas son nuestras). Lo cual quiere decir, en otras palabras, según el TC, que si un proceso de amparo ha sido llevado de manera irregular, la interposición de otro amparo es una posibilidad.

Pero el TC no solamente ha aperturado nuevamente esta posibilidad; es más, realizando una mutación constitucional, ha establecido que el amparo contra amparo cabe inclusive cuando se trate de resoluciones estimatorias!

2. Los nuevos parámetros del amparo contra amparo

Alude el Tribunal que una sentencia estimatoria no puede estar exenta de control constitucio-

nal, ya que la misión de los procesos constitucionales es optimizar la defensa del contenido constitucionalmente protegido de los derechos fundamentales que pudieran verse afectados a consecuencia de la actuación de los órganos constitucionales en un determinado proceso. Con esto, la regla estatuida y pacífica a lo largo de estos años, por la cual se establecía la posibilidad de incoar excepcionalmente un amparo contra otro amparo en caso de denegatoria de la pretensión, resulta siendo cuestionado por el órgano de control de la Constitución en los siguientes términos: «La estimación de una pretensión en un proceso constitucional no puede llevar a suponer, sin más, que en la tramitación de este haya desaparecido por completo cualquier posibilidad de afectación a los derechos fundamentales» (f.j. 9).

De allí se deriva que si hasta ahora el amparo contra amparo solo era posible por afectaciones de forma, en adelante podrán ser atendibles incluso cuando se trate sobre cuestiones sustanciales, «como cuando penetra de forma arbitraria e irrazonable en el ámbito constitucionalmente protegido de cualquier otro derecho fundamental» (f.j. 13). Asimismo, según el TC «nada justifica, por tanto, que el objeto de protección en el ‘amparo contra amparo’ se reduzca solo a los aspectos formales del debido proceso» (f.j. 14).

Igual protección se constituirá cuando una sentencia estimatoria desconozca la doctrina constitucional establecida en la jurisprudencia del TC (ff.jj. 15 y 16); así como cuando se afecten los derechos del tercero que no han intervenido en el proceso o del recurrente que no ha tenido ocasión de interponer el respectivo recurso de agravio (ff.jj. 17 al 21) y, aún más, cuando se viole el orden jurídico constitucional (ff.jj. 22 al 25).

(1) ABAD YUPANQUI, Samuel, *El proceso constitucional de amparo*, Gaceta Jurídica, Lima, 2004, p. 334.

267
Gustavo Gutiérrez
y

3. EITC

La Constitu
inciso 2 que
última y de
denegatoria
data y accio
son nuestras

La norma ta
y meridiana
sotros no cal
guna. El TC
nes denegati
les el Poder
tutela consti

J1099 Se trata de
de un mode
consagró la
verdad tamb
men centrali
ma separada
de tutela ju
proveer tutel
tro modelo
también es u
te, advertim
ción constit

No pretende
mento que p
casos de am
so si se trata
creemos no
avocarse a r
soluciones e

En efecto, p
si es cierto
la última y

(2) CARP
tema), Asociaci

(3) ÁLVAR

CERTIFICO QUE:

El presente documento es idéntico al original
que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo
responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020

BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

268
Gustavo
Cano
Cano

...sos constitu-
...el contenido
...los derechos
...afectados a
...los órganos
...do proceso.
...ica a lo largo
...ecia la posi-
...e un amparo
...negatoria de
...onado por el
...ón en los si-
...de una pre-
...al no puede
...tramitación
...mpleto cual-
...los derechos

...a el amparo
...or afectacio-
...er atendibles
...stiones sus-
...de forma ar-
...constitucio-
...tro derecho
...según el TC
...objeto de pro-
...ro' se reduz-
...debido pro-

...ndo una sen-
...ctrina cons-
...udencia del
...o se afectan
...n interveni-
...e que no ha
...pectivo re-
...y, aún más,
...constitucio-

3. El TC ¿intérprete o constituyente?

La Constitución establece en su artículo 200° inciso 2 que es atribución del TC conocer en última y definitiva instancia «las resoluciones *denegatorias* de hábeas corpus, amparo, hábeas data y acción de cumplimiento» (las cursivas son nuestras).

La norma tal como se expone, es contundente y meridianamente clara. En ese sentido para nosotros no cabe interpretación constitucional alguna. El TC solo puede conocer las resoluciones denegatorias, es decir, en casos en los cuales el Poder Judicial no atiende una petición de tutela constitucional.

J1099 Se trata de la adopción y puesta en ejecución de un modelo. Ciertamente es que el constituyente consagró la jurisdicción constitucional, pero es verdad también que no se ha adoptado un régimen centralizado de la misma, en donde de forma separada el juez ordinario asume la función de tutela judicial y el TC asume el deber de proveer tutela constitucional. Al contrario, nuestro modelo es mixto y dual. El juez ordinario también es un juez constitucional. De esta suerte, advertimos que nuestro sistema de jurisdicción constitucional es descentralizado.

No pretendemos negar que el TC sea el estamento que pronunciará la última palabra en los casos de amparos que lleguen a conocer, incluso si se trata de un amparo contra otro. Lo que creemos no es posible es que el TC pretenda avocarse a resolver procesos resueltos con resoluciones estimatorias.

En efecto, pues como dice Carpio Marcos⁽²⁾, si es cierto que el Tribunal Constitucional es la última y definitiva instancia en materia de

protección de derechos fundamentales, tal condición *lo es solo para el caso de resoluciones denegatorias* (las cursivas son nuestras), pero no respecto de las resoluciones estimatorias dictadas en segunda instancia judicial, en cuyo caso tal condición la asume, por disposición indirecta de la misma Constitución, el pronunciamiento de la Sala Superior del Poder Judicial.

Dicho de otro modo –prosigue el citado autor–, en el ordenamiento peruano, la norma de habilitación comprende no solo al Tribunal Constitucional, sino también a la última instancia judicial, si se trata de una resolución estimatoria. De este modo, la atribución de protección de los derechos fundamentales no solo la tiene el TC, sino también el Poder Judicial (y su Corte Suprema como estamento de gobierno jurisdiccional).

Este es el diseño dibujado por el constituyente. Y el cual todos los poderes constituidos –inclusive el TC– deben acatar.

Precisamente, si el TC surge como consecuencia del principio de supremacía de la Constitución, el límite de su función es ese. Álvarez Conde⁽³⁾ expresa que el TC no puede arrogarse la representación del poder constituyente ni suplantar el núcleo competencial de los demás órganos constitucionales. Quiere ello decir que en el ejercicio de su función de *indirizzio politico* nunca pueden constituirse en legisladores positivos, o dicho en otras palabras, si bien el llamado activismo judicial de los Tribunales Constitucionales a veces puede representar un elemento transformador de la sociedad, este será ilegítimo cuando trata de suplantar o sustituir a los otros órganos constitucionales.

(2) CARPIO MARCOS, Edgar y SÁENZ DÁVALOS, Luis, *El amparo contra el amparo (dos versiones sobre un mismo tema)*, Asociación No hay Derecho, Lima, 2004, p. 37.

(3) ÁLVAREZ CONDE, Enrique, *Curso de derecho constitucional*, 4ª ed., Tecnos, Madrid, 2003, Vol. II, p. 283.

CERTIFICO QUE:

El presente documento es idéntico al original que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020

BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Tomás y Valiente⁽⁴⁾, recuerda en el tema, que la justicia emana del pueblo y a él debe volver. Tal idea obliga –prosigue– no solo a quienes compongan en cada momento el Tribunal Constitucional, que no es, obviamente, titular de la soberanía ni del poder constituyente, sino el supremo garante de lo que el pueblo soberano, titular del poder constituyente, dejó escrito en el texto de la Constitución a la que estamos sometidos todos.

Si ello es así, el TC no puede pretender darle un contenido contrario al texto expreso de una disposición constitucional. Probablemente, en su alta misión de defender una gama de principios y valores, deberá asegurar la posibilidad de concurrir siempre a las instancias supranacionales, pero de allí a pretender asumir todo tipo de competencias por mor del siempre amplio deber de protección de la supremacía constitucional y de los derechos fundamentales, hay un gran trecho. En definitiva, su activismo puede terminar por afectar el sistema democrático constitucional.

Desde esta óptica, la decisión del TC no es permisible. En todo caso, corresponderá al Poder Judicial, hacer respetar sus fueros y sobre todo, legitimar su función de garante de la legalidad y de la constitucionalidad en sus decisiones evitando así la asunción de sus atribuciones por el TC.

4. ¿Dónde queda el principio constitucional de la inmutabilidad procesal?

Ciertamente, si el amparo contra amparo ya es cuestionable, el amparo contra una resolución estimatoria lo es aún mucho más. Por ello el

CPCo., el mismo que trae la novedad del precedente, pretendía cerrar la posibilidad de viabilizar un amparo contra otro. Posibilidad que, como ya hemos dicho, no solo se reapertura ahora con esta sentencia del TC, sino que además adquiere una magnitud inusitada.

