

DEPARTAMENTO
ACADÉMICO DE
DERECHO



PONTIFICIA
UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DEL PERÚ

**ACUSACIÓN CONSTITUCIONAL, JUICIO
POLÍTICO Y ANTEJUICIO
DESARROLLO TEÓRICO Y TRATAMIENTO
JURISPRUDENCIAL
Cuaderno de Trabajo N° 9**

Abraham García Chávarri.
Departamento Académico de Derecho
Pontificia Universidad Católica del Perú

Diciembre, 2008

Noveno Cuaderno de Trabajo del
Departamento Académico de Derecho de la PUCP

“Acusación Constitucional, Juicio Político y Antejudio desarrollo teórico y tratamiento jurisprudencial”

©Abraham García Chávarri.

© Departamento Académico de Derecho de la
Pontificia Universidad Católica del Perú
Av. Universitaria 1801, San Miguel
Lima 32, Perú

Prohibida la reproducción de esta obra por cualquier medio,
total o parcialmente, sin permiso expreso del autor.

Hecho el Depósito Legal en la Biblioteca Nacional del Perú No. 2008-15855
ISBN: 978-9972-659-80-5
Impreso en Perú
Diciembre, 2008

I. COMENTARIOS INICIALES Y AGRADECIMIENTO

Tema importante para el Derecho Constitucional es el de la determinación de la responsabilidad de los altos funcionarios por parte del Congreso. Ineludiblemente polémica, esta materia siempre se ha encontrado en una tensa relación entre la necesidad de transparencia y control de las más altas tareas estatales y la exigencia del respeto a los derechos fundamentales de quienes, en razón de su labor, se encuentran muchas veces más expuestos. Estas consideraciones no son pacíficas desde el punto de vista doctrinario, así como tampoco en la configuración de cada ordenamiento jurídico particular. Radicales, las posiciones se sitúan desde la negativa a prever un tratamiento especial diferenciado hasta la postulación de un procedimiento especial parlamentario y discrecional que excluye toda posibilidad de control judicial.

El Perú no ha escapado de este esquema. Se ha instalado indistintamente a veces más cerca de un extremo y otras tantas más próximo del otro. Asumiendo la distinción teórica entre *juicio político* y *antejuicio* –distinción que no es pacífica en la doctrina nacional- nuestro país pareció siempre optar por el último. Inclusive con antecedentes en la Constitución de Cádiz y el Estatuto Provisorio de Huaura, la figura del antejuicio (como modelo de determinación de responsabilidad de los altos funcionarios) ha sido prevista desde 1823. La Constitución de 1828 perfiló sus detalles, y estos se mantuvieron casi repetidos hasta la vigencia de la Constitución de 1979.

Asimismo, el modelo peruano de determinación de responsabilidad contemplaba, además de la comisión de delitos en el ejercicio de las funciones, una causal más amplia e indeterminada. Similar a figuras como las de *mal desempeño*, *actos que hayan comprometido gravemente el honor de la Nación*, *indignidad* o el haber *infringido abiertamente la Constitución* previstas por otros países latinoamericanos, la *infracción de la Constitución* estuvo presente desde el texto de 1823 hasta la actualidad, pero –salvo la Ley de 17 de junio de 1834, de corta vigencia y ninguna aplicación- sin alcances siquiera delimitados. Sin embargo, con la aprobación de la Carta de 1993, diferentes autores encontraron en ella la introducción de elementos propios de la figura del juicio político en nuestro tradicional modelo de antejuicio. Un claro ejemplo de lo anotado es el establecimiento de sanciones de destitución e inhabilitación política por parte del Congreso, al margen de que la judicatura ordinaria haya determinado la responsabilidad penal del alto funcionario acusado constitucionalmente o no.

Esta percepción se vio fortalecida por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional peruano. Así, en su sentencia en el caso *65 congresistas de la República*, el organismo de control de la Constitución señaló que en la acusación constitucional peruana coexisten ambos modelos: el juicio político y el antejuicio.

El juicio político quedaba previsto para las infracciones de la Constitución, y por consideraciones de índole política; mientras que el antejuicio se reservaba para los delitos cometidos en el ejercicio del cargo, y bajo consideraciones, en principio, jurídicas. Respecto de estas dos figuras, los mecanismos para limitar los posibles excesos del Congreso pueden ser diversos, pero el Tribunal Constitucional los circunscribió básicamente a la necesidad de una votación calificada diferenciada. Exigió la mayoría absoluta del número legal de congresistas para el caso de un antejuicio, en tanto que prescribió dos tercios de votos conformes para aprobar un juicio político.

Dentro de los parámetros de un Estado Constitucional (supremacía y vigencia de la Constitución, control y limitación del poder, tutela de los derechos fundamentales), las previsiones establecidas por el Tribunal Constitucional peruano pueden resultar insuficientes. Y esto implica entonces asegurar una serie de elementos que no se agotan en el cumplimiento de un procedimiento, sino que deben tener como preocupación central el respeto de los distintos derechos fundamentales y, en particular, del derecho a un debido proceso en cada una de las diferentes etapas del desarrollo de una acusación constitucional.

Estas exigencias no desconocen las connotaciones políticas de una figura como la acusación constitucional. Solamente recuerdan el objeto del Derecho Constitucional: el encuadramiento jurídico del ejercicio del poder político.

Antes de iniciar el desarrollo de este trabajo, deseo expresar mi mayor gratitud a la profesora Elvira Méndez Chang, Jefa del Departamento Académico de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú, por la posibilidad que generosamente me ha brindado de difundir esta investigación.

II. DESLINDE CONCEPTUAL ENTRE *JUICIO POLÍTICO* Y *ANTEJUICIO*

1. *Juicio político*

a. Noción previa

El “impeachment” es una institución de clara naturaleza política, que se lleva a cabo a través de un órgano eminentemente de ese tipo, como es el Parlamento o Congreso. Sus fines, objetivos y actos materia de su procedimiento son de absoluta índole política¹. El “impeachment”, que nació en Inglaterra, era entendido como la solemne acusación llevada por los comunes a la Cámara Alta o de los Lores, en tanto tenían estos últimos un carácter de gran inquisición de la nación y obraban como suprema Corte de justicia².

Ahora bien –anota Vicente Gallo³- es conveniente distinguir el “impeachment” del “bill of attainder” y del “bill of pains and penalties”, que son leyes aprobadas de la forma regular mediante las que se crean el delito⁴, el delincuente y la pena, o también se sancionan actos a los que la ley no les ha impuesto algún castigo. Estos “bills” deben cumplir con dos condiciones: a) que no sea posible determinar la culpabilidad del acusado a través de los medios ordinarios legalmente establecidos, y b) que la exculpación del acusado pueda significar graves perjuicios al Estado. Se podía imponer bien la pena de muerte (“bill of attainder”) o bien sanciones menores (“bill of pains and penalties”).

b. Origen y antecedentes

El “impeachment” nació en Inglaterra en el siglo XIV. Este procedimiento criminal derivó de la tradicional organización del sistema de justicia británico, donde cada condado contaba con un jurado encargado de sancionar las conductas que importasen responsabilidad penal. De allí que la Cámara de los Comunes, en tanto representante de los condados y burgos, haya sido considerada como el cuerpo de acusación para la totalidad del reino. En ese mismo sentido, al ser la Cámara de los Lores el supremo tribunal, se admitió

¹ Cf. PANIAGUA CORAZAO, Valentín. “La justiciabilidad de los actos político-jurisdiccionales del Congreso”. En: Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional. Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, número 3, 1999, p. 184.

² Sigo en este punto lo señalado por HALLAM. The Constitutional History of England. Volumen I, p. 358. Citado por: GALLO, Vicente. Juicio Político. Estudio histórico y de Derecho Constitucional. Buenos Aires: Imprenta de Pablo E. Coni e hijos, 1897, pp. 8-9; así como también BLACKSTONE, William. Commentaries on the Laws of England. Octava edición. Oxford: Clarendon Press, 1778, libro IV, capítulo XIX, p. 259.

³ Cf. GALLO, Vicente. Op. cit., pp. 6-9.

⁴ Para Vicente Gallo, el “bill of attainder” y el “bill of pains and penalties” difieren de una ley “ex post facto”, en tanto que en el primer caso el Parlamento no sólo dicta la ley sino que también la aplica, y asume así funciones judiciales. Ver: *Ibíd.*, p. 7.

consecuentemente que este colegiado examinase y decidiese sobre las acusaciones y los cargos que resultaran interpuestos por la Cámara Baja⁵.

Como se sabe, los Lores conformaban dos instituciones: el “Magnum Concilium” y la “Curia Regis” (o Tribunal del Rey). El primero de ellos poseía atribuciones jurisdiccionales, a la par que la segunda se desempeñaba, desde el siglo XII, como tribunal de último grado (en sesiones que recibían el nombre de “Concilium Regis in Parliamentum”). Durante el reinado de Eduardo I, el “Magnum Concilium” y la “Curia Regis” se fusionaron en lo que actualmente se conoce como Cámara de los Lores. Ahora bien, sobre la base de esta antigua práctica, los Lores constituyeron un tribunal, el más alto de su sistema judicial, para conocer las acusaciones interpuestas contra los altos funcionarios y los súbditos en general⁶.

c. Finalidad

La finalidad del “impeachment” es la protección del Estado⁷. Su propósito es la severa moralización administrativa⁸ y tiene que ver con la verificación de la ausencia de una conducta calificable como “virtuosa”⁹. El “impeachment” tiene inicio en la vida institucional y política británica como una nueva limitación a la autoridad del Rey y, a la vez, significa la paulatina consolidación del Parlamento como organismo de control de la Corona y garante de las libertades ciudadanas¹⁰.

El propósito del “impeachment” es separar del cargo¹¹ a quien es indigno de él, inclusive previendo que dicho funcionario no vuelva a ocupar otro cargo

⁵ Cf. HAURIUO, André. Derecho Constitucional e instituciones políticas. Sexta edición (1966). Barcelona: Ariel, 1980, p. 277.

⁶ Cf. SALGADO PESANTES, Hernán. “Teoría y práctica del control político. El juicio político en la Constitución ecuatoriana.” En: AA. VV. Justicia, libertad y derechos humanos. Ensayos en homenaje a Rodolfo E. Piza Escalante. San José: Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 2003, Tomo I, pp. 168 y ss. También es del mayor interés HAURIUO, André. Op. cit., pp. 255 y ss.

⁷ Para Lord Somers, el juicio político “(...) ha sido introducido como una garantía de la seguridad del reino tanto como para el mantenimiento de sus libertades y derechos”. Citado por FISCHER. La constitution d’Angleterre. Tomo II, p. 353. En: GALLO, Vicente. Op. cit., p. 70.

⁸ *Ibid.*, p. 76.

⁹ Desde el punto de vista de la filosofía política, el “juicio político” como comprobación de lo que significa ser virtuoso, es de la mayor importancia BEINER, Ronald. El juicio político (1983). Traducción de Juan José Utrilla. México: Fondo de Cultura Económica, 1987, p. 28.

¹⁰ Cf. GALLO, Vicente. Op. cit., loc. cit. El mismo autor encuentra en el ya referido “impeachment” al doctor Mainwaring la utilización de esta institución en pro de la defensa de los derechos y libertades inglesas. Como se recordará, el doctor Mainwaring proclamaba desde el púlpito el derecho absoluto y discrecional del Rey en materia de impuestos (*Ibid.*, pp. 106 y ss.).

¹¹ En consonancia con ello, se observa en el escenario del Derecho comparado que el recurso último de un Parlamento para librarse de la actuación intolerable de quien ostenta el cargo presidencial –cargo inamovible constitucionalmente durante su período de gobierno– es la

público en el futuro. Y como este procedimiento no sólo se circunscribe a los funcionarios estatales, también es su objetivo la represión de toda conducta que se considere contraria y lesiva del rey, el Parlamento o la nación.

d. Materias

El “impeachment” sanciona la falta política, las conductas perjudiciales al Estado, las acciones contrarias a la dignidad del cargo que un alto funcionario ostenta. En el “impeachment”, pues, se “juzga” con inequívoco carácter político el “desempeño de las funciones, en cuyo ejercicio puede atentarse al interés público o se puede incurrir en violaciones normativas –sea a la Constitución o a las leyes- o cometer delitos políticos o incluso comunes”¹². Así presentadas las materias sujetas a juicio político, rápidamente puede aducirse que el listado de conductas y acciones pasibles de sanción es tan vasto cuan indeterminado y omnicompreensivo. De allí que una conducta se torne una “falta política reprobable” si el Parlamento (los Comunes primero, y los Loes después) así lo estima en un momento dado.

En ese sentido, eran sancionadas por el Parlamento –sin mayor especificidad de sus contornos- cualquier conducta reputada como perjudicial a los intereses públicos, o que se pudiera entender como una de abuso de poder y de la confianza otorgada por el monarca. Para el caso de los funcionarios del reino, se reprimían las conductas relativas con el prevaricato, la corrupción, el cohecho, las malversaciones y el enriquecimiento ilícito. Y como el “impeachment” también se extendía a cualquier súbdito inglés, cualquier opinión no favorable al rey o que, por el contrario, pusiera en tela de juicio las prerrogativas parlamentarias era tomada como una muy grave ofensa, y debía, por eso mismo, ser castigada debidamente.

Debido a su vaguedad de límites el cargo de “alta traición” (“high treason”) fue el más frecuentemente utilizado en los “impeachments” ingleses. Si los súbditos deben a su soberano una fidelidad perpetua e incondicional, la determinación de lo que debe significar “alta traición” no puede dejar de ser difusa y amplia. De tal manera que ella comporta el acto de un traidor, una perfidia o felonía, una falta de fe; es pues una conducta de deslealtad con el rey, un crimen –utilizando la fórmula romana- de lesa majestad¹³.

Ahora bien, con el propósito de evitar caer en arbitrariedad, durante el reinado de Eduardo III se dictó un estatuto a través del cual se establecían y determinaban sólo siete casos de alta traición¹⁴. Sin embargo, en la época de

acusación o “impeachment”. Cf. LOEWENSTEIN, Karl. Teoría de la Constitución. Segunda edición (1969). Traducción de Alfredo Gallego Anabitarte. Barcelona: Ariel, 1976, p. 266.

¹² SALGADO PESANTES, Hernán. Op. cit., p. 172.

¹³ BLACKSTONE, William. Op. cit, libro IV, capítulo VI, p. 75.

¹⁴ Aun cuando muchos de los cuales no dejan de ser en la actualidad tan excesivos cuan absurdos, Sir William Blackstone (1723 – 1780) explica con rigurosidad cada uno de estos siete graves delitos constitutivos del crimen de alta traición: 1) Idear la muerte del Rey, de la Reina

Ricardo II el Parlamento incrementó ostensiblemente esta nómina. Durante el gobierno de Enrique IV se retornó por un breve lapso al estatuto original, para pasar luego a un vasto listado con Enrique VIII. Es así como los casos de “high treason” se difuminan hasta a los actos más ordinarios de la vida pública¹⁵.

El escenario es pues pendular. Si bien la reina María restableció posteriormente lo previsto por Eduardo III, la práctica parlamentaria no ha dejado de recurrir a una formulación bastante dilatada del delito de lesa majestad¹⁶.

Ahora bien, es conveniente anotar que lo político, a diferencia de lo jurídico, tiene que ver con el análisis de la conveniencia u oportunidad¹⁷. En otros términos, el juicio político sanciona una determinada conducta o actuación de un funcionario estatal (por ejemplo, una política de gobierno llevada a cabo por el ministro de un sector o ramo determinado) por estimarla políticamente inconveniente o inoportuna. La discrecionalidad del órgano político sancionador, como es apreciable, es pues muy amplia, y lamentablemente en el caso inglés fue muy próxima a la arbitrariedad.

e. Sujetos de la sanción

Puede ser sometido a juicio político cualquier súbdito inglés. No obstante haber sido utilizado para sancionar la conducta de ministros y altos funcionarios estatales, también se recurrió al “impeachment” para reprimir las acciones de ciudadanos cualesquiera como sacerdotes, obispos, médicos o comerciantes. Huelga señalar que también podía plantearse esta acusación contra miembros de la barra de los Comunes y de la Cámara de los Lores.

o del Príncipe heredero; 2) Violentar a la hija soltera del Rey o a la esposa del Príncipe heredero; 3) Ponerse en contra del Rey, sea con el uso de las armas o con la contravención de la religión o la ley; 4) Adherirse o ayudar a los enemigos del Rey; 5) Falsificar los sellos reales; 6) Falsificar la moneda, y 7) Matar a los altos funcionarios del Rey. En: *Ibíd.*, pp. 76-84.

¹⁵ Eran tomados como crímenes de alta traición “reunirse tumultuariamente en número mayor de doce, negar la supremacía del rey, darle en escritos públicos nombres injuriosos, desconocer alguna de sus preeminencias y de sus títulos honoríficos, negarse a abjurar la obediencia al papa, etc. Actos que en el derecho criminal de todo el mundo civilizado se consideran delitos de derecho común, reprimidos más ó menos severamente, se elevan a la categoría de crímenes de alta traición: tal sucede con la falsificación de la moneda extranjera, el incendio de casas para apoderarse de caudales, la tentativa para libertar, a viva fuerza, un prisionero arrestado por traición, la falsificación del sello y de la firma del Rey, la ofensa por actos ó por simples solicitudes á la castidad de la reina, de la princesa hija del rey, etc.” En: GALLO, Vicente. *Op. cit.*, p. 61.

¹⁶ Cuando una persona era condenada a muerte por el delito de alta traición, su muerte era cruel: primero era ahorcado, pero todavía con vida, era bajado de allí; se le extraían las entrañas, luego era quemado; finalmente era decapitado y se dividía su cuerpo en cuatro partes. Cf. BLACKSTONE, William. *Op. cit.*, libro IV, capítulo VI, pp. 92-93.

¹⁷ Es de sumo interés revisar al respecto lo señalado por ARAGÓN REYES, Manuel. *Constitución, democracia y control*. México: Universidad Nacional Autónoma de México, 2002, pp. 136 y ss.

f. Tipos de sanciones

Se observa que ha existido una absoluta discrecionalidad en la imposición de la sanción por parte de la Cámara de los Lores¹⁸. No habiéndose establecido normativamente un conjunto determinado de penas, los Lores acordaban aquella sanción que en ese momento, dada la coyuntura de la época, era la más conveniente. De este modo, además de las sanciones planteadas como más comunes (destitución o remoción e inhabilitación temporal o permanente para el ejercicio de un cargo público en el caso de los altos funcionarios del Estado), también se imponían las penas de multa, confiscación de bienes, prisión o destierro (estas dos últimas de modo temporal o perpetuo). E inclusive, como en el caso de Floyd, la creatividad punitiva no pudo no ser más cruel¹⁹.

No se puede dejar de mencionar que cierta doctrina entiende que en el “impeachment”, al ser un juicio de responsabilidad política, no se aplica ninguna sanción a los funcionarios acusados. La privación de la función pública (la destitución o separación del cargo) no sería en sí una sanción bajo el argumento de que las funciones públicas “no se ejercen a título de derecho subjetivo propio, sino como derecho público subjetivo, en representación de la comunidad”. De allí que la pérdida del cargo no implique otro aspecto que la cesación en la representación pública de una determinada colectividad²⁰. Sin embargo, la interrupción en el ejercicio de un cargo público y su término son, al final, la consecuencia de una valoración negativa por parte del órgano político respecto de un desempeño funcional, y en ese sentido resulta plausible considerarlas como una sanción.

g. Estructura del procedimiento

Tomado conocimiento de un hecho reputado sancionable, la barra de los Comunes votaba por su acusación. Si esta era decidida, una comisión de “managers” designados eran los encargados de la formulación de la acusación. Terminada esta tarea, el “speaker” elegido por los Comunes era el encargado de plantear “impeachment” (“solemne acusación”) ante la Cámara de los Lores. En estas audiencias –que por lo general se dilataban en el tiempo, e incluso tomaban más de un período de sesiones parlamentarias-, la Cámara Alta escuchaba la descripción de los cargos contra el acusado así como los argumentos de la defensa (que podía ejercerla de modo personal o al través de un abogado). Por último, los Lores deliberaban y votaban; absolvían de los cargos al acusado o lo encontraban culpable y le imponían a su arbitrio las sanciones que fueran el caso.

¹⁸ Dice André HAURIUO que la condena de carácter penal del “impeachment” es temible, pues sanciona al encontrado responsable en su persona, sus bienes y su honor. HAURIUO, André. Op. cit., p. 277.

¹⁹ Sobre las sanciones infligidas a Floyd, revítese la nota 32 del presente capítulo.

²⁰ Cf. QUIROGA LAVIÉ, Humberto. Derecho Constitucional. Tercera edición. Buenos Aires: Desalma, 1993, pp. 544-545. Citado por SALGADO PESANTES, Hernán. Op. cit., p. 174.

