

LA PELIGROSA JUDICIALIZACIÓN DE LA POLÍTICA. UN COMPLICADO PANORAMA DESDE EL PERÚ

The dangerous judicialization of politics.
A complicated panorama from Peru

JOSÉ F. PALOMINO MANCHEGO
Universidad Nacional Mayor de San Marcos
jpalominom@unmsm.edu.pe

DANTE PAIVA GOYBURU
Universidad Nacional Mayor de San Marcos
dante.paiva@unmsm.edu.pe

Cómo citar/Citation

Palomino Manchego, José F. y Paiva Goyburu, D. (2023).
La peligrosa judicialización de la política. Un complicado panorama desde el Perú.
Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional, 27(1), 51-86.
doi: <https://doi.org/10.18042/cepc/aijc.27.02>

Resumen

El presente trabajo analiza la situación política peruana de los últimos años, partiendo de una revisión de los conflictos suscitados en el plano político, en los cuales los poderes Legislativo y Ejecutivo emplearon diversos mecanismos para tratar de imponerse uno sobre el otro.

En este sentido, si bien la política exige diálogos y acuerdos, en el caso peruano se ha venido recurriendo al ámbito judicial para zanjar conflictos. A partir de ello, los actores gubernamentales han encontrado en la interposición de demandas una alternativa para dirimir controversias, tales como los resultados electorales, la disolución del Congreso y la vacancia presidencial.

Este accionar demuestra una alarmante judicialización de la política en el Perú, situación que adopta diversos matices teniendo en cuenta que frente a la necesidad de llegar a consensos y consolidar la institucionalidad, los fallos judiciales emitidos

en estos casos han ocasionado más divisiones y fomentan el interés por controlar las instancias jurisdiccionales.

Palabras clave

Gobierno; Constitución; Política; Tribunal Constitucional; Sentencias constitucionales.

Abstract

This paper analyzes the Peruvian political situation of the last years, starting from a review of the political conflicts that arose, in which the Legislative and Executive powers used various mechanisms to try to impose one on the other.

In this sense, although politics requires dialogue and agreements, in the Peruvian case it has been resorting to the judicial sphere to settle conflicts. Based on this, government actors have found in filing lawsuits an alternative to settle controversies such as electoral results, the dissolution of Congress and the presidential vacancy.

This action demonstrates an alarming judicialization of politics in Peru, a situation that adopts various nuances taking into account that in the face of the need to reach consensus and consolidate the institutionality, the judicial rulings issued in these cases have caused more divisions and foster interest to control the jurisdictional instances.

Keywords

Government; Constitution; Politics; Constitutional Court; Constitutional Sentences.

SUMARIO

I. INTRODUCCIÓN. II. ALGUNOS COMENTARIOS SOBRE LA ORGANIZACIÓN DE LA REPÚBLICA PERUANA. III. LOS CONTINUOS ENFRENTAMIENTOS EJECUTIVO-LEGISLATIVO Y OTROS PODERES DEL ESTADO PERUANO: 1. Disolución del Congreso del 30 de septiembre de 2019. 2. Vacancia de Martín Vizcarra. 3. Elección de los magistrados del Tribunal Constitucional. 4. Elecciones presidenciales de 2021. 5. Leyes con incidencia política. IV. CONFLICTOS POLÍTICOS SOMETIDOS A LA JURISDICCIÓN CONSTITUCIONAL PERUANA: 1. Demanda de conflicto de competencias por la disolución del Congreso. 2. Demanda de conflicto de competencias y pedido de medida cautelar por la moción de vacancia contra Martín Vizcarra. 3. Demanda de amparo por la elección de los magistrados del Tribunal Constitucional. 4. Demandas de amparo que solicitan la nulidad de las elecciones presidenciales 2021. 5. Demandas de inconstitucionalidad interpuestas contra leyes con incidencia política. V. ¿CÓMO SE JUDICIALIZA LA POLÍTICA? VI. CONCLUSIONES. *BIBLIOGRAFÍA.*

I. INTRODUCCIÓN

El Perú ingresó al siglo *xxi* con particular esperanza. Luego del abrupto final del régimen de Alberto Fujimori (1990-2000) la democracia se restauraba, el gobierno de transición encabezado por Valentín Paniagua (noviembre 2000-julio 2001) llevó a cabo las elecciones respectivas, resultando ganador del proceso electoral Alejandro Toledo.

Al Gobierno de Alejandro Toledo, que duró el tiempo constitucionalmente previsto (2001-2006), le sucedió el de Alan García, quien por segunda ocasión se ceñía la banda presidencial (2006-2011) buscando reivindicarse luego de una negativa primera administración (1985-1990). A este gobierno siguió la gestión de Ollanta Humala (2011-2016), militar en retiro que, a pesar de las dudas y temores que despertó por sus originales simpatías con el régimen de Hugo Chávez, concluyó su mandato observando el periodo contemplado.

Asumió la presidencia peruana en el año 2016, luego de un ajustado proceso electoral, Pedro Pablo Kuczynski. Si bien inició su mandato con la expectativa de culminar su periodo como sus inmediatos predecesores,

este fue concluido prematuramente en el año 2018 debido a la renuncia al cargo que presentó, motivado por una serie de enfrentamientos políticos y denuncias sobrevinientes por parte de la oposición en el Congreso, manejada por el grupo parlamentario Fuerza Popular, cuya lideresa, Keiko Fujimori, perdió el balotaje contra Kuczynski.

Ante la renuncia del presidente electo, correspondía asumir el cargo para concluir el periodo presidencial hasta el año 2021 al vicepresidente Martín Vizcarra; este último juró al cargo el 23 de marzo de 2018, iniciando su gestión con cierto respaldo y con el anhelo de la población de que cesaran los enfrentamientos entre el Ejecutivo y el Legislativo; no obstante, los buenos deseos fueron defraudados pronto, mostrando Vizcarra una actitud confrontacional e improvisación, lo que terminaría orillando a su anticipado final en noviembre de 2020, luego de haberse declarado su incapacidad moral por parte del Congreso, y, como tal, su vacancia en el cargo de presidente de la República.

La vacancia de Vizcarra, la misma que se dio en pleno contexto de la pandemia por la COVID-19, fue el catalizador para un estallido social bastante peculiar: un reducido sector apelaba a la restitución del presidente vacado, otro grupo, más numeroso, manifestaba su hartazgo con la clase política en general, así como su descontento por los problemas originados por la pandemia, y, así también, reclamos en contra de un deficiente desempeño de parte de distintas autoridades a nivel nacional. Las protestas acabaron con el fallecimiento de dos jóvenes que participaban en ellas, y también con la renuncia de Manuel Merino de Lama, quien en su calidad de presidente del Congreso había asumido la Presidencia de la República.

En estas circunstancias, y por la elección de una nueva Mesa Directiva en el Congreso ante la renuncia de Merino, fue Francisco Sagasti quien asumió la jefatura del Estado para el tramo final del convulso periodo 2016-2021. Su misión natural era garantizar el proceso electoral del año 2021, en el cual se elegiría un nuevo presidente y Congreso, coincidentemente el año del bicentenario de la proclamación de la independencia peruana; pero también se sumó la urgencia de enfrentar la pandemia con la vacunación a nivel nacional, empezando con los ciudadanos de mayor edad.

Luego de una reñida justa electoral, en segunda vuelta fue electo presidente Pedro Castillo Terrones, profesor de escuela proveniente del sector rural, iniciando su quinquenio presidencial en el mes de julio de 2021. No obstante, los conflictos políticos en los pocos meses que llevaba en el cargo fueron constantes, lo cual no fue el mejor de los augurios, generando que su nivel de aprobación comenzara a descender.

La caótica situación que se describe en torno a los poderes Ejecutivo y Legislativo peruanos en los últimos cinco años ha originado que, en lugar de

buscar el diálogo y el entendimiento, como es natural en las democracias, se hayan radicalizado sus relaciones, y han sometido sus conflictos a pronunciamientos judiciales forzando a la jurisdicción constitucional, en el caso específico, a involucrarse en temas políticos que no son propiamente de su quehacer. Asimismo, resulta controversial que a la población se le transmita el equivocado mensaje de que la justicia es el espacio para los entredichos políticos.

Como veremos a lo largo del presente trabajo, en los últimos años, mediante los llamados «procesos constitucionales», las autoridades del Ejecutivo y Legislativo, principalmente, han buscado respaldo a sus pretensiones obviando la legalidad y legitimidad que son propios de sus funciones, optando por forzar a la justicia a dar auspicio a sus actos y culpando a la misma cuando no han obtenido el favor anhelado.

II. ALGUNOS COMENTARIOS SOBRE LA ORGANIZACIÓN DE LA REPÚBLICA PERUANA

Previo al análisis de la judicialización de la política peruana, que se ha presentado marcadamente en los últimos años, corresponde hacer una síntesis explicativa de las particularidades del modelo constitucional peruano, y la forma en la cual se han organizado las instituciones políticas. Con estas coordenadas podrán comprenderse de mejor manera los retos que afrontan los poderes constituidos y cómo la condición caótica en el ejercicio de las facultades por parte de los poderes Ejecutivo y Legislativo, principalmente, los ha llevado a dirimir sus controversias ante la jurisdicción constitucional.

El Perú es un país de una institucionalidad muy frágil, con elevados índices de corrupción. El Barómetro de las Américas, recogido en *El pulso de la democracia* (Lupu, Rodríguez y Zechmeister, 2021, p. 65), reporta que la percepción de la corrupción de los peruanos es la más alta de la región (88%). Esta situación hace que cada autoridad electa inmediatamente sea objeto de cuestionamientos desde el inicio de sus funciones que, a la larga, solo se traduce en resignación dentro del país sobre lo que representa la democracia.

A partir de lo antes señalado, y para comprender de mejor forma el panorama del Gobierno peruano y ciertos problemas que afronta, es oportuno acercarnos a la organización actual de las principales instituciones previstas en la Constitución peruana vigente. En este sentido, debemos partir señalando que la norma fundamental es la Constitución de 1993, la misma que ha sido

objeto de una docena de reformas¹, pero que en esencia mantiene sus disposiciones originales en torno a la estructura del Estado.

Ahora bien, la República del Perú se encuentra establecida como un Estado unitario con tres niveles de gobierno:

- Central: De competencia y alcance nacional, que engloba a las principales entidades administrativas y de gestión organizadas en sectores. El responsable principal en este ámbito es la Presidencia de la República (el presidente peruano es elegido por sufragio universal por mayoría absoluta para un periodo de cinco años) y los ministros de Estado, coordinados por la Presidencia del Consejo de Ministros.
- Regional: En el marco del proceso de descentralización, el territorio peruano se encuentra subdividido en 25 regiones (sobre la base de los antiguos departamentos), a cargo de un gobernador regional (junto a un Consejo Regional) elegido por sufragio universal por los residentes de la región para una gestión de cuatro años. Los gobiernos regionales han asumido funciones en el ámbito de salud, educación y otros con el fin de administrar de forma más cercana y certera los recursos asignados.
- Local: En este ámbito encontramos a las municipalidades, las mismas que pueden ser de provincias (196 a nivel nacional) y distritos (1.694 en todo el país). La máxima autoridad es el alcalde, elegido por sufragio universal por los moradores de las provincias y distritos para un periodo de cuatro años, al cual acompaña un cuerpo de regidores con los cuales se integra el Concejo Municipal.