Decimos que es cuestionable porque una de las J1101 garantías básicas de la función jurisdiccional es, precisamente, la inmutabilidad de las decisiones que han adquirido cosa juzgada. Ello constituye, a su vez, un derecho fundamental (artículo 139º, inciso 2, de la Constitución), porque sino ¿de qué valdría una resolución judicial confirmada en doble instancia cuando el vencedor siempre tendrá que correr el riesgo que la decisión judicial sea revisada, no solamente por las excepciones que existen en el fuero ordinario, sino además por la justicia constitucional?

Monroy⁽⁵⁾ ha expresado al respecto que si las decisiones últimas del Poder Judicial no contarán con el prestigio de su inmutabilidad, este se derrumbará cual castillo de naipes, habría perdido su rasgo distintivo y, a su vez, su insignia de poder. Por eso, la autoridad de la cosa juzgada es la esencia del acto de impartir justicia y solo declina, excepcionalmente, cuando en un caso concreto se agravia a la justicia y a la realidad, atendiendo a que el contenido de la decisión firme es gruesamente espurio. Y aún así, la discusión sobre prescindir de ella en un caso concreto, aun cuando se trata de una situación excepcional, sigue siendo inacabada.

Ese es precisamente el tema en cuestión perturbado por la decisión del TC. Con esta sentencia, el TC se convierte en la instancia final de toda actuación jurisdiccional, afectando gra-

vemente las competencias propias de la rama de protección de la justicia, ya no tendría, según caso, la palabra.

5. ¿Es el precedente absoluto?

El precedente en nuestro sistema de justicia del Código de Procedimiento Civil no consigue que el precedente obligatorio, vincule a los jueces.

La posibilidad de la decisión ha sido jurisdiccional y a través de las decisiones jurisdiccionales y a través de los Poderes del Poder Judicial, ausencia de un marco legal que la permita, ha dado cabida a los ejercicios de la constitución como fuente de

J1102 ¿Qué es el precedente? pregunta, por cierto, el TC ha expresado que «aquella resolución particular y constitucional decide que, por ende, es la vía para la revalorización de la naturaleza de la TC, párr. 28».

La precisión de despejar dudas en el sistema de la reforma constitucional tiene

(4) TOMÁS Y VALIENTE, Francisco, *Escritos sobre y desde el Tribunal Constitucional*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1993, p. 84.

(5) MONROY GÁLVEZ, Juan, *Poder Judicial y Tribunal Constitucional*, inédito, p. 6.

CERTIFICO QUE:
El presente documento es idéntico al original
que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo
responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020

BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPUBLICA

270
doctrina
nueva

edad del pre-
sibilidad de
Posibilidad
se reapertura
sino que ade-
tada.

que una de las J1101
jurisdiccional
d de las deci-
uzgada. Ello
fundamental
onstitución),
esolución ju-
cia cuando el
rer el riesgo
ada, no sola-
ue existen en
or la justicia

to que si las
cial no conta-
bilidad, este
aipes, habría
vez, su insig-
ad de la cosa
mpartir justi-
ente, cuando
la justicia y a
ntenido de la
purio. Y aún
de ella en un
ta de una si-
inacabada.

cuestión per-
Con esta sen-
istancia final
fectando gra-

tudios Constitu-

vemente las competencias constitucionales que son propias del Poder Judicial, el cual en materia de protección de derechos fundamentales ya no tendría, en ningún caso, atención, en ningún caso, la posibilidad de poder decir la última palabra.

5. ¿Es el precedente vinculante absoluto?

El precedente vinculante es una figura novísima en nuestro sistema jurídico. La puesta en vigencia del Código Procesal Constitucional trajo consigo que el artículo VII del Título Preliminar de dicho cuerpo normativo instaurara el precedente como una disposición imperativa y, *ergo*, vinculante para los poderes públicos.

La posibilidad de asentamiento de esta institución ha sido justificada por la dispersión de decisiones jurisdiccionales muchas veces contrapuestas y a todas luces injustas para los usuarios del Poder Judicial. De suerte que, ante la ausencia de una orientación o línea vectora que marque la pauta de la política jurisdiccional, ha dado cabida a que el TC asuma mediante ejercicios acrobáticos, por mor de su función constitucional, la imposición de sus decisiones como fuente de derecho rígida e indestructible.

J1102 ¿Qué es el precedente vinculante? Es una pregunta, por cierto, aún no satisfecha del todo. El TC ha expresado que el precedente vinculante es «aquella regla jurídica expuesta en un caso particular y concreto que el Tribunal Constitucional decide establecer como regla general; y, que, por ende, deviene en parámetro normativo para la resolución de futuros procesos de naturaleza homóloga» (Exp. N° 0024/2003-AI/TC, párr. 28).

La precisión formulada por el TC parecería despejar dudas sobre la función del precedente en el sistema jurídico, más aún cuando prescribe a renglón seguido que: «El precedente constitucional tiene por su condición de tal efectos

similares a una ley. Es decir, la regla general externalizada como precedente a partir de un caso concreto se convierte en una regla preceptiva común que alcanzar a todos los justiciables y que es oponible frente a los poderes públicos» (Exp. N° 00023/2003-AI/TC, párr. 29).

Con lo expuesto por el TC, hay que reconocer, *a priori*, que el precedente se ha convertido en una fuente del derecho, lo cual no es de por sí un aspecto a oponerse. El tema se pone en la cresta de la ola cuando se pretende darle matices absolutistas que ni siquiera la ley, siendo expresión de la voluntad popular, la tiene. La ley no contiene un mandato rígido. Si esta no guarda coherencia con los principios y valores constitucionales puede ser inaplicable por los jueces en virtud del control difuso reconocido en sede constitucional (artículo 138°).

¿Y qué ocurre con el precedente? La sentencia aludida dice que tiene efectos similares a una ley, con lo cual el precedente debería entenderse como pauta de aplicación para los jueces. Pero la reciente decisión del TC, amparo contra amparo, (Exp. N° 4853-2004-AA/TC, f.j. 41) afirma que «las reglas desarrolladas en la presente sentencia y declaradas en el fallo como precedente vinculante, conforme al artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, deberán ser aplicadas por los jueces constitucionales, incluso a los procesos en trámite, por mandato de la Segunda Disposición Final del mismo cuerpo normativo, una vez que la misma haya sido publicada conforme a ley».

Pero lo que señala con mayor énfasis el TC es J1103 que uno de los casos en que puede incoarse un proceso de amparo contra otro, es cuando la pretensión del nuevo amparo invoque «desacato manifiesto de la doctrina jurisprudencial de este Tribunal» (Exp. N° 4853-2004-AA/TC, f.j. 39).

Por estas consideraciones, el precedente vinculante podría significar una especie de «super regla» que no puede ser objetada sino ex-

CERTIFICO QUE:

El presente documento es idéntico al original que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020

BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPUBLICA

clusivamente por el mismo órgano emisor. Este es un argumento sospechoso y, lo que es peor, ha sido un elemento por el que muchos jueces han sido separados de sus cargos sin mayores explicaciones que el de incumplir un precedente del TC; todo lo cual generará serios inconvenientes, sobre todo en un modelo de jurisdicción venido a menos por la ausencia de orden interno en cuanto a uniformización de criterios debido a la falta de una disposición constitucional que lo posibilite. Inversamente, para nuestro TC ello parece innecesario.

¿Qué queremos decir? Que mientras la Corte Suprema no ejercita un sistema de precedentes judiciales rígidos por ausencia normativa concreta, el TC sí ha encontrado asidero en sus propios fundamentos para la instauración de un precedente constitucional con rasgos absolutistas. Ciertamente en sus considerandos mas no en el sistema jurídico. Por ello, Monroy Gálvez⁽⁶⁾ se pregunta en la misma línea: ¿cuál es el fundamento jurídico por el cual la decisión (de un juez) que se aparta de una del TC deviene en nula? No está en la Constitución y, que sepamos, tampoco en ninguna otra norma del derecho positivo peruano, concluye el ilustre procesalista.

Es decir, sin habilitación normativa previa, el TC pretende dotar a sus precedentes de la fuerza vinculante que no tiene ni en los sistemas del *common law*. El precitado profesor Monroy⁽⁷⁾ señala con autoridad, que lo existente allá es el precedente relativamente vinculante, en tanto el juez puede apartarse de un precedente si lo considera incorrecto para el derecho o para la razón. Inclusive hay institutos procesales que permiten sustentar tal separación.

Sería pues una perversión del constitucionalismo contemporáneo pretender transitar del verdadero juez «boca de la ley», como describe Montesquieu, al juez «boca del precedente» como al parecer quiere el TC.

En resumen, consideramos que un Estado constitucional implica garantizar la prevalencia de la Constitución a la par que el respeto a las funciones de los poderes del Estado. En ese sentido, un Poder Judicial sometido al precedente sin posibilidad de argumentar su decisión en un caso concreto en el que deba aplicar o no la pauta del TC, sobre todo si intenta convertirse en el verdadero actor social que resuelve problemas que conoce con detalle, terminará por empequeñecerse y dejar de ser un poder como tal. Hay que recordar la frase de Zagrebelsky⁽⁸⁾ al final de *El derecho dúctil* cuando señala que: «El derecho no es un objeto propiedad de uno, sino que debe ser objeto del cuidado de todos».

