

# LA JUSTICIABILIDAD DE LOS ACTOS POLÍTICO-JURISDICCIONALES DEL CONGRESO

Por VALENTÍN PANIAGUA CORAZAO \*

## SUMARIO

1. ANTECEDENTES: LA DESTITUCIÓN DE LOS MAGISTRADOS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.—2. ANTEJUICIO POLÍTICO Y JUICIO POLÍTICO: A) Antejudio, juicio político y Constitución histórica en el Perú: a) *El antejudio peruano y juicio político*. b) *Antejudio y Constitución histórica*. B) Legalidad de la penalidad y juicio político: a) *La Constitución y las infracciones constitucionales*. b) *Reglamento del Congreso e infracciones constitucionales*. c) *Doctrina e infracciones constitucionales*. d) *Los precedentes legislativos e históricos*. C) Legalidad del procedimiento y juicio político: a) *Constitución y procedimiento del antejudio*. b) *Reglamento del Congreso y procedimiento del antejudio*. c) *Los precedentes legislativos y la legalidad del procedimiento*. D) Justiciabilidad de los actos del Congreso: a) *La justiciabilidad de los actos del Estado y del Congreso*. b) *Derecho a la tutela jurisdiccional y al juicio previo en el pretendido juicio político*. c) *La justiciabilidad de los actos del Congreso y la Corte Interamericana de Derechos Humanos*.

## 1. ANTECEDENTES: LA DESTITUCIÓN DE LOS MAGISTRADOS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

El 28 de mayo de 1997, tres magistrados del Tribunal Constitucional fueron destituidos por el Congreso del Perú por una supuesta infracción del artículo 201 de la Constitución. Se les imputaba haber asumido las funciones del Tribunal, sin previa ni formal citación y pronunciamiento

---

\* Catedrático de Derecho Constitucional de la Universidad de Lima. Ex-Presidente de la Cámara de Diputados de la República del Perú.

de éste, en razón de haber aclarado una Sentencia, previamente expedida por ellos mismos. La verdad es que lo hicieron por encargo de su Presidente y que, finalmente, declararon que nada había que aclarar. La destitución, como ha sostenido con verdad, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (adelante, CIDH) era un acto de retaliación del Congreso por haberse atrevido a declarar inaplicable a Fujimori la Ley 26557 que lo habilitaba para una tercera postulación presidencial sucesiva.

Los magistrados destituidos interpusieron dos demandas de Amparo que fueron declaradas infundadas por los Tribunales peruanos<sup>1</sup>. Las Resoluciones respectivas se fundaron en que: (i) la Constitución de 1993 creó el juicio político para sancionar las infracciones de la Constitución y el antejuicio constitucional para el procesamiento de los delitos de función de los altos funcionarios del estado; (ii) que la Constitución ha atribuido al Congreso la facultad de imponer sanciones (entre ellas, la de destitución) sin intervención del Poder Judicial; (iii) que, por esa misma razón, puede arbitrar el procedimiento siendo «desestimable» cualquier alegación de vulneración del debido proceso y (iv) que la destitución es «un acto privativo del Congreso», esto es una cuestión política no justiciable.

La gravedad de los atropellos justificó que un numeroso grupo de Congresistas denunciaran al Estado peruano ante la CIDH. La denuncia originó el *Caso N° 11.760 - Tribunal Constitucional del Perú*, sobre el que recayó el Informe N° 58/98 en el que la CIDH concluyó que:

«103. ... el Estado peruano, al destituir a los magistrados del Tribunal Constitucional... por presuntas irregularidades en la tramitación de la aclaratoria a la Sentencia que declaró la inaplicabilidad de la Ley N° 26657 al actual Presidente del Perú, vulneró la garantía esencial de independencia y autonomía del Tribunal Constitucional (Art. 25 de la Convención Americana); el derecho al debido proceso (Art. 8.1 de la misma convención) y la garantía de permanencia en las funciones públicas (Art. 23.c de la Convención)».

El Estado peruano no sólo no acogió las Recomendaciones de la CIDH sino que, por el contrario, se rehusó a acatarlas. Agotados los procedimientos, la CIDH, resolvió demandar al Estado peruano ante la Corte

<sup>1</sup> En este artículo se examinan las Resoluciones expedidas en el caso del magistrado Manuel Aguirre Roca. Se tramitaron ante el Primer Juzgado Corporativo Transitorio Especializado en Derecho Público de Lima (Expdte. N° 1374-97). Conoció en apelación del caso la Sala Corporativa Transitoria Especializada de Derecho Público de Lima (Expdte. N° 551-97) y en recurso extraordinario al Tribunal Constitucional (Expdte. N° 358-98).

Interamericana de Derechos Humanos. El Estado peruano, por su parte, pretextando que una Resolución de la misma Corte, recaída en otra causa lesionaba su soberanía, resolvió apartarse, con efectos inmediatos, de la competencia contenciosa de la Corte. La Corte Interamericana de Derechos Humanos, en la respectiva Sentencia de competencia, ha desestimado el pretendido «retiro» y ha notificado al Perú la demanda que se halla en plena sustanciación.

En las líneas que siguen se examinan, únicamente, los temas relacionados con la existencia o no del juicio político en el régimen constitucional peruano, la posibilidad de denunciar, procesar y sancionar a los altos funcionarios del Estado con el Reglamento del Congreso, vigente al momento de producirse los hechos, y, por fin, establecer la justiciabilidad o no de los actos del Congreso y, en especial, el alcance de tal justiciabilidad, en relación a las sanciones, el procedimiento de imposición de las sanciones y los derechos de los procesados en el mal llamado «juicio político». Todo ello, desde luego, teniendo en cuenta, el debate producido en el Congreso, las Resoluciones de los Tribunales del Perú respecto de las demandas de Amparo interpuestas por los magistrados y el Informe N° 58/98 de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos que amparó su denuncia.