Cabe precisar que, si bien las autoridades de cada nivel de gobierno gozan de autonomía, al tratarse de un Estado unitario el sistema jurídico peruano se establece teniendo como norma suprema la Constitución, no pudiendo contravenirla ni infringirla ninguna norma de rango inferior. En una posición inmediata inferior a la Constitución encontramos las normas con rango de ley, y debajo de estas los decretos, normas de carácter reglamentario, así como las resoluciones administrativas y sentencias judiciales.

Asimismo, desde la primera Constitución peruana, sancionada en 1823, hasta nuestros días, encontramos los clásicos tres poderes: Ejecutivo, Legislativo y Judicial. Conforme se ha indicado, el Ejecutivo se encuentra integrado por el presidente de la República, dos vicepresidentes, los ministros

¹ El Sistema Peruano de Información Jurídica (SPIJ) tiene la versión actualizada de las principales normas vigentes del Perú. La Constitución puede revisarse en el siguiente enlace: <https://bit.ly/43WjURQ>.

de Estado y frente a estos el presidente del Consejo de Ministros. Mientras que el Legislativo tiene su sede en el Congreso de la República, integrado por 130 congresistas (cámara única) electos por sufragio directo y bajo cifra repartidora para un periodo de cinco años. La elección de presidente de la República y congresistas se efectúa de manera simultánea, pero son votos independientes, es decir, se puede votar por un candidato para la presidencia y por un partido distinto para el Congreso (al mes de diciembre de 2022 había trece partidos políticos debidamente inscritos en el Perú). Esta situación explica, en parte, que en los últimos años ningún presidente haya tenido mayoría absoluta en el Congreso.

Por su parte, al Poder Judicial le corresponde la tarea de impartir justicia mediante el trabajo de juzgados y salas, siendo regido por la Corte Suprema de Justicia. Es autónomo en sus funciones, dividiéndose la competencia mediante 35 cortes superiores, a partir de las cuales se establecen los distintos despachos. Se accede al cargo de juez, principalmente, mediante concurso público de méritos, siendo la Junta Nacional de Justicia la encargada de la selección de jueces y fiscales, así como de expedir el título que acredite el cargo obtenido.

En una condición similar a estos tres poderes clásicos, encontramos diez organismos cuya autonomía está prevista por la misma Constitución y son de alcance nacional. En los hechos, estos organismos constitucionales autónomos, como también se les conoce, tienen funciones definidas de amplia importancia, que demandan contar con poderes plenos para poder ejercer adecuadamente los encargos otorgados y cuentan con sus respectivos titulares, aunque en estos la elección no es por sufragio de la población, sino por otras fórmulas.

Debemos resaltar que en estos organismos recaen las principales funciones previstas para la administración estatal por el Poder Constituyente, quien definió dentro del esquema constitucional vigente la existencia de estos organismos con la independencia necesaria para el cabal desarrollo de sus importantes labores, y que de esta forma encarnan la distribución del poder en las democracias. Para un panorama adecuado, resumimos sus principales aspectos en el cuadro siguiente:

Cuadro 1. *Organismos constitucionales autónomos del Perú*

Organismo	Propósito principal	Funcionario titular
Jurado Nacional de Elecciones	Impartir justicia electoral y resolver toda controversia en ese ámbito.	Presidente del Jurado Nacional de Elecciones

Organismo	Propósito principal	Funcionario titular
Registro Nacional de Identificación y Estado Civil	Inscribir los nacimientos, matrimonios, divorcios, defunciones y otros actos que modifican el estado civil.	Jefe Nacional
Oficina Nacional de Procesos Electorales	Organizar todos los procesos electorales, de referéndum y los de otros tipos de consulta popular.	Jefe Nacional
Tribunal Constitucional	Es el órgano supremo de interpretación y control de la constitucionalidad de las normas.	Presidente del Tribunal Constitucional
Ministerio Público	Promueve de oficio, o a petición de parte, la acción judicial en defensa de la legalidad y de los intereses públicos tutelados por el derecho.	Fiscal de la Nación
Defensoría del Pueblo	Defender los derechos constitucionales y fundamentales de la persona y de la comunidad, y supervisar el cumplimiento de los deberes de la administración estatal y la prestación de los servicios públicos a la ciudadanía.	Defensor del Pueblo
Junta Nacional de Justicia	Se encarga de la selección y el nombramiento de los jueces y fiscales, salvo cuando estos provengan de elección popular.	Presidente de la Junta Nacional de Justicia
Banco Central de Reserva	Su finalidad es preservar la estabilidad monetaria. Sus funciones son: regular la moneda y el crédito del sistema financiero, administrar las reservas internacionales a su cargo.	Presidente del Directorio del Banco Central de Reserva

Organismo	Propósito principal	Funcionario titular
Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones	Ejerce el control de las empresas bancarias, de seguros, de administración de fondos de pensiones, de las demás que reciben depósitos del público.	Superintendente de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones
Contraloría General de la República	Supervisa la legalidad de la ejecución del presupuesto del Estado, de las operaciones de la deuda pública y de los actos de las instituciones sujetas a control.	Contralor General de la República

Por otro lado, es muy importante tener en cuenta, conforme a lo establecido en la Constitución y las atribuciones que se han conferido a los tres poderes y otros organismos, que no existe una fórmula que predomine o haga prevalecer constitucionalmente a alguno de ellos. Cabe resaltar que en el Perú se tiene un régimen presidencialista, recayendo en el presidente de la República la función de jefe de Estado y de Gobierno, así como de jefe supremo de las Fuerzas Armadas y Policiales; no obstante, su accionar está sujeto a distintos pesos y contrapesos por parte del Legislativo. Únicamente el Poder Ejecutivo puede imponer su agenda y propósitos si es que cuenta con mayoría en el Congreso, hecho que no ocurre desde el siglo anterior (la última experiencia la tuvo Alberto Fujimori de 1995 al 2000, aunque con resultados poco alentadores para el orden democrático).

A partir de ello, es pertinente indicar que el esquema político peruano ha establecido un régimen presidencialista, pero con potestades de control y fiscalización por parte del Poder Legislativo, el cual, mediante la censura y el voto de confianza, ha podido oponerse a aquellas acciones del Ejecutivo que no considera apropiadas. Adicionalmente, con la figura de la insistencia ha logrado oficializar leyes que han sido observadas por el Poder Ejecutivo, estableciendo su propia agenda y objetivos.

Ahora bien, la experiencia de los gobiernos en estos últimos años, periodo en el cual centramos nuestro estudio, demuestra la debilidad de la institucionalidad ante el conflicto entre el Ejecutivo y el Legislativo, quienes fácilmente han postergado los temas urgentes de la ciudadanía, tales como el funcionamiento de servicios públicos, perfeccionamiento del ordenamiento jurídico, atención de las demandas sociales y otros análogos, para centrarse en

sus propios intereses. Acerca de este punto, podemos considerar lo planteado por Hakansson (2009) sobre la división de poderes en el Perú, refiriendo que:

El funcionamiento de la separación de poderes en la Constitución peruana es temperamental, dado que dependerá en gran medida de las mayorías parlamentarias y la prudencia de los gobernantes (el estilo de gobierno, las formas o buenas maneras democráticas). [...]. En otras palabras el éxito de la separación de poderes en la Constitución peruana estará directamente relacionado por el comportamiento de su forma de gobierno, donde los pesos particulares del Gobierno y el Congreso variarán en la medida que exista o no una mayoría parlamentaria (p. 281).

La búsqueda por la mayoría parlamentaria ha sido una constante en los gobiernos peruanos. En las gestiones de los presidentes Belaunde (1980-1985), Alan García (1985-1990), Fujimori (1995-2000), la presencia de una mayoría oficialista les permitió gobernar cómodamente, aun cuando el contexto social era turbulento, como el originado por la hiperinflación en el caso de García, las pretensiones reeleccionistas de Fujimori y las denuncias por corrupción en el caso de ambos. En otras gestiones, el sostenimiento de las mismas, como en el caso de Alejandro Toledo, el segundo Gobierno de Alan García y Ollanta Humala, dependió de alcanzar consensos y alianzas al interior del Congreso. Y en estos últimos años, claramente las agendas del ejecutivo y el legislativo no han coincidido, derivando en una crisis permanente de gobernabilidad que deteriora al país y los propósitos de desarrollo pendiente, sin perjuicio de la gran fractura social que se presenta y agudiza entre las regiones urbanas y rurales, cuya polarización más aguda fue advertida en el proceso electoral de 2021, donde Pedro Castillo terminó ganando la presidencia.

Al respecto, consideramos que, ante un esquema de poder fragmentado, y que a la luz de las evidencias de los últimos años se suele ejercer de forma ligera e irresponsable, centrando, muchas veces, el accionar de las autoridades en el logro de ciertos objetivos particulares, pueden encontrar en la judicialización de la política un reducto para sus pretensiones, lo cual es riesgoso conforme advierte Loewenstein (1982) en los términos siguientes:

Estos nuevos intentos de solucionar los conflictos políticos a través de una instancia judicial encierran considerables peligros, tanto para la judicatura como para el proceso gubernamental. Los defensores del arbitrio judicial entre los diferentes detentadores del poder hacen patente que, en un Estado de derecho, todas las acciones políticas de cualquier detentador del poder tienen que estar de acuerdo con las disposiciones constitucionales y que es una tarea legítima del Tribunal Constitucional Supremo determinar la extensión de las normas constitucionales e interpretar su contenido. Esta tesis es irrefutable (pp. 324 y 325).

III. LOS CONTINUOS ENFRENTAMIENTOS EJECUTIVO-LEGISLATIVO Y OTROS PODERES DEL ESTADO PERUANO

En el «Informe Defensorial sobre la Crisis Política, Cuestión de Confianza y Disolución del Congreso» emitido por la Defensoría del Pueblo el 25 de octubre de 2019, se ha precisado en torno a los continuos conflictos políticos, lo siguiente:

3. En los últimos tres años, se ha generado un prolongado conflicto entre los poderes Legislativo y Ejecutivo producto de que estos no han entendido el rol constitucional que les fue conferido. Por el contrario, se han estacionado en una disputa por derrotar totalmente al otro. Ante un escenario de conflictividad permanente, la adhesión de la ciudadanía a la democracia se debilita. El fracaso de la política radica en emplear el poder público de espaldas a las legítimas demandas y necesidades de la población. Esto, sin embargo, no ha sido comprendido por estos poderes del Estado (p. 37).