6. A modo de conclusión

Con la puesta en vigencia del Código Procesal Constitucional se cerró la posibilidad del amparo contra amparo consolidado el año 2002 con la sentencia del TC recaída en el Exp. N° 2000-2002-AA/TC.

La sentencia del Exp. N° 4853-2004-AA/TC reapertura la posibilidad de incoarse un amparo frente a otro. La argumentación del TC para ello, es que el amparo contra amparo tiene «fuente constitucional directa» en el artículo 200° inciso 2.

La decisión del órgano de control de la Constitución no solo apertura esta posibilidad sino que, haciendo una lectura bajo los principios de concordancia práctica, integridad, corrección

(6) MONROY GÁLVEZ, Juan, *Poder Judicial y Tribunal Constitucional*, inédito, p. 13.

(7) *Ibidem*, p. 15.

(8) ZAUREBELSKY, Gustavo, *El derecho dúctil*, Trotta, Madrid, 1995, p. 153.

CERTIFICO QUE:

El presente documento es idéntico al original que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020

BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

funcional, en
Constitución
las resolucio
conocer las q
violentén der
dentes vincu

La sentencia
el normal fun
cuestionar la
la capacidad
la independe
clusive del p

272
Javier
Sala 9
des

contra amparo

Gustavo Gutiérrez T.

ESPECIAL DE JURISPRUDENCIA

stitucionalis-
sitar del ve-
mo describe
precedente»

Estado cons-
ealencia de
eto a las fun-
En ese senti-
l precedente
decisión en
plicar o no la
convertirse
esuelve pro-
minará por
poder como
agrebelsky⁽⁸⁾
señala que:
edad de uno,
lo de todos».

igo Procesal
dad del am-
el año 2002
el Exp. N°

004-AA/TC
se un ampa-
del TC para
mparo tiene
el artículo

le la Consti-
bilidad sino
s principios
l, corrección

funcional, entre otros, concluye que cuando la Constitución establece que el TC solo conoce las resoluciones «denegatorias» no le impide conocer las que han sido «estimadas», en tanto violenten derechos fundamentales o los precedentes vinculantes del TC.

La sentencia del TC constituye un peligro para el normal funcionamiento del Poder Judicial al cuestionar la inmutabilidad procesal y, además, la capacidad de actuación de sus miembros con la independencia necesaria para apartarse inclusive del precedente en casos justificados y

necesarios; habida cuenta que los jueces son actores sociales vinculados directamente con los problemas de la ciudadanía en todo lugar.

Le toca al Poder Judicial iniciar un proceso de legitimación institucional, y al TC el inicio de un movimiento orientado a una verdadera autorregulación (*self restraint*) que detenga una serie de decisiones que, por decirlo menos, son sumamente cuestionables, como las que se consignan en la presente decisión de aperturar un amparo contra amparo ilimitado y rotulado como «precedente vinculante» al estilo peruano. **JUS**

CERTIFICO QUE:
El presente documento es idéntico al original
que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo
responsabilidad.

63

Lima, 23 OCT 2020

BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA



FACULTAD DE
DERECHO

CERTIFICADO

Otorgado a

GUTIERREZ TICSE LUIS GUSTAVO

Por su participación en el

PROGRAMA DE CAPACITACIÓN DOCENTE 2019 - 1

PROGRAMACIÓN DIDÁCTICA Y LA ORGANIZACIÓN DE LA ENSEÑANZA PARA UN APRENDIZAJE SIGNIFICATIVO

organizado por el Departamento Académico de la Facultad de Derecho USMP,
realizado los días martes 07 y jueves 16 de mayo de 2019.

La Molina, junio 2019

CERTIFICO QUE.

El presente documento es idéntico al original
que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo
responsabilidad.

Lima,

28 OCT 2020

BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA



ERNESTO ALVAREZ MIRANDA
DECANO

LUCAS LUIS LÓPEZ PÉREZ
DIRECTOR DEL DEPARTAMENTO ACADÉMICO

[Signature]

[Signature]



USMP
UNIVERSIDAD DE SAN MARTÍN DE PORRES

FACULTAD DE
DERECHO



CERTIFICADO

Otorgado a

GUTIERREZ TICSE LUIS GUSTAVO

Por su participación en el

C U R S O - T A L L E R

USO DE AULAS VIRTUALES

organizado por el Departamento Académico de Derecho USMP,
con una duración de 30 horas académicas, realizado en el Semestre 2018 - I.

La Molina, setiembre 2018



ERNESTO ALVAREZ MIRANDA
DECANO

CERTIFICO QUE:
El presente documento es idéntico al original
que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo
responsabilidad.

Lima,

28 OCT 2020

BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA



UNIVERSIDAD DE
SAN MARTÍN DE PORRES

FACULTAD DE DERECHO

ENCUENTRO DE DOCENTES 2008

CERTIFICADO

OTORGADO A

GUSTAVO GUTIERREZ TICSE

POR SU ASISTENCIA AL ENCUENTRO

“GESTIÓN EDUCATIVA: FORTALEZAS
Y DEBILIDADES DEL TRABAJO DOCENTE”

La Molina, 31 de mayo de 2008

CERTIFICO QUE:
El presente documento es idéntico al original
que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo
responsabilidad.

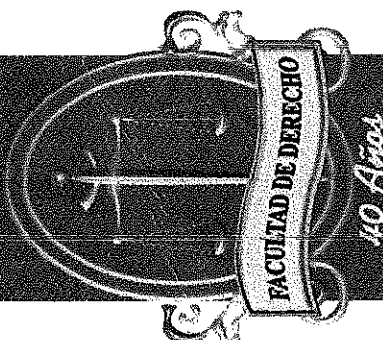
Lima,

28 OCT 2020

BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA


Dr. Rubén Darío Sanabria Ortiz
DECANO

275
Solea y
ano



40 Años

276
Doutor Alek
9
see

SECRETARIA DE
EL PRESIDENTE DE LA COMISION DE
ESTUDIOS Y ENSEÑANZA DE LA
HISTORIA Y GEOGRAFIA DE
ESPAÑA Y AMERICA

23 001 2020



UNIVERSIDAD CARLOS III DE MADRID

SECRETARIA DE
EL PRESIDENTE DE LA COMISION DE
ESTUDIOS Y ENSEÑANZA DE LA
HISTORIA Y GEOGRAFIA DE
ESPAÑA Y AMERICA

DIPLOMA

Otorgado a favor de *D. Luis Gustavo Gutiérrez Tiscé*, que acredita su participación
en el curso de especialización de postgrado

"ORGANIZACIÓN DEL PODER Y DEMOCRACIA: RETOS DEL CONSTITUCIONALISMO CONTEMPORÁNEO"

impartido en el marco de la séptima edición de los Cursos de Invierno, celebrados entre los días
22 de enero y 9 de febrero de 2007, con una duración de 60 horas.

En Getafe, a 9 de febrero de 2007.

Prof. Dr. D. Angel Ullamas Cascón
Vicerrector de Rel. Internacionales, Inst. y Comunicación

Prof^{ta}. Dra. D^a. Lourdes Blanco Pérez-Rubio
Directora Académica de los Cursos de Invierno

277
dentel
alesta
a.ete



Fundación Centro de Educación a Distancia
para el Desarrollo Económico y Tecnológico

CERTIFICADO DE DIPLOMA
LE DIFERENCIA CENTROS DE EDUCACIÓN A DISTANCIA
GOBIERNO DE ESPAÑA MINISTERIO DE EDUCACIÓN
CULTURA Y DEPORTE

23 OCT 2006

Otorgan el presente

Congreso de los Diputados de España



D I P L O M A

a

Luis Gustavo Gutierrez Ticse

Que acredita haber superado satisfactoriamente

el curso denominado

Parlamento y Estructura Territorial

que tuvo lugar del 29 de mayo al 9 de julio de 2006,

Este curso ha sido realizado con la colaboración de la Agencia Española de Cooperación Internacional



Madrid, a 24 de julio de 2006

Miguel Ángel Feito Hernández
Director General de la Fundación CEDDET

Francisco Martínez Vázquez
Director de Relaciones Parlamentarias del
Congreso de los Diputados de España

fundación
Manuel Giménez Abad
de Estudios Parlamentarios y del Estado Autonómico



Otorga el presente
CERTIFICADO

A

Luis Gustavo Gutiérrez Ticse

*que acredita haber participado en la fase presencial del curso
denominado*

<< Parlamento y estructura territorial >>

que tuvo lugar del 12 al 16 de noviembre de 2007

Este Seminario ha sido realizado con la colaboración de la Agencia Española de
Cooperación Internacional y la Fundación Carolina



Zaragoza a 16 de noviembre de 2007

279

Acta
S. L. H. H.



Congreso de
los Diputados

Organ el presente
DIPLOMA

a

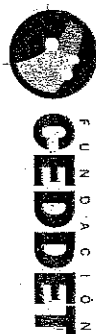
Luis Gustavo Gutiérrez Tícase
que acredita haber superado satisfactoriamente el curso denominado
Funcionarios Jurídicos Legislativos
que tuvo lugar del 1 de octubre al 2 de diciembre de 2007.