## 2. ANTEJUICIO POLÍTICO Y JUICIO POLÍTICO

### A) Antejjuicio, juicio político y Constitución histórica en el Perú

1. Diversos procesos constitucionales instaurados a partir de 1990 —y de modo señalado el seguido contra Alan García— se frustraron, parcial o totalmente, por inconducta de funcionarios del Ministerio Público y de la Corte Suprema. Esos hechos —que podían enmendarse fácilmente en la ley— indujeron a modificar las normas constitucionales que regulaban el antejjuicio. Y así, la Constitución de 1993 ha desnaturalizado esa institución a punto que hay quienes —como la mayoría del Congreso y los Tribunales peruanos— pretenden que el antejjuicio, en parte, cuando menos, se ha convertido en una especie de juicio político que, naturalmente, riñe con las instituciones existentes con ese nombre, en el Derecho Comparado y que también es ajena a nuestra Constitución histórica. Veamos.

#### a) *El antejjuicio peruano y juicio político*

2. La institución creada por la Carta de 1993 no tiene, por cierto, analogías con el *impeachment* norteamericano. Difiere de él, por *el ob-*

*jetivo* que persigue, por los *actos materia de proceso* y por la *naturaleza y efectos de la resolución* que le pone fin. El *impeachment*, institución que las Asambleas de las Colonias habían utilizado contra sus Gobernadores, pasó a las Constituciones estatales, y, de ellas, a la Constitución federal de los Estados Unidos. Ésta la consagró bajo la denominación de «juicio de residencia» (Art. I, Sec. 3, numeral 6) y también de «Juicio de responsabilidad oficial» por oposición a los «Juicios criminales» (Art. III, Sec. 2 numeral 3). Los tratadistas argentinos y brasileños suelen llamarle usualmente «Juicio Político».

3. El *impeachment* es, en efecto, una institución de inequívoca y exclusiva índole política<sup>2</sup>. Sustanciado ante un órgano de carácter político, con propósitos y fines políticos el *impeachment* no podía tener sino naturaleza política. Paulo Brossard<sup>3</sup>, resumiendo la doctrina imperante al respecto en los Estados Unidos de Norteamérica, dice:

«53. Los más autorizados constitucionalistas americanos han sentido doctrina que el *impeachment* es una institución política y no han hecho sino explicitar el pensamiento de los constituyentes de Filadelfia... Story ya enseñaba que “el *impeachment* es un proceso de naturaleza puramente política”. Lawrence, tantas veces citado por las mayores autoridades, hace suyas las palabras de Bayard, en el juzgamiento de Blount: “el *impeachment* bajo la Constitución de los Estados Unidos es un proceso exclusivamente político. *No pretende castigar delincuentes sino proteger al estado*. No toca ni a la persona ni a sus bienes sino *despoja a la autoridad de su capacidad política*”. Lieber no es menos incisivo al distinguir el *impeachment* en los dos lados del Atlántico diciendo que “*el impeachment inglés es un juzgamiento penal, lo que no ocurre en los Estados Unidos donde la institución es política y no criminal*». Von Holst no diverge: el *impeachment* es un proceso político. Es semejante el lenguaje de Tucker: “el *impeachment* es un proceso político contra el acusado como miembro del gobierno, para proteger el gobierno en el presente o en el futuro». Es conocido el pasaje en que Black sintetiza en una frase una lección que, desde el siglo XVIII viene siendo repetida en los Estados Unidos: “es solamente política la naturaleza de este juicio”. O —como escribe Tocqueville en un texto

<sup>2</sup> Así quedó definitivamente establecido en los dos primeros *impeachment* sustanciados en los Estados Unidos. En el proceso de Blount en 1797, se arribó a la conclusión que el *impeachment* es un proceso instaurado en defensa y resguardo de la autoridad y de la función pública, es decir, en defensa del Estado. Es por ello mismo una institución de naturaleza política. En el caso de Samuel Chase (1805) se descartó para siempre la idea que el Senado sea un Tribunal o que la Cámara de Representantes ejercite funciones jurisdiccionales al acusar ante el Senado.

<sup>3</sup> PAULO BROSSARD, *O impeachment*, Editora Saraiva, 2.ª edición, 1992, p. 77.

que ha corrido por el mundo— “el fin principal del juzgamiento político en los Estados Unidos es retirar el poder de manos de quien hace mal uso de él e impedir que tal ciudadano pueda ser reinvestido de poder en el futuro. Como se ve es un acto administrativo al que se la da la solemnidad de una sentencia”».

4. En Argentina, el juicio político procede, tanto por delitos de función como por crímenes comunes, así como por «mal desempeño» de funciones. J. G. Bidart Campos lo caracteriza así:

«Se lo denomina juicio “político” no porque en él se acuse la responsabilidad política del presidente ante el Congreso —que en la forma presidencialista no existe— sino porque *no es un juicio penal*; en él *no se persigue castigar sino separar del cargo*; no juzgar *un hecho como delictuoso*, sino una situación de gobierno como *inconveniente para el estado*. O sea, *alejar del ejercicio del poder a quien es portador del mismo*. Por eso, el juicio político *termina y agota su objetivo* cuando el funcionario *se separa o ya no está en el cargo*»<sup>4</sup>.

5. Paulo Brosard refiriéndose, a su turno, a la experiencia brasileña declara:

«Entre nosotros por ello, como en el derecho norteamericano y argentino el *impeachment* tiene *facciones políticas*; no se origina sino por *causas políticas*, persigue *resultados políticos*, es instaurado sobre *consideraciones de orden político*, es juzgado según criterios políticos-juzgamiento que no excluye sino que, antes supone, es obvio, la adopción de criterios jurídicos. Esto ocurre lo mismo cuando el hecho que lo motiva tiene ineludible colorido penal y puede determinar que la autoridad responsable quede sujeta a sanciones criminales, las que obviamente son aplicables exclusivamente por el Poder Judicial»<sup>5</sup>.

En suma, el Juicio político sólo procede por «faltas políticas». Se incluye, dentro de ellas, desde luego la comisión de delitos comunes o de función pero sólo en cuanto afectan la dignidad, la autoridad y el decoro de la función. Y es que son materia de él, por tanto, todos los actos reprobables, moral o políticamente que dañen la respetabilidad de la función aún cuando no sean penalmente perseguibles.

<sup>4</sup> J. G. BIDART CAMPOS, *Manual de Derecho Constitucional argentino*, Edit. Edigraf, 1986, p. 612.

<sup>5</sup> PAULO BROSARD, *ob cit.*, p. 79.