Lo expuesto por la Defensoría del Pueblo en 2019 solo sería una parte de los conflictos que continuarían en los años siguientes, sobre los cuales se presentaron diversos resultados donde la inestabilidad e incertidumbre predominarían para perjuicio de la población y los agentes civiles.

Por la relevancia que presentan los conflictos de esta naturaleza para nuestro estudio, reseñamos a continuación los principales suscitados entre las autoridades centrales de la política peruana en los últimos años y que tendrían particular repercusión ante los órganos de justicia.

1. DISOLUCIÓN DEL CONGRESO DEL 30 DE SEPTIEMBRE DE 2019

Para entender este hecho debemos partir señalando que, de acuerdo con lo establecido en el art. 201 de la Constitución, corresponde al Congreso de la República la elección de los siete magistrados que conforman el Pleno del Tribunal Constitucional. Para entonces, y como había ocurrido en anteriores ocasiones, la elección se efectuaba a partir de las propuestas formuladas por una Comisión, sobre las cuales se deliberaba debiendo contarse con el voto favorable de los dos tercios del número legal de congresistas para que el candidato fuera electo como magistrado.

Ahora bien, teniendo en cuenta que el mandato de seis de los siete magistrados del Tribunal Constitucional había vencido, por lo que correspondía la elección de sus reemplazos, el Congreso de la República encargó a una comisión especial llevar a cabo una evaluación y propuestas para la elección de los nuevos magistrados. En este sentido, el 18 de septiembre de 2019 la

comisión presentó su informe final con la lista de los once candidatos seleccionados, los cuales serían sometidos a votación en la sesión del Pleno del Congreso convocada para el día 30 de septiembre.

No obstante, ante la convocatoria realizada para seleccionar a los nuevos magistrados del Tribunal Constitucional, el presidente Vizcarra anunció, el 27 de septiembre de 2019, que había decidido presentar una «cuestión de confianza»² con el fin de cambiar la forma en que se lleva a cabo el proceso de elección de dichos magistrados. Lo afirmado por Vizcarra generó particulares reacciones, teniendo en cuenta que el proceso de selección de magistrados ya estaba en su parte final, solo para ser sometido a votación.

En este sentido, la justificación que daría Vizcarra para la cuestión de confianza a plantearse, conforme reseñan Paredes y Encinas (2020), era que «el Congreso venía haciendo de forma inusualmente acelerada y poco transparente. Por lo cual, el gobierno proponía una reforma en el procedimiento de elección» (p. 493). Desde nuestro punto de vista, esta justificación resultaba forzada, toda vez que bien pudo plantearse una propuesta de reforma con anticipación al proceso de selección y no durante el desarrollo del mismo, que más bien sirvió para alterarlo, que finalmente era la genuina pretensión del Poder Ejecutivo.

En la mañana del 30 de septiembre de 2019 tuvo lugar una accidentada sesión en las instalaciones del Congreso debido a la presencia, sin anuncio previo, del presidente del Consejo de Ministros, Salvador del Solar, insistiendo en la presentación de un proyecto de ley para reformar el art. 8.º de la Ley n.º 28301 – Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, el cual se enfocaba en el procedimiento para elección de los magistrados a cargo del Congreso. Ante mucha resistencia de permitirle participar dentro de la sesión del Congreso, Del Solar logró plantear verbalmente la cuestión de confianza anunciada días atrás por Martín Vizcarra, frente a lo cual el presidente del Congreso señaló que la referida cuestión de confianza sería evaluada en la siguiente sesión. Prosiguió la agenda y se eligió a un nuevo magistrado para el Tribunal Constitucional, con los 87 votos requeridos; una segunda propuesta no alcanzó los votos y luego de ella se suspendió el pleno.

² Respecto a la «cuestión de confianza», se precisa que «Es una institución europea que tiene un significado preciso en los regímenes parlamentarios y sobre todo en España, de donde lo tomamos. Y se limita a esto: el ministro o más generalmente el presidente del gabinete, plantea una “cuestión de confianza” para obtener algo, de preferencia el apoyo a una política gubernamental o una ley y si se la deniegan, se va él o su gabinete y nada más» (García Belaunde, 2020: p. 451).

La sesión del Congreso se reanudó a las 17:00 horas ese mismo día, y se votó la cuestión de confianza propuesta, aprobándose la misma³; no obstante, de forma casi simultánea, Martín Vizcarra, en mensaje al país, anunció que el Congreso de forma fáctica denegó la cuestión de confianza solicitada, toda vez que llegó a elegir a un nuevo magistrado horas antes, con lo cual, siendo una segunda vez que el Congreso negaba la confianza⁴, disponía la disolución del mismo.

El colofón de este suceso tuvo lugar con una reunión en horas de la noche dentro de Palacio de Gobierno entre Vizcarra y los jefes del Comando Conjunto de las Fuerzas Armadas (Ejército, Marina y Aviación), así como el jefe de la Policía Nacional, quienes le expresaron su pleno respaldo y total apoyo por la disolución del Congreso. A su vez, el recinto del Congreso fue sometido a custodia policial, permitiéndose solo el ingreso de los miembros de la Comisión Permanente y el personal indispensable para la continuidad de sus funciones.

La disolución del Congreso se oficializó con la emisión del Decreto Supremo n.º 165-2019-PCM, publicado en el diario oficial *El Peruano*, señalándose en el mismo, además, que se mantenía en funciones la Comisión Permanente, convocándose a elecciones generales para un nuevo Congreso para el día domingo, 26 de enero de 2020, con la tarea de completar el periodo constitucional del Congreso disuelto.

2. VACANCIA DE MARTÍN VIZCARRA

Ante la disolución del Congreso anterior se llevaron a cabo elecciones para elegir una nueva composición que complementara el periodo que quedó pendiente. Este fue instalado el 16 de marzo de 2020, coincidiendo con el inicio de la pandemia en el Perú y el mundo. Teniendo una correlación de fuerzas sumamente distinta a la del Congreso disuelto, con nueve agrupaciones políticas que lo integraban, daba la impresión de que la relación con el Poder Ejecutivo sería distinta, o, al menos, eso se esperaba.

³ Por un total de 47 votos a favor, 22 votos en contra y 11 abstenciones, conforme al reporte publicado en la página web del Congreso de la República, disponible en: <https://bit.ly/3osa5La>.

⁴ La primera vez dentro del periodo de gobierno 2016-2021 tuvo lugar el 15 de septiembre de 2017, siendo que el presidente del Consejo de Ministros de entonces, Fernando Zavala Lombardi, propuso una cuestión de confianza sobre la política educativa del Gobierno, teniendo como resultado 22 votos a favor, 77 en contra y 16 abstenciones. <https://bit.ly/3LefZbN>.

Sin embargo, los enfrentamientos no se hicieron esperar. Uno de los puntos más álgidos fue la denegatoria de confianza al gabinete de Pedro Cateriano el 4 de agosto de 2020. ¡Por primera vez en el presente siglo, un gabinete que se estrenaba no obtenía la confianza del Congreso! Aparte de la renuncia de todo su gabinete, Martín Vizcarra tuvo que recomponer su equipo apelando a la presencia de Walter Martos Ruiz, un militar en retiro, como presidente del Consejo.

Casi un mes después de este hecho, el 10 de septiembre de 2020, se presentó ante el Congreso de la República la moción n.º 12090, suscrita por 32 congresistas, mediante la cual planteaban que se declarara la «[...] permanente incapacidad moral del Presidente de la República, ciudadano Martín Alberto Vizcarra Cornejo, según lo establecido en el inciso 2) del art. 113 de la Constitución Política del Perú. Declárase la vacancia de la Presidencia de la República [...]». Este pedido se sustentaba en los hechos conocidos a partir de la difusión de grabaciones de conversaciones del presidente con personal de su entorno, relativas al caso del Sr. Richard Cisneros, cuestionado proveedor del Estado, y otros aspectos que afectaban la credibilidad del mandatario.

El Pleno del Congreso de la República debatió al día siguiente dicha moción, aprobándola con 65 votos. Se procedió a remitir el pedido al despacho presidencial, invitándolo a ejercer su derecho de defensa en la sesión programada para el viernes, 18 de septiembre.

Llegado el día de la sesión, el presidente Vizcarra se presentó en el Congreso de la República en compañía de su abogado. ¡Por segunda vez en la gestión 2016-2021 un presidente comparecía ante el Congreso para hacer frente a un pedido de vacancia!

Martín Vizcarra efectuó el argumento inicial reconociendo que su voz estaba en los audios, y que personal de su entorno estaba involucrado en situaciones irregulares; no obstante, refirió que no había un delito de su parte, pero que se sometía a todas las investigaciones que se dispusieran sobre el tema. Fue una presentación breve a la que le sucedió la intervención de su abogado. A continuación, tuvo a lugar el debate parlamentario sobre la moción de vacancia, siendo rechazada por 78 votos.

No obstante, las denuncias y revelaciones sobre los actos de corrupción que comprometían a Martín Vizcarra continuaron después de archivada la moción de vacancia. Dentro de estas nuevas denuncias se recogieron testimonios de colaboradores que sindicaban al entonces presidente de la República como receptor de sobornos durante su gestión como presidente de la Región Moquegua (periodo 2011-2014).

A partir de ello, el 20 de octubre de 2020, un grupo de congresistas presentó la Moción de Orden del Día n.º 12684, que proponía la vacancia de la Presidencia de la República por la causal prevista en el inciso 2 del art. 113

de la Constitución Política del Perú. Por segunda ocasión, Martín Vizcarra era objeto de una moción de vacancia en su contra.

El lunes, 9 de noviembre de 2021, se llevó a cabo la sesión para discutir la vacancia propuesta, incluyendo la participación de Martín Vizcarra en la exposición de sus argumentos de defensa (por un breve espacio, dejando la mayor parte de la intervención al abogado que designó para sustentar sus argumentos). Prosiguió la deliberación y votación sobre la moción propuesta, alcanzándose 105 votos a favor, 19 en contra y 4 abstenciones, lo cual daba a lugar a la declaratoria de vacancia, medida que se formalizó el 10 de noviembre de 2021 al publicarse en *El Peruano* la Resolución del Congreso n.º 001-2020-2021-CR.

Los días siguientes fueron de intensa polémica. La opinión pública se encontraba realmente dividida sobre la pertinencia de la vacancia dispuesta por el Congreso (sin perjuicio de las críticas que existían a la gestión de Martín Vizcarra), y sumado a la crisis por la pandemia, se sucedieron diversas protestas a nivel nacional, especialmente en Lima Metropolitana, generándose conflictos delicados para la gestión interina de Manuel Merino de Lama, quien, por ser el presidente del Congreso, debía encargarse de la Presidencia de la República ante la vacancia decretada. Frente a tales acontecimientos, Merino de Lama anunció su renuncia al cargo el domingo 15 de noviembre.