Este curso ha sido realizado con la colaboración de la Agencia Española de Cooperación Internacional

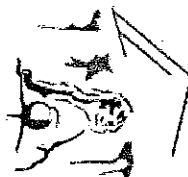
Madrid, a 17 de diciembre de 2007

Francisco Martínez Vázquez
Director de Relaciones Internacionales del
Congreso de los Diputados de España

Miguel Ángel Feito Hernández
Director General de la Fundación CEDDET



280
cuenta



Congreso de los Diputados
de España

CERTIFICADO QUE
El presente documento se refiere al original
que forma parte de la colección de documentos
de la biblioteca del Congreso de los Diputados.

23 OCT 2020

30001

LIBRO DE ACTAS

Otorgan el presente

DIPLOMA

a

Luis Gustavo Gutiérrez Ticse

Técnica Legislativa

que acredita haber superado satisfactoriamente el curso denominado
que tuvo lugar del 12 de mayo al 22 de junio de 2008.

Este curso ha sido realizado con la colaboración de La Agencia Española de Cooperación Internacional para el Desarrollo



Madrid, a 7 de julio de 2008

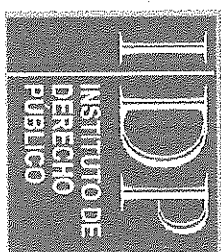
Francisco Martínez Vázquez
Director de Relaciones Internacionales del
Congreso de los Diputados de España

14/12/21

Miguel Ángel Feito Hernández
Director General de la Fundación CEDDET



281
dentado
orden de p.m.



Certificado

otorgado a

GUSTAVO GUTIÉRREZ TICSE

Por haber participado en calidad de EXPOSITOR, en el Curso de Especialización "LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA Y SUS ÓRGANOS DE PODER", llevado el días 14, 15, 21 y 22 de octubre del 2020, en la plataforma virtual del Instituto de Derecho Público.

Lima, octubre del 2020.

CERTIFICADO QUE:
El presente documento es idéntico al original
que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo
responsabilidad.

Lima, 23 OCT 2020

BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Correlativo N° 568

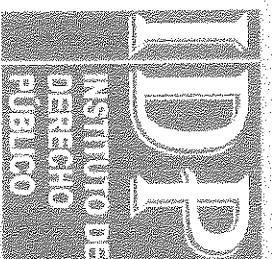

Mirska Alpaca Solórzano
Directora
Instituto de Derecho Público

282

Antonio
Cabrera
de



ASOCIACIÓN DE MUNICIPIALIDADES DEL PERÚ



CERTIFICADO

Otorgado a:

GUSTAVO GUTIÉRREZ TICSE

Por haber participado en calidad de **EXPOSITOR** en la **CURSO: "Los Derechos Humanos en el Estado de Emergencia"** desarrollado el 14 y 15 de julio de 2020, vía plataforma ZOOM de la Asociación de Municipalidades del Perú y el Instituto de Derecho Público.

Lima, julio de 2020

Álvaro Paz de la Barra Freigerio
Presidente
Asociación de Municipalidades
del Perú

Miluska Alpaca Solórzano
Directora
Instituto de Derecho Público

CERTIFICADO QUE:
El presente documento es idéntico al original
que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo
responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020

BENECANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

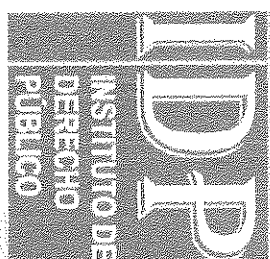
CORRELATIVO N 567

283

Becker
28/08/20
San



ASOCIACIÓN DE MUNICIPALIDADES DEL PERÚ



CERTIFICADO

Otorgado a:

GUSTAVO GUTIÉRREZ TICSE

Por haber participado en calidad de EXPOSITOR en la CURSO: "Los Derechos Humanos en el Estado de Emergencia" (2da. Edición), desarrollado el 17 y 18 de agosto de 2020, vía plataforma ZOOM de la Asociación de Municipalidades del Perú y el Instituto de Derecho Público.

Lima, agosto de 2020

Álvaro Paz de la Barra Freigerio
Presidente
Asociación de Municipalidades
del Perú

Miluska Alpaca Solórzano
Directora
Instituto de Derecho Público

CERTIFICADO Que:
El presente documento es idéntico al original
que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo
responsabilidad.
23 OCT 2020
BECKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPUBLICA
CORRELATIVO N 567

284
Gustavo
celso
arturo



D. Gustavo Gutiérrez Tiese

ha impartido la Ponencia titulada:

“Las prerrogativas parlamentarias en el estado democrático constitucional”

en el Seminario Internacional:

“DERECHOS CONSTITUCIONALES EN ÉPOCAS DE PANDEMIA Y POST-PANDEMIA”

Celebrado el 24 de septiembre de 2020

Lo que se firma en Jaén a 24 de septiembre de 2020

Gerardo Ruiz-Rico Ruiz

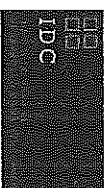
Director del Grupo de Investigación SEJ-173
de la Universidad de Jaén

Lima,

23 OCT 2020

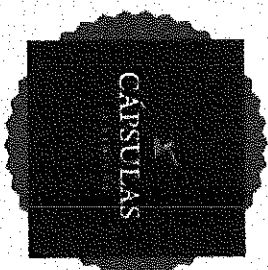
CERTIFICO QUE:
El presente documento es idéntico al original
que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo
responsabilidad.

BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPUBLICA



285

alberto
gustavo
laura



Cápsulas Jurídicas

AGRADECE AL DR:

GUSTAVO GUTIÉRREZ TICSE

Por su participación como **PONENTE** en nuestra sesión única

ANÁLISIS JURÍDICO. VACANCIA PRESIDENCIAL A LA VISTA.

CASO VIZCARRA

CERTIFICADO QUE:
El presente documento es idéntico al original que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo responsabilidad.
Emitido el día 11 de setiembre del 2020, a las 17:00 horas, mediante nuestra página de Facebook, nuestra plataforma virtual con alcance nacional e internacional,

Lima,

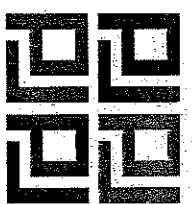
23 OCT 2020

BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPUBLICA

José Carlos Bravo
Presidente de Cápsulas Jurídicas

286

286
199
9



PODER JUDICIAL

DEL PERÚ

CERTIFICADO

Otorgado a

GUSTAVO GUTIÉRREZ TICSE

Por haber participado en calidad de **EXPOSITOR** al Seminario « Tratamiento judicial de la justicia constitucional », dirigido a jueces y servidores judiciales competentes en materia constitucional de la Corte Superior de Justicia de Huaura, realizado el día 18 de julio de 2019, en el horario de 15:00 a 18:00 horas, en la modalidad presencial, con una duración de 04 horas lectiva, llevado a cabo en el Auditorio de la Corte Superior de Justicia de Huaura, organizado por el Consejo Ejecutivo del Poder Judicial a través de la Comisión Nacional de Capacitación de Jueces del Poder Judicial y el Centro de Investigaciones Judiciales.

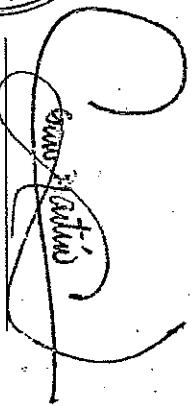
BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPUBLICA

23 OCT 2020

Lima,

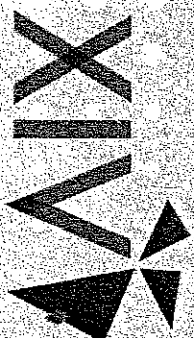
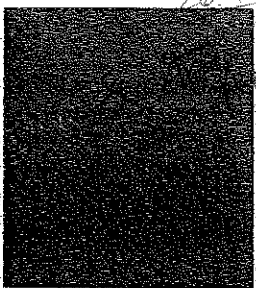
CERTIFICO QUE:
El presente documento es idéntico al original
que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo
responsabilidad.




César San Martín Castro
Presidente
Comisión Nacional de Capacitación
de Jueces del Poder Judicial



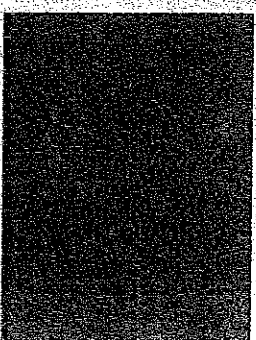

Eider Domínguez Haro
Director
Centro de Investigaciones
Judiciales



Congreso
Iberoamericano
de Derecho
Constitucional



21 | 22 | 23 DE MAYO DE 2019
BUENOS AIRES, ARGENTINA



Certificamos que

GUSTAVO GUTIÉRREZ TICSE

ha participado en Calidad de **PONENTE**

con el tema: **"LA INMUNIDAD PARLAMENTARIA: UN ÚLTIMO BASTIÓN DEL PODER**

POPULAR"

en la **SESIÓN 1º COMISION TEMÁTICA 7: PARLAMENTOS. PRERROGATIVAS
PARLAMENTARIAS. INMUNIDADES**

Buenos Aires, Mayo 2019

Lima,

CERTIFICO QUE
El presente documento es idéntico al original
que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo
responsabilidad.