Hubo oportunidades en que se formó una comisión previa dentro de la Cámara de los Comunes para analizar la viabilidad de la acusación. También cabía que una comisión de Lores estudiara antes el caso²¹.

A diferencia de otros sistemas jurídicos, pero a semejanza del antiguo senado romano, la Cámara de los Lores ha contado (y cuenta) con potestades jurisdiccionales en tanto que ha sido entendida como la cúspide de su sistema de justicia. Para el Derecho inglés, ante delitos tales que los tribunales ordinarios no puedan (o temen sancionar), una de sus ramas (el pueblo, los Comunes) deberá ser quien acuse ante la otra rama que será la que juzgue (la nobleza, los Lores), esta última independiente de los intereses y las pasiones propias de las asambleas populares²².

h. Irrevisibilidad de la decisión tomada

En tanto que en el modelo inglés la Cámara de los Lores ejerce funciones jurisdiccionales y se sitúa en la cima de su sistema de justicia, la decisión acordada por ella es irrevisable en otra instancia o vía judicial. Y la razón de ello radica en el hecho de que en el procedimiento de formulación de la mencionada decisión no han intervenido consideraciones de naturaleza jurídica (aun cuando las conductas pudieran revestir naturaleza penal), sino valoraciones de conveniencia u oportunidad política.

Si, por ejemplo, se acuerda la destitución de un alto funcionario, es porque esta decisión ha sido elaborada bajo parámetros políticos que, por su misma naturaleza, son discrecionales y responden a particulares convicciones o ideologías respecto del deber-ser de una determinada conducta política o de gobierno. Nada tienen que hacer las consideraciones jurídicas formales y materiales, cuyo margen de acción es, por ello, más restringido.

Contrario sensu, a un juez se le exige resolver sobre los hechos y el derecho, bajo parámetros preestablecidos y generales. Sin embargo, estos mismos requerimientos son inapropiados, por su propia naturaleza, para el juicio político. De allí que la validez de la decisión final del juicio político en Inglaterra no pueda ser discutida por ningún tribunal jurisdiccional posterior.

Empero, el debate sobre la revisibilidad o irrevisibilidad de la decisión acordada en un juicio político o “impeachment” sigue abierto²³. De este modo, existe un sector de la doctrina que postula un Estado jurisdiccional de Derecho y su incompatibilidad con inmunidades de ningún tipo²⁴, así como también la necesidad de un control judicial de legalidad de los actos coercitivos de los

²¹ Como ocurrió en el “impeachment” contra Giles de Mompesson en 1621.

²² Cf. BLACKSTONE, William. Op. cit, libro IV, capítulo XIX, pp. 260-261.

²³ Esta discusión se puede observar con especial detalle en MONTROYA CHÁVEZ, Victorhugo. La infracción constitucional. Lima: Palestra Editores, 2005, pp. 456 y ss.

²⁴ Cf. ARAGÓN REYES, Manuel. Op. cit., pp. 256 y ss.

actos de poder político administrativo²⁵. En la otra orilla, otros autores sostienen que los tribunales judiciales carecen, por su propia naturaleza, de toda posible participación en el tema de los juicios políticos²⁶, en tanto que su tarea se ciñe a la aplicación de las normas aprobadas por el Parlamento, sin que esté permitido el control judicial de sus actos políticos²⁷.

No obstante lo anterior, existe actualmente una corriente que postula la flexibilización de las denominadas decisiones políticas no justiciables. Ello se presentaría, sobre todo, en la posibilidad de que la judicatura ordinaria (o constitucional) entre a analizar decisiones de gobierno que impliquen la restricción irrazonable de derechos fundamentales, como en los casos de un establecimiento de un régimen de excepción o la dación de un Decreto de Necesidad y Urgencia. La tensión entre una *political question* y la judiciabilidad de los actos políticos es pues notoria²⁸.

Otro aspecto importante en esta materia es que no existe la posibilidad de que el monarca británico pueda ejercer derecho de gracia o indulto respecto del funcionario o la persona sancionada por el Parlamento. Como se recordará, hubo una oportunidad en que el rey Ricardo II liberó de prisión a su canciller Michael de la Pole, conde de Suffolk, e inclusive ordenó a una comisión de jueces que revocara la condena establecida por la Cámara de los Lores. Esto desencadenó una difícil situación entre el gobernante y su Parlamento, que se resolvió, ulteriormente, con la ascensión al trono de Enrique IV, duque de Lancaster.

²⁵ Cf. ANDRÉS IBÁÑEZ, Perfecto. "Control judicial del poder político." En: Derechos y Libertades. Madrid, Instituto de Derechos Humanos "Bartolomé de las Casas", año IV, número 7, enero 1999. Citado por: MONTOYA CHÁVEZ, Victorhugo. Op. cit., p. 462. Así también, sobre este aspecto, del mismo autor ANDRÉS IBÁÑEZ es de interés su trabajo "Legalidad, jurisdicción y democracia." En: ANDRÉS IBÁÑEZ, Perfecto y Robert ALEXY. Jueces y ponderación argumentativa. México: Universidad Nacional Autónoma de México, 2006, pp. 78 y ss.

²⁶ Cf. BLACK, Charles. Juicio político (1974). Buenos Aires: Economía y Empresa - Prolam, 1975, p. 70. Citado por: MONTOYA CHÁVEZ, Victorhugo. Op. cit., p. 463.

²⁷ Cf. SANTAOLALLA LÓPEZ, Fernando. Derecho parlamentario español. Segunda edición. Madrid: Espasa Calpe, 1990, p. 31. Citado por: *Ibíd.*, loc. cit.

²⁸ Sobre este último punto, se recomienda revisar a, entre otros autores, ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA, Eloy. "Estados de excepción, control jurisdiccional y hábeas corpus. Experiencias y riesgos a la luz del caso peruano", en su libro: Jurisdicción Constitucional, Impartición de Justicia y Debido Proceso. Lima: ARA Editores, 2003, pp. 184 y ss. También son del mayor interés HERNÁNDEZ, Antonio María. "El caso "Fayt" y sus implicancias constitucionales". Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional. Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, número 5, 2001, pp. 453-515; LANDA ARROYO, César. "Justicia Constitucional y *political questions*." En: Pensamiento Constitucional. Lima, Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, volumen VII, número 7, 2000, pp. 111-140; y DONAYRE MONTESINOS, Christian. "Protegiendo los derechos constitucionalmente protegidos durante un estado de excepción. Algunas necesarias precisiones para evitar situaciones lesivas a los derechos fundamentales." En: ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA, Eloy (coordinador). Derechos fundamentales y Derecho Procesal Constitucional. Lima: Jurista Editores, 2005, pp. 402 y ss.

i. El “impeachment” en los Estados Unidos de Norte América

Como ha podido observarse, la configuración del “impeachment” inglés se dio paulatinamente, pues los sucesivos casos de juicios políticos fueron determinando –con el correr de la historia y según los correlatos políticos entre el Rey y el Parlamento– sus características y dimensiones. Esquema distinto fue el norteamericano. Los autores de la Constitución Federal tenían un amplio conocimiento acerca de la institución del “impeachment”²⁹, por lo que la tomaron y amoldaron a su nuevo ordenamiento constitucional³⁰.

Con características especiales, el “impeachment” fue acogido en la Constitución Federal de los Estados Unidos de Norteamérica de 1787. El juicio político norteamericano fue previsto expresamente para funcionarios públicos y por causales específicas como traición, cohecho, y otros delitos y faltas graves (“treason, bribery, or other high crimes and misdemeanors”).

No obstante existir procedimientos similares al “impeachment” inglés promovidos por las legislaturas coloniales contra los funcionarios que incurrieran en mala conducta (y cuya sanción por lo general no iba más allá de la remoción en el cargo)³¹, el “juicio político” quedó consagrado en la Constitución de 1787 con una fisonomía propia.

De este modo, según la sección cuarta del artículo dos de la Constitución estadounidense, “El Presidente, el Vicepresidente y todos los funcionarios civiles de los Estados Unidos serán separados de sus puestos al ser acusados y declarados culpables de traición, cohecho u otros delitos y faltas graves”. Como puede observarse, este texto constitucional instaura el procedimiento de “impeachment” contra todos los funcionarios públicos (incluido el Presidente) por la comisión de los delitos determinados en ella.

Es preciso anotar que, a diferencia del sistema británico, el Senado norteamericano no funciona como alta corte de justicia ni goza de atribuciones jurisdiccionales. De allí que esta cámara únicamente pueda pronunciarse por la destitución y/o inhabilitación del funcionario público, pero sin capacidad de imponer sanción alguna de naturaleza penal. Si fuera el caso de concurrir presunta responsabilidad penal, ésta deberá ser dilucidada en los tribunales ordinarios con arreglo al debido proceso legal (según lo dispone el artículo uno, sección tercera, cláusula séptima de la Constitución Federal).

²⁹ El “impeachment” era sumamente comentada por la doctrina de aquella época.

³⁰ Plantea esta observación GALLO, Vicente. Op. cit., pp. 125 y 126. Y este mismo autor recoge la opinión similar, aun cuando más radical, de Pomeroy: “la palabra [“impeachment”] es prestada, el procedimiento imitado y nada más. El objeto y el fin del proceso son distintos”. En: POMEROY. Constitutional Law. p. 489. Citado por *Ibid.*, loc. cit.

³¹ Cf. ARMAGNAGUE, Juan Francisco. Juicio político y jurado de enjuiciamiento en la nueva Constitución nacional. Buenos Aires: De Palma, 1995, p. 37. Citado por: CAIRO ROLDÁN, Omar. “El juicio político en el Perú”. En: De Iure. Revista editada por alumnos de la Facultad de Derecho de la Universidad de Lima. Lima, año II, número 2, noviembre 2000, p. 319.

Así también, y seguramente en atención a la experiencia inglesa, la Constitución Federal (artículo uno, sección novena, cláusula tercera) prohibió la aplicación de “bill of attainder” y de las leyes “ex post facto”. Como se recordará, en la historia británica si había visos de que el “impeachment” fracasase, el Parlamento podía votar por la pena de muerte del acusado a través de una ley especial conocida con el nombre de “bill of attainder”.

Desde que el Congreso norteamericano entró en funciones en 1789 hasta la actualidad, sólo se han acusado a diecisiete funcionarios federales (los presidentes Johnson y Clinton, el senador Blount, el secretario de Guerra Belknap y trece jueces). De ellos, únicamente catorce concluyeron en el Senado, mientras que los tres casos restantes fueron declinados. Siete “impeachments” terminaron con la absolución del funcionario acusado, a la vez que en los otros siete (todos jueces) se les sancionó con la destitución de su cargo.

En contraste con el amplio e indeterminado catálogo inglés, el “impeachment” norteamericano, en principio, es más restrictivo. Procede contra los delitos de “traición, cohecho u otros delitos y faltas graves” (“treason, bribery, or other high crimes and misdemeanors”).

Respecto del delito de “traición” –en contraposición con el vasto y difuso cargo de “high treason” británico- la Constitución de los Estados Unidos (artículo tres, sección tercera, cláusula primera) establece que “La traición contra los Estados Unidos sólo consistirá en hacer la guerra en su contra o en unirse a sus enemigos, impartiendoles ayuda y protección. A ninguna persona se le condenará por traición si no es sobre la base de la declaración de los testigos que hayan presenciado el mismo acto perpetrado abiertamente o de una confesión en sesión pública de un tribunal”. Con ello, el delito de “traición” norteamericano está únicamente circunscrito a dos supuestos, relativos ambos a situaciones bélicas.

La segunda causal es la de cohecho o soborno. El término “bribery” se encuentra determinado y definido por el derecho común, sobre la base de lo establecido por la jurisprudencia³², por lo que no se consideró relevante detallarlo en el texto constitucional de 1787.

Como puede observarse con facilidad, la frase “other high crimes and misdemeanors” (“otros delitos y faltas graves”) requiere un comentario más detenido, pues su contenido o las conductas que implica no han sido definidos por la Constitución Federal ni por algún estatuto de los Estados Unidos de Norte América³³. De allí que, conforme con la doctrina³⁴, existan dos formas de

³² Cf. STORY, Joseph. Commentaries on the Constitution of the United States; with a preliminary review of the constitutional history of the Colonies and States, before the adoption of the Constitution. Boston: Hilliard, Gray and Company – Cambridge: Brown, Shattuck, and Co., 1833, Volumen II, Capítulo X, p. 263. De igual criterio es ARMAGNAGUE, Juan Francisco. op. cit. p. 40. Citado por: CAIRO ROLDÁN, Omar. op. cit., p. 320.

³³ STORY, Joseph. op. cit., pp. 263 y 264.

interpretar dicha frase. Una primera tesis sostiene que “other high crimes and misdemeanors” se refiere únicamente a los delitos previstos por la ley penal³⁵. Por el contrario, una segunda corriente estima que esta frase es más amplia, por lo que se extendería, igualmente, a las violaciones de los deberes políticos cometidos por los funcionarios estatales en el ejercicio de sus cargos³⁶.

En tanto que resulta más restrictiva, considero que debe favorecerse la primera opción de las referidas en el párrafo anterior. No obstante, la práctica ha recaído en la segunda postura³⁷, por lo que será “delito o falta grave” aquello que los congresistas estimen conveniente y por mayoría³⁸. En ese sentido, el Senado norteamericano conocerá y juzgará “aquellos delitos que proceden de la conducta indebida de los hombres públicos o, en otras palabras, del abuso o violación de un cargo público”³⁹.

Conforme se desprende de la sección cuarta del artículo dos de la Constitución Federal, los sujetos pasibles de “impeachment” son “el Presidente, el Vicepresidente y todos los funcionarios civiles de los Estados Unidos”. A diferencia de lo que ocurría en el sistema inglés (en el que cabía formular “impeachment” contra cualquier persona, inclusive), se entiende que este listado establecido por el texto constitucional norteamericano es uno de carácter cerrado⁴⁰.

Como los términos “Presidente” y “Vicepresidente” de los Estados Unidos de Norte América son inequívocos, sí conviene precisar el sentido de “funcionarios civiles”. La frase “civil officers” comprendería a todo el personal administrativo del Estado, incluidos tanto los jueces de todos los grados cuanto los diferentes

³⁴ Cf. POMEROY. op. cit., p. 483. Citado por: GALLO, Vicente. Op. cit., p. 154.

³⁵ Así, por ejemplo, el juez de la Suprema Corte de Justicia Samuel Chase (1805) y el presidente Andrew Jonson (1868) resultaron absueltos con el argumento de la defensa según el cual los cargos que se les imputaban no estaban recogidos en ningún delito debidamente tipificado.

³⁶ Ejemplo de esta consideración amplia son los “impeachments” contra los jueces Robert Archibald (1913) y Halsted Ritter (1936), ambos destituidos en sus cargos sobre la base de algunas imputaciones no expresamente contenidos en un tipo penal.

³⁷ Un detallado estudio sobre el debate en torno a lo que se entiende como “otros delitos y faltas graves” en *Ibíd.*, pp. 154-167.

³⁸ Y para ello un ejemplo. En el intento de “impeachment” al juez de la Suprema Corte de Justicia William O. Douglas en 1960, el representante Gerald Ford declaró que constituye un cargo pasible de ser acusado en un procedimiento de juicio político aquello que la mayoría de la Cámara de Representantes considera como tal en un momento histórico determinado. Cf. la página Web oficial del Senado de los Estados Unidos de Norteamérica: <http://www.senate.gov/index.htm>.

³⁹ HAMILTON, Alexander. “El Federalista, LXV.” En: HAMILTON, Alexander; MADISON, James y John JAY. El Federalista. (1780). Segunda edición en español. México: Fondo de Cultura Económica, 2001, p. 277.

⁴⁰ Posición contraria es la de Timothy Farrar. Para este autor, acaso emulando el modelo británico, la lista prevista en la Constitución Federal puede ser interpretada como una de naturaleza abierta, extensible incluso a cualquier persona, en función de lo que una ley del Congreso o la práctica parlamentaria estimen conveniente y oportuno. Cf. FARRAR, Timothy. Manual of the Constitution of the United States. p. 531. Citado por: GALLO, Vicente. Op. cit., pp. 139 y ss.

empleados y funcionarios del Gobierno (desde los Secretarios hasta los más bajos escalafones), pero no a los representantes ni a los senadores. Según lo resuelto en el interpuesto “impeachment” contra el senador por Tennessee William Blount en 1797, se consagró el precedente según el cual los miembros del Congreso norteamericano no son considerados como funcionarios civiles. El Senado se negó a conocer dicho “impeachment”, pero expulsó a Blount de su Cámara⁴¹.

Ahora bien, ello no significa que los representantes y los senadores no puedan ser responsables penalmente por los delitos que puedan cometer. Así mismo, según la cláusula segunda de la sección quinta del artículo uno de la Constitución Federal, “Cada Cámara puede elaborar su reglamento interior, castigar a sus miembros cuando se conduzcan indebidamente y expulsarlos de su seno con el asentimiento de las dos terceras partes”. Si bien no se denomina “impeachment”, el procedimiento establecido no deja de guardar similitud, en tanto que un miembro del Congreso norteamericano puede ser removido de su cargo⁴² si ha cometido una conducta que sus pares, en una votación calificada, consideren indebida.

2. Antejudio

a. Noción

El modelo del antejudio difiere del de juicio político. En el primero, el Parlamento no aplica ninguna sanción al funcionario acusado, sino que se limita a decidir si se habilita o no la competencia penal⁴³ de la judicatura ordinaria para iniciarse el proceso respectivo contra el referido funcionario por la comisión de delitos en el ejercicio del cargo. Este organismo político, luego de una previa investigación, valora si existen indicios suficientes para levantarle el fuero a un determinado funcionario o no; y permitir después que éste sea procesado por los tribunales de justicia.

Es importante asimismo señalar que, bajo el esquema del antejudio, la suspensión del funcionario en el desempeño de su cargo es natural consecuencia de acordar la habilitación de la competencia penal para juzgarlo. Por ello, la suspensión de ningún modo deberá entenderse aquí como un tipo de sanción.

⁴¹ Cf. *Ibíd.*, pp. 144 y ss.

⁴² Anota Vicente Gallo que, aun cuando el representante o senador pueda solamente ser destituido en su puesto, pero no inhabilitado para el ejercicio de otro cargo público, es muy difícil en los hechos que el congresista sancionado pueda hacerse de alguna función pública gubernativa. Cf. *Ibíd.*, p. 146.

⁴³ CAIRO ROLDÁN, Omar. “El juicio político...” *op. cit.*, p. 321.

b. Origen

El antejuicio surgió en la Francia posrevolucionaria como una forma de tratamiento diferenciado de la criminalidad de los ministros⁴⁴. Constituye una antesala parlamentaria a un proceso, donde será finalmente la judicatura la llamada a determinar si el funcionario cuestionado tiene responsabilidad penal o no.

Si bien la consolidación del principio de separación de poderes (en la actualidad, de distribución de competencias) era una preocupación que compartían los constituyentes franceses con sus homólogos norteamericanos, el contexto histórico y la organización institucional eran diferentes. El gobierno no estaba ejercido por un presidente elegido, sino por un monarca que aún mantenía una cuota de poder que, aunque limitada, no dejaba de ser importante. El debate previo a la Constitución de 1791 giraba, en este punto, a los problemas que en el escenario francés de aquella época podría significar el que el rey nombre y cese a su arbitrio a los ministros⁴⁵.

La discusión continuó y la Asamblea Constituyente se mostró de acuerdo con un tratamiento diferenciado o de régimen especial de los delitos que puedan cometer los ministros en el ejercicio de sus funciones (a los que se les denominó “delitos ministeriales”). En este sentido, no obstante que era inviable que el Parlamento cesara a los ministros, sí podía disponer de la atribución de reaccionar frente a las conductas ministeriales delictivas⁴⁶.

De este modo, finalmente, la Constitución francesa de 1791 (de 3 de setiembre) sancionó que ningún ministro, en su cargo o fuera de él, podía ser perseguido en materia criminal por hechos de su administración, sin un decreto del Cuerpo Legislativo (artículo 8º de la sección IV del capítulo II del título III). Las conductas reprimibles -listadas en el artículo 5º de la misma sección- eran las siguientes: atentados contra la seguridad nacional y la Constitución, atentados contra la propiedad y la libertad individuales, y todo derroche del dinero destinado a los gastos de su departamento. En otro apartado, la Constitución francesa estableció también como función exclusiva del Cuerpo Legislativo el exigir ante la alta Corte nacional la responsabilidad de los ministros y de los principales agentes del Gobierno (artículo 1.10º de la sección I del capítulo III del título III).

⁴⁴ *Ibíd.*, p. 324.

⁴⁵ Cf. DÍEZ-PICAZO, Luis María. *La criminalidad de los gobernantes*. Segunda edición. Barcelona: Crítica, 1996, p. 103 y ss.