A raíz del desgobierno que se vivía, el Congreso de la República tuvo que reorganizar sus acciones (solo a este poder del Estado le correspondía la solución de estos problemas), optándose por elegir una nueva mesa directiva, presidida por Francisco Sagasti Hochhausler, congresista por el Partido Morado, quien, a partir de dicho cargo, asumió de forma transitoria la presidencia el 18 de noviembre de 2020, con el sello de encabezar un «Gobierno de transición y de emergencia».

3. ELECCIÓN DE LOS MAGISTRADOS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Conforme expusimos en los puntos previos, la frustrada elección de magistrados del Tribunal Constitucional en el mes de septiembre de 2019 dejó como saldo la disolución del Congreso en funciones de aquel entonces, siendo reemplazado por una nueva composición a partir del mes de marzo de 2020.

Ahora bien, instalado el Congreso, retomó las actividades propias de la función legislativa, teniéndose dentro de estas la elección de los nuevos magistrados del Tribunal Constitucional. Debe tenerse en cuenta que la iniciativa de reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, que fue materia de la cuestión de confianza por parte de Martín Vizcarra, fue deliberada y aprobada, oficializándose el 23 de julio de 2020 la Ley n.º 31031, con la cual

se modificó la norma en mención para establecer un procedimiento, en el seno parlamentario, que garantizara «la elección meritocrática y transparente de los magistrados».

Seguido a la aprobación de esta ley, y luego de los complicados sucesos que llevaron a la vacancia de Martín Vizcarra, el Congreso encargó a la comisión especial correspondiente llevar a cabo el proceso de selección de los magistrados del Tribunal Constitucional. Luego de haberse cumplido con todas las etapas establecidas a partir de la Ley n.º 31031, el 7 de julio de 2021 se convocó al Pleno del Congreso a efectuar la votación entre los postulantes seleccionados conforme al puntaje finalmente obtenido.

Sin embargo, gran desazón provocó que el Congreso, a pesar de haber seguido el nuevo procedimiento establecido en la Ley n.º 31031, no se puso de acuerdo y, habiéndose votado por los tres postulantes que obtuvieron el mayor puntaje en las evaluaciones de la comisión especial, ninguno de estos alcanzó el mínimo de 87 votos requeridos, con lo cual no resultaba posible reemplazar a los magistrados del Tribunal Constitucional cuyo mandato se encontraba vencido desde el mes de julio de 2019.

4. ELECCIONES PRESIDENCIALES DE 2021

De acuerdo con lo establecido en la Constitución, la elección del presidente de la República y del Congreso se realiza para un periodo de cinco años. Como tal, correspondía para el año 2021 llevar a cabo el proceso electoral (elecciones generales) del periodo 2021-2026.

A pesar de los riesgos que la pandemia derivada de la COVID-19 representaba para la salud e integridad de las personas, el proceso electoral se llevó a cabo conforme al cronograma establecido. Es pertinente mencionar que en el caso peruano el sufragio sigue siendo obligatorio y presencial, con un universo de veinticinco millones de electores, aproximadamente.

El domingo, 11 de abril de 2021, tuvo lugar la jornada de sufragio participando 18 candidatos presidenciales y 20 agrupaciones políticas para el Congreso. Los primeros resultados fueron conocidos en horas de la noche del mismo domingo, ubicándose en el primer lugar de la votación el candidato Pedro Castillo, del partido Perú Libre, con el 15,35 %, mientras que el segundo lugar lo obtenía Keiko Fujimori, de Fuerza Popular, con el 10,90 %. Al no haber mayoría absoluta, los comicios se definirían en una segunda vuelta entre ambos candidatos, el día domingo, 6 de junio de 2021.

La segunda vuelta electoral se llevó a cabo en la fecha señalada, pero al final de la jornada no había un resultado claro. Mediante un conteo rápido de los votos el resultado era el 50,2 % para Pedro Castillo y el 49,8 % para Keiko Fujimori, el resultado más reñido de los últimos años, siendo vital cada

voto emitido y, sobre todo, resolver las controversias en torno a votos y actas impugnadas, con lo cual no había plena seguridad de que se mantuviera el resultado que proporcionaba la estadística.

No sería sino hasta el 9 de julio de 2021 cuando la Oficina Nacional de Procesos Electorales (ONPE) concluyó al 100 % el conteo de los votos, teniendo como resultado final un 50,126 % para Pedro Castillo, imponiéndose por estrecho margen a Keiko Fujimori y su 49,874 % de votos.

En el marco del conteo final de votos se suscitó una serie de denuncias, sobre todo de parte de Fuerza Popular, que llegó a expresar que se había cometido un «fraude en mesa»⁵, que se habría suplantado a electores y miembros de mesa⁶, cuestionando, así, el proceso electoral en su conjunto, buscando que se declarara la nulidad del mismo.

En este contexto, los organismos a cargo del sistema electoral fueron constante objeto de denuncias y una exigencia de trabajo casi ininterrumpido por la enorme cantidad de apelaciones que se interpusieron. Luego de proclamados los resultados por parte del Jurado Nacional de Elecciones (JNE) y otorgarse las credenciales correspondientes, Pedro Castillo juró como presidente constitucional de la República el 28 de julio de 2021.

5. LEYES CON INCIDENCIA POLÍTICA

Respecto a normas con particular incidencia política vigentes en el último año, podemos mencionar los casos de la Ley n.º 31355 – Ley que desarrolla el ejercicio de la cuestión de confianza regulada en el último párrafo del art. 132 y en el art. 133 de la Constitución Política del Perú, vigente desde el 22 de octubre de 2021; y también se tiene a la Ley n.º 31399 – Ley que fortalece el proceso de aprobación de leyes de reforma constitucional, la misma que entró en vigencia el 31 de enero de 2022.

En el caso de la Ley n.º 31355, se hizo una precisión en torno al empleo de la cuestión de confianza (que, como explicamos previamente, fue invocada para la disolución del Congreso por Martín Vizcarra en 2019), detallándose que el empleo de dichas cuestiones se realizan sobre materias de competencia del Poder Ejecutivo relacionadas directamente con la concreción de su política general de gobierno, no encontrándose entre ellas las relativas a la aprobación o no de reformas constitucionales, ni las que afecten los procedimientos y las competencias exclusivas y excluyentes del Congreso de la República o de otros organismos constitucionalmente autónomos.

⁵ <https://bit.ly/41DXKBF>.

⁶ <https://bit.ly/40nQ8II>.

Por su parte, la Ley n.º 31399 dispone la modificación de los arts. 40.º y 44.º de la Ley n.º 26300 – Ley de los derechos de participación y control ciudadanos, vetando la realización del referéndum sobre las materias o normas contempladas en el segundo párrafo del art. 32.º de la Constitución⁷, ni aquellas que no se tramiten conforme a lo previsto en el primer párrafo del art. 206 de la referida norma⁸.

IV. CONFLICTOS POLÍTICOS SOMETIDOS A LA JURISDICCIÓN CONSTITUCIONAL PERUANA

Los hechos antes reseñados derivaron en la intervención de los órganos de la jurisdicción constitucional. Como veremos a continuación, las medidas del Ejecutivo y del Legislativo se impugnaron en sede judicial mediante demandas, las cuales debían ser resueltas por el Tribunal Constitucional, así como de algunos juzgados del Poder Judicial que eran competentes para el conocimiento de los procesos de amparo (proceso constitucional en esencia, que representa una jurisdicción singular).

En este sentido, corresponde revisar el trámite de las demandas interpuestas, así como los fallos que se emitieron, con un comentario sobre las repercusiones de los mismos en el ámbito del conflicto político configurado, pero previo a ello resultan oportunos algunos comentarios en torno a la jurisdicción constitucional peruana.

Al respecto, en el caso peruano se tienen los procesos constitucionales, los cuales constituyen una vía específica en el ámbito jurisdiccional para la

⁷ Constitución Política del Perú de 1993:
«Artículo 32.- Pueden ser sometidas a referéndum:
[...]

No pueden someterse a referéndum la supresión o la disminución de los derechos fundamentales de la persona, ni las normas de carácter tributario y presupuestal, ni los tratados internacionales en vigor».

⁸ Constitución Política del Perú de 1993:

«Artículo 206.- Reforma Constitucional

Toda reforma constitucional debe ser aprobada por el Congreso con mayoría absoluta del número legal de sus miembros, y ratificada mediante referéndum. Puede omitirse el referéndum cuando el acuerdo del Congreso se obtiene en dos legislaturas ordinarias sucesivas con una votación favorable, en cada caso, superior a los dos tercios del número legal de congresistas. La ley de reforma constitucional no puede ser observada por el presidente de la República.
[...].».

tutela urgente de los derechos fundamentales, así como para asegurar la supremacía de la Constitución. Dichos procesos —siete en total, de acuerdo con el Código Procesal Constitucional— se clasifican en procesos de tutela de derechos (procesos de Hábeas Corpus, Amparo, Hábeas Data y Cumplimiento), procesos de control normativo (procesos de Acción Popular y de Inconstitucionalidad) y el proceso de conflicto de competencias (Proceso Competencial).

Los procesos de tutela de derechos se interponen para la defensa y protección de los derechos fundamentales que puedan estar en amenaza o siendo vulnerados por acción u omisión, sea una persona natural, una persona jurídica o, incluso, las mismas autoridades. Cada proceso de este grupo tiene un ámbito específico de protección de derechos a su cargo, siendo el caso de los procesos de hábeas corpus y el de amparo los más conocidos en el derecho occidental.

Los fallos fundados que se emiten en estos procesos establecen medidas para revocar los actos lesivos o amenazantes, reponiendo las cosas al estado anterior a la vulneración del derecho.

Por su parte, los procesos de control normativo tienen como objetivo la protección jurídica de la primacía de la Constitución respecto a las leyes o normas con rango de ley, en concordancia con lo dispuesto en el art. 51 de la norma fundamental, para el caso del proceso de inconstitucionalidad; mientras que la primacía de la Constitución y de la ley respecto al resto de normas de rango inferior a la ley, corresponde al ámbito de acción del proceso de acción popular.

Ahora bien, un concepto que podemos dar en torno a este proceso, sobre la base de lo dispuesto en la Constitución y en el Código Procesal Constitucional, es que se trata de una garantía constitucional mediante la cual se ejerce control normativo de carácter concentrado, que tiene por objeto la defensa de la Constitución frente a infracciones contra su jerarquía normativa por parte de normas que tienen rango de ley. El Perú tiene un modelo de control de constitucionalidad dual o paralelo, tal como ha descrito el profesor Domingo García Belaunde, toda vez que los jueces tienen la potestad de ejercer el control difuso, pero también tenemos asimilado el modelo kelseniano, el cual se manifiesta en el Tribunal Constitucional peruano.