23 OCT 2020

BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPUBLICA

Dr. Daniel Sabsay
Comité Organizador XIV Congreso Iberoamericano
de Derecho Constitucional
Presidente A.A.D.C.

Dr. Diego Valadés
Comité Organizador XIV Congreso Iberoamericano
de Derecho Constitucional
Presidente I.L.D.C.

288
deater
adulter
com

BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPUBLICA

23 OCT 2020

Lima,

CERTIFICO QUE:
El presente documento es idéntico al original
que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo
responsabilidad.



UNIVERSIDAD CÉSAR VALLEJO

CERTIFICADO

Otorgado a:

GUSTAVO GUTIERREZ TICSE

Por su participación como expositor en la Conferencia Magistral "REFORMA CONSTITUCIONAL", organizado por la Carrera Profesional de Derecho de la Universidad César Vallejo - Lima Este.

San Juan de Lurigancho, 24 de setiembre de 2018.

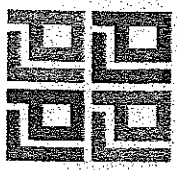


Dra. Lily Doris Salazar Chávez
Directora Académica
Campus Lima Este



Dra. Mariela Elva Bautista Torres
Coordinadora CP de Derecho
Campus Lima Este

289
Gustavo
Ticse



Poder Judicial Del Perú
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE TUNJIN
Módulo Básico de Justicia de Tarma

PONENTE

DR. GUSTAVO GUTIERREZ TICSE
CONSTITUCIONALISTA Y ANALISTA POLITICO
Magister en derecho constitucional por la Pontificia
Universidad Católica Del Perú
Estudios de Post grado en la Universidad Carlos III
de Madrid y en el Congreso de los Diputados De
España, Miembro de la Asociación Peruana de
Derecho Constitucional

PANELISTAS

- > **Dr. EUGUENI PEÑA TORRES**
Juez del Juzgado Mixto de Tarma
- > **Dr. JOSÉ SANTOS CÓRDOVA GARCÍA**
Juez del Juzgado Penal Liquidador de Tarma
- > **Dr. FRANK RONALD PARIASCA MARTINEZ**
Juez del Segundo Juzgado de Paz Letrado de Tarma.
- > **Dra. NADIA ROJAS MORALES**
Juez del Primer Juzgado de Paz Letrado de Tarma.

Certificado

Otorgado a: **GUSTAVO GUTIÉRREZ TICSE**

Por su participación en calidad de **PONENTE**, en el **SEMINARIO: "EL ROL DEL CONSEJO NACIONAL DE LA MAGISTRATURA EN EL ESTADO DEMOCRATICO CONSTITUCIONAL"**, organizado por el Modulo Básico de Justicia de Tarma, el día 04 de Octubre.

Tarma, Octubre 2017

Dr. Eugueni Peña Torres
JUEZ DECANO
Del Módulo Básico De Justicia De Tarma

Abg. Frank Ronald Pariasca Martínez
PRESIDENTE
De la comisión organizadora

CERTIFICO QUE:
El presente documento es idéntico al original
que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo
responsabilidad.
Lima, 23 OCT 2017

RECEBIÓ
SECRETARÍA DE JUSTICIA
CONSEJO NACIONAL DE LA MAGISTRATURA

diario



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

Corte Superior de Justicia de Huánuco

Certificado

Otorgado a: Dr. Gustavo Gutiérrez Ticse

Por su participación en calidad de **PONENTE** en el "Primer Encuentro de Jueces del Distrito Judicial de Huánuco", desarrollando el tema: **"JUSTICIA Y CONSTITUCIÓN"**, organizado por la Comisión de Capacitación de Magistrados de la Corte Superior de Justicia de Huánuco, efectuado el 10 y 11 de Noviembre del 2017 en la provincia de Leoncio Prado.

Lima,

CERTIFICO QUE:
El presente documento es idéntico al original que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo responsabilidad.

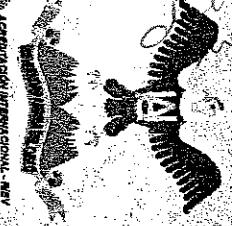
23 OCT 2020

BEKER CAMO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPUBLICA

César O. González Aguirre
Presidente
Corte Superior de Justicia de Huánuco

Samuel Santos Espinoza
Presidente de la Comisión de
Capacitación para Magistrados
Corte Superior de Justicia de Huánuco

Huánuco, 11 de Noviembre del 2017



I CONGRESO INKA

Un encuentro de culturas

Certificado

otorgado a:

Dr. Gustave Gutierrez Siede

Adolfo Alvarado Velloso
Antonio Lorca Narváez
Boris Barrios González
Mari Martínez Meléndez

Por haber participado en calidad de **PONENTE** en el **I CONGRESO INKA - Un encuentro de culturas**, organizado por La Asociación de Derecho, realizado en el Parainfio de la Escuela Profesional de Derecho de la Universidad Andina del Cusco, del miércoles 14 al sábado 17 de junio del 2017.

Primo W. Ward

Ghiro Julinho Miranda Quispe

Presidente

Comité organizador del I Congreso Inka





UNIVERSIDAD PRIVADA ANTENOR ORREGO

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

CERTIFICADO

Otorgado a:

Dr. Gustavo Guitiérrez Ticse

Por su participación en calidad de expositor del "I Seminario de Derecho Electoral y Constitución" desarrollado los días 14, 15 y 16 de junio en el Campus Principal de la Universidad Privada Antenor Orrego, con un valor de 24 horas académicas.

BEKER GANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPUBLICA

23 OCT 2020

El presente documento es idéntico al original
que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo
responsabilidad.

Lima



Dr. Carlos Angulo Espino

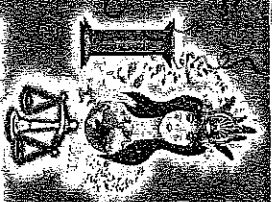
Decano



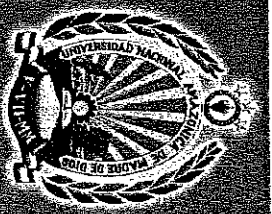
Ms. Raúl Yván Lozano Peralta

Director de Escuela

Trujillo, junio de 2017.

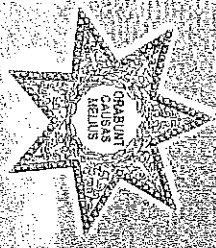


CONADECIP



I CONGRESO NACIONAL AMAZÓNICO DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

"Rumbo a los Desafíos del Derecho y la Política"



ILUSTRE COLEGIO
DE ABOGADOS MDO

Ostrogado a:

Mag. Gustavo Gutiérrez Ticse

Por su destacada participación como **PONENTE MAGISTRAL** en el I Congreso Nacional Amazónico de Derecho y Ciencias Políticas, realizado en el Auditorio Central de la Universidad Nacional Amazónica de Madre de Dios, con una duración de 02 horas académicas, organizado por la Universidad Nacional Amazónica de Madre de Dios, a través de la **Carrera Profesional de Derecho y Ciencias Políticas - UNAMAD**.

Puerto Maldonado, 27 de Mayo de 2017

BEKER CANO AGUIRRE
FEBATARIO
CONGRESO DE LA REPUBLICA

23 OCT 2020

CERTIFICADO QUE:
El presente documento es idéntico al original
que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo
responsabilidad.

UNIVERSIDAD NACIONAL AMAZÓNICA DE MADRE DE DIOS
RECTOR DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL AMAZÓNICA
DE MADRE DE DIOS - UNAMAD
DR. EUSEBIO PUMACALLAHUI SALCEDO

299
115
C. 115

Certificado

Otorgado a: **Dr. GUSTAVO GUTIÉRREZ TICSE**

Por haber participado en el Ciclo de Conferencias: "EL BICENTENARIO EN EL PERU" (Constitución y Reforma). En calidad de **PONENTE**, Realizado en la ciudad de Cajamarca-Perú los días 28 al 29 de Octubre de 2016, en el Aula Magna de la Universidad Nacional de Cajamarca, con una duración de 05 horas lectivas.

Cajamarca, 29 de Octubre de 2016

Lima,

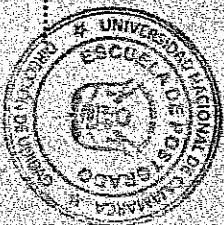
23 OCT 2020

CERTIFICADO QUE:

El presente documento es idéntico al original que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo responsabilidad.