6. El carácter político del *impeachment* puede advertirse claramente de las causales invocadas en tres de los cuatro casos en que, finalmente, el Senado norteamericano pronunció sentencia condenatoria, según Edward Corwin:

«En 1803, el juez de distrito Pickering fue removido del cargo mediante el proceso de juicio político, a causa de su embriaguez y de otras formas impropias de conducta en el ejercicio del cargo. Se propuso la defensa de insanía en su favor, pero sin éxito. Ciento diez años después el juez Archibal, del Tribunal de Comercio fue igualmente removido del cargo, porque solicitó, para sí mismo y sus amigos, valiosos favores de las compañías ferroviarias, algunas de las cuales eran entonces litigantes ante su tribunal; y, en 1936, el Juez Ritter, del Tribunal de Distrito de Florida fue exonerado, por su actitud en relación con ciertas aceptaciones que suscitaron graves dudas acerca de su integridad, si bien se lo absolvió de los cargos concretos formulados contra su persona»<sup>6</sup>.

7. En razón precisamente del carácter político del proceso, la «sentencia» del Senado no es justiciable ante ningún tribunal. Así quedó, definitivamente establecido, en el caso del Juez Federal Ritter, en 1936. Sus efectos no pueden enervarse por ejercicio del derecho de gracia, en cualesquiera de sus formas (amnistía o indulto). Y eso, no obstante que la sentencia pone fin al proceso y produce un doble efecto: uno, de carácter administrativo: la destitución del funcionario como consecuencia de la culpabilidad del acusado y su inhabilitación, temporal o perpetua que está librada a la discreción del Senado. Así, el Juez Humphreys fue inhabilitado y el Juez Pickering solo fue destituido. Esta sanción, por razón de su carácter político, no es justiciable ante ningún Tribunal ni puede ser materia de revisión por ninguna autoridad.

#### b) *Antejuicio y Constitución histórica*

8. El antejuicio, como es bien sabido, fue, incorporado en nuestro sistema político en la Constitución de 1823 pero adquirió sus rasgos sustantivos en la Carta de 1828. Luego de una prolongada evolución, parecía ya definitivamente consolidado en la Carta de 1979. Lamentablemente, se ha desdibujado, en alguna medida, en la Constitución de 1993. Sin embargo, no tanto como para justificar la pretensión de algunos que creen que ha dado nacimiento a una especie de «juicio político» que, por supuesto, sigue siendo, ahora, absolutamente incompatible con sus nor-

<sup>6</sup> EDWARD CORWIN, *ob. cit.*, *La Constitución americana*, p. 35.

mas, como es ajeno, por completo a nuestra tradición constitucional<sup>7</sup>. Subsisten, en efecto, los rasgos esenciales de la institución:

(i) Las causas o motivos de acusación son las mismas que consagró, por primera vez, la Carta de 1828. De consiguiente, el antejuicio sigue siendo un procedimiento político-jurisdiccional, destinado a hacer efectiva la responsabilidad jurídica (y no política) de los altos funcionarios del Estado por delitos cometidos en el ejercicio de funciones o por infracciones de la Constitución.

(ii) Persigue que el Congreso, como gran Jurado de la Nación, establezca, el carácter y la verosimilitud de los hechos imputados, es decir, que califique la intención (política o no) de la denuncia constitucional para impedir, así, las acusaciones maliciosas o destinadas a herir la autoridad, la respetabilidad o la dignidad del funcionario y no a perseguir la sanción de inconductas, legalmente punibles;

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

9. A todos los rasgos antes señalados, se añade un hecho que, aunque anecdótico, es tradicional. Se produce desde hace casi ciento treinta años. Es tradición —iniciada en 1868— la de que no cabe la acusación constitucional por infracciones constitucionales no tipificadas. La Ley de Acusación Constitucional de 15 de junio de 1834 que reguló, por primera vez, el procedimiento de acusación constitucional, distinguió también los delitos de las infracciones constitucionales y tipificó algunas de ellas imponiéndoles —como se verá— muy severas penas. Su rigor la hizo ilusoria. La Ley de Responsabilidad de los Funcionarios públicos de 28 de setiembre de 1868 —que reguló minuciosamente el procedimiento parlamentario de denuncia, acusación y declaración de haber lugar a formación de causa—, sencillamente, la derogó. En sus treinta y cuatro años de vigencia, nunca había podido ponerse en práctica. Y así, a partir de 1868, sólo cabe el procesamiento de los altos funcionarios por delitos de función. Los Reglamentos de la Cámara de Diputados se remitieron, invariablemente, a dicha Ley haciendo imposible la acusación

<sup>7</sup> V. PANIAGUA CORAZAO, «¿Acusación constitucional, antejuicio o juicio político?», en *La Constitución de 1993. Lecturas y Comentarios*, II, Serie Lecturas sobre Temas Constitucionales, núm. 11. COMISIÓN ANDINA DE JURISTAS (1995), «Acusación constitucional», en *El Defensor del Pueblo, Revista del Ministerio Público*, 1987, Lima, Perú, pp. 125 a 140.

por tal causal. El actual Reglamento del Congreso (1995) no se ha apartado de esa tradición. No obstante que ha regulado, íntegramente, el procedimiento anotado, sólo ha previsto la posibilidad de denunciar, calificar o acusar por delitos de función. Ni siquiera hace referencia las infracciones constitucionales.

10. La Constitución de 1993 (Art.100, primer párrafo) ha creado, sin embargo, alguna confusión<sup>8</sup>. El Congreso —tal como lo establecían, en el pasado, las Constituciones— sólo declaraba «haber o no lugar a formación de causa» sin prejuzgar y, menos aún, juzgar, la conducta del encausado. Ahora el Pleno del Congreso puede imponer, como penas, la suspensión, destitución o inhabilitación del alto funcionario, hasta por diez años, por supuesto, «sin perjuicio de cualquier otra responsabilidad». A juicio de algunos, tal norma habría creado una especie de «juicio político» que permitiría procesar, precisamente, las infracciones constitucionales no tipificadas. En otras palabras, haría posible formular acusaciones «sin contenido penal» y expedir sentencias no justiciables por la Corte Suprema. En el fondo, se intenta legitimar que el Congreso, por sí y ante sí, es decir, sin sujeción a norma alguna, determine: (i) qué actos son infracciones constitucionales punibles sin ley previa que las tipifique, ni genérica ni específicamente; (ii) imponer, discrecionalmente, las penas de separación, destitución, o inhabilitación; (iii) denunciar, acusar y penar las infracciones constitucionales, por procedimiento determinado también de modo arbitrario, ya que ni la Constitución —prolija al regular el procedimiento de acusación por delitos de función— ni el Reglamento del Congreso lo han hecho; y (iv), como si todo ello fuera poco, imponer tales penas, sin previa declaración de «haber lugar a formación de causa», a fin de impedir su revisión jurisdiccional.