Las sentencias de mayor impacto en el orden normativo son las que declaran fundadas las demandas de inconstitucionalidad, emitidas por el Tribunal Constitucional, conllevan la expulsión del sistema jurídico de la norma demandada perdiendo todo efecto y fuerza normativa. De esta forma, el Tribunal en mención actúa como un legislador negativo. Cabe señalar que el Tribunal se compone de un pleno de siete magistrados, y para declarar la inconstitucionalidad de una norma se requieren cinco votos conformes, es decir, una mayoría calificada, y también debe resaltarse que mediante las

demandas de inconstitucionalidad se discute y evalúa si las normas con rango de ley infringen la Constitución; en otras palabras, que no está previsto como una contienda sobre aspectos políticos, sino que debe prevalecer el análisis y sustento jurídico relativo a las leyes.

Finalmente, en el caso de los conflictos de competencia, este proceso está contemplado para los casos en los cuales los poderes del Estado, gobiernos regionales o gobiernos locales tengan alguna controversia en torno a las funciones que deben cumplir, pero que podrían estar siendo asumidas u obstaculizadas indebidamente por otro organismo.

Sobre la base de esta breve reseña de las principales disposiciones de la jurisdicción constitucional peruana, pasaremos a analizar los casos políticos que han sido materia de demanda en los últimos años.

1. DEMANDA DE CONFLICTO DE COMPETENCIAS POR LA DISOLUCIÓN DEL CONGRESO

El 10 de octubre de 2019, el presidente del Congreso, que preservaba sus funciones conforme a la Constitución, interpuso una demanda de conflicto de competencia ante el Tribunal Constitucional, el cual fue signado como expediente n.º 0006-2019-CC/TC, y que tenía las siguientes pretensiones:

- (i) Que el Poder Ejecutivo no tiene competencia para realizar pedidos de cuestión de confianza respecto de la selección y elección de magistrados del Tribunal Constitucional (art. 201 de la Constitución), ya que ello significa menoscabar atribuciones del Congreso de la República;
- (ii) que cuando el Poder Ejecutivo, a través de la Presidencia del Consejo de Ministros, realiza un pedido de cuestión de confianza, esta solo puede ser otorgada por el Congreso de la República de forma expresa a través de una votación del Pleno, y no de manera tácita o «fáctica»;
- (iii) que la cuestión de confianza debe plantearse, debatirse y someterse a votación y debe respetar los procesos establecidos en el Reglamento del Congreso, en función a sus prerrogativas de autorregulación; y,
- (iv) la nulidad del acto de disolución contenida en el Decreto Supremo 165-2019-PCM.

La demanda fue admitida por el Tribunal Constitucional y el 14 de enero de 2020 se hizo conocido su fallo, declarando infundada la demanda en todos sus extremos pocos días antes de llevarse a cabo el proceso electoral extraordinario.

Dentro de los fundamentos de la sentencia, la cuestión capital, esto es, si se encontraba justificada la decisión de disolver el Congreso porque se configuró una denegatoria de la confianza, se expresa en los términos siguientes:

211. Sobre este punto, la parte demandante ha argumentado que procedió a votar a favor de la cuestión de confianza en los términos en los que fue planteada por el presidente del Consejo de Ministros. De este modo, según ha indicado en su escrito de demanda, no se puede brindar al presidente de la República la potestad de determinar cuándo, pese al voto favorable en la sesión del Pleno del Congreso, se ha entendido aceptada o denegada la confianza. Al respecto, este Tribunal advierte que, si bien es cierto que, en la mayor cantidad de escenarios, la verificación del otorgamiento o denegación de la cuestión de confianza se puede advertir con el acto de la votación en el Congreso de la República, también es importante considerar que existen supuestos extraordinarios en los que es evidente que, por su accionar, el órgano legislativo ha decidido rechazar la confianza planteada.

212. De este modo, aunque ya hemos precisado que la regla general para determinar el otorgamiento de confianza en estos casos es el acto de votación, ello no impide que, en algunos supuestos particulares, sea posible que se presente algún supuesto que justifique el apartamiento de ella. En lo que respecta a la presente controversia, ya se ha advertido que, en su presentación, el presidente del Consejo de Ministros planteó la cuestión de confianza no solo en relación con la deliberación de un proyecto de reforma a la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, sino también con el propósito de postergar el proceso de elección de los magistrados que se desarrollaba en ese momento. Así, la votación efectuada por el Congreso de la República manifestó la aceptación del primer punto planteado, mas no del segundo, ya que el Pleno del Congreso procedió a continuar con el acto de la elección de los magistrados.

Al respecto, advertimos que el Tribunal Constitucional incorpora la figura de «supuestos extraordinarios» a efectos de justificar la decisión de disolver el Congreso, por cuanto se habría negado al Ejecutivo la confianza solicitada por el mismo. Como tal, asume que se encontraba justificado apartarse de una votación que otorga la confianza al haberse presentado, según el análisis que realiza, actos que permitieron interpretar lo contrario, como lo constituyó el no haber suspendido el Congreso la elección de los magistrados e, incluso, haber realizado la votación a favor de dos candidatos.

El fundamento expuesto por el Tribunal en este extremo, a nuestro criterio, deja abierta la posibilidad de que sea la voluntad, como pasó en este caso con el Ejecutivo, de considerar que la confianza pedida le fue denegada a pesar de que ya se había discutido dejar la deliberación sobre el pedido de confianza para la siguiente reunión, lo cual ocurrió en horas de la tarde;

incluso, minutos antes de que se anunciara la disolución del Congreso, este último había votado por otorgar lo solicitado y no se había elegido más que un miembro del Tribunal Constitucional.

En buena cuenta advertimos que, a pesar de que solo se eligió a uno de seis posibles magistrados, el Ejecutivo asumió que su pedido había sido completamente denegado, recurriendo a la medida extrema de disolver el Congreso, y, aun cuando podía haberse postergado la elección de los magistrados restantes bajo la nueva fórmula que se consensuara, el Ejecutivo optó por una decisión radical y que conforme a sus cálculos, tuvo apoyo de la población y de las Fuerzas Armadas.

Sobre el particular, advirtiendo estas falencias en el criterio expuesto por el Tribunal Constitucional y las posiciones acerca de una «denegatoria fáctica» y el uso de la cuestión de confianza, Dargent y Rousseau (2022) sostienen que, «más allá de quién tenga razón en el uso de la figura en estos casos concretos, creemos que la regulación es confusa y deja demasiadas puertas abiertas para un uso abusivo de la misma» (p. 14).

A partir de lo antes señalado, consideramos que el fallo del Tribunal Constitucional se sustenta en una suposición, con la cual, finalmente, avala la radical medida de disolución del Congreso por encima de los procedimientos realizados y la votación finalmente ejecutada. Y es que los «supuestos extraordinarios» a los que recurre para justificar la medida carecen de bases jurídicas doctrinales que los respalden, no constituyen una institución ni figura reconocida, sino una creación del contexto para impedir que la medida de fuerza no quedara sin efecto.

2. DEMANDA DE CONFLICTO DE COMPETENCIAS Y PEDIDO DE MEDIDA CAUTELAR POR LA MOCIÓN DE VACANCIA CONTRA MARTÍN VIZCARRA

Frente al proceso de vacancia iniciado contra el presidente Vizcarra, el Ejecutivo, mediante los ministros, informó que se presentaría una demanda competencial ante el Tribunal Constitucional, medida que se concretó el lunes, 14 de septiembre de 2020.

La Procuraduría Pública en materia constitucional estuvo a cargo de elaborar y presentar la demanda competencial antes mencionada, agregando a la misma un pedido de medida cautelar. El petitorio expuesto en la demanda hacía mención a la necesidad de que el Tribunal Constitucional garantizara el ejercicio de la competencia del Poder Ejecutivo, de cumplir su periodo de cinco años de gestión, y, como tal, evitara que la vacancia por incapacidad moral del presidente de la República fuera empleada como mecanismo de control político y sanción para concluir anticipadamente una gestión presidencial; por otra parte, en la medida cautelar interpuesta se planteaba

suspender el proceso de vacancia iniciado contra el presidente Martín Vizcarra en mérito a la moción n.º 12090.

La interposición de esta demanda y la medida cautelar involucró, a nuestro parecer, al Tribunal Constitucional en una crisis de origen y naturaleza esencialmente política, aspecto que dista de la naturaleza jurisdiccional del proceso de conflicto de competencias previsto en el Código Procesal Constitucional. La atención sobre este caso acaparó el interés ciudadano, así como una amplia cobertura de los medios; sin embargo, en la sesión del 17 de septiembre, en la cual el Pleno del Tribunal Constitucional debatió la admisibilidad de la demanda y la procedencia de la medida cautelar, rechazó por mayoría la concesión de esta última.

La ponencia de la demanda estuvo a cargo de la magistrada Marianella Ledesma, presidenta del Tribunal Constitucional en aquel entonces. Propuso a los magistrados desarrollar el uso de la «incapacidad moral permanente», declarar que el Parlamento actuó de manera inconstitucional, rechazar el retorno del expresidente Martín Vizcarra al gobierno, y que se elevara el número de votos de 87 a 104 para aprobar la vacancia presidencial por la causal de «incapacidad moral permanente». No obstante, esta propuesta no tuvo acogida por parte de la mayoría.

En este sentido, teniendo en cuenta que la demanda se interpuso en el contexto de la primera moción de vacancia, y habiéndose archivado la misma en su oportunidad, los magistrados Ferrero Costa, Miranda Canales, Blume Fortini y Sardón de Taboada votaron, en mayoría, por declarar improcedente la demanda al haberse configurado la sustracción de la materia, siendo este el sentido final de la sentencia emitida el 20 de noviembre de 2020.

A partir de este hecho cabe preguntarse: ¿Cómo se vincula la situación antes descrita con la judicialización de la política? Al respecto, Castillo Córdova (2020), distinguiendo entre los problemas jurídicos y políticos que se han suscitado en los últimos años en el Perú, aborda esta situación en los términos siguientes:

Y estaremos ante un problema predominantemente político cuando los hechos, si bien tienen significado jurídico, lo tienen de modo irrelevante, porque el principal significado que de ellos se construye está fuertemente relacionado con la acción política de uno o más órganos públicos. [...] Por esta razón, quien debe solucionar este tipo de problemas acudirá al derecho, pero no será el Derecho la principal fuente de las razones de la decisión, sino que tal fuente será[n] consideraciones y valoraciones políticas que incluso llegarán a matizar la interpretación y aplicación del Derecho (p. 15).

3. DEMANDA DE AMPARO POR LA ELECCIÓN DE LOS MAGISTRADOS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el marco del proceso de elección de los magistrados del Tribunal Constitucional que se realizaba en el mes de junio de 2021, sorprendió a la opinión pública la interposición de una demanda de amparo, el día 30 de junio, por parte del abogado Walter Edison Ayala Gonzales, personaje cercano a Pedro Castillo (quien no iniciaba aún su gestión presidencial) llegando, incluso, a ser nombrado ministro de Defensa al mes siguiente.