UNIVERSIDAD NACIONAL DE CAJAMARCA
ESCUELA DE POSTGRADO DE LA INVESTIGACIÓN

M.C. GUSTAVO GUTIÉRREZ TICSE
DIRECTORA



Dr. PABLO HERNÁNDEZ

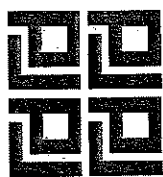
David Alexander Sánchez Sánchez
PRESIDENTE

ORGANIZAN:



Broederlijk Delen





PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE CUSCO

Certificado

OTORGADO A:

GUSTAVO GUTIERREZ - TICSE

Por su participación en calidad de EXPOSITOR en la Conferencia Magistral "El Debido Proceso en las Comisiones Investigadoras" realizada el día viernes 24 de julio en el Auditorio del Palacio de Justicia, con una duración de dos (02) horas académicas, organizada por la Comisión de Capacitación de Magistrados de la Corte Superior de Justicia del Cusco.

Cusco, 24 de julio de 2015.

Expositores:
El Debido Proceso en las Comisiones Investigadoras
Gustavo Gutiérrez - Ríose
Profesor de Derecho Constitucional USMP, Asesor de la Comisión de Constitución y Reglamento del Congreso de la República.
El Retorno a la Estabilidad Laboral Relativa a Favor del Estado
Willy Monzón Zavallos
Abogado Socio del Estudio Jurídico Muñiz, Ramírez, Pérez Taiman y Olaya

Lima,

CERTIFICO QUE:

El presente documento es idéntico al original que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo responsabilidad.

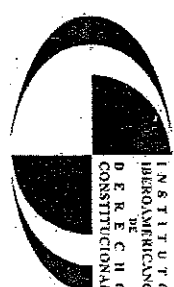
23 OCT 2020

BEKER CANO GILGIRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPUBLICA

Corte Superior de Justicia del Cusco

Elizabeth Grossmann Casas

Presidenta



EL INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS DE LA UNAM Y
EL INSTITUTO IBEROAMERICANO DE DERECHO CONSTITUCIONAL

Otorgan la presente

CONSTANCIA

a

Guillermo Gutiérrez Lucio

por su participación como ponente en el Seminario Internacional
"EL CONSTITUCIONALISMO CONTEMPORÁNEO"
HOMENAJE A HÉCTOR FIX-ZAMUDIO

realizado los días 4 y 5 de septiembre de 2014

"Por mi raza hablará el espíritu"
Ciudad Universitaria, D.F., septiembre de 2014

[Signature]
Dr. Héctor Fix-Fierro
Director del Instituto de Investigaciones
Jurídicas de la UNAM

[Signature]
Dr. Diego Valadés
Presidente del Instituto Iberoamericano
de Derecho Constitucional

CERTIFICADO QUE:
El presente documento es idéntico al original
que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo
responsabilidad.

Lima,

23 OCT 2020

BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPUBLICA

296

[Handwritten signature]

entero
y
ale

Lima,
23 OCT 2020
BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPUBLICA
CERIFICO QUE:
El presente documento es idéntico al original
que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo
responsabilidad.

PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

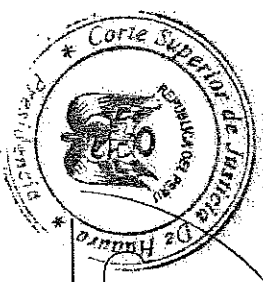
Otorgado a:

DR. CUSTAVO CUTIERREZ TICSE

Por su participación en calidad de:

PONENTE

A la Conferencia: "La Vigencia de los Derechos Fundamentales en los estados de Excepción", realizado en el marco de celebración por el Día del Juez, realizado en el auditorio Ernesto Giusti Acuña de la Sede Judicial de Huaura, el día 18 de julio del 2012, con una duración total de 02 horas lectivas.



Javier Abad Herrera Villar
Presidente
Corte Superior de Justicia de Huaura

Julio Donald Valenzuela Barreto
Presidente de la Comisión de Días Festivos 2012
Corte Superior de Justicia de Huaura



298

ent
net
o

BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPUBLICA

23 OCT 2020

Lima,

CERTIFICO QUE:
El presente documento es idéntico al original
que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo
responsabilidad.

III CONGRESO NACIONAL DE DERECHO PROCESAL CONSTITUCIONAL - "NÉSTOR PEDRO SAGÜÉS" -

CERTIFICADO

Orogado a:

GUTIERREZ TIOSE GUSTAVO

Por su participación como **PONENTE** en el **III CONGRESO NACIONAL**

DE DERECHO PROCESAL CONSTITUCIONAL - "NÉSTOR PEDRO SAGÜÉS", realizado del
29 de setiembre al 01 de octubre de 2011.

Huancayo, octubre de 2011

Francisco Eguiguren Praeli
PRESIDENTE DE L. APDC



DECANO José Alfredo Quintanilla Huamán
DECANO

Miguel P. Vilcapoma Ignacio
PRESIDENTE COMITÉ ORGANIZADOR



Otorgan
la presente

Constancia

a

GUSTAVO GUTIÉRREZ

Por su participación como ponente en el

CONGRESO INTERNACIONAL

**El constitucionalismo a dos siglos
de su nacimiento en América Latina**

Puebla, Puebla, a 4 de febrero de 2010.

Dr. Jorge Carpizo
Presidente del Instituto Iberoamericano de Derecho Constitucional

Dr. Héctor Fix-Fierro
Director del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM

Dr. Guillermo Nares Rodríguez
Director de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la BUAP

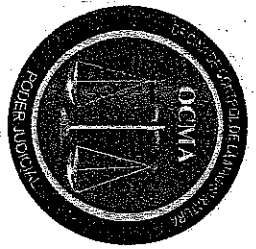
Dr. José María Serra de la Garza
miembro de la Sección Mexicana del Instituto Iberoamericano de Derecho Constitucional

Dr. Rafael Sánchez Vázquez
Responsable del Instituto de Investigaciones Jurídico Políticas de la BUAP

CERTIFICO QUE:
El presente documento es idéntico al original
que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo
responsabilidad.

Dr. César Astudillo
Investigador del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM.

3 OCT 2020



Corte Suprema de Justicia de la Republica del Peru
OFICINA DE CONTROL DE LA MAGISTRATURA



PODER JUDICIAL

C E R T I F I C A D O

Otorgado a:

Dr. Gustavo Butierrez Uiza

Lima,

Por su participación en calidad de EXPOSITOR en el Seminario:

“Desafíos del control en la administración de justicia y la magistratura: Hacia un sistema de valores éticos”

Organizado por la Oficina de Control de la Magistratura (OCMA), con el auspicio del “Proyecto de Mejoramiento de los Servicios de Justicia” del Banco Mundial.

Lima, 19 y 20 de abril de 2007.

El presente documento es idéntico al original que tengo a la vista, de cuyo contenido no asumo responsabilidad.
CERIFICADO QUE:

23 OCT 2020

BEKER CANO AGUIRRE
FEDATARIO
CONGRESO DE LA REPUBLICA

Vocal Titular de la Corte Suprema de Justicia de la Republica

Jefa de la Oficina de Control de la Magistratura del Poder Judicial

Elcira Vasquez Cortez



Nelson Shack Yalla

Coordinador del “Proyecto de Mejoramiento de los Servicios de Justicia”
BANCO MUNDIAL



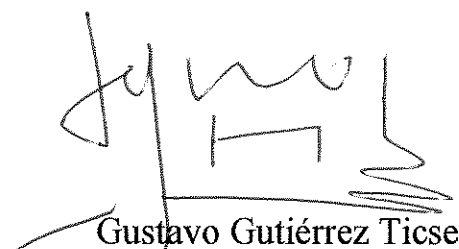
BANCO MUNDIAL
PROYECTO DE MEJORAMIENTO
DE LOS SERVICIOS DE JUSTICIA



DECLARACION DE ACTIVIDADES PROFESIONALES

Por medio del presente documento, en mi calidad de socio fundador del Estudio Jurídico Gutiérrez Ticse & Abogados Consultores, dejo constancia de mi actividad como abogado en ejercicio en el campo del litigio y consultoría en materia constitucional desde el año 2011.

Lima, 27 de octubre del 2020



Gustavo Gutiérrez Ticse
Socio Fundador

302
fuente
don

CERTIFICADO DE TRABAJO

N° 0620-2020-GFRCP-AAP-DRRHH/CR

La Jefa del Área de Administración de Personal del Departamento de Recursos Humanos del Congreso de la República que suscribe, certifica que:

Don **LUIS GUSTAVO GUTIERREZ TICSE**, identificado con DNI N° **09928094**, laboró en el Congreso de la República

➤ Bajo el Régimen Laboral de la Actividad Privada (D.Leg. 728), en la modalidad de **Plazo Fijo** desde:

- ✓ **7 de noviembre de 2005**, hasta el **31 de agosto de 2006**, en el cargo de **Especialista Parlamentario Nivel SP - 9**, en la **Dirección de Comisiones**.
- ✓ **12 de agosto de 2013** hasta el **1 de diciembre de 2014**, en el cargo de **Confianza de Jefe Nivel SP - 12**, de la **Oficina de Defensa de las Leyes**.