⁴⁶ Sigo en este punto lo desarrollado por *Ibíd.*, pp. 110 y ss.

c. Finalidad

A diferencia del juicio político o “impeachment”, que buscaba hacer efectiva la responsabilidad política de las altas autoridades estatales, el antejuicio es un procedimiento parlamentario con características cuasi jurisdiccionales que tiene por objetivo materializar la responsabilidad jurídica⁴⁷ de éstos por delitos cometidos en el ejercicio de sus funciones (en tanto que permite a la judicatura ordinaria el que ella pueda procesarlos y establecer después, si es el caso, su eventual responsabilidad penal). Como puede notarse, el margen de actuación del Congreso o Parlamento en materia de antejuicio es pues más limitado, en comparación con el “impeachment” o juicio político, en el sentido de que tiene que valerse para su decisión de levantamiento del fuero de parámetros no sólo de índole política sino, sobre todo, de claro carácter jurídico.

La carga valorativa política de un procedimiento de antejuicio está dada en tanto que el Congreso o Parlamento debe establecer, como lo indica Valentín Paniagua⁴⁸, el carácter y verosimilitud de los hechos imputados al funcionario. Es decir, deberá calificar la intención política o no de la denuncia constitucional, para que se persiga, como debe ser lo correcto, las conductas legalmente punibles y no las acusaciones maliciosas destinadas a herir la autoridad, respetabilidad o dignidad del funcionario. La estimación política de la denuncia constitucional radica en que los congresistas deberán observar en cada caso que los hechos que la sustentan persigan concretar una sanción penal por la comisión de un delito de función, mas no la exclusión de un funcionario “incómodo” por veladas -y por ello proscritas- consideraciones de conveniencia política.

En el mismo sentido descrito, el antejuicio se enmarca dentro de lineamientos jurídicos. El Congreso tendrá que fundamentar su decisión según consideraciones jurídicas. Deberá llegar a establecer que existen indicios suficientes para levantar el fuero a un alto funcionario y, con ello, hacer expedito el camino para el inicio del proceso penal respectivo en la judicatura ordinaria.

d. Materias

A diferencia del “impeachment”, no son materia del antejuicio las conductas moralmente reprobables o contrarias a la dignidad del cargo, sino aquellas que importen una responsabilidad de tipo penal. En el antejuicio se examinan si existen indicios razonables de la comisión de delitos cometidos en el ejercicio del cargo por parte de los altos funcionarios. De encontrarse estos elementos, y verificarse la ausencia de una exclusiva motivación de carácter político, el Congreso o Parlamento decide permitir el procesamiento penal del sujeto

⁴⁷ PANIAGUA CORAZAO, Valentín. “La justiciabilidad...” op. cit. p. 187.

⁴⁸ *Ibíd.* Loc. Cit.

involucrado, para que sean los tribunales ordinarios los que determinen su culpabilidad o no.

e. Ausencia de sanción

En este modelo el Congreso o Parlamento no impone al funcionario involucrado ningún tipo de sanción. Recuérdese que su finalidad no es el retiro del poder a quien hace un uso indigno de él, sino el habilitar que pueda ser procesado y dilucidada su eventual responsabilidad penal o no.

Por ello, aprobado el antejuicio, el alto funcionario acusado queda suspendido en el ejercicio de su cargo y sujeto, así, a la competencia de los tribunales de justicia. No hay pues sanción alguna por parte del órgano político.

Ahora bien, la suspensión del ejercicio de las funciones a quien se le ha levantado la inmunidad o la prerrogativa funcional de alto dignatario no significa una sanción (como sí lo significan, en el caso del juicio político, la destitución o inhabilitación para la función pública). La suspensión no tiene otro propósito que el de ser una medida que busca evitar que un funcionario utilice el poder político que vino ejerciendo en el eventual proceso penal que se le vaya a instaurar⁴⁹.

Y, como toda suspensión, es de carácter temporal. Se entiende que una vez que la judicatura ordinaria establezca la responsabilidad penal del referido funcionario, éste retomará sus labores en el cargo o no.

III. EL MODELO DE ACUSACIÓN CONSTITUCIONAL PREVISTO EN LA CONSTITUCIÓN DE 1993

El modelo de acusación constitucional fijado por esta carta se encuentra establecido en sus artículos 99º y 100º. En el plano infraconstitucional, el artículo 89º del Reglamento del Congreso de la República desarrolla con detalle este procedimiento parlamentario.

El artículo 99º de la Constitución vigente, en términos muy parecidos a nuestra tradición constitucional, señala que:

“Corresponde a la Comisión Permanente acusar ante el Congreso: al Presidente de la República; a los representantes a Congreso; a los Ministros de Estado; a los miembros del Tribunal Constitucional; a los miembros del Consejo Nacional de la Magistratura; a los vocales de la Corte Suprema; a los fiscales supremos; al Defensor del Pueblo y al Contralor General por infracción de la Constitución y por todo delito que cometan en el ejercicio de sus funciones y hasta cinco años después de que hayan cesado en éstas”.

⁴⁹ *Ibíd.*, loc. cit.

Sin embargo, lejos de lo establecido al inicio de la República, el artículo 100º siguiente del mismo texto constitucional prescribe que:

“Corresponde al Congreso, sin participación de la Comisión Permanente, suspender o no al funcionario acusado o inhabilitarlo para el ejercicio de la función pública hasta por diez años, o destituirlo de su función sin perjuicio de cualquiera otra responsabilidad.

El acusado tiene derecho, en este trámite, a la defensa por sí mismo y con asistencia de abogado ante la Comisión Permanente y ante el Pleno del Congreso.

En caso de resolución acusatoria de contenido penal, el Fiscal de la Nación formula denuncia ante la Corte Suprema en el plazo de cinco días. El Vocal Supremo Penal abre la instrucción correspondiente. La sentencia absolutoria de la Corte Suprema devuelve al acusado sus derechos políticos.

Los términos de la denuncia fiscal y del auto apertorio de instrucción no pueden exceder ni reducir los términos de la acusación del Congreso”.

Luego de la lectura de ambos preceptos constitucionales, se colige con facilidad que el modelo previsto en la Constitución de 1993 no respeta la tradición constitucional iniciada en 1823 –y perfilada por completo en la Carta de 1828– sobre la figura del antejuicio, sino que introduce en el procedimiento de acusación constitucional elementos propios del juicio político⁵⁰. De tal manera que el clásico modelo peruano de antejuicio y acusación constitucional se ha visto alterado al establecer como facultad del Congreso la de aplicar sanciones de destitución y/o inhabilitación del funcionario acusado, con independencia de lo que resuelva la judicatura ordinaria.

⁵⁰ Sobre el tratamiento de la doctrina nacional acerca de estas materias puede consultarse: GARCÍA BELAUNDE, Domingo. “¿Antejuicio, acusación constitucional, juicio político?” En: Revista Jurídica del Perú. Trujillo, Normas Legales, año LIV, número 55, marzo-abril 2004, pp. 79-88; texto recogido también en Ponencias desarrolladas en el VIII Congreso Nacional de Derecho Constitucional. Arequipa: Legislación Peruana General – Fondo Editorial del Colegio de Abogados de Arequipa, 2005, pp. 171-181; PANIAGUA CORAZAO, Valentín. “La justiciabilidad...” op. cit., pp. 183 y ss., y del mismo autor “¿Acusación constitucional, antejuicio o juicio político?”. En: La Constitución de 1993. Análisis y comentarios II. Lima: Comisión Andina de Juristas, 1995, pp. 127 y ss.; LANDA ARROYO, César. “Antejuicio político”. En: CARBONELL, Miguel (Coordinador). Derecho Constitucional. Memoria del Congreso Internacional de Culturas y Sistemas Jurídicos Comparados. México: Universidad Nacional Autónoma de México, 2004, pp. 605-617; CAIRO ROLDÁN, Omar. Op. cit., pp. 317 y ss., artículo publicado posteriormente en Justicia constitucional y proceso de amparo. Lima: Palestra Editores, 2004, pp. 135-150; EGUIGUREN PRAELI, Francisco. “La infracción constitucional como límite a la inviolabilidad por votos u opiniones de los parlamentarios”. En: Revista Jurídica del Perú. Trujillo, Normas Legales, año LI, número 27, octubre 2001, pp. XII y ss; trabajo así mismo reunido en Estudios Constitucionales. Lima: ARA Editores, 2002, pp. 448 y ss.; y, finalmente, mi libro Acusación constitucional y debido proceso. Estudio del modelo peruano de determinación de responsabilidad de los altos funcionarios por parte del Congreso de la República. Lima: Jurista Editores, 2008, 340 p.

1. *Sujetos sometidos a la acusación constitucional*

Respecto de los sujetos sometidos al procedimiento de acusación constitucional, además de los funcionarios ya establecidos por las anteriores cartas constitucionales (es decir, el presidente de la República, los congresistas, los ministros, los vocales y fiscales supremos y los miembros del Tribunal Constitucional), la nómina del artículo 99º incluye ahora también a los miembros del Consejo Nacional de la Magistratura, al Defensor del Pueblo y al Contralor General de la República. Se aprecia un incremento del número de los altos funcionarios pasibles de ser acusados constitucionalmente, pues ahora se comprende también a las máximas autoridades de algunos de los organismos constitucionalmente autónomos.

Ahora bien, no deja de ser discrecional la valoración del constituyente de 1993 para incluir a una autoridad y no a otra en la lista cerrada del artículo 99º del texto constitucional en vigor. Y es que es difícil encontrar la razón que justifique la inclusión de sólo algunas de las máximas autoridades de los organismos constitucionalmente autónomos. Si el Estado Constitucional tiene que ver con la interdicción de la arbitrariedad, la prerrogativa del antejuicio debería comprender o únicamente a las más altos funcionarios del Gobierno, el Congreso y la Judicatura, o ampliarse a todas las más importantes autoridades de los organismos constitucionalmente autónomos en el plano de la administración central⁵¹. Establecer distinciones entre unas y otras autoridades, sin explicitar mayor fundamento, puede significar caer en situaciones de desaconsejable arbitrariedad.

2. *Estructura del procedimiento*

Siguiendo el esquema británico según el cual la cámara baja acusa y la cámara alta juzga, corresponde a la Comisión Permanente acusar a los altos funcionarios por infracción de la Constitución y por todo delito cometido en el ejercicio de sus funciones, mientras que es atribución del pleno del Congreso – sin participación de la mencionada Comisión Permanente- decidir su sanción política y/o permitir su procesamiento ante la Corte Suprema de Justicia de la República. Y, en el último supuesto, la carta de 1993 precisa que los términos de la denuncia fiscal y del auto apertorio de instrucción deben ceñirse estrictamente a los de la acusación del Congreso.

⁵¹ Se hace la salvedad aquí que se toma a los organismos constitucionalmente autónomos relativos al ámbito de la administración central, sin comprender a los propios de los gobiernos regionales y locales. Estimo que, salvo mejor parecer, el elevado número de todas estas últimas autoridades hacen inviable el que puedan también gozar del privilegio funcional del antejuicio.

3. *Tipos de sanciones*

A diferencia del tratamiento constitucional anterior a 1993, el alto funcionario ahora ya no solamente queda suspendido en el ejercicio de su cargo, sino que el máximo organismo político también tiene la potestad de sancionarlo con la destitución de su función e inhabilitarlo políticamente hasta por un período de diez años. En ese sentido, se observa que la carta constitucional vigente incluye la figura del “impeachment” y otorga al Congreso la potestad de sancionar a las más altas autoridades estatales –al igual que la Constitución norteamericana– con la destitución del cargo y/o con la inhabilitación para el ejercicio de toda función pública.

4. *Finalidad*

En la actualidad, se puede estimar que la finalidad del modelo de acusación constitucional peruano ya no es solamente el permitir el procesamiento de los altos funcionarios por delitos cometidos en el ejercicio de sus cargos –antejuicio–, sino también el sancionar o reprimir con la destitución y/o la inhabilitación política conductas contrarias a la dignidad de su cargo –juicio político o “impeachment”– y hacer efectiva, de ese modo, su responsabilidad política o constitucional a consideración del Congreso. Ahora, con independencia de la responsabilidad penal que eventualmente establezca el máximo grado de la judicatura ordinaria, el Congreso sanciona estas mismas conductas si las considera reprobables desde un punto de vista político (y/o moral)⁵².

5. *Irrevisibilidad de la decisión acordada*

Lo acordado en el “impeachment”, al ser una decisión de carácter político, no es en principio revisable en la vía judicial⁵³. Sin embargo, el artículo 100º del texto de 1993 establece que la sentencia absolutoria emitida por la Corte Suprema devuelve al funcionario acusado constitucionalmente –al que el Congreso sancionó con la destitución o inhabilitación– sus derechos políticos⁵⁴. Ahora

⁵² Como se sabe, la finalidad del “impeachment” es la sanción de una conducta moral o políticamente reprochable que lesione la dignidad del cargo que se ostenta. Así presentado, se puede presentar en la práctica una desaconsejable identidad entre lo políticamente incorrecto y lo moralmente reprochable, de tal grado que se termine destituyendo e inhabilitando para el ejercicio de la función pública a una alta autoridad estatal por valoraciones éticas (siempre subjetivas y relativas).

⁵³ Y esto es así siempre y cuando se respeten las garantías mínimas del acusado constitucionalmente. Así, por ejemplo, el 29 de diciembre de 1987, en el caso “Magin Suárez”, la Corte Suprema de Justicia de la Argentina dejó sentado el criterio de la justiciabilidad del juicio político ante los casos de violación del derecho a un debido proceso. Cf. BIDART CAMPOS, Germán J. Compendio de Derecho Constitucional. Buenos Aires: Ediar, 2004, 462 p. 320.

⁵⁴ El Tribunal Constitucional peruano ha establecido en el caso “65 congresistas de la República” (Sentencia del 1 de diciembre de 2003 recaída en el Expediente número 0006-2003-AI/TC) que “(...) Una vez sancionado judicialmente el funcionario, el Congreso puede aplicar las sanciones a que se refiere el primer párrafo del artículo 100º de la Constitución, bastando para

bien, esta prescripción se aplica en el supuesto de que la acusación constitucional tenga –como anota la propia Constitución– contenido penal. En otros términos, si el Congreso decide la destitución y/o inhabilitación política de un determinado alto funcionario por la comisión de una infracción de la Constitución carente de naturaleza penal –esquema de juicio político antes que de antejuicio–, la eventual sanción acordada quedaría, en principio, inamovible⁵⁵.

De este modo, pues, algunos aspectos de la acusación constitucional votada por el Congreso pueden ser revisables por los organismos jurisdiccionales⁵⁶. Ello equivale a decir que esta decisión del órgano político no será cuestionada en sede judicial en tanto se respeten los derechos fundamentales del funcionario sometido a ella, sobre todo el derecho a un debido proceso⁵⁷.

Complementario a este punto es preciso anotar que un sector de la doctrina nacional estima que el Congreso ejerce funciones jurisdiccionales al acordar una acusación constitucional por infracción de la Constitución; ello sobre la base de que las mismas cartas constitucionales han “desconcentrado esta responsabilidad genérica” de impartir justicia y la han extendido también a otros ámbitos como el militar o arbitral, y a los casos del Jurado Nacional de Elecciones y el Consejo Nacional de la Magistratura⁵⁸. Asumiendo una noción rigurosa del término “jurisdicción”, es necesario plantear una discrepancia en este aspecto, y postular que el organismo político por excelencia (o sea, el Congreso) no ejerce función jurisdiccional⁵⁹.

ello, en este caso, la votación favorable de una mayoría simple” (fundamento número veinticinco).

⁵⁵ El caso “Tribunal Constitucional” resuelto por la Corte Interamericana de Derechos Humanos es un muy buen ejemplo de lo contrario.

⁵⁶ Ello porque la resolución del Congreso que aprueba la destitución y/o inhabilitación para ejercer un cargo público de un alto funcionario puede ser revisada judicialmente en un proceso constitucional, e inclusive terminar en el sistema interamericano de protección de los Derechos Humanos, de permanecer la vulneración de algún derecho fundamental, como el del debido proceso.

⁵⁷ Similares consideraciones se advierten en CÁNEZ MARTICORENA, Alfredo. Procedimientos parlamentarios de investigación y de acusación constitucional. A propósito de las últimas modificaciones legales contenidas en las “Leyes anticorrupción” y en la Resolución legislativa del Congreso N° 014-2000-CR. Lima: Alternativas, 2001, p. 30.

⁵⁸ Cf. MONTOYA CHÁVEZ, Victorhugo. Op. cit., p. 116. También puede consultarse, entre otros, ÁLVAREZ MIRANDA, Ernesto. El control parlamentario. Lima: Gráfica Horizonte, 1999, pp. 92-97.

⁵⁹ Igual consideración en este sentido se advierte en RUBIO CORREA, Marcial. Estudio de la Constitución Política de 1993. Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, 1999, tomo IV, p. 141.

6. *Materias*

a. *Infracción constitucional*

La causal de infracción de la Constitución se encuentra presente en la historia constitucional peruana desde su inicio. Con antecedente en la Constitución de Cádiz de 1812, estuvo prevista de modo genérico en la carta de 1823 y fue establecida definitivamente en el texto de 1828. Las conductas tipificadas como infracciones constitucionales sólo fueron determinadas, en una sola oportunidad en nuestra historia, por la Ley de 17 de junio de 1834 y para el caso del presidente de la República y de los ministros de Estado. Las penas acordadas eran tan severas que nunca fueron puestas en práctica⁶⁰.

Décadas después, la Ley de 28 de setiembre de 1868 prescribió que la responsabilidad de los funcionarios podía ser civil o mixta⁶¹. Es así como fue práctica, a partir de esa fecha hasta 1993, que únicamente cabía el procesamiento de los altos funcionarios por delitos de función⁶². Sin embargo, el primer juicio político realizado en el Perú ocurrió en 1997, bajo el amparo de la Constitución vigente⁶³. En él se recurrió, también por primera vez, a la causal de infracción de la Constitución para destituir del Tribunal Constitucional a los magistrados Manuel Aguirre Roca, Guillermo Rey Terry y Delia Revoredo Marsano de Mur.

Mediante Resoluciones Legislativas número 002-97-CR, 003-97-CR y 004-97-CR, los entonces tres magistrados del Tribunal Constitucional peruano fueron separados de su cargo por infracción de la Constitución. En esta oportunidad, esta imprecisa causal consistía en haber ejercido el control difuso y declarar así inaplicable al caso de Alberto Fujimori Fujimori la Ley número 26657 (denominada Ley de interpretación auténtica del artículo 112⁶⁴ de la Constitución) que le permitía, como se sabe, una tercera elección consecutiva⁶⁵. La Subcomisión Acusadora⁶⁶ estimó que los magistrados "(...) fueron culpables de grave infracción constitucional y legal, al haber asumido ellos [...] una función que, en ningún caso, puede corresponder a tres miembros del Tribunal

⁶⁰ Cf. PANIAGUA CORAZAO, Valentín. "La justiciabilidad..." op. cit., p. 187.

⁶¹ La responsabilidad mixta de los funcionarios comprendía tanto una de naturaleza civil cuanto una de índole penal.

⁶² *Ibid.*, loc. cit.

⁶³ Cf. CAIRO ROLDÁN, Omar. Justicia constitucional... op. cit., p. 150.

⁶⁴ En ese entonces, el artículo 112º de la carta de 1993 establecía que "El mandato presidencial es de cinco años. El Presidente puede ser reelegido de inmediato para un período adicional. Transcurrido otro periodo constitucional, como mínimo, el ex presidente puede volver a postular, sujeto a las mismas condiciones". Ahora, este texto ha sido modificado por el artículo 1º de la Ley número 27365 (del 5 de noviembre de 2000), Ley de Reforma Constitucional que elimina la reelección presidencial inmediata.

⁶⁵ Cf. Sentencia del 3 de enero de 1997 recaída en el Expediente número 002-96-I/C.

⁶⁶ Esta Subcomisión Acusadora del Congreso contra los tres magistrados del Tribunal Constitucional estaba presidida por Martha Hildebrandt Pérez-Treviño e integrada por Jorge Trelles Montero, Enrique Chirinos Soto y Luis Delgado Aparicio.

Constitucional sino al Pleno en su totalidad; Que si fueron autorizados o no por el pleno para proceder de esa manera, resulta irrelevante, pues ni siquiera este último está en capacidad para autorizar la violación de la Constitución y la ley”.

Ahora bien, la infracción de la Constitución tiene siempre una noción amplia, difusa e imprecisa: se entiende como aquella conducta u omisión que es contraria a la norma fundamental. Es pues, o puede llegar a serlo con suma facilidad, peligrosamente omnicomprensiva. Al tener este carácter, admite consideraciones no sólo jurídicas, sino también –y este es el mayor riesgo– políticas, éticas, religiosas o de cualquier otra naturaleza. En suma, según la valoración, siempre subjetiva y relativa de un grupo, cualquier conducta u omisión puede revestir y significar una infracción al texto constitucional.