La demanda ingresó al despacho de la jueza Soledad Amparo Blacido Báez, a cargo del 3.^{er} Juzgado Constitucional Transitorio; sin embargo, se denunciaría que dicha jueza no era de la especialidad teniendo, además, la condición de supernumeraria, es decir, contratada por la Corte Superior de Lima para desempeñarse temporalmente en el despacho.

El argumento expuesto en la demanda era que se estaba vulnerando el debido procedimiento parlamentario, señalando como pretensión de la misma la nulidad de: i) todos los actos realizados por la Comisión Especial a cargo del proceso, ii) la convocatoria a la sesión del pleno para los días 7 y 8 de julio de 2021, en la cual se haría la elección de los magistrados y iii) cualquier acto parlamentario que tuviera como finalidad nombrar a los miembros del Tribunal Constitucional. Se indicó en la demanda, además, que correspondía al nuevo Congreso, a instalarse el 26 de julio de 2021, llevar a cabo la elección de los magistrados. Junto a la demanda se planteó una medida cautelar con el propósito de suspender la sesión del Pleno del Congreso para los días 7 y 8 de julio de 2021.

El 6 de julio de 2021, horas antes de llevarse a cabo la sesión del pleno del Congreso para la elección de los magistrados del Tribunal Constitucional, el 3.^{er} Juzgado Constitucional Transitorio resolvió admitir a trámite la demanda de amparo interpuesta concediendo, además, la medida cautelar solicitada ordenando al Congreso de la República la suspensión de la elección programada, hecho totalmente inédito en la historia peruana.

Respecto a la reacción del Congreso, se advierte que, si bien la prensa dio cobertura a lo resuelto por el 3.^{er} Juzgado Constitucional Transitorio, se continuó con la sesión programada teniendo en cuenta que la notificación de lo ordenado por la jueza no tendría efectos sino hasta dos días después, de acuerdo con los plazos reglamentarios para la notificación de actos judiciales. Por su parte, la Oficina de Control de la Magistratura, órgano disciplinario del Poder Judicial, inició una investigación preliminar contra el proceder del referido juzgado constitucional. Sin embargo, tal como hemos reseñado anteriormente, a pesar de que el Congreso continuó con la elección, no se alcanzaron los votos para elegir a ningún magistrado.

Habiéndose instalado el nuevo Congreso para el periodo 2021-2026, este designó la comisión especial respectiva e inició un nuevo proceso para la selección de magistrados del Tribunal Constitucional, el cual culminó en el mes de mayo de 2022 con la elección de los seis nuevos integrantes del Pleno.

4. DEMANDAS DE AMPARO QUE SOLICITAN LA NULIDAD DE LAS ELECCIONES PRESIDENCIALES 2021

Un total de ocho demandas de amparo fueron interpuestas luego de llevarse a cabo la segunda vuelta electoral. El propósito principal de estas era que se declarara la nulidad de las elecciones, alegando, entre los argumentos más invocados, que existieron deficiencias en el proceder de los organismos electorales, especialmente el Jurado Nacional de Elecciones, por estar incompleto en su conformación (en funciones tenía cuatro de sus miembros), o por no haber observado debidamente la candidatura de Pedro Castillo (quien solo tenía en su plancha a un vicepresidente por haberse tachado al otro postulante).

Con relación a los procesos de amparo, debemos indicar que este corresponde a un proceso de tutela urgente, siendo conocido por la jurisdicción constitucional, que en primera y segunda instancia se encuentra a cargo de los juzgados y salas del Poder Judicial, mientras que el Tribunal Constitucional actúa como instancia final en caso de desestimar las demandas de este tipo en las instancias inferiores. Asimismo, el amparo se interpone para la tutela de derechos fundamentales con el fin de reponer las cosas al estado anterior en el que se vulneró el derecho.

La interposición de tantas demandas que tenían como pretensión declarar la nulidad de los sufragios constituía un hecho sumamente inusual dentro de la historia de las elecciones en el Perú, y es que un recurso de esta naturaleza no está contemplado propiamente para poder detener un proceso electoral, el mismo que se encuentra a cargo de organismos autónomos especializados en la materia.

Ahora bien, todas estas demandas fueron desestimadas por los juzgados de primera instancia en los que se interpusieron, señalando entre los principales argumentos que la nulidad de las elecciones conforme a ley solo se puede declarar si los votos nulos o en blanco, sumados o separadamente, superan los dos tercios del número de votos emitidos y que no existían pruebas de que se hubieran cometido irregularidades en el sufragio ni en el momento del escrutinio de votos, además de que los reclamos correspondientes estaban siendo atendidos por los organismos electorales en las vías específicas.

5. DEMANDAS DE INCONSTITUCIONALIDAD INTERPUESTAS CONTRA LEYES CON INCIDENCIA POLÍTICA

Con relación a la cuestión de confianza, se advierte que ante las erráticas invocaciones que se realizaron preliminarmente sobre este instituto por parte del Poder Ejecutivo, resultaba propicio establecer algunas precisiones sobre su ejercicio, lo cual fue realizado por el Congreso de la República mediante la Ley n.º 31355.

Ante ello, el Poder Ejecutivo interpuso, el 22 de octubre de 2021, demanda de inconstitucionalidad contra la Ley n.º 31355 argumentando que esta norma vulneraba, principalmente, los arts. 43, 102.1, 118.3, 119, 132, 133, 201 y 206 de la Constitución. El Tribunal Constitucional admitió a trámite la misma (expediente n.º 00032-2021-AI) y emitió el fallo correspondiente el 10 de febrero de 2022 (un tiempo bastante breve para el promedio que toma evaluar las demandas de esta naturaleza).

Ahora bien, el resultado de los votos se inclinó por declarar infundada la demanda, con cuatro magistrados a favor, los mismos que se impusieron contra los dos restantes, teniendo en cuenta que el puesto de un magistrado se encontraba vacante. Los fundamentos expuestos por los magistrados que desestimaron la demanda precisaron que el Congreso, al emitir la Ley n.º 31355, restauraba el equilibrio de poderes frente a los actos del Ejecutivo, que en episodios anteriores pretendió imponerse al Legislativo obligándolo casi bajo amenaza de disolución, a aprobar iniciativas que eran ajenas a las políticas requeridas por su gestión.

Cabe señalar que el empleo de la cuestión de confianza sigue en el debate en la política peruana, y es que, si bien la Ley n.º 31355 se encuentra vigente, las tensiones entre el Legislativo y el Ejecutivo no parecen encontrar una salida, por lo que perdura el interés de imponerse el uno al otro recurriendo al empleo de esta institución, adecuándola a las condiciones que puedan ser invocadas.

Acerca de la Ley n.º 31399, debemos partir indicando que la propuesta de campaña de Pedro Castillo en su camino a la presidencia se centró en exigir la redacción de una nueva Constitución, señalando que la misma permitiría dar una mejor tutela a los grupos postergados, especialmente del ámbito rural, resaltando la necesidad de dar mayor cobertura de los derechos fundamentales de carácter social y económico.

Si bien el discurso del entonces presidente de la República tuvo acogida en los sectores rurales, advertimos que la población no expresa un clima o deseo constituyente como prioridad: no hay mayores manifestaciones ni impulsos sobre dicha propuesta, sobre todo en las ciudades, y quienes insisten en el tema son el propio presidente y el partido Perú Libre, así como algunos grupos aliados.

En este sentido, hay un latente interés por parte del Ejecutivo en viabilizar la redacción de una nueva Constitución, lo cual exigiría la convocatoria de una Asamblea Constituyente para que asuma tan importante encargo. No obstante, de acuerdo con las disposiciones de la Constitución vigente, no hay fórmula ni sustento legal que regule la redacción de una nueva norma fundamental, teniéndose en el art. 206 del texto actual las medidas relativas a la reforma constitucional.

Al respecto, en el art. 206 de la Constitución se encuentra establecido expresamente que toda reforma constitucional debe ser aprobada por el Congreso, con mayoría absoluta del número legal de sus miembros, sea mediante dos legislaturas consecutivas o con una legislatura y ratificada mediante referéndum. Conforme a lo establecido, es posible realizar cambios a la Constitución, pero para tal fin la participación del Congreso resulta indispensable.

Ahora bien, en el caso de la Ley n.º 31399, claramente se advierte que el objetivo del Congreso ha sido ratificar que le corresponde a este poder del Estado ser el órgano decisor en materia de cualquier reforma constitucional, y que la posibilidad de redactar un nuevo texto constitucional no es un supuesto que se encuentre contemplado.

En este punto es indispensable tener debidamente establecida la diferencia entre la reforma constitucional, que es una atribución otorgada al poder constituido, en este caso, el Congreso de la República, con el marco de acción del poder constituyente. Sobre este último, García Belaunde (2012, p. 145) ha expuesto puntos muy importantes, los cuales resumiremos en el siguiente cuadro.

Cuadro 2. *Ideas en torno al poder constituyente*

Clasificación o tipos del Poder Constituyente		
Originario (decisión sobre el modo y forma de existencia política).		Derivado (tiene detrás un pasado y una legalidad a la cual responder).
<i>Fundacional</i>	<i>Refundacional o revolucionario</i>	Se manifiesta a través de la reforma constitucional, siendo la capacidad de realizarla una competencia delegada conforme a la misma Constitución.
Cuando genera e instituye por primera vez la Constitución de un naciente Estado.	Cuando genera e instituye una Constitución a la que antecede otra u otras de un mismo Estado.	

Asimismo, en torno a la manifestación de este poder constituyente, García Toma (2015, p. 16) precisa lo siguiente:

- La Asamblea o Convención Constituyente.- El ejerciente de este poder es un cuerpo representativo especial y exclusivamente convocado para elaborar una Constitución. Este puede conformarse en su totalidad por elección, o bien una parte por elección y otra por designación. Al respecto, son citables la Convención Constitucional de Filadelfia (Estados Unidos, 1787), la Asamblea Nacional Constituyente (Francia, 1789) y la Asamblea Constituyente (Perú, 1978).
- El Congreso Constituyente.- El ejerciente de este poder es el propio Parlamento, el mismo que cumple simultáneamente una doble tarea: la elaboración de la Constitución y el ejercicio de funciones propias de un ente legislador ordinario. Al respecto, son citables el Congreso Constituyente de 1933 (Perú) y el Congreso Constituyente Democrático (Perú, 1993).