➤ Bajo el Régimen Laboral de la Actividad Privada (D.Leg. 728), en la modalidad de **Personal de Confianza** desde:

- ✓ **1 de octubre de 2001** hasta el **31 de octubre de 2001**, en el cargo de **Técnico Nivel ST - 5**, en la **Comisión Investigadora de la Influencia Irregular en el Poder Judicial y Ministerio Público**.
- ✓ **13 de agosto de 2002** en el cargo de **Especialista Parlamentario Nivel SP - 8**, en la **Comisión de Trabajo y Seguridad Social**.

A partir del **1 de agosto de 2003**, en el cargo de **Asesor Nivel SP - 8**, en el Despacho del ex **Congresista Fausto Alvarado Dodero**, cesando el **4 de noviembre de 2005**.

- ✓ **1 de setiembre de 2006** hasta el **31 de julio de 2007**, en el cargo de **Asesor Nivel SP - 9**, en la **Comisión de Justicia**.



303
huelga
hen

- ✓ **3 de setiembre de 2007**, en el cargo de **Asesor Nivel SP - 9**, en la **Comisión de Justicia y Derechos Humanos**.

A partir del **1 de agosto de 2008**, en el cargo de **Asesor Nivel SP - 8**, en el Despacho del ex **Congresista Raúl Eduardo Castro Stagnaro**, cesando el **26 de julio de 2011**.

- ✓ **15 de agosto de 2011** hasta el **26 de julio de 2012**, en el cargo de **Asesor Nivel SP - 9**, en la **Comisión de Constitución y Reglamento**.
- ✓ **21 de mayo de 2015** hasta el **30 de julio de 2015**, en el cargo de **Asesor Nivel SP - 9**, en el Despacho del ex **Congresista Justiniano Rómulo Apaza Ordoñez**.
- ✓ **25 de agosto de 2015** hasta el **29 de febrero de 2016**, en el cargo de **Asesor Nivel SP - 9**, en la **Comisión de Constitución y Reglamento**.

Se expide el presente certificado a solicitud del interesado, para los fines que estime conveniente.

Lima, 28 de octubre de 2020


CARMEN BUSTOS GUTIÉRREZ
Jefe de Área de Administración de Personal
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

CONFIDENCIAL

El presente documento es idéntico al original
que tengo a la vista, la copia no puede ser
usada para fines de legalidad.



23 OCT 2015

El presente documento es
"COPIA FIEL DEL ORIGINAL"
Que he tenido a la vista

[Firma]
Caren María Ugaz Montalvo
PEDATARIA

Superintendencia Nacional de
Fiscalización Laboral - SUNAFIL

Fecha: 13 MAR 2015

Resolución de Superintendencia

N° 039-2015-SUNAFIL

Lima, 13 MAR 2015

CONSIDERANDO:

Que, mediante Ley N° 29981, se crea la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral – SUNAFIL, responsable de promover, supervisar y fiscalizar el cumplimiento del ordenamiento jurídico sociolaboral y el de seguridad y salud en el trabajo, así como brindar asesoría técnica, realizar investigaciones y proponer la emisión de normas sobre dichas materias;

Que, el literal f) del artículo 11 del Reglamento de Organización y Funciones de la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral-SUNAFIL, aprobado mediante Decreto Supremo N° 007-2013-TR y modificado por Decreto Supremo N° 009-2013-TR, dispone que el Superintendente tiene por función, entre otras, designar y remover a los directivos de la SUNAFIL;

Que, mediante Resolución de Superintendencia N° 100-2014-SUNAFIL de fecha 12 de diciembre de 2014, se designó al señor Gustavo Gutiérrez Ticse en el cargo de Intendente Nacional de Prevención y Asesoría de la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral – SUNAFIL;

Que, el citado funcionario ha presentado carta de renuncia al cargo que desempeñaba, por lo que resulta necesario aceptar la referida renuncia y encargar las funciones de Intendente Nacional de Prevención y Asesoría a fin de garantizar la continuidad del servicio;

De conformidad con las facultades conferidas en el literal f) del artículo 11° del Reglamento de Organización y Funciones de la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral – SUNAFIL, aprobado por Decreto Supremo N° 007-2013-TR y modificado por Decreto Supremo N° 009-2013-TR;

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- ACEPTAR LA RENUNCIA, con efectividad a partir del 20 de marzo de 2015, formulada por el señor Gustavo Gutiérrez Ticse en el cargo de Intendente Nacional de Prevención y Asesoría de la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral – SUNAFIL, cargo considerado de confianza, dándosele las gracias por los servicios prestados.

CRÉDITOS QUE:

El presente documento es Muestra al original
que tenga a la vista, de lo que se expedido no es una
copia no válida.

305

LEMA

23 OCT 2020

fusita
Benavente



OSCAR ENRIQUE GÓMEZ CASTRO
SUPERINTENDENTE NACIONAL DE FISCALIZACIÓN LABORAL
SUNAFIL

Artículo 2°.- ENCARGAR al señor Carlos Ernesto Benites Saravia, Intendente Nacional de Supervisión del Sistema Inspectivo, las funciones de Intendente Nacional de Prevención y Asesoría de la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral – SUNAFIL, en adición a su funciones y en tanto se designe a al titular del referido cargo.

Artículo 3°.- NOTIFICAR la presente Resolución a los funcionarios antes citados y a la Oficina General de Administración de SUNAFIL para las acciones pertinentes.

Artículo 4°.- DISPONER la publicación de la presente Resolución en el Portal institucional de la SUNAFIL (www.sunafil.gob.pe).



Regístrese, comuníquese y archívese.

Oscar Enrique Gómez Castro

Oscar Enrique Gómez Castro
Superintendente Nacional de
Fiscalización Laboral
SUNAFIL



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Secretaría
General

Oficina General
de Administración

"Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú"
"Año de la Promoción de la Industria Responsable y del Compromiso Climático"

CERTIFICADO DE TRABAJO

EL JEFE DE LA OFICINA DE RECURSOS HUMANOS DE LA PRESIDENCIA DEL CONSEJO DE MINISTROS QUE SUSCRIBE CERTIFICA QUE:

El señor **LUIS GUSTAVO GUTIERREZ TICSE**, identificado con DNI N° 09928094, laboró como Asesor a partir del día 03 de diciembre de 2012 hasta el 28 de febrero de 2013, en el Despacho Ministerial de la Presidencia del Consejo de Ministros, según Contrato Administrativo de Servicios N° 259-CAS-2012-PCM-ORH, con carácter no autónomo, en el marco del Régimen Especial de Contratación Administrativa de Servicios, regulado por Decreto Legislativo N° 1057.

Posteriormente, continuó laborando como Asesor a partir del día 01 de marzo de 2013 hasta el 31 de mayo de 2013, en el Despacho Ministerial de la Presidencia del Consejo de Ministros, según Contrato Administrativo de Servicios N° 020-CAS-2013-PCM-ORH, con carácter no autónomo, en el marco del Régimen Especial de Contratación Administrativa de Servicios, regulado por Decreto Legislativo N° 1057.

Asimismo, prestó sus servicios a través del Fondo de Apoyo Gerencial al Sector Público - FAG, como Asesor del Despacho Ministerial de la Presidencia del Consejo de Ministros, desde el 01 de junio de 2013 hasta el 09 de agosto de 2013.

San Isidro, 26 de febrero del 2014

Dr. JAVIER ESPINOZA AGUILAR
Jefe(e) Oficina de Recursos Humanos
PRESIDENCIA DEL CONSEJO DE MINISTROS

CRH/EA/VP



CONGRESO DE LA REPÚBLICA

CERTIFICADO QUE
El presente documento es una copia original
que luego de la vista, se ha comprobado no ser una
copia o falsificación.

23 OCT 2002

Benito
Benito
Gerente de Recursos Humanos
Congreso de la República

CONSTANCIA DE TRABAJO

La Gerente de Recursos Humanos del Congreso de la República, que suscribe, acredita que:

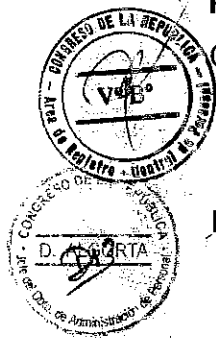
Don **LUIS GUSTAVO GUTIERREZ TICSE**, labora en el Congreso de la República bajo el Régimen Laboral de la Actividad Privada, desde el **13/08/2002**, en calidad de Personal Contratado como **PERSONAL DE CONFIANZA**, en el cargo de **ESPECIALISTA PARLAMENTARIO**, Nivel- **SP - 9** asignado actualmente a **COMISIONES, COMISION DE TRABAJO**.

Se expide la presente Constancia a solicitud del interesado para los fines que estime conveniente.

Lima, septiembre de 2002

Pilar Pajares Sayán

PILAR PAJARES SAYÁN
Gerente de Recursos Humanos
CONGRESO DE LA REPÚBLICA





USMP
SAN MARTÍN DE PORRES

CONSTANCIA DE TRABAJO

*Por el presente documento, se hace constar que el señor **LUIS GUSTAVO GUTIERREZ TICSE** labora en la Universidad de San Martín de Porres como Docente Contratado a Plazo Fijo por horas desde el 03 de marzo de 2008 y cuenta con contrato vigente desde el 21 de septiembre de 2020 hasta el 15 de enero de 2021, desempeñando su labor académica en la Facultad de Derecho.*

Se expide el presente para los fines que el interesado estime pertinente.