Entendiendo la infracción constitucional como un atentado contra el sistema democrático⁶⁷, y teniendo en consideración que los tipos abiertos no son propios de un Estado Constitucional, un sector de la doctrina nacional⁶⁸ propone un catálogo de las conductas a estimarse como infracciones constitucionales. Ellas son las siguientes: 1) violación de la soberanía nacional, 2) inobservancia reiterada de compromisos públicos, 3) menoscabo presupuestario, 4) usurpación absoluta del poder, 5) intervención en otros poderes, y 6) desestabilización interna⁶⁹.

b. Delito en el ejercicio de la función

Además de la infracción de la Constitución, la otra causal por la que se puede instaurar un procedimiento de acusación constitucional es la de todo delito que se cometa en el ejercicio de sus funciones. Y ello ofrece una dificultad inicial, que tiene que ver con sus alcances conceptuales. Para el sector mayoritario de la doctrina nacional, esta causal comprende a los denominados delitos de función (o delitos funcionales)⁷⁰, mientras que para otro grupo la distinción entre delitos comunes y delitos cometidos en el ejercicio de las funciones tiene que dilucidarse caso por caso, en atención a las consideraciones particulares de cada circunstancia, y ello solo corresponde al Congreso⁷¹.

⁶⁷ Noción que no deja de ser imprecisa también.

⁶⁸ Cf. MONTROYA CHÁVEZ, Víctorhugo. Op. cit., pp. 237 y ss.

⁶⁹ *Ibíd.*, loc. cit., especialmente pp. 289 – 311.

⁷⁰ Cf., entre otros autores, a SAN MARTÍN CASTRO, César. Derecho Procesal Penal. Lima: Grijley, 2000, Volumen I, p. 259. En el mismo sentido, para el Ministerio Público del Perú los delitos pueden ser comunes o de función. Este último supuesto comprende a los delitos cometidos en el ejercicio de las funciones. En otros términos, delitos de función y delitos cometidos en el ejercicio de las funciones aluden, básicamente, al mismo concepto. Cf. el Comunicado a la opinión pública emitido por el Ministerio Público el 24 de abril de 2007. Dicho texto puede ser revisado también en su página Web oficial <http://www.mpf.n.gob.pe>.

⁷¹ Cf. AZABACHE CARACCILO, César. “Inmunidades, privilegios y confusiones. Los ministros y los delitos de función.” En: El Comercio, Lima, Sección A, p. 4, 27 de abril de 2007. Para esta autor, no resulta ser válida la identidad entre delitos de función y delitos cometidos en el ejercicio de las funciones. Es decir, el Congreso deberá pues valorar si el delito cometido –con

Si a ello se suman la inexistencia de regulación infraconstitucional y la ausencia de criterios claros o establecidos en sede parlamentaria⁷², existe pues un considerable margen discrecional para el órgano político al momento de calificar una conducta como delito cometido en el ejercicio del cargo o no, con las consecuencias subsiguientes que tal calificación acarreará después⁷³.

Por ello, debiera entenderse pues que el antejuicio no está configurado respecto de la comisión de delitos comunes, para los cuales debe seguirse lo estatuido en el párrafo final del artículo 93º de la Constitución vigente. En virtud de este dispositivo, se indica que los congresistas –y en lo que es aplicable también a los demás altos funcionarios que gozan del privilegio del antejuicio- “No pueden ser procesados ni presos sin previa autorización del Congreso o de la Comisión Permanente, desde que son elegidos hasta un mes después de haber cesado en sus funciones, excepto por delito flagrante, caso en el cual son puestos a disposición del Congreso o de la Comisión Permanente dentro de las veinticuatro horas, a fin de que se autorice o no la privación de la libertad y el enjuiciamiento”.

De allí que la inmunidad⁷⁴ sea aquella protección del congresista frente a cualquier tipo de detención⁷⁵, sea a través de un determinado proceso o fuera de éste. Esta referida protección alcanza a la comisión tanto de delitos comunes cuanto de delitos en el ejercicio de las funciones. En el primer caso, ocurre el desafuero y el posterior juzgamiento en la vía judicial ordinaria⁷⁶. En el segundo supuesto, se sigue el procedimiento de acusación constitucional.

prescindencia de que este sea común o funcional - lo fue en ejercicio de las funciones de la autoridad con la prerrogativa de antejuicio o no.

⁷² Y aquí el panorama no es menos desalentador porque, ante la falta de parámetros (o, más precisamente, gracias a su conveniente omisión), una conducta merecerá la protección del antejuicio o no en función de las a veces discutibles y muchas veces interesadas consideraciones de la mayoría parlamentaria de turno.

⁷³ Porque, como usted sabe bien, estimado lector, si el Congreso considera que no procede una acusación constitucional contra un alto funcionario por un determinado delito imputado, éste no podrá ser procesado por la judicatura ordinaria.

⁷⁴ Sigo en este punto lo señalado por GARCÍA BELAUNDE, Domingo. Esquema de la Constitución peruana. Lima: Justo Valenzuela E.I.R.L., 1992, p. 123. Citado por: RUBIO CORREA, Marcial. Op. Cit., p. 130. Posición contraria se advierte en EGUIGUREN PRAELI, Francisco. “La infracción constitucional... Op. Cit., p. XIII. Para este autor, la inmunidad y el antejuicio son instituciones diferentes. La inmunidad de proceso protege al congresista en los supuestos en los que se le imputen delitos comunes, en tanto que el antejuicio implica una prerrogativa o privilegio del alto funcionario en atención al ejercicio de su elevada responsabilidad.

⁷⁵ Cf. FERNÁNDEZ SEGADO, Francisco. “Las prerrogativas parlamentarias en la Jurisprudencia Constitucional.” En: PAU I VALL, Francesc (coordinador). Parlamento y Justicia Constitucional. IV Jornadas de la Asociación Española de Letrados de Parlamentos (18, 19, 20 septiembre 1996: Santiago de Compostela (España). Barcelona: Aranzadi, 1997, pp. 304 y ss.

⁷⁶ Lo relativo al privilegio de la inmunidad parlamentaria (incluido el procedimiento previsto para el desafuero) está previsto en el artículo 16º del Reglamento del Congreso de la República.

Si bien el artículo 10º del Código Penal peruano señala que la ley penal se aplica con igualdad, esta misma disposición también anota en una oración siguiente que las prerrogativas que por razón de la función o cargo se reconocen a ciertas personas habrán de estar taxativamente previstas en las leyes o tratados internacionales. En el caso del antejuicio, los funcionarios con este privilegio son los comprendidos en el listado del artículo 99º de la Constitución de 1993.

Las prerrogativas antes señaladas, como la inviolabilidad, la inmunidad o el antejuicio, están dadas en consideración a las funciones que desempeña una determinada autoridad. De allí que existan funciones cuyo ejercicio otorgue a quienes las despliegan un régimen de privilegio, pero no por su condición de persona en tanto tal sino como atributo funcional, de tal manera que se les excluye de la competencia penal, se les exime de pena o –como ocurre en el antejuicio- se les somete a reglas procedimentales particulares⁷⁷.

En el caso de los delitos cometidos por los funcionarios –previstos en el título XVIII del Código Penal- el bien jurídico protegido es el Interés estatal de tutelar el ejercicio normal de sus funciones. Así pues, éste puede ser lesionado por abuso de los poderes al cargo de funcionario (abuso de autoridad), falta de probidad o fidelidad (concusión, peculado) o transgresión de deberes oficiales (corrupción)⁷⁸.

En resumen, podría entenderse el delito cometido en el ejercicio de las funciones previsto en el artículo 99º del texto constitucional de 1993 como aquel que sólo puede ser llevado a cabo por un sujeto activo especial y calificado: un alto funcionario. Aun cuando este alto funcionario pueda cometer delitos de carácter común, sólo debiera seguirse un procedimiento de acusación constitucional por los que incurra en el ejercicio de su cargo público.

7. *Inconvenientes del modelo*

Se pueden encontrar tres grandes problemas al modelo de acusación constitucional previsto por la Constitución de 1993: 1) la inclusión de elementos del juicio político a un modelo de antejuicio (en tanto el Congreso puede imponer sanciones a los altos funcionarios con independencia de lo resuelto por la judicatura ordinaria), 2) la restricción de las atribuciones de la judicatura ordinaria y del Ministerio Público en esta materia (toda vez que los términos de

⁷⁷ Cf. BRAMONT ARIAS, Luis y Luis Alberto BRAMONT-ARIAS TORRES. Código Penal anotado. Segunda edición. Lima: San Marcos, 1998, pp. 157-158.

⁷⁸ *Ibíd.*, p. 444. En el mismo sentido, Manuel ABANTO VÁSQUEZ señala que “Tradicionalmente se ha entendido que el bien jurídico tutelado por esta parte del Derecho penal sería la «Administración Pública» por sí misma, con cualidades como «prestigio», «dignidad», etc. (...) Modernamente, con un entendimiento distinto del concepto «bien jurídico», se sostiene que en este ámbito lo que interesa proteger es el «normal funcionamiento de los órganos de gobierno», la «regularidad funcional de los órganos del Estado» o el *correcto funcionamiento de la Administración Pública (...)*”. En: Los delitos contra la Administración Pública en el Código Penal peruano. Lima: Palestra Editores 2003, p. 16.

la denuncia fiscal y el auto apertorio de instrucción no pueden exceder ni reducir los términos de la acusación del Congreso), y 3) la atipicidad de la infracción constitucional (y los consecuentes riesgos de la muy probable vulneración al derecho fundamental a un debido proceso).

La actual Constitución de 1993 ha trastocado el clásico modelo de antejuicio peruano al introducirle un elemento propio del juicio político como es el de la sanción. Según nuestro texto constitucional actualmente vigente, el Congreso puede imponer la sanción de destitución y/o de inhabilitación al funcionario sin perjuicio de cualquier otra responsabilidad de la que fuere pasible, y sin necesidad, en principio, de esperar un previo pronunciamiento en sede judicial por tal circunstancia. Si el antejuicio busca ser la antesala a un proceso penal para los altos funcionarios, no tiene por qué entrañar una sanción, sanción que correspondería aplicar, en todo caso, a la judicatura ordinaria, y si así lo estimase pertinente.

Para ahondar en las confusiones conceptuales y normativas que introduce la opción de nuestra actual Constitución se puede señalar que tales innovaciones pierden de vista un elemento clave para el juicio político, y que fundamenta además las sanciones que en ese procedimiento se imponen: el castigo a una conducta políticamente reprochable. En el juicio político se busca con la destitución o inhabilitación retirar el poder que ejerce un funcionario o impedirle que vuelva a acceder a él porque se estima que ha cometido conductas políticamente reprimibles, y por tales es sancionado. Sin embargo, en el modelo norteamericano, cualquier funcionario (incluido el Presidente de la República) es responsable penalmente, y no se requiere de ningún levantamiento del fuero, ya que no existe inmunidad. Así pues, el juicio político busca sancionar una falta política, con independencia de que la misma conducta revista un tipo penal sancionado por la legislación.

Es bueno recordar que si el Congreso de la República quisiera hacer efectiva la responsabilidad política de altos funcionarios como son, por ejemplo, los ministros, puede recurrir a mecanismos de control político directo, importados del parlamentarismo y previstos en nuestro texto fundamental, tales como la moción de censura (cuando el Parlamento, *motu proprio*, expresa la ruptura de la relación de confianza que le ligaba con el Gobierno) o la cuestión de confianza (cuando un ministro o el gabinete entero comprometen su permanencia a la aprobación parlamentaria de su programa o acto específico de gestión política)⁷⁹, y no a una desnaturalización de nuestra tradicional figura del antejuicio.

Por el contrario, el antejuicio no busca retirarle el poder a un funcionario bajo la consideración que su conducta fue políticamente lesiva a la dignidad de su

⁷⁹ Estos mecanismos, propios de un Gobierno que depende del Parlamento, pueden ser vistos con mayor detalle, entre otros, en DÍAZ MUÑOZ, Oscar. La moción de censura en el Perú. Lima: ARA Editores, 1997, pp. 57 y ss.

cargo, sino posibilitar que éste sea procesado penalmente por delitos de función. En este caso, bajo el modelo actual, el Congreso puede sancionar con la destitución o inhabilitación al funcionario, no sólo por faltas políticas sino también por actos delictivos, por consideraciones jurídicas que deben ser vistas en un proceso judicial. Con ello, el Congreso se arrojaría la potestad jurisdiccional propia de la judicatura.

Si la potestad de impartir justicia emana del pueblo y se ejerce por la judicatura ordinaria (o Poder Judicial) a través de sus órganos jerárquicos (artículo 138º de la Constitución vigente), el Congreso no puede asumir para sí la facultad de juzgar y sentenciar (al imponer las sanciones de destitución o inhabilitación) a los altos funcionarios por la comisión de presuntos delitos. Como ya se ha señalado, el Congreso efectiviza la responsabilidad política de los ministros a través del voto de censura o la denegatoria del voto de confianza (y aquí sus consideraciones son exclusivamente de conveniencia u oportunidad política) y permite –a través de la acusación constitucional– el procesamiento judicial de los altos funcionarios si encuentra indicios razonables (jurídicos y políticos) de la comisión de delitos de función; pero no puede sancionarlos *a priori* por hechos que deberán ser valorados en un proceso penal con las debidas garantías. Lo contrario significaría la intromisión del Congreso en las labores propias y constitucionalmente reservadas para la judicatura ordinaria.

La última parte del artículo 100º de la Constitución actual señala que “(...) Los términos de la denuncia fiscal y del auto apertorio de instrucción no pueden exceder ni reducir los términos de la acusación del Congreso”⁸⁰. Si la misma Constitución señala que el Ministerio Público es el titular de la acción⁸¹ penal, esta restricción de su actuación es irrazonable, ya que es éste órgano el idóneo para calificar y valorar la comisión de un delito y formular, luego de ello, la denuncia respectiva al Poder Judicial, no así el Congreso, que no tiene atribuciones jurisdiccionales.

De decidirse en el procedimiento de la acusación constitucional que hay lugar a la formulación de una causa por la presunta comisión de un delito en ejercicio de las funciones, esta debe limitarse a permitir el procesamiento penal del funcionario público. Y será el Ministerio Público quien valore los méritos de la

⁸⁰ Este texto recoge la experiencia de la acusación constitucional contra en entonces ex presidente Alan García Pérez tras su primer mandato. Como se recordará la denuncia fiscal redujo significativamente los términos de la acusación formulada por el Congreso, y que inclusive fue luego archivada por el vocal supremo que se desempeñaba como juez instructor.

⁸¹ En rigor, debería decirse “competencia” y no “acción” penal. La acción –anota Juan Monroy– es el derecho público, subjetivo, autónomo y abstracto, por el cual todo sujeto de derecho se encuentra apto para solicitar tutela jurídica al Estado”. Véase MONROY GÁLVEZ, Juan. “El artículo VI del Título Preliminar del Código Civil peruano de 1984.” En su libro *La formación del proceso civil peruano. Escritos reunidos*. Lima: Comunidad, 2003, pp. 392-393. Por su parte, la competencia –siguiendo a Gómez Colomer– es el “conjunto de reglas que determina la atribución de un asunto concreto a un órgano jurisdiccional particularizado”. Cf. GÓMEZ COLOMER, Juan-Luis. “Lección 13º. La competencia.” En: MONTERO AROCA, Juan y otros. *Derecho Jurisdiccional. Parte general*. Barcelona: José María Bosch Editor, 1994, p. 210.

causa y decida si hay lugar o no a una denuncia. Todo ello bajo el entendimiento de que el Congreso no es una instancia jurisdiccional y lo único que puede hacer es permitir o no el procesamiento de un funcionario público por la presunta comisión de delitos funcionales.

En igual sentido, la judicatura no debiera verse limitada, al momento de dictar el auto apertorio de instrucción, a los términos de la acusación del Congreso, ya que es éste y no el último el que ejerce la función jurisdiccional y sanciona las conductas contrarias al Derecho con carácter definitivo. Por ello, la limitación en la actuación tanto del Ministerio Público cuanto de la labor judicial a los términos de la acusación aprobada por el Congreso no resulta justificable ni plausible, si se entiende que ellas deben responder –como es lo exigido y propio- a pautas de una debida motivación de sus decisiones.

Calificada doctrina nacional señala que el carácter vinculante de la resolución acusatoria del Congreso de la República importa una muy discutible excepción al principio de exclusividad de la función jurisdiccional; más no es ilegítima en tanto ha sido prevista por la misma Constitución para salvaguardar, en su primera etapa, el ámbito decisorio del Congreso en el ejercicio de su función de fiscalización⁸². Sin embargo, ello no está exento de algunas dificultades.

Un primer problema puede presentarse en la tipificación de los hechos por parte del Congreso de la República en su resolución acusatoria. Para el profesor San Martín Castro, la judicatura ordinaria está habilitada para ampliar el auto de apertura de instrucción con el propósito de adecuar los hechos objeto de la acusación constitucional a lo que se estime legalmente correcto, y para lo cual no sería necesario un pronunciamiento ampliatorio del Congreso (ya que el ámbito fáctico permanece inalterado)⁸³.

Un segundo escenario observado por este autor es el que se presenta frente al surgimiento de otros hechos delictivos de carácter funcional no comprendidos en la referida resolución acusatoria del Congreso. En este segundo caso se requerirá que, mediando nuevo antejuicio, el Congreso emita una nueva resolución acusatoria, de naturaleza ampliatoria⁸⁴.

⁸² Cf. SAN MARTÍN CASTRO, César. “El procedimiento penal por delitos contra la administración pública.” En: SAN MARTÍN CASTRO, César, CARO CORIA, Dino Carlos y José REAÑO PESCHIERA. Los delitos de tráfico de influencias, enriquecimiento ilícito y asociación para delinquir. Aspectos sustantivos y procesales. Lima: Jurista Editores, 2002, p. 335.

⁸³ *Ibíd.*, p. 336.

⁸⁴ *Ibíd.*, loc. cit.

8. Acusación constitucional y debido proceso

a. Respecto de la dimensión sustantiva del derecho a un debido proceso

Las pautas del debido proceso sustantivo no deben dejar de observarse en todo el desarrollo y trámite de la acusación constitucional. Si el propósito de este procedimiento parlamentario es el de ser la antesala o antejuicio a un proceso por delitos cometidos en el ejercicio de las funciones; los medios a través de los cuales se persiga conseguirlo, acordes con un Estado Constitucional, deben ser útiles, idóneos y equilibrados, esto es, proporcionales.

En lo que respecta al análisis de causalidad (primera pauta del examen de razonabilidad), es preciso observar si el fin buscado por la acusación constitucional es uno lícito o, cuando menos, no prohibido por el ordenamiento jurídico. En este punto se puede considerar que el permitir el procesamiento penal de una alta autoridad, por la comisión de delitos cometidos en el ejercicio de sus funciones, constituye un fin lícito. Y ello porque un Estado Constitucional no resulta compatible con situaciones de corrupción, abuso e impunidad.

Además, no debe olvidarse que la prerrogativa funcional del antejuicio –dentro del procedimiento de acusación constitucional en el caso peruano- busca eliminar las motivaciones políticas de las eventuales denuncias contra las principales autoridades del Estado, y permitir, por ello, el correcto desarrollo de sus labores (sin interferencias de carácter político). Pero de ninguna forma esta protección está pensada para no sancionar las conductas tipificadas como delitos (delitos cometidos en el ejercicio de las funciones, en el caso del antejuicio).

En un segundo momento, debe prestarse atención al análisis de proporcionalidad. En él se evaluará si los medios a través de los cuales se plasma el fin perseguido por la acusación constitucional son útiles, idóneos y equilibrados. Estas exigencias entonces implicarán que, en primer término, y durante todo el término de este procedimiento parlamentario, los congresistas que investigan y acusan se sirvan de instrumentos tales que obtengan el fin buscado (examen de utilidad de los medios), esto es, el procesamiento penal del funcionario por delito cometido en el ejercicio de su cargo. En segundo lugar, estas herramientas deben ser eficientes y eficaces, es decir, de la gama de elementos útiles que puedan haber, se deben seleccionar aquellos más efectivos (evaluación de idoneidad de los medios). Finalmente, del abanico de opciones útiles e idóneas posibles, es preciso recurrir a aquella que sea la menos gravosa para los derechos fundamentales (prueba de equilibrio de los medios).

Si el Estado Constitucional se construye bajo la premisa inversa que la Maquiavelo, el fin no puede justificar los medios. Así, por ejemplo, la investigación y acusación constitucional sin contar con indicios delictivos

suficientes, basados muchas veces en encuentros grabados y delaciones gratuitas, sobre la base de criterios tan difusos como peligrosos y manipulables como la infracción constitucional, son medios no proporcionales. Si bien se debe conseguir la sanción de los altos funcionarios por los delitos cometidos en el ejercicio de sus funciones, ésta no debe materializarse a cualquier costo⁸⁵.