Si bien los autores antes mencionados representan la doctrina peruana, es necesario destacar que la teoría del poder constituyente tiene un mayor desarrollo desde la vertiente europea; en este sentido, Álvarez Conde (2005) refiere:

Como es sabido, la teoría del poder constituyente tiene su origen en el proceso revolucionario francés y va unida a la figura de Sieyès y al propio concepto de soberanía nacional. Según esta concepción, la nación es el titular del poder constituyente que únicamente puede ejercerse a través de representantes extraordinarios, que tienen la condición de comisionados. Quien ejerce el poder constituyente no puede actuar como poder constituido [...] (p. 169).

A partir de lo antes señalado, conviene recordar la sustancial diferencia entre el poder constituyente y el poder constituido, para asegurar que sus alcances y funciones sean debidamente comprendidas. De esta forma, Carpizo (2017) señala:

Mientras el poder constituyente es un poder de origen, poder que se encuentra en sí, los poderes constituidos derivan de la Constitución. Mientras que el poder constituyente es el poder creador de todo orden jurídico, los constituidos son creados por el propio poder constituyente en la Constitución (pp. 40 y 41).

Teniendo presentes estos elementos doctrinales, asumimos que el desarrollo de un texto constitucional, siendo la norma suprema del Estado,

ocupa un momento y espacio determinados. Su génesis y contenido se configuran a partir de las circunstancias sociales y políticas definidas por los propios miembros de la nación, y a partir de la voluntad que asuman es que llega a consolidarse una Constitución.

En buena cuenta, el desarrollo de una nueva Constitución no debe ser producto del impulso de algún poder del Estado o de sus autoridades, o un caballo de batalla, sino que debe optarse por el camino de la reforma constitucional (en observancia de los parámetros establecidos), a menos que la expresión social sea tan irresistible e imponente que un nuevo texto constitucional sea la única alternativa. Esto último lo consideramos particularmente porque en el Perú se ha difundido de forma muy irresponsable la idea de que una nueva Constitución acabará con los problemas sociales y la desigualdad, sin considerar que la acción política y la gestión pública son indispensables; si no, veamos el reciente caso de la prometida Constitución chilena de 2022, con amplias adiciones sobre los derechos sociales luego de enfáticas protestas que llevaron a instaurar una Convención Constituyente, siendo rechazado el nuevo texto por el 61.9% de los participantes en el referéndum nacional.

Respecto de la Ley n.º 31399, de forma inmediata el Poder Ejecutivo recurrió al proceso de inconstitucionalidad, presentando la demanda correspondiente el 7 de enero de 2022. El proceso siguió su curso conforme a lo dispuesto en el Código Procesal Constitucional y le correspondió al nuevo colegiado del Tribunal, instalado en el mes de mayo de 2022, conocer del caso, emitiendo el fallo respectivo en el mes de noviembre último en el cual desestimó la demanda en mención.

V. ¿CÓMO SE JUDICIALIZA LA POLÍTICA?

La expresión «judicialización de la política» viene tomando más atención dentro de las esferas de las democracias constitucionales. En varias latitudes, espacios e intereses se observa un aumento de casos judiciales y sentencias que inciden en el accionar de las autoridades y las políticas que establecen, así como en los procesos que realizan.

En este sentido es pertinente invocar lo señalado por Feoli, quien afirma en torno a este fenómeno, que:

La judicialización de la política implica, en resumen, dar a las cortes un determinado papel de control sobre los otros órganos públicos o utilizarlas como arena de combate para la resolución de asuntos que antes se ventilaban en el ámbito del poder legislativo o del poder ejecutivo (2016: 85).

Para identificar aquellos patrones o rasgos característicos del fenómeno de judicialización de la política, podríamos remitirnos a lo expresado por Ramos, quien precisa lo siguiente:

[...] se podrían identificar al menos tres elementos presentes en los procesos de judicialización de la política: 1. Activismo judicial expresado en la actividad intensa en materia de reconocimiento de derechos y en la adopción de decisiones de contenido político; 2. Conflictos políticos canalizados a través de los tribunales o resueltos por los jueces; 3. Utilización de los tribunales por parte de ciertos actores políticos y sociales para proteger y/o defender sus intereses. Sin embargo, estos rasgos constituyentes también podrían ser expresión de aquéllos que definen la esencia misma del sistema judicial [...] (2021, p. 92).

En el marco de esta problemática tenemos el concepto de *lawfare*, el cual podemos referir como «Es el uso indebido de instrumentos jurídicos para fines de persecución política, destrucción de imagen pública e inhabilitación de un adversario político» (Vollenweider y Romano, 2017).

Es pertinente considerar la presencia de *lawfare* en Latinoamérica en el presente siglo XXI, donde sus manifestaciones alcanzan a varios países de la región, enfocándose en las diversas posturas ideológicas que profesan los gobernantes, como se desprende de lo planteado por Romano (2021):

La casuística actual de *lawfare* en América Latina, bajo estos parámetros, cubre un amplio abanico de casos. La persecución política contra el sector vinculado al correísmo en Ecuador, incluyendo prisiones preventivas, allanamientos de locales políticos, pedidos de captura, etc. El proceso del Lava Jato, el golpe parlamentario a Dilma Rousseff seguido por la criminalización del Partido de los Trabajadores y la cárcel de Lula da Silva en Brasil. La persecución política contra Cristina Fernández de Kirchner y algunos de sus funcionarios. Todo ello en un timing político clave, en un contexto geopolítico en el que se ha tratado de imprimir un giro neoliberal a los gobiernos de la región (p. 8).

Esta situación, a nuestro criterio, por las perspectivas contrapuestas sobre las estrategias y campo de acción que se lleva a cabo, merecen un estudio mucho más detallado teniendo en cuenta la complejidad de los factores políticos que intervienen en cada nación.

Una pregunta inevitable que podemos formularnos respecto de este hecho radica en saber ¿cómo pueden involucrarse los órganos judiciales con el quehacer político? Sobre el particular, el recordado profesor mexicano Héctor Fix-Zamudio resalta el papel que ocupa la justicia constitucional, refiriendo al respecto:

Ahora, la justicia constitucional, o la jurisdicción constitucional, como se le quiera llamar, es un gran avance de la judicialización de la política. Aquí hay que recordar una famosa polémica que se generó en los años treinta entre, por un lado, Karl Schmitt en su libro *El protector de la Constitución*, que se tradujo como *La defensa constitucional*, en español, y el artículo de Kelsen «Quién debe ser el protector de la Constitución»; mientras que Schmitt decía debe ser un órgano político, él señalaba las facultades que le daba la Constitución de Weimar al presidente del *Reich* para ser árbitro político, y en cambio Kelsen decía: «ese árbitro debe ser un organismo judicial. Los resultados por supuesto fueron evidentes, mientras las ideas de Schmitt llevaron a la tiranía hitleriana, el ejemplo de la Constitución Austriaca de 1920 y de la Constitución Española de 1931, al finalizar la segunda guerra mundial tuvo una gran repercusión primero en Europa y luego en muchos países del mundo [...]» (2002, p. 7).

En este sentido, es válido que se asocie la judicialización de la política con el control judicial y el desarrollo de los procesos de control normativo, sobre todo los que siguen el esquema kelseniano del control concentrado. Al respecto, se ha precisado que:

Sin embargo, la judicialización de la política no se presenta únicamente en el control judicial. Una definición más amplia de judicialización incluye la presencia cada vez mayor de los procesos judiciales y de los fallos de los tribunales en la vida política y social, y la creciente resolución en los tribunales de los conflictos políticos, sociales o entre el Estado y la sociedad. Esto, a su vez, está ligado a un proceso mediante el cual una gama diversa de actores políticos y sociales percibe cada vez más la ventaja de invocar estrategias legales y recurrir a los tribunales para hacer valer sus intereses (Sieder *et al.*, 2011, p. 19).

Sin embargo, resulta pertinente advertir que, para su desarrollo o invocación, la judicialización de la política emerge, sobre todo, a partir de los actos políticos o, incluso, la acción ciudadana y, por supuesto, en este ámbito debe considerarse, a nuestro parecer, que confluyen diversos intereses en los que el respeto a las instituciones y el Estado de Derecho pudiera estar en un segundo plano. En este sentido, Noretto sostiene que:

[...] la judicialización de la política no se reduce al activismo de los jueces en cuestiones políticas. Tal como lo han señalado Rachel Sieder, Line Schjolden y Alan Angell, las más de las veces la judicialización no es producto de la iniciativa de los mismos jueces, sino de actores políticos y sociales que los invocan (2014, p. 98).

Por supuesto que esta última situación tiene sus riesgos, en el sentido de que podría alentar a cierta politización de la justicia también, es decir, asumir

posiciones partidistas para intervenir y controlar a los jueces en funciones en todo nivel, para asegurar los intereses de aquellos grupos políticos y sociales que pretendiesen imponerse, tal como se ha considerado en los términos siguientes:

La reglamentación directa de la actividad política es una forma de judicialización especialmente importante y cada vez más común. Cuando los funcionarios electos ven que las personas nominadas a la judicatura pueden convertirse en sus reguladores, fiscales y encarceladores, el interés en los nombramientos judiciales se eleva a altos niveles (Ferejohn, 2002, p. 39).

La politización de la justicia es un fenómeno creciente que concita diversa atención, así como debates en torno a su alcance, riesgos y la manera en cómo hacerle frente en el plano jurisdiccional. Sobre ello, es apropiado tener en cuenta las reflexiones de Bachof (1963), quien advertía desde décadas atrás que:

Más importante que todo esto es otro problema que se trata también bajo la rúbrica de «Politización de la justicia»: El hecho de que se confíen al juez decisiones de alcance político, puede suponer un fuerte estímulo para que los grupos políticos influyan en los criterios de selección de personal en los tribunales y, sobre todo, del Tribunal Constitucional, dando lugar a que no se provean ya los cargos según la aptitud, sino según las opiniones y las (verdaderas o presuntas) simpatías políticas del aspirante. Desde luego, *este peligro no debe ser menospreciado* (p. 55).

Lo antes señalado es un programa constante que atraviesa el Tribunal Constitucional peruano, en el que la selección de sus magistrados atravesó diversos percances en los últimos años, que, como hemos expuesto en páginas anteriores, ha generado, incluso, demandas y medidas cautelares para paralizar los procesos. Podemos afirmar que los intereses partidistas han sido muy intensos cuando se han truncado los procesos de selección, sobre todo porque los candidatos no eran de cierta simpatía por sus posiciones ideológicas y perspectivas, a pesar de sus reconocidos méritos profesionales.

Conforme a lo expuesto, podemos considerar que los fenómenos de judicialización de la política y politización de la justicia corresponden a situaciones diferentes, pero con una singular relación. En el primer caso se advierte un interés pleno por exigir a la jurisdicción que emita un fallo para solucionar un problema político, lo cual conlleva muchos riesgos, tal como previamente se ha explicado. Por su parte, la politización de la justicia encarna una amenaza hacia la imparcialidad que deben revestir los jueces, principalmente en la jurisdicción constitucional, toda vez que su designación en la magistratura

puede derivar de pugnas políticas, haciendo a un lado los méritos, vocación de servicios y eficiencia que deben caracterizar su labor en la judicatura.