11. El antejuicio, que es una de las pocas instituciones a las que nuestro precario sistema constitucional ha dado vida en los últimos 30 años, posee ciertos rasgos inherentes ya a nuestra Constitución histórica. Todos ellos demuestran que, en ella, sólo hay y hubo antejuicio, tal como lo establece, con toda propiedad, el Reglamento del Congreso. La circunstancia que éste le califique como «político», no cambia la esencia de la institución. Sigue siendo un proceso político jurisdiccional previo e indispensable para hacer posible el juicio de responsabilidad que se sustancia ante la Corte Suprema. No es, ni podría ser un juicio. No mientras la Constitución declare —como lo hace en su numeral 43— que el gobierno de la República «se organiza según el principio de separación de poderes». Tal precepto que es una de las poquísimas innovaciones de la Carta de 1993, impide que el Congreso asuma las funciones

<sup>8</sup> VALENTÍN PANIAGUA CORAZAO, «La Constitución peruana de 1993», en *Dereito, Revista Xurídica da Universidade de Santiago de Compostela*, vol. IV, núm. 2, 1995, pp. 5-52.

del Poder Judicial. Por eso mismo, reconociendo que el Congreso cumple una función análoga a la de un Juez Instructor o de un Fiscal, por cierto eminente, ese Reglamento, establece:

«Art. 89. Mediante el procedimiento de acusación constitucional se realiza el antejuicio político al que tienen derecho los altos funcionarios del Estado comprendidos en el artículo 99 de la Constitución Política».

Esa misma norma señala el destino del «sumario» con que concluye el antejuicio político. Dice, en su Inciso j) que luego de la sustentación del Informe de la Comisión Acusadora, el Pleno del Congreso vota:

«pronunciándose en el sentido de si hay o no lugar a formación de causa a consecuencia de la acusación. En el primer caso, queda el acusado en suspenso en el ejercicio de sus atribuciones y sujeto a juicio según ley, sin perjuicio de lo señalado en el primer párrafo del artículo 100 de la Constitución Política. En el segundo caso, el expediente se archiva».

La norma no deja dudas. Toda acusación constitucional termina necesariamente en un *antejuicio* político que concluye a su turno, en la Corte Suprema; no, en un *juicio* político desde que el Congreso, en rigor, ni juzga ni condena porque le está vedado actuar como Juez. Por todo ello, puede concluirse que el pretendido «juicio político» es extraño no sólo a la Constitución histórica sino que riñe también con el ordenamiento jurídico, ahora vigente.

## B) Legalidad de la penalidad y juicio político

12. Hasta la Constitución de 1979 eran materia del antejuicio, los delitos de función y también las infracciones constitucionales que «según ley deban pensarse». La Constitución de 1993 omitió esa frase y reabrió, injustificadamente, un viejo debate. La Carta de 1993, como la de 1979, consagró el principio según el cual nadie puede ser procesado ni penado por acto no tipificado y sancionado, expresa y previamente por la ley, como infracción punible. Contrariando ese expreso e inequívoco derecho, el Congreso ha destituido a los tres magistrados del Tribunal Constitucional. Se ha fundado en que hay infracciones constitucionales, no tipificadas penalmente, lo que, lejos de impedir, habilitaría al Congreso para imponer, cualesquiera de las penas previstas en el numeral 100,

y para arbitrar, incluso, el procedimiento respectivo<sup>9</sup>. Y así, merced a una simple inferencia, desde luego paradójica, el Congreso ganaría unas atribuciones que la Constitución no le confiere (denunciar, acusar, juzgar y sentenciar e, incluso, arbitrar y, desde luego, imponer penas por infracciones constitucionales no tipificadas). Esa posición riñe con la Constitución histórica y vigente, con los precedentes parlamentarios y doctrinarios y, desde luego, con el Reglamento del Congreso.

a) *La Constitución y las infracciones constitucionales*

13. La Constitución no permite acusar y sancionar infracciones constitucionales no tipificadas legalmente. Hay formal reserva de ley al respecto (Art. 2 Inc. 24), d) de la Constitución<sup>10</sup>. Existe, además, norma legal vigente (Art. 2 de la Ley de Responsabilidad de los funcionarios públicos de 1868) que, implícitamente, excluye las infracciones de la Constitución como causales de responsabilidad de los altos funcionarios del Estado. No bastaría, en consecuencia, una simple resolución acusatoria del Congreso para tipificar y sancionar, como infracción punible, una infracción constitucional cualquiera. Implicaría la violación del principio de legalidad a que el Congreso también está sujeto en todos sus actos.

b) *Reglamento del Congreso e infracciones constitucionales*

14. El Reglamento del Congreso no sólo *no comprende* sino que *excluye*, inequívocamente, la posibilidad de acusación por infracciones de la Constitución. Ha sido inusualmente enfático para descartarlas tanto al regular el procedimiento de las Comisiones de investigación (Art. 88) como el del Antejudio político (Art. 89). La explicación está —según ha de verse más adelante— en que el rigor con que la Ley de Acusación Constitucional de 1834 tipificó y, sobre todo, sancionó, las infracciones constitucionales determinó que la vigente Ley de Responsabilidad de los Funcionarios Públicos excluyera las infracciones, como causales de denuncia y acusación constitucionales. La prueba definitiva que las infracciones constitucionales no eran punibles, mediante el pretendido «juicio

<sup>9</sup> ENRIQUE y FRANCISCO CHIRINOS SOTO, *Constitución de 1993. Lectura y Comentario*, Edit. Nerman, S.A., 1994, p. 169.