En caso contrario, es decir, de seguir utilizándose medios desproporcionados para conseguir un fin lícito, la actuación de los congresistas investigadores y acusadores devendrá arbitraria. Un Estado Constitucional se sustenta (debe hacerlo) en la interdicción de la arbitrariedad, de allí que deban replantearse la acusación constitucional en el sentido de que incluya parámetros de razonabilidad (o sea, de debido proceso en su dimensión material o sustantiva) en sus actuaciones.

b. Respecto de la dimensión procesal del derecho a un debido proceso

Por su parte, el amplio catálogo de derechos y obligaciones que comprende el debido proceso procesal (en lo que resulte aplicable) debe exigirse y respetarse también durante el desarrollo de la acusación constitucional. De este modo, y con carácter enunciativo, los diversos elementos integrantes de la dimensión procesal de este derecho fundamental que, *mutatis mutandi*, debieran ser de igual manera predicables en este procedimiento parlamentario son los siguientes:

1) Derecho de contradicción o defensa

Este derecho debe ser plenamente aplicable en los procedimientos parlamentarios de acusación constitucional. Es decir, el sometido a este antejuicio deberá ejercer una defensa efectiva en todos los estadios del procedimiento. Ello significa, por ejemplo, el tener pleno conocimiento de los hechos por los cuales se les investiga o acusa, así como tener la posibilidad real de contradecir las argumentaciones de la eventual parte contraria.

El derecho de defensa, tan propio en los procesos (pero también invocable en los procedimientos administrativos y los corporativos entre particulares), debe estar enteramente vigente dentro de este procedimiento parlamentario. Por otro lado, el éxito pues de la investigación y de la acusación constitucional no está relacionado con que el funcionario involucrado carezca de una adecuada defensa.

⁸⁵ Por la inhabilitación política hasta por diez años, muchas veces estos procedimientos parlamentarios traen el riesgo de la posible *muerte civil* de los funcionarios investigados, acusados y procesados.

2) Derecho a un juzgador imparcial

Este derecho también debe ser desplegado dentro del procedimiento parlamentario de acusación constitucional. Lo que exigiría, por ejemplo, que los miembros de la Subcomisión de Acusaciones Constitucionales no participen de las votaciones en la Comisión Permanente ni en el pleno del Congreso, así como también –como lo exige la Constitución actual– que el pleno se pronuncie por la acusación constitucional planteada sin la participación de la Comisión Permanente⁸⁶.

Por lo tanto, deben ser los indicios y las pruebas encontradas los que determinen la decisión final del Congreso, y no los intereses políticos coyunturales. Ahora bien, la misma naturaleza política del Congreso dificulta en mucho la garantía de un juzgador imparcial, sin embargo, ello no debe obstar para eliminar de las valoraciones parlamentarias la oportunidad y la conveniencia política sino los elementos razonables y suficientes de la comisión de delitos en el ejercicio de las funciones.

3) Derecho a un juzgador predeterminado por la ley

Este derecho también resulta interpolable al campo del procedimiento parlamentario de acusación constitucional. En consonancia con ello, debe ser –como lo establecen los artículos 99º y 100º de la Constitución de 1993 y el artículo 89º del Reglamento del Congreso– la Subcomisión de Acusaciones Constitucionales la que se pronuncia sobre la admisibilidad de la denuncia constitucional, en tanto que la Comisión Permanente sea la instancia llamada a decidir el planteamiento de la acusación o no, y finalmente sea el pleno del Congreso el organismo que vote a favor de aprobar la acusación constitucional o archivar lo actuado.

4) Derechos a buena notificación y audiencia

El derecho a una debida notificación resulta igualmente predicable en el procedimiento de acusación constitucional. Así pues, los funcionarios investigados y sometidos a antejuicio deben estar debidamente informados, por ejemplo, de la fecha de la sesión en la que se debatirá su caso para poder ejercer de modo adecuado su derecho de contradicción.

En similar sentido, debe también exigirse la convocatoria de audiencias en las cuales este funcionario involucrado pueda ejercitar su defensa. En otros términos, las Subcomisión de Acusaciones Constitucionales, la Comisión Permanente y el pleno del Congreso no deben tomar sus respectivas decisiones

⁸⁶ Este derecho, por citar un caso, no se respetó en la destitución de los tres ex magistrados del Tribunal Constitucional, pues la Corte Interamericana de Derechos Humanos comprobó que miembros de la Comisión Permanente integraron la votación posterior en el pleno del Congreso.

sin antes escuchar en forma debida a la autoridad sometida a la acusación constitucional.

5) Derecho a probar y a producir prueba

Parte esencial de un debido proceso, el investigado y sometido al procedimiento de acusación constitucional debería tener la posibilidad real de ofrecer y actuar las pruebas que consideren pertinentes como medios a través de los cuales se pueda acreditar su posición y defensa de las imputaciones que se formulen en su contra en la denuncia constitucional planteada. En todo el desarrollo del procedimiento parlamentario, al funcionario sujeto al antejuicio no debe desconocérsele su derecho a probar y producir prueba de modo efectivo.

6) Derecho a un plazo razonable o, por lo menos, sin dilaciones indebidas

Si bien la decisión del pleno del Congreso no constituye una sentencia, el aspecto de la prohibición de las dilaciones indebidas sí resulta válido en el desarrollo de una acusación constitucional. Es decir, tiene que buscarse que este procedimiento parlamentario se lleve a término del modo más razonablemente célere posible. Debe proscribirse, en otros términos, el recurso a él como excusa para mantener a los investigados y acusados en una situación de absoluta intranquilidad y comprensible desasosiego. No es bueno olvidar que el procedimiento de acusación constitucional está pensado como antesala a un proceso penal por delitos cometidos en el ejercicio de las funciones, y no como un mecanismo de extorsión o manipulación política.

7) Derecho a una debida motivación

Si un Estado Constitucional busca la interdicción de la arbitrariedad, el motivo por el cual se vote a favor de una acusación constitucional debe cimentarse en el conjunto de indicios o evidencias razonables sobre la comisión de delitos de función, y no en consideraciones políticas de conveniencia u oportunidad. Así, por ejemplo, el Congreso o Parlamento puede (y de hecho así lo hace) hacer efectiva la responsabilidad política de los ministros a través del voto de censura o la negación del voto de confianza. Pero estas valoraciones de índole política - y plenamente válidas en aquel escenario - no pueden ser las que sustenten una acusación constitucional. Tal inversión se torna inadmisibles.

8) Derecho a la publicidad del procedimiento

La publicidad del procedimiento ha de convertirse asimismo en pauta a observarse dentro de las distintas actuaciones seguidas en una acusación constitucional. Ello con el propósito de que de este modo se hace posible proteger a los funcionarios involucrados de un procedimiento excluido del control público general. En este entendimiento, si bien el derecho a la

publicidad del proceso admite limitaciones, el tratamiento de las sesiones reservadas por consideraciones de interés general deben plantearse de modo restrictivo, y no recurrir a ellas con tanta facilidad cuanto poco sustento.

- 9) Derecho a la obligatoriedad, exigibilidad, eficacia y ejecución de la cosa juzgada

En este punto, la prohibición del *ne bis in idem* debe también ser exigida en los procedimientos de acusación constitucional. Ello significa que, si ya el pleno del Congreso se pronunció y votó las acusaciones a él presentadas, tendrían que devenir inadmisibles otras denuncias constitucionales contra el mismo funcionario basadas en hechos similares.

- 10) Derecho a ser asistido y defendido por abogado técnicamente capacitado

El funcionario sometido a un acusación constitucional debe poder contar, en todos las etapas de este procedimiento parlamentario (es decir, ante la Subcomisión de Acusaciones Constitucionales, la Comisión Permanente y el pleno del Congreso) con la asesoría adecuada y calificada de un profesional del Derecho. Ello le permitirá, por ejemplo, el debido ejercicio de sus derechos de defensa y de ofrecer y producir pruebas.

Este es, pues, un listado de carácter enunciativo de los derechos que componen la dimensión procesal del debido proceso y que deben ser interpolables e igualmente exigibles –como también las pautas de razonabilidad propias de la dimensión sustantiva de ese derecho fundamental- durante el desarrollo de la acusación constitucional. El propósito de este capítulo, una vez establecidas algunas necesarias consideraciones teóricas sobre el derecho a un debido proceso, ha sido el de precisar, con carácter introductorio, sus alcances y ámbitos de aplicación en este procedimiento parlamentario peruano.

IV. TRATAMIENTO DADO AL PROCEDIMIENTO PARLAMENTARIO DE ACUSACIÓN CONSTITUCIONAL POR PARTE DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PERUANO

Al ser la acusación constitucional un procedimiento especial, exclusivamente destinado a determinados altos funcionarios, no es una materia que haya tenido como correlato un número considerable de casos vistos por nuestro supremo intérprete de la Constitución. El propósito de este apartado será el de ofrecer el recorrido teórico que ha seguido el Tribunal Constitucional peruano al tratar el tema de la acusación constitucional, camino que tiene su plasmación más acabada en el caso *65 congresistas de la República*⁸⁷.

⁸⁷ Sentencia del 1 de diciembre de 2003 recaída en el Expediente número 0006-2003-AI/TC.

1. Caso *Angélica Dorina Gutiérrez Montes de Oca*

Se encuentra una primera mención a nuestro modelo de acusación constitucional –aunque no de modo directo y claro– en el caso *Angélica Dorina Gutiérrez Montes de Oca*⁸⁸, proceso de Hábeas Corpus interpuesto por la señora Angélica Gutiérrez en favor del señor Gottardo Quintanilla Gutiérrez. Este último estaba presuntamente detenido por un error material en la notificación de su nombre por parte de la Sala Especializada en Asuntos de Terrorismo de la Corte Superior de Justicia de Lima. El Tribunal Constitucional peruano hizo dos observaciones (indirectas) sobre la materia de análisis.

En primer lugar, el órgano de control de la Constitución señaló que “(...) la inobservancia de procedimientos previamente establecidos en la ley ó (*sic*) los denominados vicios procesales de nivel legal deben resolverse según el caso en la instancia legislativa, tratándose por ejemplo del Antejjuicio o Juicio Político (...)” (fundamento número dos). Y este comentario es importante porque significaría que para nuestro alto tribunal los elementos que integran el derecho a un debido proceso son también predicables en sede parlamentaria. En segundo término, la utilización de la conjunción disyuntiva “o” (*Antejjuicio o Juicio Político*) induce a confusiones, pues no queda claro si para el Tribunal Constitucional *antejuicio* y *juicio político* son términos que aluden a un mismo concepto y se están usando como sinónimos o, por el contrario, si en nuestro sistema –como establecerá lamentablemente más adelante en el caso *65 congresistas de la República*– coexisten ambas instituciones para finalidades diferentes.

2. Casos *Guillermo Rey Terry* y *Manuel Aguierre Roca*

A diferencia del caso anterior reseñado, un específico tratamiento respecto del procedimiento de acusación constitucional se encuentra en el caso *Guillermo Rey Terry*⁸⁹. Guillermo Rey Terry y Delia Revoredo Marsano de Mur –quien después se desistió tras la sentencia de primer grado– interpusieron una demanda de amparo contra el Congreso de la República por la violación de sus “derechos constitucionales al debido proceso legal y al acceso y ejercicio de la función pública”, tras haber sido destituidos en sus cargos de magistrados del Tribunal Constitucional peruano por la causal de infracción de la Constitución.

Partiendo de la idea de que al Congreso no le corresponde la determinación de la responsabilidad penal, pero sí de la responsabilidad constitucional (fundamento número cinco)⁹⁰, el Tribunal Constitucional estimó que “(...) nuestra Constitución Política vigente, a diferencia de anteriores Constituciones, no ha consagrado única y exclusivamente la institución del llamado “Antejjuicio

⁸⁸ Sentencia del 18 de junio de 1998 recaída en el Expediente número 568-96-HC/TC.

⁸⁹ Sentencia del 10 de julio de 1998 recaída en el Expediente número 340-98-AA/TC.

⁹⁰ Conviene anotar aquí que el Tribunal Constitucional peruano no establece cómo debe comprenderse esta “responsabilidad constitucional” a la que hace mención.

Constitucional”⁹¹, como un procedimiento destinado a determinar la procedencia de un juzgamiento penal de funcionarios de alto rango por ante el Poder Judicial, previa habilitación del Congreso de la República, sino que a su vez ha reconocido la existencia de un auténtico “Juicio Político”, que supone la potestad de procesamiento y sanción de la que privativamente está investido el Congreso, en los casos específicos de infracción de la Constitución por funcionarios de alto rango y en la que, en principio, no interviene en lo absoluto el Poder Judicial” (fundamento número seis).

Como puede observarse, nuestro supremo intérprete de la Constitución estimó que en el ordenamiento jurídico peruano coexisten ambas instituciones: el juicio político y el antejuicio. E indicó también, como ya se ha anotado, que este tratamiento dado por la carta de 1993 es diferente del previsto de forma homogénea por los anteriores textos constitucionales.

Con la intención de justificar lo anteriormente señalado, el Tribunal Constitucional distinguió tres variables de aplicación de la acusación constitucional (fundamento número ocho). En primer lugar, se puede estimar que la conducta del alto funcionario signifique la comisión de un delito de función, mas no una infracción constitucional. En este caso, el Congreso pondrá al funcionario a disposición del Fiscal de la Nación y se seguirá el trámite previsto en el artículo 100º de la Constitución de 1993. En segundo lugar, el Congreso puede convenir en que la conducta sometida a su consideración constituye una infracción constitucional, pero sin que ella revista un contenido penal, por lo que podrá imponer las sanciones de suspensión, destitución y/o inhabilitación. Finalmente, la tercera opción incluye a las dos anteriores, pues, a juicio del Congreso, cabría también que la conducta de un alto funcionario infrinja la Norma Fundamental y, copulativamente, configure la comisión de un delito de función. En este último supuesto dos órganos impondrían sanciones por el mismo hecho: el Congreso (por infracción a la Constitución) y, eventualmente, la judicatura ordinaria (de comprobarse la responsabilidad penal).

Anota el Tribunal Constitucional que lo sucedido en el caso del entonces ex magistrado Guillermo Rey Terry se circunscribe al segundo supuesto planteado, es decir, a una conducta que si bien infringe la Constitución, no importa responsabilidad penal. El alto colegiado indicó que “(...) la alegación de actos de vulneración al debido proceso, a consecuencia de haberse impuesto sanción sin que exista procedimiento previsto para ello, resulta, igualmente, desestimable, ya que el Congreso sí se encontraba en la potestad de destituir al demandante, dentro de las consideraciones de infracción a la Constitución previstas expresamente en el anteriormente glosado dispositivo constitucional” (fundamento número nueve).

⁹¹ Se puede apreciar que el Tribunal Constitucional peruano no hace una utilización rigurosa de estos conceptos, e inclusive ofrece creaciones novedosas como lo que denomina “antejuicio constitucional”, donde confunde en “antejuicio” y la “acusación constitucional”.

Sin embargo, es de lamentar que estas “consideraciones de infracción a la Constitución previstas expresamente” en el texto constitucional no se encuentran desarrolladas por él en ningún apartado (y tampoco en norma de desarrollo alguna como es el Reglamento del Congreso), salvo que se asuma a la sola mención del término “infracción de la Constitución” como elemento para tomar suficiente conocimiento de su naturaleza, tipificación y regulación. Esta consideración la estimo incorrecta en tanto que para la aplicación de eventuales sanciones (destitución y/o inhabilitación política) no debiera recurrirse a formulaciones tan amplias y sujetas a la mayoría parlamentaria coyuntural como es el caso de la denominada infracción constitucional.

Además de ello, el Tribunal Constitucional peruano estableció que las denominadas *political questions* o cuestiones políticas no justiciables deben ceñirse a parámetros como el de la razonabilidad. Así este alto colegiado podría evaluar la coherencia de estas medidas (fundamento número once). No obstante, indicó que la decisión tomada por el Congreso de la República respecto de la destitución de los tres magistrados del Tribunal Constitucional ha sido debidamente motivada y sustentada “(...) como consecuencia de la existencia de actos, que a su juicio y a entender de lo que aparece objetivamente en la Norma Fundamental, se presentan como infracciones a su texto (...)” (fundamento número doce). A este respecto, sería conveniente que lo que a juicio del Congreso aparece “objetivamente” como infracciones constitucionales sea configurado o establecido de forma tal que puedan ser previamente del conocimiento de todas las personas, como debiera ocurrir en un Estado Constitucional.

Finalmente, es importante mencionar que en un voto singular el magistrado Ricardo Nugent López Chaves, estimando que “(...) la nueva Carta Política introdujo la figura del juicio político el que no ha sido reglamentado por ninguna ley de desarrollo constitucional, señalando cuales son las infracciones constitucionales susceptibles de juicio político ni las sanciones correspondientes”, consideró que “(...) la aplicación de las sanciones previstas en el artículo 100° de la Constitución vigente sólo son posibles de aplicar en el caso que, luego de tramitado el procedimiento de antejuicio, el Congreso decida que el funcionario acusado sea sometido a la justicia penal ordinaria”.

Por otro lado, en el caso *Manuel Aguirre Roca*⁹², también en ese entonces ex magistrado del Tribunal Constitucional defenestrado igualmente por el Congreso de la República, el Tribunal Constitucional peruano repitió las consideraciones ya establecidas en el caso *Guillermo Rey Terry* anteriormente glosado. Ambos textos de las sentencias, salvo algunos detalles como una ligera variación en la numeración del último respecto del primero, son idénticos.

⁹² Sentencia del 16 de julio de 1998 recaída en el Expediente número 358-98-AA/TC.

3. *Caso César Humberto Tineo Cabrera*

Ahora bien, y siguiendo con la revisión jurisprudencial respecto del tratamiento otorgado a la acusación constitucional, se encuentran dos observaciones interesantes en el caso *César Humberto Tineo Cabrera*⁹³. La primera está referida a la aplicación del derecho a un juez independiente e imparcial⁹⁴ en el procedimiento parlamentario de acusación constitucional. El Tribunal Constitucional peruano estimó que esta exigencia queda salvada si “(...) el acuerdo en virtud del cual se mostró conformidad en que había mérito en que se denunciase al actor por diversos ilícitos penales, se aprobó en un órgano colegiado, donde confluyen tanto representantes de la mayoría como de la minoría” (fundamento número dieciséis).

La segunda acotación está relacionada con el último párrafo del artículo 100° de la Constitución vigente (“Los términos de la denuncia fiscal y del auto apertorio de instrucción no pueden exceder ni reducir los términos de la acusación del Congreso”). El alto tribunal señaló que “Si bien dicha disposición constitucional no incluye al acto procesal de la sentencia, es evidente que implícitamente la comprende, puesto que esta debe guardar coherencia con el auto de apertura de instrucción, a fin de que se respete el derecho de defensa” (fundamento número veinte). En este sentido, aun cuando sea discutible la invocación del derecho de defensa para este supuesto específico, el Tribunal Constitucional extendió esta restricción a la misma sentencia. Por ello, a juicio de nuestro supremo intérprete de la Constitución, y para el caso de una acusación constitucional aprobada y remitida a la judicatura ordinaria, la sentencia debe circunscribirse a los límites del auto apertorio de instrucción (que ya está, según el referido último párrafo del artículo 100 del texto constitucional de 1993, bastante restringido).

4. *Casos Jorge Miguel Alarcón Menéndez, Orlando Miraval Flores, Isaac Gamero Valdivia y Gloria Marcela Villagómez Olivera De Deza*

No obstante la discutible consideración establecida por el Tribunal Constitucional peruano acerca de la coexistencia en nuestro ordenamiento jurídico de las instituciones del juicio político y antejuicio, pareciera

⁹³ Sentencia del 20 de junio de 2002 recaída en el Expediente número 1230-2002-HC/TC.

⁹⁴ Los términos de juez independiente y juez imparcial no son necesariamente equivalentes. En términos de Eloy Espinosa-Saldaña “independencia implica la posibilidad de tomar sus propias decisiones sin intervención o interferencia de nadie, sea nuestro superior jerárquico; alguien de nuestra misma institución o entorno de trabajo; una persona natural o jurídica externa a nuestro círculo o entidad. En los dos primeros casos se hablaría de independencia interna, y en el segundo, de independencia externa”. Respecto de la imparcialidad, este mismo autor, siguiendo lo establecido por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, anota que ella puede entenderse como “ausencia de perjuicio o comprenderla como desinterés, neutralidad, o una posibilidad de resolver conforme a Derecho y no a las convicciones personales del juzgador”. Cf. ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA, Eloy. “Juez independiente, juez imparcial y algunos otros temas vinculados a estas materias en los escenarios europeo, interamericano y peruano.” En: Revista jurídica del Perú. Lima, Gaceta Jurídica, número 82, diciembre 2007, pp.13-29.

confundirlas o tomarlas como una sola figura en el caso *Jorge Miguel Alarcón Menéndez*⁹⁵. En la parte resolutive de la sentencia, ese colegiado “(...) dispone que la presente sentencia se ponga en conocimiento del Congreso de la República a fin de que inicie el procedimiento de antejuicio (...)” contra los Vocales de la Corte Suprema de Justicia de la República –se presume– que por negligencia o dolo hayan indebidamente retrasado la reclamación interpuesta por el señor Jorge Alarcón tras su destitución como Vocal Titular de la Corte Superior de Justicia de Áncash. No queda claro en este punto si esta conducta de los Vocales Supremos estaría circunscrita a la comisión de un delito de función o, más bien, comprendería una infracción de la Constitución. Consideraciones muy parecidas pueden advertirse en el caso *Orlando Miraval Flores*⁹⁶.