Santa Anita, 26 de octubre de 2020



USMP
UNIVERSIDAD DE SAN MARTÍN DE PORRES

Dr. Victor Uribe Hurtado
Jefe de la Oficina de Recursos Humanos

Firmado
digitalmente por
**VICTOR RICARDO
URIBE HURTADO**
Fecha: 2020.10.26
09:20:10 -05'00'

VUH/ceca

Rectorado

Edificio "More", Torre "Golf"
Av. Circunvalación del Club Golf Los Incas N° 170
Pisos 9 y 11
Santiago de Surco
Tel: (51) 313-0300 / 317-2130

309
J. R. K.
mo

EL DIRECTOR DE RECURSOS HUMANOS DE LA UNIVERSIDAD PRIVADA ANTENOR ORREGO, ING. DANIEL R. ROJAS KEMPER, MBA. QUIEN SUSCRIBE;

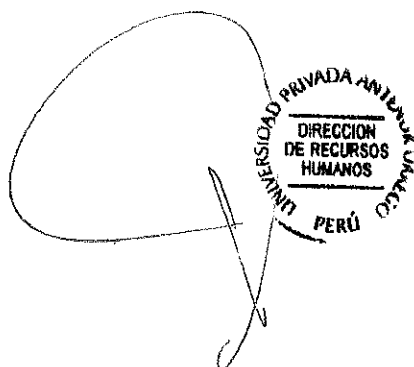
DEJA CONSTANCIA:

Que, don **GUTIERREZ TICSE LUIS GUSTAVO**, identificado con D.N.I. N°09928094 ha laborado como **PERSONAL DOCENTE CONTRATADO**, en los periodos que a continuación se detallan:

Personal Docente Contratado 10hs del 03/04/2017 al 27/07/2017.
Personal Docente Contratado 10hs del 21/08/2017 al 16/12/2017.
Personal Docente Contratado 05hs del 19/03/2018 al 16/07/2018.
Personal Docente Contratado 05hs del 20/08/2018 al 16/12/2018.
Personal Docente Contratado 05hs del 25/03/2019 al 20/07/2019.
Personal Docente Contratado 10hs del 19/08/2019 al 14/12/2019.
Personal Docente Contratado 05hs del 15/12/2019 al 05/01/2020.
Personal Docente Contratado 10hs del 04/05/2020 al 12/09/2020.
Personal Docente Contratado 10hs del 26/09/2020 al 23/01/2021.

Se expide el presente documento a solicitud de la parte interesada para los fines que estime conveniente.

Trujillo, 28 de octubre del 2020



ING. DANIEL RICARDO ROJAS KEMPER, MBA.
Dirección de Recursos Humanos.

CC.
Archivo
DRRK/YMPS.

310
Iniciado
diez

FORMATO 3

DECLARACIÓN JURADA DE AUTORÍA Y NO PLAGIO

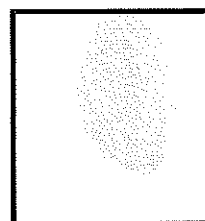
Yo, LUIS GUSTAVO GUTIÉRREZ TICSE, identificado con DNI 09928094, con registro en el Colegio de Abogados de Lima Núm. 27819, con dirección en Av. Arequipa 1388 Dpto. 205, del distrito de Lima, de la provincia de Lima, del departamento de Lima, me presento ante ustedes para el concurso público de méritos para la selección de candidatas o candidatos para magistrados del Tribunal Constitucional y **DECLARO BAJO JURAMENTO**, lo siguiente:

Que las investigaciones o publicaciones que presento, son de mi exclusiva autoría y no incurrir en plagio u omisión de referencia al autor de una cita.

Lima, 28 de octubre de 2020

Firma

DNI 09928094



Huella digital
Índice derecho

31
Fen
Ocho

FORMATO 4

DECLARACIÓN JURADA DE REQUISITOS DE PROYECCIÓN PROFESIONAL Y PERSONAL

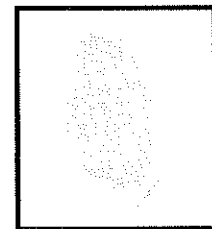
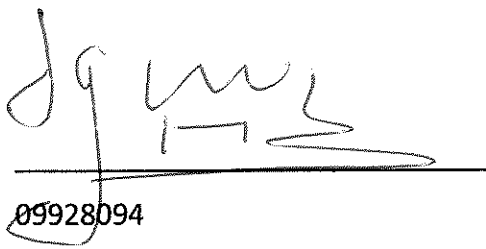
Yo, LUIS GUSTAVO GUTIÉRREZ TICSE, identificado con DNI 09928094, con registro en el Colegio de Abogados de Lima Núm. 27819, con dirección en la. Av. Arequipa 1388 Dpto. 205, del distrito de Lima, de la provincia de Lima, del departamento de Lima, me presento ante ustedes para el concurso público de méritos para la selección de candidatas o candidatos para magistrados del Tribunal Constitucional y **DECLARO BAJO JURAMENTO**, lo siguiente:

- a. No soy objeto de investigación preparatoria, ni tengo condena penal por delito doloso.
- b. No he sido declarado judicialmente en estado de quiebra culposa o fraudulenta.
- c. No he sido destituido o separado de la carrera judicial o del Ministerio Público por medida disciplinaria.
- d. No he sido inhabilitado como abogado por sentencia judicial o por resolución del Congreso de la República.
- e. No he sido sancionado con suspensión por falta grave, separado definitivamente o expulsado de un colegio profesional.
- f. No he ejercido cargos políticos o de confianza en gobiernos de facto.

Lima, 28 de octubre de 2020

Firma

DNI 09928094



Huella digital
Índice derecho

312
Juan Francisco
Calle

FORMATO 5

DECLARACIÓN JURADA DE REQUISITOS DE SOLVENCIA E IDONEIDAD MORAL

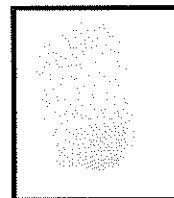
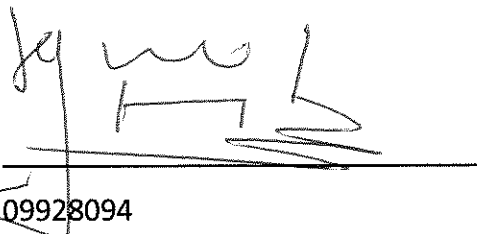
Yo, LUIS GUSTAVO GUTIÉRREZ TICSE, identificado con DNI 09928094, con registro en el Colegio de Abogados de Lima Núm. 27819, con dirección en la. Av. Arequipa 1388 Dpto. 205, del distrito de Lima, de la provincia de Lima, del departamento de Lima, me presento ante ustedes para el concurso público de méritos para la selección de candidatas o candidatos para magistrados del Tribunal Constitucional y **DECLARO BAJO JURAMENTO**, lo siguiente:

- a. No tengo antecedentes penales, judiciales ni policiales.
- b. No he sido destituido en la administración pública ni he sido objeto de despido en la actividad privada por falta grave.
- c. No me encuentro inscrito en el Registro Nacional de Sanciones contra Servidores Civiles (RNSSC) de la Autoridad Nacional del Servicio Civil (Servir).
- d. No he sido registrado en el Registro de Deudores Alimentarios Morosos (REDAM).
- e. No he sido sentenciado en procesos para la determinación judicial de filiación extramatrimonial o para la determinación de obligaciones alimentarias; y no se me han impuesto medidas de protección en aplicación de la Ley 30364, Ley para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres y los integrantes del grupo familiar.
- f. No he sido registrado en el Registro de Deudores de Reparaciones Civiles (REDERECI), previsto en la Ley 30353.

Lima, 28 de octubre de 2020

Firma

DNI 09928094



Huella digital
Índice derecho

313

*Trueta
suece*

FORMATO 6

AUTORIZACIÓN DE PUBLICACIÓN

Lima, 28 de octubre de 2020

**SEÑOR PRESIDENTE DE LA COMISIÓN ESPECIAL DE SELECCIÓN DE CANDIDATAS O
CANDIDATOS APTOS PARA LA ELECCIÓN DE MAGISTRADOS DEL TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL**

Congreso de la República

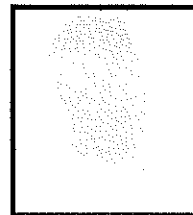
Presente. -

De mi consideración:

Yo, LUIS GUSTAVO GUTIÉRREZ TICSE, identificado/a con DNI 09928094, con Registro en el Colegio de Abogados de Lima Núm. 27819, con dirección en Av. Arequipa 1388 Dpto. 205, del distrito de Lima, de la provincia de Lima, del departamento de Lima, me presento ante ustedes con la finalidad de autorizar de manera expresa, la publicación en la página web de la Comisión Especial, de mi hoja de vida y de todos los documentos incorporados en mi carpeta de inscripción.

Firma

DNI 09928094



Huella digital
Índice derecho

Arceuthobium
quince

PR 1400

2617-0422100

3