<sup>10</sup> Art. 2, Inc. 24:

«d) Nadie (y, por ende, tampoco los altos funcionarios del Estado) será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse *no esté previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca, como infracción punible*; ni sancionado con pena no prevista en la ley».

político», precisamente, a la fecha en que los Magistrados del Tribunal fueron destituidos (29 de mayo de 1997), se halla, en la modificación del Reglamento del Congreso. Se produjo el 26 de marzo de 1998. Dos son las innovaciones fundamentales. De un lado, el nuevo texto [diez (10) sub incisos del artículo 89], obliga a la Subcomisión Permanente a instruir un verdadero sumario y a permitir a los denunciados actuar prueba y ejercer su defensa con amplitud. De otro, introduce, por primera vez, en un Reglamento del Congreso, los términos «infracción de la Constitución» como causa o motivo de acusación. Pero, no ha regulado ningún procedimiento especial para su tramitación y, lo que es más importante, no ha introducido el pretendido «juicio político» como una alternativa del antejuicio político y, menos aún, como un procedimiento distinto.

15. La Constitución permite al Congreso acusar por dos causales específicas: *delitos cometidos en el ejercicio de función e infracciones constitucionales*. Sin embargo, el Reglamento del Congreso sólo regula el procedimiento para la denuncia, evaluación y acusación, por delitos de función [Art. 88 Inc. g) y j) y 89 Inc. c), párrafo tercero]. En efecto:

(i) El artículo 88, inciso g), que regula «El Procedimiento de Investigación» impone a las Comisiones de Investigación concluir formulando denuncia «contra los presuntos responsables».

«... cuando de las investigaciones que realicen... aparezca *la presunción de la Comisión de delito*. El informe de la Comisión establece hechos y consideraciones de derecho, con indicación de las *normas de la legislación penal* que tipifiquen *los delitos* que se imputan al investigado o a los investigados».

Si los imputados fueran *altos funcionarios del Estado*, comprendidos en el artículo 96 (*sic*) de la Constitución Política *el informe debe concluir formulando denuncia constitucional*».

Por cierto que tal denuncia tiene necesariamente contenido *penal*. Lo dice el inciso j) del mismo artículo 88:

«... Si del *informe* se derivan *denuncias penales* contra *funcionarios que gozan del privilegio del antejuicio*, se seguirá el procedimiento establecido para las acusaciones constitucionales establecido en los artículos 99 y 100 de la Constitución Política y las normas reglamentarias que regulan la materia».

Adviértase bien. Si se trata de *denuncias penales*, es obvio, que han de ser denuncias por delitos de función. La norma, no hace referen-

cia ni expresa ni implícita a infracciones constitucionales que no son delitos.

(ii) Confirman la tesis que sostenemos las normas previstas para regular «El Procedimiento de acusación constitucional» (Art. 89). Uno de los criterios con que la Comisión Especial Calificadora» evalúa las denuncias de particulares es:

«Que se refieran a hechos que constituyan *delitos previstos* en la *legislación penal*» [Art. 89 Inc. c) párrafo tercero].

(iii) Si el Reglamento sólo ha previsto los *delitos de función* como *causa de denuncia constitucional*, es obvio que toda acusación debe referirse, únicamente, a ellos. Esa es la razón por la que, precisamente, el antejuicio concluye o en el *archivo*, o con una declaración de *haber lugar a formación de causa*, es decir, de un proceso penal que se tramita en la Corte Suprema. No cabe, en otras palabras, que concluya con una acusación por infracciones constitucionales y, mucho menos, con una sanción (suspensión, destitución, inhabilitación) sin que el Congreso haya declarado, previamente, *haber lugar a formación de causa*. Como la *legislación vigente no permite procesar a los altos funcionarios por infracciones constitucionales*, no cabe tampoco, entonces, acusar constitucionalmente por tal causa, ya que *no* es justiciable ante ningún tribunal. Así lo establece meridianamente, el Artículo 89, Inciso j):

«Art. 89.

Inc. j) Luego de la sustentación del Informe y la formulación de la acusación constitucional por la Subcomisión acusadora y el debate, el Pleno del Congreso *vota*, pronunciándose en el sentido de si hay o no lugar a formación de causa *a consecuencia de la acusación*. En el primer caso, queda el acusado en suspenso en el ejercicio de sus funciones y *sujeto a juicio según ley*, sin perjuicio de lo señalado en el primer párrafo del Artículo 100 de la Constitución Política. *En el segundo caso, el expediente se archiva*».

(iv) La argumentación precedente está avalada por la tradición histórica y jurídica. Hasta el 26 de junio de 1995 (en que entró en vigencia el Reglamento del Congreso), el antejuicio se reguló y sujetó a las normas y procedimientos previstos en la Ley de Responsabilidad de los Funcionarios Públicos de 1868. A ella se remitía el Reglamento de la Cámara de Diputados, incluyendo el de 1987<sup>11</sup> que rigió entre enero de

<sup>11</sup> Art. 120:

«Las Comisiones de Acusación constitucional tienen por objeto emitir dictamen sobre la solicitud de acusación formulada en la Cámara... son tramitados de

1988 y el 26 de junio de 1995. De conformidad con dicha Ley, sólo cabía hacer efectiva la responsabilidad *penal* de los altos funcionarios por *delitos*. En ese caso, el responsable debía ser condenado «no sólo al resarcimiento de los daños y perjuicios *sino también a la pena o a las penas que designa el Código Penal*» (Art. 2). La Ley nada previó en el caso de incurrirse en infracción de la Constitución. Esa omisión *no era un vacío*. Era deliberada.

c) *Doctrina e infracciones constitucionales*

16. Es perfectamente conocido que la legalidad de la penalidad cumple «una doble función de garantía tanto de la libertad individual como de la seguridad jurídica». De un lado, «los tipos penales» limitan la potestad sancionadora del Estado ya que son «una barrera infranqueable a toda interpretación y aplicación judicial». De otro, satisfacen las exigencias del principio de seguridad jurídica que «requiere inexorablemente la preexistencia de la descripción típica de las conductas que... se pretende evitar así como de las sanciones con las que se conmina su realización». Se evita así *toda tentación de creación jurisprudencial de delitos y penas*, así como el consiguiente riesgo de arbitrariedad o de lesión de principio de igualdad ante la Ley<sup>12</sup>.