Similar remisión a que el Congreso de la República inicie el procedimiento de antejuicio se aprecia en el caso *Isaac Gamero Valdivia*⁹⁷. El Tribunal Constitucional peruano estimó que “Al dictarse los Decretos Leyes N.os 25423, 25442, 25446 y 25454, tanto el ex presidente Alberto Fujimori Fujimori como los ministros que los suscriben, han violado flagrantemente la Constitución del Estado, por lo que deben ser denunciados ante el Congreso de la República para los fines de ley” (fundamento veintitrés). Idéntica consideración es apreciada en el caso *Gloria Marcela Villagómez Olivera De Deza*⁹⁸. Como puede observarse, la causal a invocarse en ambos casos sería, no obstante no estar regulada ni desarrollada, la infracción de la Constitución.

En este conjunto de casos glosados se puede apreciar que el Tribunal Constitucional peruano utiliza los términos “juicio político” y “antejuicio” de modo indistinto. Y ello evidencia que, al menos hasta este tramo del recorrido, el supremo intérprete de la Constitución no mantiene una posición clara.

5. Caso *Martha Gladys Chávez Cossío de Ocampo*

Es importante comentar esta sentencia, porque en ella se desarrollan algunas consideraciones sobre la suspensión dentro del procedimiento de acusación constitucional peruano. Así, en el caso *Martha Gladys Chávez Cossío de Ocampo*⁹⁹ el entonces magistrado García Toma estableció un deslinde entre la sanción de suspensión a un congresista por razón disciplinaria y la suspensión acordada tras la aprobación de una acusación constitucional en su contra¹⁰⁰. Así, precisó

⁹⁵ Sentencia del 6 de agosto de 2002 recaída en el Expediente número 1003-98-AA/TC.

⁹⁶ Sentencia del 7 de agosto de 2002 recaída en el Expediente número 0929-2001-AA/TC.

⁹⁷ Sentencia del 6 de agosto de 2002 recaída en el Expediente número 1109-2002-AA/TC.

⁹⁸ Fundamento número nueve de la sentencia del 11 de octubre de 2002 recaída en el Expediente número 605-2002-AA/TC.

⁹⁹ Sentencia del 10 de octubre de 2003 recaída en el Expediente número 0825-2003-AA/TC.

¹⁰⁰ La congresista Martha Chávez interpuso una demanda de amparo contra la Resolución Legislativa número 018-2001-CR que la suspendió en el ejercicio de sus funciones, en tanto la judicatura ordinaria estableciera su responsabilidad penal por la presunta comisión del delito de receptación. Luego del proceso, la Corte Suprema ha establecido finalmente que la referida

que “(...) es dable señalar que el artículo 95 de la Constitución tiene por objeto el control del orden y disciplina parlamentaria; planteando para tal efecto la posibilidad de suspensión en la función congresal hasta por 120 días de legislatura; en tanto que el artículo 100 tiene por objeto el control de la conducta constitucional del Estado, el cumplimiento regular de los deberes funcionales y sobre la conducta punible de los altos funcionarios de la República; estableciendo por dicho motivo la atribución a favor del Congreso de la República, de la suspensión del funcionario acusado constitucionalmente hasta por el lapso de diez años” (fundamento número tres de su voto singular)¹⁰¹.

Ahora bien, es preciso plantear una discrepancia respecto de lo señalado en la última oración citada del voto singular del ex magistrado García Toma. Anotaba el entonces miembro del Tribunal Constitucional que la suspensión del funcionario, aprobado el procedimiento de acusación constitucional por delito cometido en el ejercicio de las funciones, puede ser acordada hasta por un término de diez años. En este punto, estimo que, en rigor, el plazo de hasta por diez años está referido sólo a la sanción de inhabilitación política.

La suspensión, como ya se ha anotado, no es una sanción sino una consecuencia de haberse aprobado por el pleno del Congreso la acusación constitucional contra un alto funcionario. De allí que se entienda, lógicamente, que el referido funcionario quedará suspendido en el ejercicio de su cargo por el período que dure su procesamiento penal. Estimo, por ello, que entender la posibilidad de suspender a un funcionario hasta por diez años es confundir esta figura con la de inhabilitación política.

6. *Caso 65 congresistas de la República*

El Tribunal Constitucional peruano en el caso *65 congresistas de la República*¹⁰² falló en contra del pedido de sesenta y cinco congresistas de la República de declarar la inconstitucionalidad del inciso j) del artículo 89° del Reglamento del Congreso. Los mencionados congresistas amparaban su pedido en el hecho de que el referido dispositivo normativo desnaturalizaba, según su entender, la institución de la inmunidad parlamentaria.

En esta sentencia, el Tribunal Constitucional distinguió de modo especial los conceptos de antejuicio y juicio político, y estableció mayorías calificadas para cada uno de estos casos. Así, estimó que el antejuicio político¹⁰³ “debe versar

congresista es inocente del cargo imputado, por lo que ha retomado sus funciones parlamentarias.

¹⁰¹ Entre otros autores, una revisión más detallada de este caso puede observarse en DELGADO GUEMBES, César. “La sanción de suspensión en el ejercicio del cargo de congresista. El caso del status parlamentario de la congresista Martha Chávez.” En: Revista Jurídica del Perú. Trujillo, Normas Legales, año LIII, número 46, mayo 2003, pp. 283-293.

¹⁰² Sentencia del 1 de diciembre de 2003 recaída en el Expediente número 0006-2003-AI/TC.

¹⁰³ El Tribunal Constitucional peruano denomina “antejuicio político” a lo que en rigor debe ser considerado solamente como “antejuicio”, figura que es diferente del “juicio político”.

sobre materia estrictamente jurídica”, y que por ello “el Congreso sólo puede acusar y levantar la prerrogativa funcional del funcionario, pero en ningún caso sancionar”. Sobre la adopción del acuerdo, el Tribunal señaló que “La acusación debe ser aprobada por la mitad más uno del número legal de miembros” (fundamento número veinticinco).

Es aspecto importante el hecho de que el Tribunal Constitucional señale que “Una vez sancionado judicialmente el funcionario, el Congreso puede aplicar las sanciones a que se refiere el primer párrafo del artículo 100º de la Constitución, bastando para ello, en este caso, la votación favorable de una mayoría simple” (fundamento número veinticinco)¹⁰⁴. Aunque esto signifique un elenco más protector y garantista para el funcionario acusado, pues será después de un pronunciamiento judicial sobre su responsabilidad penal, y no antes, que el Congreso sancione con la destitución o la inhabilitación en el cargo, sería preferible (como lo recomendó el Anteproyecto de Constitución de 1931 de la Comisión Villarán a diferente propósito, para el caso de muy graves infracciones) que sea la Corte Suprema la que tenga esta facultad como natural consecuencia accesoria a su sentencia condenatoria.

Por otro lado, el alto colegiado también se pronunció sobre el juicio político: “El juicio político es un procedimiento de contenido eminentemente político, seguido en su totalidad ante el Congreso de la República, en el que éste tiene la potestad de sancionar al funcionario por razones estrictamente políticas. En tal supuesto, es imperativo que la aprobación de la sanción requiera el voto favorable de, por lo menos, 2/3 del número de congresistas, sin participación de la Comisión Permanente” (fundamento número veinticinco).

A pesar de que el Tribunal Constitucional establece una distinción teórica entre antejuicio y juicio político (señala con razón que este último persigue sancionar por razones estrictamente políticas), se aparta de la constante histórica en nuestro desarrollo constitucional, para insistir en el mencionado juicio político como mecanismo a través del cual se pueda hacer efectiva la responsabilidad de los altos funcionarios para los casos de infracción constitucional. No deja de llamar la atención esta paradójica insistencia en la figura del juicio político por infracción de la Constitución, sobre todo porque tres de los siete magistrados del Tribunal Constitucional firmantes en el caso en revisión habían sido

¹⁰⁴ El Tribunal Constitucional peruano estima que la suspensión es una de las posibles sanciones –conjuntamente con la destitución y la inhabilitación para el ejercicio del cargo– a aplicarse con ocasión de una acusación constitucional. A riesgo de caer en incómodas repeticiones, es bueno volver a reiterar que la suspensión no es una sanción política, sino que ella sólo implica la consecuencia de aprobarse la referida acusación constitucional, y que se extenderá lo que dure el procesamiento penal del funcionario involucrado por la justicia ordinaria. Como nuestro actual modelo de acusación constitucional comprende elementos de antejuicio con aspectos de juicio político, se incurren en confusiones conceptuales. La destitución y la inhabilitación política son las clásicas sanciones del “impeachment”, en tanto que la suspensión era la consecuencia de acordarse favorablemente la rehabilitación para juzgamiento de un alto funcionario tras un antejuicio.

precisamente destituidos por esta causal en el pasado régimen fujimorista, causal cuya indeterminación, dicho sea al margen, habían combatido con severidad.

Así como la actual Constitución de 1993 introdujo elementos propios del juicio político que desnaturalizaron nuestro tradicional modelo de antejuicio; el Tribunal Constitucional interpretó de forma tal los artículos 99º y 100º de la Carta vigente que llegó a establecer dos modelos paralelos allí donde sólo debiera existir uno. Según las consideraciones de ese organismo constitucionalmente autónomo, el antejuicio estaría previsto sólo para los delitos de función, mientras que el Congreso también podría recurrir al juicio político si quisiera sancionar a un funcionario por infracción de la Constitución.

Con el texto de 1993 se alteró el modelo del antejuicio tal y como siempre se había concebido desde 1823. Ahora, con la jurisprudencia observada por el Tribunal Constitucional, habría que admitir la coexistencia de dos modelos diferentes (cada uno de ellos con particulares origen, fines y características) en un mismo ordenamiento jurídico nacional.

En otros términos, en vez de recomendar una necesaria y adecuada tipificación de la infracción constitucional, o pronunciarse decididamente por su total exclusión, el Tribunal Constitucional la entiende como la causal habilitante para que el Congreso sancione con la destitución y/o inhabilitación a todo funcionario sometido a un juicio político¹⁰⁵. Con ello, además de mecanismos de control político directo como la censura o la negación de la cuestión de confianza, nuestro alto colegiado importa un elemento más para el ordenamiento jurídico peruano: el denominado “impeachment” por infracción constitucional.

A juicio de nuestro Tribunal Constitucional, la razón de ser del juicio político por infracción constitucional radicaría en la consideración de que “toda falta política en que incurran los funcionarios que componen la estructura orgánica prevista en la Carta Política compromete peligrosamente el adecuado desenvolvimiento del aparato estatal” (fundamento número veinte). Sin embargo, no brinda consideraciones sobre las conductas precisas que esta figura debería comprender. La “infracción de la Constitución” continúa siendo, entonces, un concepto tan absolutamente indeterminado cuanto peligroso en exceso para cualquier funcionario cuya actuación, a buen juicio de nuestro Congreso, se la estime como infractora de la norma fundamental.

¹⁰⁵ También es necesario señalar que el Tribunal Constitucional peruano comprende a la suspensión en el ejercicio del cargo como una de las posibles sanciones a acordar por el Congreso de la República en un procedimiento de acusación constitucional. Como ya se ha anotado, son sanciones propias de un “impeachment” la destitución y la inhabilitación política, en tanto que la suspensión del ejercicio de las funciones tiene cabida en un modelo de antejuicio. Es de lamentar aquí, pues, el incurrir en una confusión conceptual, producida quizá por la superposición de modelos importados sin mayor análisis.

No obstante que el Tribunal Constitucional estableció mayorías calificadas tanto para el antejuicio (circunscrito para delitos de función) cuanto para el juicio político (que lo introduce como nuevo añadido en nuestro ya bastante híbrido y disfuncional modelo¹⁰⁶), las consideraciones de nuestro máximo intérprete de la Constitución no resultan del todo plausibles, pues antes que brindar un panorama claro y despejado, más acorde acaso con la defensa de los derechos fundamentales dentro de un Estado Constitucional, puede tornarlo, lastimosamente, mucho más ensombrecido aún.

Por último, conviene recordar que, mediante Resolución aclaratoria de fecha 9 de diciembre de 2003, el Tribunal Constitucional peruano precisó que las consideraciones vertidas en esta sentencia no pueden ser aplicadas con carácter retroactivo a los casos de acusación constitucional ya decididos por el Congreso de la República¹⁰⁷. En ese sentido, “En ningún caso se puede deducir que la aplicación en el pasado de los artículos 99° y 100° de la Constitución en un sentido distinto a los criterios expuestos en la sentencia, sea inconstitucional, puesto que dicha aplicación, *strictu sensu*, no era contraria a ninguna de las disposiciones constitucionales. Lo que ocurre es que por virtud de la sentencia, debe entenderse que se ha operado una mutación constitucional en la interpretación de los artículos 99° y 100° de la Constitución, quedando en el futuro proscrita su aplicación en un sentido distinto del que surge de la sentencia, bajo sanción de reputársele inconstitucional” (considerando número cuatro).

7. Casos Gastón Ortiz Acha, Julio Soberón Márquez y Julio Soverón Márquez y Otro

Se ha reunido este conjunto de casos porque en ellos el Tribunal Constitucional peruano elabora determinadas consideraciones conceptuales sobre la figura de la inhabilitación política. Como se sabe, la inhabilitación para el ejercicio del cargo, hasta por un término de diez años, es una de las posibles sanciones que puede acordar el pleno del Congreso al votar una acusación constitucional. Por ello, resulta importante, para los fines de esta investigación, observar lo anotado por el supremo intérprete de la Constitución acerca de esta ya señalada figura.

¹⁰⁶ Cf. ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA, Eloy. “Presidencialismo latinoamericano: sus alcances, los riesgos que genera a la plena vigencia del estado de derecho y algunas notas sobre la viabilidad de las propuestas planteadas al respecto”. En: GARCÍA BELAUNDE, Domingo (Coordinador). *Constitucionalismo y Derechos Humanos (Ponencias peruanas al VII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional, México, D.F., 12-15 de febrero de 2002)*. Lima: Grijley, Instituto Iberoamericano de Derecho Constitucional, 2002, pp. 73 y ss.

¹⁰⁷ El tema del efecto retroactivo de las sentencias de inconstitucionalidad, a propósito del caso *65 congresistas de la República* ha sido observado por SORIA LUJÁN, Daniel. “Normas sancionadoras y retroactividad de las sentencias del Tribunal Constitucional.” En: *Diálogo con la Jurisprudencia*. Lima, Gaceta Jurídica, año 9, número 64, enero 2004, pp. 35-39.

Así, en el caso *Gastón Ortiz Acha*¹⁰⁸, proceso de Amparo interpuesto en favor de Alberto Fujimori Fujimori tras su inhabilitación por diez años para el ejercicio de la función pública por parte del Congreso de la República¹⁰⁹, el Tribunal Constitucional peruano distinguió de modo específico la naturaleza de la inhabilitación política. “En principio cabe señalar que la *inhabilitación política* es una sanción política discrecional pero sujeta a criterios de razonabilidad constitucional, que impone el Congreso de la República [a los altos funcionarios por infracción a la Constitución y por los delitos cometidos en el ejercicio de sus funciones]. Esto lo hace distinta, precisamente por su naturaleza, a la *inhabilitación penal* (prevista en el artículo 36° del Código Penal) y a la *inhabilitación administrativa* (según establece el artículo 30 de la Ley de la Carrera Administrativa, el artículo 159° de su Reglamento y la Ley Marco del Empleo Público), las cuales son de carácter estrictamente jurídicos” (fundamento diecisiete).

Es de resaltar aquí el recurso a la razonabilidad como criterio a tomar en cuenta al momento de estimar la imposición de una inhabilitación para el ejercicio de la función pública, una vez aprobado un procedimiento de acusación constitucional. Más adelante, en su fundamento número veinticuatro, el Tribunal Constitucional sumó a la ya mencionada razonabilidad, el criterio de proporcionalidad. De allí que “(...) sea posible el control jurisdiccional de los actos que realiza el Parlamento para imponer sanciones, cuando de ellos devenga una afectación al debido proceso parlamentario y la violación de los derechos fundamentales” (fundamento número veinticinco).

Así mismo, el alto colegiado anotó otra consideración necesaria de resaltar. Señaló que “La inhabilitación política despliega sus efectos sobre los derechos políticos que son aquellos mediante los cuales los ciudadanos participan en la formación y dirección de las actividades del Estado; son, por tanto, derechos que permiten a los ciudadanos participar en la vida política y pública” (fundamento número diecinueve).

Además de ello, precisó que la inhabilitación incide sobre los derechos políticos en dos ámbitos: uno sustantivo y otro temporal. Respecto del primero, indicó que “los efectos de la inhabilitación impiden al funcionario público sancionado ejercer el derecho de sufragio (elegir y ser elegido), el derecho de participación y el derecho a fundar, organizar, pertenecer o representar a una organización o partido político, movimiento o alianza” (fundamento número veinte). Y en lo concerniente al segundo, señaló que “el Congreso tiene discrecionalidad, dentro de los límites que establece la Constitución y el Reglamento del Congreso¹¹⁰,

¹⁰⁸ Sentencia del 18 de febrero de 2005 recaída en el Expediente número 3760-2004-AA/TC.

¹⁰⁹ Un análisis de esta sentencia puede observarse en MONTROYA CHÁVEZ, Victorhugo. “Una *fuji-inhabilitación* constitucional. Análisis de la sentencia que impide al ex gobernante una legítima postulación presidencial.” En: Actualidad Jurídica. Lima, Gaceta Jurídica, tomo 136, marzo 2005, pp. 155-161.

¹¹⁰ Es decir, un plazo máximo de inhabilitación política de diez años.

para definir el tiempo durante el cual el funcionario quedará inhabilitado para ejercer sus derechos políticos” (fundamento número veintiuno).

Estimó el Tribunal Constitucional peruano que la sanción de inhabilitación política no afecta al contenido constitucionalmente protegido del derecho de acceder al ejercicio de la función pública, en tanto que su imposición resultaría razonable y proporcional con el eventual daño constitucional cometido. Y acotó, finalmente, que esta es una “Atribución que el poder constituyente le otorga al Congreso de la República en la Constitución Política, en tanto que él ocupa, dentro del ordenamiento constitucional, una función de tutela de los principios y valores democráticos” (fundamento número veintiuno). Estas son, pues, las consideraciones sobre las cuales el alto colegiado sustenta no sólo la sanción de la inhabilitación, sino también la figura del juicio político.

Conviene recordar que el ex presidente Alberto Fujimori Fujimori fue inhabilitado para el ejercicio de toda función pública por el término de diez años mediante Resolución Legislativa número 018-2000-CR, del 23 de febrero de 2001. El Congreso de la República estimó que el referido ex presidente había incurrido en las causales de infracción de la Constitución en sus artículos 38° y 118° inciso 1 y en la comisión de delitos tipificados en los artículos 377° y 380° del código penal (fundamento número siete).

Finalmente, el Tribunal Constitucional peruano indicó que una de las funciones contemporáneas de todo Congreso o Parlamento es la de control político. Y precisa que un mecanismo que permite efectuar dicho control es el del juicio político previsto en el artículo 100° de la Constitución de 1993 (fundamento número doce). Quedó establecida una vez más, pues, la opción del supremo intérprete constitucional por incluir el “impeachment” en nuestro ordenamiento.

En lo que respecta a los casos *Julio Soberón Márquez*¹¹¹ y *Julio Soverón Márquez y Otro*¹¹², ambos, al igual que en el caso *Gastón Ortiz Acha*, son interpuestos a favor del ex presidente Alberto Fujimori Fujimori contra la Resolución Legislativa número 018-2000-CR que lo inhabilita políticamente para el ejercicio de toda función pública por un período de diez años. Ambas demandas también, como la primera ya glosada, fueron declaradas infundadas.

Ahora bien, en el caso *Julio Soverón Márquez y Otro* el Tribunal Constitucional peruano estableció una distinción entre la inhabilitación política y la inhabilitación judicial. Así, para el alto colegiado “La primera opera por decisión del Congreso de la República y tiene los efectos de inhabilitación para el ejercicio de toda función pública. La segunda es consecuencia de una sentencia judicial que suspende el ejercicio de la ciudadanía, de acuerdo con el artículo 33° de la Constitución Política del Perú” (fundamento número tres).

¹¹¹ Sentencia del 22 de febrero de 2005 recaída en el Expediente número 3238-2004-AA/TC.