Consideramos oportuno, además, tener en cuenta que la judicialización de la política alcanza diversos ámbitos en su desarrollo y, como tal, los efectos que surgen de su práctica tienen incidencia con distintos resultados, afirmándose, en este sentido, que:

La judicialización de la política es un fenómeno multifacético y que reviste distintas significaciones, dependiendo de la modalidad de la cual se trate, así como del contexto en el que se desarrolla. De hecho, difiere sustancialmente dependiendo de si se produce a propósito de cortes constitucionales que se involucran en el diseño e implementación de políticas públicas (como en Estados Unidos), o a propósito de casos de persecución de la corrupción política (como en Italia). Asimismo, la dinámica de la judicialización varía significativamente dependiendo de si se da en el contexto de democracias consolidadas o en democracias emergentes (Couso, 2004, p. 30).

Es por ello que en los tiempos actuales puede dudarse con certeza de la integridad e imparcialidad de ciertos magistrados, quienes podrían imponer a su natural compromiso con la justicia y el derecho, las pretensiones del grupo del cual provienen, lo que sometería a los casos importantes a ser definidos más por estrategia que por la legalidad, tal como se evalúa en los términos siguientes:

Las estrategias de judicialización hacen referencia a los comportamientos que, siguiendo ciertos cálculos tendencialmente racionales, siguen los partidos y sus miembros para integrar los casos sustanciados ante los tribunales en sus estrategias políticas generales. Un actor político puede elegir de forma estratégica, por ejemplo, cuándo judicializa un asunto. En ocasiones, los partidos pueden recurrir la judicialización para convertir en actualidad un tema sobre el que les interesa generar debate. En otros casos, enfrentados a asuntos controvertidos, los políticos pueden recurrir a la judicialización para transferir a los magistrados la responsabilidad de tomar una decisión que saben impopular, evitando posicionarse ellos mismos [...] (Castillo, 2015).

Y en este punto, finalizando nuestros planteamientos sobre este trascendental tema, encontramos en las palabras de Pedro de Vega ese reparo sobre el riesgo de tener una justicia controlada, pero que justifica sus acciones sobre la base de la necesidad de establecer una judicatura activa y protagónica involucrada con el quehacer político y social que podría poner en riesgo las bases democráticas del Estado, tal como sostiene en los términos siguientes:

Planteaba Hegel con visión premonitoria el gran problema que a nosotros nos toca vivir. Por doquier asistimos al protagonismo de los órganos judiciales y de control. No dudan en ocasiones múltiples los gobiernos en acudir a ellos para salvar la legitimidad democrática difuminada y destrozada en el ejercicio cotidiano del poder. Al margen dejamos la cuestión de si esa apelación a la justicia por parte de los gobernantes se realiza efectivamente en nombre de los principios y las creencias democráticas, o desde el entendimiento grotesco y mendaz de que por poder dirigir y controlar sus actuaciones van a encontrar en ella el último y supremo argumento justificativo de sus desmanes (De Vega, 1998, p. 37).

VI. CONCLUSIONES

La judicialización de la política es un problema ineludible de nuestro tiempo. Tiene diversos efectos, presentándose en las democracias, las cuales, si bien se fundan en el principio de la separación de poderes, afrontan desafíos sobre el debido ejercicio de las atribuciones políticas que les confiere la ley a sus principales órganos de gobierno, los cuales pueden encontrar un veto en los fallos judiciales.

Las premisas del Estado constitucional implican que no hay prerrogativas absolutas, y que los pesos y contrapesos favorecen a un adecuado balance de los órganos con poder político del país. No obstante ello, en el particular caso de la judicialización de la política, encontramos experiencias que demuestran un peligroso empleo del sistema de justicia para bloquear el normal ejercicio de la actividad de los órganos de gobierno, resultando eso una amenaza al principio de separación de poderes.

Durante los últimos años el Perú ha vivido una constante inestabilidad política, marcada por diversos enfrentamientos entre el Poder Ejecutivo y el Poder Legislativo, que exhiben un continuo interés por imponerse uno frente al otro. Los conflictos partidarios y los intereses de ciertos sectores se han vuelto la prioridad en el quehacer del gobierno, en desmedro de las funciones constitucionales que le asisten, perjudicando a la población que desapruueba masivamente esta conducta.

La política peruana del presente siglo mostraba en sus primeros años cierta vocación por la estabilidad, enfocando sus esfuerzos en la modernización del país; no obstante, en los últimos años los enfrentamientos entre los poderes Ejecutivo y Legislativo han llegado a tensiones autodestructivas.

Y es aquí, en el marco de estos conflictos, que la judicialización de la política peruana se ha venido abriendo paso. Sin dar opción al diálogo y la formación de consensos, agotar al máximo posible la posibilidad de entendimientos, lo cual, muchas veces, exige ceder; aspecto vital en la

democracia contemporánea. Tanto el Ejecutivo como el Legislativo, así como ciertos sectores civiles, han recurrido a los jueces forzando a la justicia a dirimir controversias de carácter político.

Consideramos que la permanente crisis política que se vive en el Perú parte de un deficiente entendimiento de las instituciones propias de la democracia, así como de las pretensiones de imponer puntos de vista sin contraste alguno. Para ello no se ha tenido escrúpulo en recurrir a algunos mecanismos constitucionales: la cuestión de confianza, la disolución del Congreso, la presentación de iniciativas legislativas, la expedición de decretos de urgencia y, por supuesto, la interposición de demandas.

Estas penosas y nocivas actitudes han sido justificadas ante la ciudadanía con un discurso pragmático y aprovechando el desprestigio de algunas instituciones, aduciendo que las mismas actúan en contra del «pueblo», una estrategia que se sigue empleando a pesar de su riesgo. Prácticas como la descrita resultan sumamente peligrosas en una democracia.

El desgaste de la democracia producto de estos enfrentamientos se evidencia en la opinión pública, la misma que exhibe un rechazo mayoritario tanto contra el presidente de la República como contra el Congreso; en paralelo, no obstante, tampoco se muestra alguna solución o salida ante el descrédito y la crisis. De la simple proclama «que se vayan todos» no hay ninguna alternativa para evitar caer en el desgobierno y la anarquía. A menos que se alcancen consensos desde los mismos partidos y cierta madurez de algunos participantes de la política peruana, de asumir el desprestigio en el cual viven, la situación se perennizará, para agonía de la democracia, que estará débil ante las propuestas antisistema que pululan esperando su momento.

Bibliografía

- Álvarez Conde, E. (2005). *Curso de Derecho Constitucional* (Vol. I). Madrid: Tecnos.
- Bachof, O. (1963). *Jueces y Constitución*. Madrid: Taurus.
- Carpizo, J. (2017). *El Tribunal Constitucional y sus límites*. Lima: Grijley.
- Castillo Córdova, L. (2020). La vacancia presidencial como problema predominantemente político y el papel del Tribunal Constitucional. *Gaceta Constitucional*, 154, 13-27.
- Castillo Ortiz, P. (2015). Judicialización. *El País*, 17-3-2015. Disponible en: <https://bit.ly/3NdJThN>.
- Couso, J. (2004). Consolidación Democrática y Poder Judicial: Los riesgos de la judicialización de la política. *Revista de Ciencia Política*, 24, 29- 48. Disponible en: <https://doi.org/10.4067/S0718-090X2004000200002>.

- Dargent, E. y Rousseau, S. (2022). Choque de Poderes y Degradación Institucional: Cambio de Sistema sin Cambio de Reglas en el Perú (2016-2022). *Política y gobierno*, 29 (2), 1-28.
- De Vega, P. (1998). Mundialización y Derecho Constitucional: La crisis del principio democrático en el constitucionalismo actual. *Revista de Estudios Políticos*, 100, 13-56.
- Feoli, V. M. (2016). Judicialización de la política y activismo judicial: una aproximación a América Latina. *Revista Latinoamericana de Derechos Humanos*, 27(1), 75-98. Disponible en: <https://doi.org/10.15359/rldh.27-1.4>.
- Ferejohn, J. (2002). Judicialización de la política, politización de la ley. *Revista Mexicana de Ciencias Políticas y Sociales*, 45 (184), 1. Disponible en: <https://doi.org/10.22201/fcpys.2448492xe.2002.184.48330>.
- Fix-Zamudio, H. (2002). Judicialización de la política. *Memoria del IV Congreso Internacional de Derecho Electoral y IV Congreso Nacional de Tribunales y Salas Estatales Electorales*. Disponible en <https://bit.ly/43OEq6D>.
- García Belaunde, D. (2012). Poder Constituyente: Orígenes, desarrollo y modalidades. En M. Carbonell. *En los orígenes del Estado Constitucional: La Declaración Francesa de 1789* (pp. 145-159). Lima: Fondo editorial de la UIGV.
- (2020). *Tiempos de constitucionalismo*. Lima: Gaceta Jurídica.
- García Toma, V. (2015). Poder Constituyente, acto de creación o enmienda. *Cuadernos Parlamentarios*, 16, 13-48.
- Hakansson, C. (2009). *Curso de Derecho Constitucional*. Lima: Palestra.
- Loewenstein, K. (1982). *Teoría de la Constitución*. Barcelona: Ariel.
- Lupu, N., Rodríguez, M. y Zechmeister, E. J. (2021). *El pulso de la democracia*. Nashville: LAPOP.
- Nosetto, L. (2014). Reflexiones Teóricas sobre la Judicialización de la Política Argentina. *Documentos y aportes en administración pública y gestión estatal*, 23, 93-123. Disponible en: <https://doi.org/10.14409/da.v0i24.4767>.
- Sieder, R. Schjolden L. y Angell A. (2011). *La Judicialización de la Política en América Latina*. México: Universidad Externado de Colombia.
- Paredes, M. y Encinas, D. (2020). Perú 2019: crisis política y salida institucional. *Revista de Ciencia Política*, 40 (2), 483-510. Disponible en: <https://doi.org/10.4067/S0718-090X2020005000116>.
- Ramos Rollón, M. (2021). ¿Jueces en la política o políticos en los tribunales? Reflexiones en torno a la judicialización de la política a partir de casos de América Latina. *EUNOMÍA. Revista en Cultura de la Legalidad*, 20, 86-103. Disponible en: <https://doi.org/10.20318/eunomia.2021.6064>.
- Romano, S. (2021). El *lawfare* como agenda de investigación. *Nullius: Revista de pensamiento crítico en el ámbito del Derecho*, 2 (2), 1-15. Disponible en: <https://doi.org/10.33936/revistaderechos.v2i2.4074>.
- Vollenweider, C. y Romano, S. (2017). *Lawfare*. La judicialización de la política en América Latina. *Telesur tv.Net*, 7-3-2017. Disponible en: <https://bit.ly/2v-7VKr3>.