17. La doctrina nacional, en concordancia con tales principios, ha rechazado, en todo tiempo, la sanción de infracciones constitucionales no tipificadas. Veamos:

(a) *Luis Felipe Villarán*<sup>13</sup> criticaba que la Constitución de 1860 hubiera excluido la responsabilidad de los altos funcionarios del Estado por los delitos «que no merecen pena corporal afflictiva». Creía que las «penas apropiadas a los delitos que son objeto de la responsabilidad oficial» eran las de índole política (pérdida o suspensión de los derechos políticos o del cargo que se ejerce) pero reconocía, de inmediato que «nuestra carta establece una doctrina *opuesta* a esta regla». Criticaba, por fin, que la Constitución de 1860 hubiera omitido sancionar los actos infractorios de las leyes de los representantes a Congreso y vocales de la Corte Suprema (Art. 64), como lo hacía, tratándose del Presidente y de los Ministros (Art. 59 Inc. 24). Y añadía, luego:

*conformidad con lo establecido en los artículos 11 al 23 de la Ley de Responsabilidad de Funcionarios Públicos».*

<sup>12</sup> SUSANA HUERTO TOCILDO, «El Derecho fundamental a la legalidad penal», *Revista española de Derecho Constitucional*, núm. 39, pp. 103 y 104, Centro de Estudios Constitucionales.

<sup>13</sup> LUIS FELIPE VILLARÁN, *La Constitución Peruana Comentada*, Lima, 1899, E. Moreno (editor), pp. 238-239.

«Aun cuando tal omisión no existiera, los *actos infractorios* de la Constitución y de las leyes, que en sí mismos *no son delitos previstos en el Código Penal, no pueden ser castigados*, por la sencilla razón que la Ley de Responsabilidad de los Funcionarios Públicos *ha omitido lo que debía ser su principal objeto*, esto es, *establecer penas para las infracciones no previstas en el Código Penal*»<sup>14</sup>.

La Ley de Responsabilidad a la que Villarán se refiere es la de 1868 que se halla aún vigente.

(b) *Manuel Vicente Villarán* fue, a este respecto, mucho más categórico aún. En su conocidísimo ensayo «Posición constitucional de los Ministros en el Perú»<sup>15</sup> sostenía, en 1936, que bastaba que el delito cometido por el Ministro fuera punible legalmente no requiriéndose que revistiera gravedad o que fuera sancionado con pena infamante. Su juicio en relación a las infracciones constitucionales era terminante:

«Caen igualmente *bajo el método excepcional de juzgamiento ya descrito*, los Ministros que incurren en *infracciones de la Constitución*. En esto se hallan *uniformes* las diversas constituciones. Pero es de notar que hay *violaciones de la Constitución que no figuran como delitos previstos y castigados en el Código Penal*. Los Ministros que fuesen acusados por tales infracciones *no podrían ser condenados por la Corte Suprema. No hay pena sin ley*»<sup>16</sup>.

(c) La Cámara de Diputados, en 1982<sup>17</sup>, estableció, como principio y norma de conducta, en los antejuicios por infracciones constitucionales, la obligación de hacer una previa y necesaria distinción respecto de si «la infracción es delictual o no». De no estar penada, no procedía la acusación desde que no podría tramitarse a la Corte Suprema.

#### d) *Los precedentes legislativos e históricos*

18. Los precedentes legislativos e históricos confirman la doctrina ya enunciada:

<sup>14</sup> *Ibidem*, p. 239.

<sup>15</sup> M. V. VILLARÁN, en *Páginas escogidas*, Lima, 1962, pp. 71 y ss.

<sup>16</sup> *Ibidem*, p. 159.

<sup>17</sup> Comisión de Constitución, Dictamen N° 356. El Dictamen fue elaborado por Roberto Ramírez del Villar.

a) *La Ley Orgánica de los Siete Jueces* de 1 de setiembre de 1831 tenía como propósito impedir que los Vocales de la Corte Suprema fueran jueces de sus propias causas, creó un Tribunal<sup>18</sup> que debía conocer tanto de las acusaciones constitucionales por delitos de función (Art. 9, 17 y 18) como «de las causas de responsabilidad»... (por los abusos del poder) «en ejercicio de funciones» y que «no induzcan criminalidad» (Art. 7). Tanto en uno como en otro caso, las penas a imponer, debían ser siempre «conforme a las leyes vigentes» (Art. 19). Así, sentó un principio que, posteriormente, recogió y consagró, la Ley de Acusación constitucional de 15 de junio de 1834.

b) *La acusación al Presidente Gamarra*. La Constitución de 1828, hizo responsable al Presidente de sus actos de administración durante el período de su mandato. El Consejo de Estado que debía velar por la observancia de la Constitución y la Cámara de Diputados, tenía el «deber» de acusar, entre otras causales, por infracciones de la Constitución (Art. 22). El 6 de noviembre de 1832, la Cámara, a instancias de Francisco de Paula Gonzalez Vigil, tomó conocimiento de una propuesta acusación constitucional que imputaba al Presidente, el Vicepresidente y los Ministros de Estado diversas infracciones de la Constitución, desde luego no tipificadas. La acusación fue rechazada por 36 votos contra 22 en medio de un apasionado debate. Santiago Távara, al relatar los sucesos treinta años después, en su «Historia de los Partidos»<sup>19</sup> consideraba que la acusación había sido incompleta, exagerada y que se «aglomeraron en ella pequeñeces»<sup>20</sup>, además de que era infundada e innecesaria. González Vigil refutó esas apreciaciones («El Comercio», 25 de setiembre de 1862) pero admitió *que no había ley* que determinara, específicamente, los casos en que el Presidente debía responder por infracciones constitucionales. Recordó que, por ello mismo, había propuesto, en la Convención de 1834, una Ley que establecía que «no se acuse al Presidente, durante el período de su mando, fuera de los casos que determinare la ley»<sup>21</sup>.

<sup>18</sup> El Tribunal estaba integrado por Siete Jueces y un Fiscal que elegía el Congreso, cada bienio, en el primer mes de sus sesiones ordinarias (arts. 22 y 122).

<sup>19</sup> SANTIAGO TÁVARA, *Historia de los Partidos*, Edit. Huascarán, Lima, 1951, p. 222.