¹¹² Sentencia del 10 de junio de 2005 recaída en el Expediente número 2791-2005-PA/T.

Estos tres casos revisados son importantes porque desarrollan la figura de la inhabilitación para el ejercicio de toda función pública, que puede acordar el Congreso de la República en un procedimiento de acusación constitucional. En ellos, como ya se ha comentado, el Tribunal Constitucional peruano ha ofrecido un conjunto de interesantes consideraciones sobre la naturaleza de esta sanción en particular.

8. *Caso Luis Alberto Velásquez Angulo*

El Tribunal Constitucional peruano, como comentario al margen en el caso *Luis Alberto Velásquez Angulo*¹¹³, señaló que el procedimiento de acusación constitucional suspende el plazo de prescripción de la acción penal (fundamento número siete). Y ello es útil de observar porque establece una pauta a tomar en cuenta para el tratamiento de estos casos, una vez que haya vencido el término de los cinco años después del ejercicio del cargo que prevé la Carta de 1993.

9. *Casos Carlos Alberto Boloña Behr, Princeton Dover Corporation, Minera Sulliden Shahuindo S.A.C. y Compañía de Exploraciones Algamarca S.A*

Es importante comentar estos tres casos porque en ellos el Tribunal Constitucional peruano ha anotado que el derecho fundamental a un debido proceso es aplicable en el procedimiento de acusación constitucional, como en cualquiera otro donde se ejerza autoridad. En la resolución expedida en el caso *Carlos Alberto Boloña Behr*¹¹⁴, el alto colegiado señaló que la acusación constitucional puede ser “sometido a revisión –se entiende revisión judicial- si se ha vulnerado alguno de los derechos constitucionales que comprende el debido proceso”¹¹⁵. De este modo, queda ya explícita la posibilidad del eventual control jurisdiccional de este procedimiento parlamentario si se argumenta la transgresión del derecho a un debido proceso durante su desarrollo.

Asimismo, en los casos *Princeton Dover Corporation*¹¹⁶ y *Minera Sulliden Shahuindo S.A.C. y Compañía de Exploraciones Algamarca S.A.*¹¹⁷, el Tribunal Constitucional expresó que está consolidada la doctrina jurisprudencial de ese tribunal en el sentido de sostener que el debido proceso es un derecho cuyo ámbito de irradiación no abarca exclusivamente el campo judicial, sino que se proyecta, con las exigencias de su respeto y protección, sobre todo órgano, público o privado, que ejerza funciones formal o materialmente jurisdiccionales. Por ello, además del ámbito estrictamente judicial, “(...) deben observarse en

¹¹³ Sentencia del 6 de junio de 2005 recaída en el Expediente número 4118-2004-HC/T.

¹¹⁴ Resolución del 6 de noviembre de 2006 recaída en el Expediente número 05312-2006-PA/TC.

¹¹⁵ Considerando número cinco de la sentencia citada.

¹¹⁶ Sentencia del 3 de mayo de 2006 recaída en el Expediente número 7289-2005-PA/TC.

¹¹⁷ Sentencia del 11 de diciembre de 2006 recaída en los Expedientes acumulados número 6149-2006-PA/TC y número 6662-2006-PA/TC.

todos los procesos o procedimientos en los que se diluciden los derechos e intereses de las personas, sean estas personas jurídicas de derecho privado, órganos y tribunales administrativos, Tribunal Constitucional, Jurado Nacional de Elecciones, Consejo Nacional de la Magistratura, **Congreso de la República (en materia de juicio político y antejuicio constitucional¹¹⁸)**, y también ante tribunales arbitrales, entre otros” (el énfasis es mío)¹¹⁹.

Se puede apreciar, entonces, que el Tribunal Constitucional peruano ha realizado dos observaciones muy importantes en lo relativo a la acusación constitucional y al debido proceso. En primer término, señala que este derecho fundamental es desplegable en todo procedimiento de acusación constitucional. En segundo lugar, estima que cabe la revisión judicial de este procedimiento parlamentario –se entiende que de algunos aspectos, pues de lo contrario colisionaría con la potestad establecida constitucionalmente para el Congreso- si en él no se ha respetado las pautas y los elementos que integran el derecho a un debido proceso.

10. *Casos Vicente Rodolfo Walde Jáuregui y Manuel León Quintanilla Chacón*

Los casos *Vicente Rodolfo Walde Jáuregui*¹²⁰ y *Manuel León Quintanilla Chacón*¹²¹ son interesantes porque en ellos el Tribunal Constitucional peruano ofreció una distinción respecto de la destitución de los vocales y fiscales supremos. El alto colegiado observó que los referidos vocales y fiscales supremos pueden ser destituidos de sus cargos tanto por aplicación de los artículos 99º y 100º de la Constitución, cuanto en virtud del artículo 154º, inciso 3 de la misma norma fundamental.

El primer caso responde a un escenario de acusación constitucional por infracción a la Constitución o delito cometido en el ejercicio de sus cargos. El segundo, más bien, está situado en el ámbito disciplinario, por el cual el Consejo Nacional de la Magistratura puede aplicar la sanción de destitución a los vocales y fiscales supremos y, a solicitud de la Corte Suprema o de la Junta de Fiscales Supremos, respectivamente, a los jueces y fiscales de todos los demás grados¹²².

11. *Caso Luz Salgado Rubianes de Paredes y Carmen Lozada de Gamboa*¹²³

¹¹⁸ Como puede apreciarse, el Tribunal Constitucional peruano utiliza los términos de antejuicio y acusación constitucional de modo indistinto y, a veces como ahora, los ensambla en uno solo.

¹¹⁹ Cf. fundamento número cuatro del Expediente número 7289-2005-PA/TC y fundamentos número treinta y cinco y número treinta y seis de los Expedientes acumulados número 6149-2006-PA/TC y número 6662-2006-PA/TC.

¹²⁰ Sentencia del 29 de agosto de 2006 recaída en el Expediente número 5156-2006-PA/TC.

¹²¹ Sentencia del 8 de septiembre de 2006, recaída en el Expediente número 4602-2006-PA/TC.

¹²² Cf. el párrafo 4.1, fundamentos trece a veintisiete, del Expediente número 5156-2006-PA/TC.

¹²³ Sentencia del 4 de diciembre de 2006 recaída en el Expediente número 3593-2006-AA/TC.

Mediante Resolución Legislativa del Congreso número 003-2001-CR, del 16 de agosto de 2001 (publicada en el diario oficial El Peruano el 17 de agosto de ese mismo año), se estableció la sanción de inhabilitación para el ejercicio de la función pública por un período de cinco años a las entonces congresistas Luz Salgado Rubianes de Paredes y Carmen Lozada de Gamboa, conjuntamente con otros trece ex congresistas¹²⁴ y dos ex ministros¹²⁵ por la causal de infracción de la Constitución¹²⁶. Las ex congresistas Salgado Rubianes y Lozada de Gamboa interpusieron una demanda de amparo contra dicha resolución legislativa¹²⁷ por la presunta violación de los siguientes derechos: “principio de legalidad, debido proceso, imparcialidad de los juzgadores, derecho de defensa, derecho de elegir y ser elegido, no sujeción a mandato imperativo e igualdad ante la ley”.

Como lo ha reconocido en la reiterada jurisprudencia ya comentada en este apartado, el Tribunal Constitucional peruano señaló en el fundamento número cinco de la sentencia bajo análisis que la “Constitución prevé el Juicio Político, como mecanismo de control político y faculta al Congreso de la República para sancionar políticamente”. Ello con el propósito de precisar más adelante (en el fundamento número ocho) que nuestro texto constitucional “reconoce la existencia de un juicio político destinado a sancionar las infracciones a la Constitución”.

En el mismo fundamento número ocho, el Tribunal Constitucional ofreció un concepto de *infracción constitucional* en los siguientes términos “todas aquellas violaciones a los bienes jurídicos-constitucionales establecidos en la

¹²⁴ Ricardo Marcenaro Frers, Miguel Velit Nuñez, Víctor Joy Way, Adolfo Amorín Bueno, Carlos Blanco Oropeza, Rafael Urrelo Guerra, Jorge Trelles Montero, Eduardo Pando Pacheco, Oscar Medelius Rodríguez, Jorge Ruiz Dávila, Daniel Espichán Tumay y Edith Mellado Céspedes, todos ellos por su condición de presidentes de las distintas comisiones del Congreso de la República de aquella época.

¹²⁵ Alberto Pandolfi Arbulú y Alfredo Quispe Correa, Presidente del Consejo de Ministros y Ministro de Justicia, respectivamente, durante el régimen del ex presidente Fujimori.

¹²⁶ Esta causal estaba configurada –según lo estimó el Congreso de la República de aquella época– en la infracción de los artículos 43º, 150º, 158º y 177º de la Constitución, al “haber planeado y concertado (el 3 de abril de 1998, con Vladimiro Montesinos Torres, en las instalaciones del Servicio Nacional de Inteligencia), acciones destinadas al control, copiamiento y manipulación de órganos constitucionales autónomos, como el Poder Judicial, el Ministerio Público, el Consejo Nacional de la Magistratura y el Jurado Nacional de Elecciones; con la finalidad de que tales órganos constitucionales designaran representantes ante el JNE afines al gobierno, para permitir el control con vistas a las elecciones generales del año 2000” (Informe Final sobre las acusaciones constitucionales números 108, 109 y 110 de la Subcomisión Investigadora de Acusaciones Constitucionales del Congreso de la República del Perú).

¹²⁷ Así como también contra dos resoluciones más: la Resolución Legislativa del Congreso número 051-2001-P/CR (publicada en el diario oficial El Peruano el 18 de agosto de 2001), por la cual se declaró la vacancia de sus cargos de Congresistas de la República; y la Resolución número 601-2001-JNE del Jurado Nacional de Elecciones (publicada en el diario oficial El Peruano el 21 de agosto de 2001), por la cual se proclamó Congresistas de la República a las accesitarias de la Alianza Cambio 90-Nueva Mayoría.

Constitución, que no sean materia de protección y sanción –en caso de su incumplimiento– por norma legal alguna”. Es interesante aquí resaltar que esta definición ha sido tomada, sin precisar su fuente bibliográfica, del profesor y también magistrado del Tribunal Constitucional César Landa Arroyo¹²⁸.

Siempre en el fundamento número ocho, el Tribunal Constitucional peruano precisó también tanto la finalidad cuanto el fundamento de esta causal. “Con esto, se busca proteger la Constitución evitando la impunidad de quienes la violen por medios no previstos ni sancionados en la ley. Ello es así en la medida que el carácter normativo de la Constitución determina que las infracciones a su texto sean proscritas en todos los ámbitos, y en especial en el público. Para ello, la propia Constitución ha diseñado un mecanismo de sanción política para los más altos funcionarios de la República por infracción de la Constitución”.

Si bien uno no puede dejar de coincidir con las buenas intenciones del supremo intérprete de la Constitución, estimo que el recurrir a causales abiertas, no tipificadas, y sujetas sobre todo al apasionamiento coyuntural propio de la labor parlamentaria peruana, trae consigo el riesgo de apartarse de las pautas de un Estado Constitucional que tiene como uno de sus elementos esenciales la protección de los derechos fundamentales. Por ello, no obstante reconocer aquí que mi posición es minoritaria y discutible, considero que las conductas por las cuales un alto funcionario puede ser destituido e inhabilitado para todo cargo público deben estar debidamente previstas. Hay que recordar que el Estado Constitucional significa no sólo la proscripción de la impunidad, sino también la interdicción de la arbitrariedad.

Sobre la base de su estrenada definición, el Tribunal Constitucional peruano se animó “con ánimo ilustrativo” –para usar sus propios términos– a establecer un conjunto de conductas generadoras de infracción constitucional. Ellas fueron las siguientes:

“En el ámbito de los deberes hacia el Estado y la Nación (Título II, Capítulo I de la Constitución)

- La rebelión o sedición cometida por determinada autoridad al arrogarse el poder del Estado que emana del pueblo (artículo 45° de la Constitución).
- La obediencia a un gobierno usurpador y la obediencia a quienes asumen funciones públicas en violación de la Constitución y las leyes (Artículo 46° de la Constitución).

En el ámbito del régimen tributario y presupuestal (Título III, capítulo IV de la Constitución)

- La expedición de un decreto de Urgencia que contenga materia tributaria (artículo 74° de la Constitución).

¹²⁸ Cf. LANDA ARROYO, César. “Antejuicio político.” Op. cit., pp. 613-614.

- La aprobación de operaciones de endeudamiento interno o externo del Estado, fuera del marco de la ley (artículo 75° de la Constitución).
- La aprobación de la Ley Anual de Presupuesto sin partida destinada al servicio de la deuda pública (artículo 78° de la Constitución).
- La aprobación de tributos referidos a beneficios o exoneraciones sin haberse recibido el informe previo del Ministerio de Economía y Finanzas (artículo 79° de la Constitución).
- La negativa de remisión de la Cuenta General de la República dentro del plazo señalado en el artículo 81° de la constitución (conducta que también se encuentra tipificada como delito en el artículo 377° del Código Penal).

En el ámbito de la estructura del Estado: Poder Legislativo (Título IV, Capítulo I de la Constitución)

- El desempeño de un parlamentario como miembro de una comisión parlamentaria de carácter internacional, sin la previa autorización del Congreso (artículo 92° de la Constitución).
- La disposición del ingreso de las fuerzas Armadas y de la Policía Nacional en el recinto del Congreso, sin la autorización del presidente del Congreso (artículo 98° de la Constitución).

En el ámbito de la estructura del Estado: Consejo de Ministros (Título IV, Capítulo V de la Constitución)

- La Gestión, por parte de un ministro, de intereses propios o de terceros, así como el ejercicio de actividad lucrativa, o de intervención en la dirección o gestión de empresas o asociaciones privadas (artículo 126° de la Constitución).
- El desempeño del encargo de un despacho ministerial, fuera del plazo señalado (artículo 127° de la Constitución).
- La no concurrencia, por parte de todos o alguno de los ministros, cuando el Congreso los llama para interpelarlos (artículo 131° de la constitución).

En el ámbito de un régimen de excepción (Título IV, Capítulo VII de la Constitución)

- La renuencia de dimisión en el cargo de ministro, a pesar de haberse aprobado el voto de censura o no haberse obtenido el voto de confianza (artículo 132° de la Constitución).

- El decretamiento del estado de emergencia o del estado de sitio por un plazo indeterminado, o fuera del plazo establecido en la Constitución (artículo 137° de la Constitución)".

Antes que preguntarse sobre si el listado elaborado por el Tribunal Constitucional es uno de carácter cerrado o no¹²⁹, convendría saber si corresponde a este organismo constitucional la labor de tipificar eventuales conductas como supuestos de infracción a la Constitución. Sin la intención de cuestionar los positivos avances en pro de la consolidación de los tribunales constitucionales¹³⁰, habría que no dejar de responder a la interesante interrogante del profesor Luis Castillo Córdova: ¿Quién custodia al custodio de la Constitución?¹³¹

Por otro lado, es interesante anotar que el Tribunal Constitucional ha exigido los "criterios de razonabilidad y proporcionalidad" a la tarea del Congreso de la República de decidir y votar un juicio político (fundamento número nueve). Asimismo, ha insistido en su idea -que respetuosamente considera incorrecta- de entender a la suspensión en el ejercicio del cargo como una posible sanción a la infracción a la Constitución (fundamento número diez), y -lo que es más grave- con la potestad del Congreso de establecer su duración hasta por un lapso de diez años.

Como ya se ha anotado en este trabajo, las sanciones más comunes del "impeachment" son tanto la destitución cuanto la inhabilitación política. Y ello es así porque la finalidad del juicio político es retirar el poder a quien está haciendo un ejercicio incorrecto de él, e inclusive hacer imposible que la persona sancionada pueda retomarlo. De allí que carezca de sentido una sanción como la suspensión en este esquema.

En cambio, esta misma suspensión en el ejercicio del cargo sí es propia de un modelo de antejuicio, en el cual el Congreso no impone ninguna sanción sino que permite el procesamiento penal del alto funcionario por la presunta comisión de un delito en el ejercicio de las funciones. Y justamente porque se busca que este funcionario no interfiera con el poder político que aún conserva en la judicatura ordinaria, es que el Congreso acuerda la suspensión de sus funciones por el período que dure el proceso y se establezca su responsabilidad penal o no.

¹²⁹ Como señala el mismo Tribunal Constitucional al anotar su "ánimo ilustrativo", se entendería que la nómina desarrollada es meramente enunciativa.

¹³⁰ Para el caso latinoamericano es del mayor interés NOGUEIRA ALCALÁ, Humberto. Justicia y Tribunales Constitucionales en América del Sur. Lima: Palestra Editores, 2006, pp. 74 y ss.

¹³¹ CASTILLO CÓRDOVA, Luis. "Quis custodit custodes. Los riesgos que implica la justicia constitucional." En: Actualidad Jurídica. Lima, Gaceta Jurídica, tomo 149, abril 2006, pp. 135 y ss; y del mismo autor "El proceso de ratificación de jueces y fiscales y la prohibición de reingreso a la carrera judicial." En: Jus Jurisprudencia. Lima, Grijley, año I, número 1, 2007, pp. 289 y ss.

Respecto del procedimiento de acusación constitucional, el alto colegiado hizo una precisión respecto del alcance del término “audiencia única” previsto en el artículo 89° del Reglamento del Congreso de la República. Estimó el Tribunal Constitucional peruano que cuando el Reglamento del Congreso señala que este procedimiento parlamentario debe desenvolverse en audiencia única, ello no implica que la referida audiencia pueda comprender más de una sesión (fundamento número diecisiete).

A consideración del alto tribunal tampoco se configuró una situación de indefensión para las demandantes al no asistir ellas a todas las sesiones del procedimiento de acusación constitucional, ya que sí ejercieron su derecho de defensa en una de ellas (la del 25 de mayo de 2001). Debido al alto número de denunciados –señaló el Tribunal Constitucional en el fundamento número dieciocho de su sentencia-, las otras sesiones fueron destinadas “(...) a las declaraciones de testigos, de los denunciantes y de los otros denunciados. Por tanto, no hay vulneración del debido proceso”.

En lo atinente al derecho a un juzgador imparcial, el Tribunal Constitucional peruano señaló que este elemento de la dimensión procesal del debido proceso debe adaptarse a las particularidades propias de un juicio político (fundamento número diecinueve). Sin embargo, es de lamentar que no haya ofrecido algún criterio o pauta para evaluar esta debida imparcialidad.

Por último, estimó el alto colegiado que en tanto el juicio político se encuentre debidamente fundamentado y motivado (fundamento número veinte), algunos derechos fundamentales, como por ejemplo el de elegir y ser elegido, pueden ser restringidos en su ejercicio de modo razonable y proporcional (fundamento número veintidós). Recordó, además, que el ejercicio de ningún derecho es absoluto, sino que está sometido a ciertos límites.

Por todas estas consideraciones, el Tribunal Constitucional peruano estableció que la actuación del Congreso de la República, en este procedimiento de acusación constitucional cuestionada por las demandantes, fue regular y acorde con sus facultades establecidas en la Constitución. Asimismo, el alto tribunal señaló que, al haber ya cumplido la sanción de inhabilitación política impuesta y existir ya una nueva representación parlamentaria, había operado la sustracción de la materia, por lo que declaró improcedente la demanda interpuesta.

Como puede apreciarse, el Tribunal Constitucional peruano ha emitido una sentencia con claros propósitos instructivos. Valiéndose del presente caso, el supremo intérprete constitucional hizo propicia la oportunidad para desarrollar con detalle el tema del sustento del juicio político para nuestro ordenamiento jurídico y, sobre todo, la naturaleza de la infracción a la Constitución.

Antes de concluir este apartado es de mucho interés comentar brevemente el voto singular emitido por el magistrado Juan Bautista Bardelli Lartirigoyen. Allí se estimó que la demanda de amparo interpuesta por las inhabilitadas ex congresistas debió declararse fundada “(...) por afectación al principio constitucional de legalidad”. Precisó este magistrado, en el punto tercero de su voto singular, que no existe ninguna ley que haya establecido, previamente, qué debe entenderse por infracción constitucional. Si ello es así, luego no podría sancionarse a una persona por una conducta que no está tipificada como contraria al ordenamiento jurídico.

12. Caso Alejandro Toledo Manrique

En el caso *Alejandro Toledo Manrique*¹³², el Tribunal Constitucional peruano señaló que el demandante, en su calidad de haber sido presidente de la República, goza de la prerrogativa del antejuicio hasta cinco años después de haber dejado el cargo. Por ello, “(...) el beneficiario del presente hábeas corpus, de manera previa a un proceso judicial, detenta el derecho de no ser procesado en sede penal por el órgano jurisdiccional, sin haber sido sometido previamente a un procedimiento político jurisdiccional debidamente regulado ante el Congreso de la República, quien determinará la verosimilitud de los hechos materia de acusación, así como la subsunción de los mismos en los tipos penales establecidos legalmente”.

Como se sabe, y lo recoge el Tribunal Constitucional en esta sentencia, la acusación constitucional es pues un requisito o condición de procedibilidad. Es decir, es una cuestión previa, un presupuesto procesal vinculado a la promoción de la competencia penal. La prerrogativa funcional del antejuicio es entonces una causa condicionante del ejercicio de la denominada “acción” penal, sin cuya presencia del primero no es posible promover la última¹³³.

13. Caso Fernando Miguel Rospigliosi Capurro¹³⁴.

Fernando Rospigliosi Capurro, ex ministro del Interior durante el régimen de Alejandro Toledo, interpuso una demanda de hábeas corpus contra la Fiscal de la Nación, Flora Adelaida Bolívar Arteaga, y la titular de la Quinta Fiscalía Provincial Penal de Arequipa, María Lozada Sotomayor, por considerar que la investigación en la que estaba comprendido vulneraba sus derechos a la tutela procesal efectiva, a un juez predeterminado por ley y, consecuentemente, a su libertad personal. La citada investigación fiscal giraba en torno al posible grado de responsabilidad de Rospigliosi en el fallecimiento de dos personas, como consecuencia de las medidas tomadas frente a las protestas públicas producidas

¹³² Sentencia del 25 de julio de 2007, recaída en el Expediente número 2440-2007-PHC/TC.

¹³³ Sigo aquí lo anotado por SAN MARTÍN CASTRO, César. Derecho Procesal... Op. cit., pp. 256 y ss.

¹³⁴ Sentencia del 1 de octubre de 2007, recaída en el Expediente número 04747-2007-PHC/TC, publicada en el diario oficial El Peruano el 2 de febrero de 2008 (páginas 16249 y 16250 de la separata de Procesos Constitucionales).

por las privatizaciones de las empresas eléctricas Egasa y Egesur en la ciudad de Arequipa durante junio de 2002.

La defensa del ex ministro sostuvo que éste, en tanto ex ministro de Estado, goza de la prerrogativa funcional del antejuicio, por lo que una eventual investigación penal tendría que ajustarse primero a lo decidido por el pleno del Congreso de la República en un procedimiento de acusación constitucional. El Vigésimo Primer Juzgado Penal de Lima declaró improcedente la demanda por considerar que la supuesta amenaza a la libertad personal queda desvirtuada con el pronunciamiento fiscal que estimó no ha lugar a formalizar denuncia contra de Rospigliosi. En segundo grado, la Tercera Sala Especializada en lo Penal para Procesos con Reos Libres de la Corte Superior de Justicia de Lima revocó la primera sentencia y, modificándola, la declaró infundada.

El Tribunal Constitucional declaró improcedente la demanda por haber ocurrido sustracción de la materia¹³⁵. Sin embargo, es de lamentar que el supremo intérprete de la Constitución no desaprovechase la oportunidad para establecer consideraciones bastante discutibles, cuando no técnicamente precarias, respecto de algunos aspectos de la determinación de responsabilidad de los altos funcionarios.

Así, este colegiado ingresó en el análisis del fondo de la controversia para esbozar algunas consideraciones que hubiesen sido mejor no plantear. Y es que no obstante citar en el fundamento número 3 de la sentencia que ahora se comenta lo ya precisado por este mismo colegiado en el caso *65 congresistas de la República* sobre el antejuicio y la causal de delito cometido en el ejercicio de las funciones, los fundamentos siguientes parecieran desconocer o contradecir al primero.

En el fundamento número 6 de la sentencia bajo análisis se lee, no sin temor, lo siguiente:

“En consecuencia, si bien es cierto que el Ministerio Público es el titular de la acción penal y el defensor de la legalidad, como bien lo reconoce la propia Constitución, también es verdad que en virtud de estas facultades otorgadas no puede arrogarse un ejercicio arbitrario de ellas. Es decir, el Ministerio Público no puede promover una investigación a propósito de la supuesta comisión delictiva por parte de un alto funcionario si éste previamente no ha sido objeto de una acusación constitucional en el Congreso. De lo contrario, todos los actos llevados a cabo en sede jurisdiccional ordinaria (...) adolecen de nulidad [el subrayado es mío]”.

¹³⁵ Pues mediante resolución de fecha 26 de abril de 2007 la Quinta Fiscalía Provincial Penal de Arequipa dispuso no haber lugar para formalizar denuncia penal contra el referido ex ministro por el delito de homicidio calificado en agravio de Edgar Pinto Quintanilla y Fernando Talavera Soto.

De lo citado se entendería que, según la especial consideración del Tribunal Constitucional, el Ministerio Público no puede promover una investigación a propósito de la supuesta comisión delictiva por parte de un alto funcionario si éste previamente no ha sido objeto de una acusación constitucional en el Congreso. Ahora bien, ¿ello es así para todo tipo de delitos y en cualquier circunstancia? Y en el caso de ser un delito flagrante, ¿también es necesaria una acusación constitucional?

Si bien se discute por la doctrina nacional si los delitos cometidos en el ejercicio de las funciones –en términos del artículo 99º del texto constitucional vigente– son asimilables a los delitos de función, y estos a su vez se diferencian de los delitos comunes; o más bien si el Congreso tendría que evaluar en cada caso si una supuesta conducta delictiva debe canalizarse por un antejuicio o no; el Tribunal Constitucional ha zanjado, al parecer con mucha facilidad, este debate. Para este colegiado, lo que determina la prerrogativa del antejuicio no es la naturaleza del delito que se imputa sino la calidad de alto funcionario. En otros términos, basta con estar en el listado del referido artículo 99º para que siempre y sin más se tenga que recurrir a un procedimiento de acusación constitucional. Es decir, para el supremo intérprete constitucional, los altos funcionarios solo cometen delitos en el ejercicio de su cargo o, más bien, todas las conductas delictivas en los que ellos puedan incurrir serán siempre en ejercicio de sus funciones. De haber sido emitida esta sentencia años atrás se hubiera exigido seguir las diferentes etapas del procedimiento de acusación constitucional –y no las del simple desafuero– para permitir, por ejemplo, el procesamiento penal de un congresista al que se le imputaba haber violado a una menor de edad, o de otro que, en una riña exacerbada por el consumo alcohólico, mató de un disparo a una persona.

Por ello siempre es bueno volver con cierto rigor a las categorías. El antejuicio es una prerrogativa funcional y busca, precisamente, defender al alto funcionario de obstáculos de mera motivación política en el desempeño de su cargo. Es decir, este filtro parlamentario persigue observar si las conductas delictivas que puedan imputársele a un determinado alto funcionario tienen indicios suficientes o razonables que las sustentan o solamente representan más bien una motivación política sin mayor fundamento. Y como la idea que está detrás del antejuicio es que este sea una garantía para el normal desempeño de las funciones que debe ejercer aquella importante autoridad, se estima –como fue el objetivo cuando se creó en Francia– que resulta adecuado que el Congreso evalúe y determine si cabe decretar la formación de causa penal o no.

De allí que se prevea el antejuicio para los delitos cometidos en el ejercicio de las funciones, pero no para los delitos comunes en los que puedan incurrir aquellas altas autoridades. Así lo ha entendido la propia Constitución en su artículo 93º y el Reglamento del Congreso de la República en su artículo 16º, cuando se pronuncian sobre el levantamiento de la inmunidad parlamentaria

para estos casos (normas que, dicho sea al margen, parece que no se ha tenido muy presentes en este caso).

No hay que perder de vista pues la finalidad de las instituciones. Si bien el antejuicio es una antesala a un proceso penal por delitos cometidos en el ejercicio de sus funciones, no puede extenderse a todo tipo de conductas delictivas. En caso contrario, se llegaría al extremo –como se ha anotado ya en el ejemplo antes citado- de tener que plantear una acusación constitucional por un supuesto caso de violación sexual (cuando lo que corresponde es el levantamiento del fuero para su procesamiento ante los tribunales ordinarios sin mayor dilación), e inclusive al absurdo de que discutida esta acusación constitucional por las diferentes instancias (subcomisión de acusaciones constitucionales, comisión permanente y pleno) sea finalmente desestimada.

14. Comentarios finales sobre la labor del Tribunal Constitucional peruano a este respecto

Luego de comentados los casos sometidos a la evaluación del supremo intérprete de la Constitución sólo en el aspecto que atañe a la acusación constitucional, el antejuicio y el juicio político; se observa que el Tribunal Constitucional peruano ha utilizado de modo indistinto, en un primer momento, todas estas figuras. Posteriormente, a raíz de las demandas de amparo presentadas por los entonces ex magistrados Aguirre Roca y Rey Terry destituidos por el Congreso en 1997, este Alto Colegiado distinguió tres posibilidades para una misma conducta: que pueda sólo ser infractora de la Constitución, que exclusivamente importe responsabilidad penal o que implique ambos contenidos.

Asimismo, la posición del Tribunal Constitucional peruano sobre el procedimiento de acusación constitucional ha quedado establecida, hasta el momento, en el referido caso *65 congresistas de la República*, donde el máximo órgano de control de la Constitución opta por distinguir en nuestro sistema tanto el clásico antejuicio cuanto el juicio político. Así, en vez de restringir la potestad de imponer sanciones bajo consideraciones amplias e indeterminadas por parte del Congreso, mantiene el antejuicio para los casos de delitos cometidos en el ejercicio de las funciones y abre la posibilidad de recurrir al juicio político en atención a la infracción de la Constitución, causal lamentablemente siempre difusa e imprecisa.

Finalmente, el panorama para la acusación constitucional por la causal de delito cometido en el ejercicio de las funciones, tras el caso *Fernando Miguel Rospigliosi Capurro*, tampoco es alentador. El supremo intérprete de la Constitución no solamente desnaturaliza aquí la figura del antejuicio sino que, y ello es acaso más riesgoso, puede terminar favoreciendo situaciones proclives a la impunidad. Por ello, sería importante que este colegiado pueda aclarar con mayor precisión y rigor los alcances de estas peligrosas consideraciones.

V. CONSIDERACIONES FINALES Y ALGUNAS PROPUESTAS

Existen diferencias teóricas entre las figuras del juicio político y del antejuicio. Ellas se sustentan en concepciones distintas, finalidades diferentes y materias especiales. El juicio político, de origen inglés (y con un desarrollo importante en el escenario norteamericano), busca separar del ejercicio del poder político (e inclusive hacer imposible el retomarlo eventualmente) a aquel funcionario que ha hecho un uso indigno de él. Esto es, a través del “impeachment” se sanciona una conducta por ser contraria a la dignidad del cargo, en tanto que ésta es moral o políticamente reprobable según la consideración del órgano político por excelencia como es el Parlamento o Congreso, aun cuando dicha acción no sea penalmente perseguible.

En tanto que la decisión en un “impeachment” ha sido acordada por el Congreso o Parlamento, bajo consideraciones de carácter eminentemente político, ella permanece, en principio, inamovible. Sin embargo, en algunos países que la prevén, se ha ido admitiendo la idea de que cabe la revisión judicial de la decisión adoptada frente a eventuales vulneraciones del derecho a un debido proceso. Por ejemplo, la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el *Caso del Tribunal Constitucional* es un buen ejemplo de esta tendencia.

El “impeachment” cayó en desuso en Inglaterra tras el surgimiento de otro mecanismo: la censura ministerial. Con ello, la consideración de la conducta lesiva de la dignidad del cargo o el mal desempeño de la función dejó de ser la pauta para el establecimiento de la responsabilidad de los altos funcionarios. En igual sentido, se puede observar esta tendencia en el caso norteamericano. El último caso de “impeachment”, contra el entonces presidente Clinton, tuvo como conductas a valorarse unas de clara contenido penal –antes que puramente político– tales como los cargos de perjurio y obstrucción de la justicia.

Por el contrario, el antejuicio, nacido en Francia, está previsto como una antesala a un proceso penal, para los altos funcionarios que cuentan con esta prerrogativa, por los delitos cometidos en el ejercicio de su cargo. En este caso, el Congreso no establece sanción alguna de corte político, sino que permite, luego de la comprobación de indicios suficientes o razonables, que sean los tribunales de justicia los llamados a determinar la responsabilidad penal del sujeto involucrado.

Casi la totalidad de las Constituciones latinoamericanas, tomando por base el “impeachment” previsto en la Constitución Federal de los Estados Unidos de Norte América de 1787, incorporaron esta figura en sus ordenamientos jurídicos. Actualmente, el juicio político está establecido en Argentina, Bolivia, Brasil, Chile, Colombia, Ecuador, México, Panamá, Paraguay, República Dominicana y Uruguay; mientras que el antejuicio está consagrado en las vigentes cartas constitucionales de Costa Rica y Guatemala.

Hasta la vigencia de la Constitución peruana de 1993, nuestro modelo de acusación constitucional respondía al esquema de un antejuicio. Previsto desde la Constitución de 1823, y perfeccionado en sus detalles por la Carta de 1828, el modelo de acusación de altos funcionarios se mantuvo, sin grandes variaciones, en todos los otros textos fundamentales anteriores al actual bajo las pautas de un antejuicio. En ese sentido, era tradición constitucional que la Cámara de Diputados acusase a las autoridades con el privilegio del antejuicio ante el Senado por infracción de la Constitución y delitos cometidos en el ejercicio de su cargo. Por su parte, correspondía al Senado decidir si ha lugar a la formación de causa o no contra los acusados. De resultar el primer supuesto, el funcionario quedaba en suspenso en el ejercicio de su cargo en tanto la judicatura ordinaria determinaba su responsabilidad penal.

Este modelo varió con la configuración prevista por la norma fundamental actual y, sobre todo, desde la comprensión que sobre esta materia ha esbozado el Tribunal Constitucional. La Carta de 1993 incluyó, pues, elementos del juicio político al tradicional modelo de antejuicio, en tanto que habilitó al pleno del Congreso para imponer las sanciones de destitución e inhabilitación para el ejercicio de cargos públicos, independientemente del establecimiento de la eventual responsabilidad penal de los funcionarios acusados por parte de los tribunales ordinarios.

En el caso peruano, las causales para iniciar una acusación constitucional han sido, básicamente, dos: el delito cometido en el ejercicio de las funciones y la infracción de la Constitución. La última de ellas, salvo lo establecido por la Ley de 17 de junio de 1834 (que además no hubo de aplicarse en la práctica por las penas absolutamente excesivas que contenía), nunca ha sido tipificada. La infracción de la Constitución siempre ha permanecido abierta e indeterminada.

Si la Constitución peruana actual permite al Congreso imponer sanciones por infracción constitucional (baste recordar, a este propósito, la destitución de los tres magistrados del Tribunal Constitucional en 1997), esta imprecisa y amplia causal de acusación constitucional termina convirtiéndose en un fácil recurso sujeto al vaivén de la mayoría parlamentaria. Y si el funcionario acusado es destituido del cargo y, además de ello, puede imponérsele una inhabilitación política hasta por el término de diez años, el riesgo de posibles vulneraciones a los derechos fundamentales (como el debido proceso o los derechos políticos, por ejemplo) no es pues pequeño.

Respecto del tratamiento de la acusación constitucional por parte del Tribunal Constitucional peruano, el supremo intérprete de la Constitución, en un primer momento, utilizó de modo indistinto, los términos de juicio político y antejuicio. Posteriormente, a raíz de las demandas de amparo presentadas por los entonces ex magistrados Aguirre Roca y Rey Terry destituidos por el Congreso en 1997, el alto colegiado distinguió tres posibilidades para una misma conducta: que pueda

sólo ser infractora de la Constitución, que exclusivamente importe responsabilidad penal o que implique ambos contenidos. Finalmente, en las sentencias más recientes, el órgano de control de la Constitución ha señalado que el derecho fundamental a un debido proceso debe igualmente ser respetado en todo procedimiento de acusación constitucional.

El Tribunal Constitucional peruano, sobre todo a partir de su sentencia en el caso *65 congresistas de la República*, ha perfilado los contornos de la acusación constitucional. Así, ha señalado que en el ordenamiento jurídico peruano coexisten tanto la figura del juicio político cuanto el modelo del antejuicio. Ha precisado, además, que el juicio político está reservado para los casos de infracciones constitucionales, en tanto que se recurrirá al antejuicio para los supuestos de delitos cometidos en el ejercicio de las funciones. En la misma referida sentencia, el Tribunal Constitucional estableció que el juicio político (por infracción constitucional) debe ser aprobado con el voto favorable de por lo menos dos tercios del número de congresistas, sin participación de la Comisión Permanente. Una cifra distinta es señalada para el caso del antejuicio: su aprobación requiere la mitad más uno del número legal de los miembros. Asimismo, el supremo intérprete de la Constitución precisó que las sanciones de destitución e inhabilitación política, dentro de un antejuicio, deben acordarse una vez que la judicatura ordinaria haya determinado la responsabilidad penal del funcionario acusado.

Es muy importante tenerse presente que el derecho a un debido proceso es predicable en todo escenario en el que se ejerza autoridad. Su ámbito de aplicación comprende, por ende, desde el clásico campo judicial, hasta los procedimientos administrativos, corporativos entre particulares o parlamentarios. Asimismo, las pautas y los derechos que componen sus dimensiones sustantiva y procesal deben ser igualmente observados durante todo el desarrollo de la acusación constitucional.

En ese sentido, las actuaciones de los congresistas en este procedimiento (sea en la Subcomisión de Acusaciones Constitucionales, la Comisión Permanente o el pleno del Congreso) deben estar acordes con parámetros de razonabilidad (esto es, la consecución de un fin lícito o, por lo menos, no prohibido por el ordenamiento jurídico, plasmado mediante medios proporcionales). Es preciso incluir también, dentro del debido proceso sustantivo aplicado a la acusación constitucional, la debida motivación de las decisiones parlamentarias en esta materia.

En igual forma, los elementos que integran la dimensión procesal del derecho a un debido proceso deben ser convenientemente adecuados al diseño de la acusación constitucional. Por ello, y por sólo realizar una sucinta enumeración no taxativa, garantías tales como el ejercicio de una adecuada defensa, el derecho a un juzgador imparcial, el respeto a las formalidades de una buena notificación y audiencia, la posibilidad de ofrecer y actuar medios probatorios, la prohibición

de las dilaciones indebidas, la obligación de motivar lo resuelto, el principio de publicidad, el derecho a ser asistido por un abogado, entre otros, tienen que ser las exigencias que acompañen todo el cause de este procedimiento parlamentario.

Teniendo en consideración que no hay soluciones cerradas en esta materia, en tanto que los modelos están en permanente evolución y situaciones de cambio, se propone como tratamiento especial para la determinación de la responsabilidad de los altos funcionarios el procedimiento de acusación constitucional bajo las pautas de un antejuicio. En ese sentido se postula, en consonancia con el tradicional modelo constitucional peruano, que la Cámara de Diputados (o una comisión nombrada para tal fin, en el caso de un Congreso unicameral) acuse ante el Senado a los altos funcionarios por todo delito cometido en el ejercicio de sus cargos. Y le deberá corresponder al Senado (o al pleno del Congreso, si éste cuenta con una sola cámara), luego de comprobar la existencia de indicios suficientes y razonables, decidir si ha lugar a la formación de causa o no contra el funcionario acusado. De aprobarse la formación de causa, el referido funcionario debe quedar en suspenso en el ejercicio de su cargo en tanto que la judicatura ordinaria establece su responsabilidad penal.

En ese sentido, se cree adecuado proponer que no debe corresponder al Congreso la imposición de las sanciones de destitución e inhabilitación, sino solamente permitir que el funcionario acusado constitucional sea procesado por los tribunales ordinarios. En igual término, se postula la eliminación de la figura de la infracción de la Constitución por considerarse riesgosamente indeterminada, amplia y de fácil recurso por la mayoría parlamentaria de cada época; además de significar una restricción poco justificada de los derechos de participación política. En este punto, se plantea una discrepancia respecto de lo observado por el Tribunal Constitucional peruano en el sentido de señalar la existencia conjunta en nuestro ordenamiento jurídico de las figuras del antejuicio y del juicio político, y de reservar este último para las siempre imprecisas infracciones constitucionales.

Si se entiende, por ejemplo, que la inmunidad y el antejuicio respondían a momentos históricos determinados y a problemas particulares ya superados (no estamos pues en un esquema de monarca absoluto al que era necesario establecerle algunas necesarias limitaciones), cabría preguntarse si resulta pertinente mantener en nuestro ordenamiento jurídico estas prerrogativas funcionales de algunas autoridades. Si nos encontramos dentro de los parámetros de un Estado Constitucional de interdicción de la arbitrariedad, estimo que las preocupaciones que tiempo atrás justificaban este tratamiento diferenciado ahora no se sostendrían suficientemente. En todo caso, la acusación constitucional debiera estar prevista únicamente para los delitos cometidos en el ejercicio de las funciones, así como llevarse a cabo sin desconocer las pautas y los derechos que componen las dimensiones sustantiva y procesal del debido proceso.