<sup>20</sup> Eran muy graves los cargos formulados por el Consejo de Estado (imposición de contribuciones doblando el valor del papel sellado, disolución de la Junta departamental de Lima y expulsión de tres de sus miembros, y ataque a las garantías individuales mediante el destierro del ciudadano Jaramillo sin sentencia judicial). A todos ellos se añadieron otros que invocó el propio Gonzalez Vigil en su famoso discurso (destierro del Diputado Zavala y del ciudadano Rafael Valdez, del Crnel. Bermúdez o impedir el desembarco del Mcal. Miller, sometimiento del Diputado Iguain al fuero militar, ejecución del Capitán Rossel sin proceso alguno, «el estruendo ministerial en que se dijo que callarían las leyes» y que se entregaría la Constitución, si era preciso, «con un artículo menos», el atentado contra un impresor y editor que fue extraído de su casa y llevado a prisión y la dación de diversos dispositivos, de jerarquía legislativa, con cargo de dar cuenta al Congreso).

<sup>21</sup> SANTIAGO TÁVARA, *Historia de los Partidos*, Edit. Huascarán, Lima, 1951, p. 211.

c) *El Anteproyecto de Constitución de 1931 de la Comisión Villarán.*

19. El Anteproyecto permitía acusar «ante la Corte Suprema» a los altos funcionarios del Estado «por delitos que cometan en el ejercicio de sus funciones y por graves infracciones de la Constitución y de las leyes». Una Ley «orgánica» debía establecer «el procedimiento» sobre seis «bases». En la sexta «base» había previsto:

«Si la infracción grave de la Constitución o de las leyes que motiva el juicio no constituyese delito, especialmente previsto por la ley penal, se aplicará la destitución del cargo, y a juicio del tribunal, la inhabilitación para ejercer otros cargos públicos»<sup>22</sup>.

La «base» tiene enorme interés por tres circunstancias. La primera, porque confirma que sólo cabe sancionar conductas debidamente tipificadas, incluso como delitos. La segunda, porque admite, por excepción, la sanción de infracciones de la Constitución y de la ley sólo cuando fueren «graves», y, la tercera, porque, en tal caso, la sanción debía ser impuesta por el tribunal, es decir, por la Corte Suprema y no por el Congreso.

C) Legalidad del procedimiento y juicio político

a) *Constitución y procedimiento del antejuicio*

20. La creación del llamado «juicio político» no sólo presupone la sanción de infracciones no tipificadas, sino la violación del principio de legalidad del *procedimiento*. «Ninguna persona —dice el Artículo 139 Inc. 3)— puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos». Tampoco los altos funcionarios del Estado cuyo derecho al antejuicio no sólo está formalmente reconocido (Art. 89 del Reglamento) sino garantizado por la acción de *Habeas Corpus* (Art. 12 Inc. 17 de la Ley 23506). El antejuicio a que estos tienen derecho ha de sujetarse, en consecuencia, al procedimiento legal y previamente establecido, ya en la Constitución, ya en la ley, o ya, de manera específica, en el Reglamento del Congreso.

21. A raíz del frustrado proceso constitucional a Alan García, la Constitución de 1993, ha regulado, puntualmente, el trámite que el Fiscal de la Nación y el llamado «Vocal Supremo Penal» deben dar a las

<sup>22</sup> M. V. VILLARÁN, *Anteproyecto de Constitución de 1931. Exposición de motivos y texto*, Talleres Gráficos P. L. Villanueva, S.A., Lima, 1962, p. 136.

resoluciones acusatorias «de contenido penal», es decir, a las acusaciones constitucionales por *delitos de función* (Art. 100). Persigue, sin duda, asegurar que el alto funcionario comparezca, finalmente, ante la Corte Suprema para que ese órgano jurisdiccional haga efectiva su responsabilidad. A contrapelo de ese propósito, el pretendido juicio político —al que la Constitución ni siquiera se refiere— tendría por objeto impedir, precisamente, que el Poder Judicial conozca juzgue las responsabilidades del acusado. ¿Cómo puede haber tanta incoherencia entre dos instituciones presuntamente reguladas, en el mismo numeral de la Constitución?

### b) *Reglamento del Congreso y procedimiento del antejuicio*

22. Es objeto del Reglamento del Congreso regular los procedimientos parlamentarios (Art. 1) y, entre ellos, los de control político (Arts. 5 y 64 Inc. b), y específicamente, el «Procedimiento de acusación constitucional» comprendido en la Sección Segunda «Procedimientos del Control Político» (Art. 89). No obstante ello, el Reglamento del Congreso no ha regulado —y lo que es mas grave— no se ha referido siquiera al procedimiento del juicio político. El reclamo de un procedimiento específico es justificado. Tanto el antejuicio como el juicio político afectan derechos subjetivos que la Constitución protege. Hay, pues, estricta reserva de él en tales ámbitos o esferas.

No puede juzgarse a nadie sin desconocer la legalidad de la penalidad o del procedimiento. Tampoco puede hacerlo el Congreso, sujeto, por cierto, al principio de legalidad. No cabe, aplicar, extensiva o analógicamente, las normas del antejuicio al juicio político. Sin embargo, eso fue lo que hizo el Congreso en el caso de los magistrados del Tribunal. Aplicó, analógica y parcialmente, las normas del antejuicio. Por ello mismo, omitió, los siguientes actos y procedimientos: (1) *la calificación de la denuncia constitucional que excluye las infracciones constitucionales* (Art. 89 Inc. c) párrafo tercero del R. del C.); (ii) *la declaración de haber o no, lugar a formación de causa*. En el pretendido «juicio político», la Comisión Permanente acusa y el Pleno *absuelve o condena*, es decir, *sentencia* contra lo previsto en el Artículo 89 Inc. j) párrafos primero y tercero del R. del C.; (iii) *la denuncia Fiscal, la apertura de Instrucción y el proceso penal* (Art. 100 Constitución y Art. 89 Inc k) del R. del C.) ya que el «juicio político» «comienza y termina» en el Congreso. Ese proceso, cumplido, al margen de toda norma, o con sujeción a las normas previstas para el procesamiento del antejuicio político, es sin duda írrito.

c) *Los precedentes legislativos y la legalidad del procedimiento*

23. Tres son las posiciones que se han adoptado en el Perú en relación al procedimiento para sancionar las infracciones constitucionales. Conviene examinarlas.

(a) *La Ley de acusación constitucional de 15 de junio de 1834*, reguló, por primera vez, el procedimiento de acusación constitucional y de juzgamiento del Presidente y Ministros «por infracciones de la Constitución y demás actos ilegales de su administración»(Art.1) así como el de los miembros de las Cámaras, Consejeros de Estado y Vocales de la Corte Suprema, «por los mismos delitos y por los de traición, concusión y cualquiera otro cometido en el ejercicio de sus funciones a que esté impuesta pena infamante»(Art.2). Esos delitos debían ser castigados con las penas previstas en las leyes (Art.32), es decir, en el Código Penal. La ley previó tres diferentes tipos de infracciones constitucionales (contra el Estado, contra los derechos de las personas y contra los deberes de función o las limitaciones del poder). En todos los casos, las penas eran severísimas (muerte, destierro perpetuo, destitución del empleo, pérdida de la ciudadanía) por atentar contra la representación nacional, la seguridad personal, impedir elecciones, libertad de comercio, etc. Los culpables de delito de concusión debían ser declarados infames, debían restituir «el premio de su venalidad» y pagar una multa que no pase de mil pesos ni baje de trescientos. Nadie fue sancionado con esta ley, durante los 34 años de su vigencia.

(b) *La Ley de Responsabilidad de los Funcionarios Públicos de 1868*. No sólo omitió tipificar y penar las infracciones constitucionales sino también regular el procedimiento respectivo. En cambio, reguló, de modo muy prolijo, en su Capítulo III el procedimiento parlamentario de denuncia, acusación y declaración de haber lugar a formación de causa por delitos cometidos en el ejercicio de funciones. Por esa razón, los Reglamentos del Congreso, optaron por remitirse a ella hasta 1995 en que el Reglamento vigente ha sustituido sus normas en ese aspecto.

(c) El Anteproyecto de Constitución de 1931 formuló una propuesta, lamentablemente no recogida por la legislación posterior, y que habría resuelto el problema, cuando menos, parcialmente. Según ella, el Congreso podía declarar «haber lugar a formación de causa» por infracciones constitucionales graves aunque no estuvieran tipificadas. La Corte Suprema podía imponer a los responsables las sanciones de destitución e inhabilitación teniendo en cuenta la gravedad de las infracciones.

24. El «juicio político», arbitrado por el Congreso, en 1997, no es sino una muy cómoda forma de eludir la necesidad y, desde luego, el

riesgo de tipificar las infracciones constitucionales punibles. Así, el Congreso puede calificar la infracción, en función de la persona y del interés de circunstancia. Lo que se pretende no es crear un «juicio político» sino establecer, mediante un úkase, «el delito, el delincuente y la pena», en cada caso. Esto es, resucitar el bárbaro y repudiado «bill of attainder», procedimiento que, en el siglo XVII, los ingleses sustituyeron por el *impeachment*<sup>23</sup>.

#### D) Justiciabilidad de los actos del Congreso

##### a) *La justiciabilidad de los actos del Estado y del Congreso*

25. La Constitución de 1993 consagra el derecho a la tutela judicial como «principio y derecho de la función jurisdiccional» (Art.139 Inc.3). En su virtud, casi todos los actos del estado son justiciables. Lo son, por cierto, los actos de la administración. «Las resoluciones administrativas que causan estado son susceptibles de impugnación mediante la acción contencioso-administrativa», reza el numeral 148 de la Constitución. En general, lo son también, los actos de los demás poderes del Estado. Sin embargo, hay tres notabilísimas excepciones. En conformidad con el numeral 240: «No son revisables, en sede judicial, las resoluciones del Jurado Nacional de Elecciones, en materia electoral, ni las del Consejo Nacional de la Magistratura, en materia de evaluación y ratificación de jueces». Tal disposición concuerda con las de los artículos 154, Inc. 3) y 181 de la misma Constitución. No son impugnables, asimismo, vía el proceso constitucional de amparo, «las resoluciones judiciales emanadas de procedimiento regular» (Art. 200 Inc. 2). Cabe, sin embargo, deducir la nulidad de la cosa juzgada fraudulenta, mediante proceso de conocimiento (Art. 178 del CPC). Ninguna de tales excepciones puede extenderse, obviamente, a otros supuestos. La Constitución que prohíbe la analogía, en materia penal, la prohíbe, asimismo, cuando se restringen derechos (Art. 139, Inc. 9 de la Constitución).

26. Los actos del Congreso, por regla general, son justiciables. No son revisables, por cierto, los actos políticos, sujetos a entera discreción del Congreso, tales como, los votos de confianza o de censura (Arts. 132, 133), las ratificaciones, o nombramientos de altos funcionarios del Estado (Arts. 82, 86, 161 y 201). Por su propia naturaleza, lo son sus actos administrativos. Tienen que serlo, de manera especial, las resoluciones con que el Congreso, eventualmente, ejerce su potestad disciplinaria y

<sup>23</sup> PAOLO BISCARETTI DI RUFIA, *Derecho Constitucional*, Editorial Tecnos, S.A., Madrid, 1965, p. 417, nota 202.

destituye, por falta grave, al Contralor General, a los Directores del Banco Central de Reserva y al Defensor del Pueblo (Arts. 82, 86 y 161 de la Constitución). Son impugnables, también, los actos legislativos del Congreso (leyes, leyes delegadas, tratados y reglamentos del Congreso) mediante la demanda de inconstitucionalidad (Art. 200, Inc. 4).

27. Nadie dudaba, hasta la destitución de los tres magistrados del Tribunal Constitucional, en 1997, que eran revisables, en sede judicial, siempre y sin excepción, las resoluciones por las que el Congreso declaraba haber o no lugar a formación de causa en los procesos de antejuicio político (Art. 100). Tal el criterio que fluye del texto constitucional, del Reglamento del Congreso y de la doctrina está confirmado por la jurisprudencia del propio Congreso.

b) *Derecho a la tutela jurisdiccional y al juicio previo en el pretendido juicio político*

28. Son garantías y principios de la administración de justicia, al propio tiempo que derechos de las personas, en general y, por ende, de los altos funcionarios: la tutela jurisdiccional (Art. 139, Inc. 3) así como «el principio de no ser penado sin proceso judicial» (Art. 139, Inc.10). No hay, en este aspecto, ni inmunidad ni impunidad. Ningún acto del estado —salvo excepción expresa de la Constitución— es inimpugnable jurisdiccionalmente. Las tesis esgrimidas por el Congreso y los Tribunales del Perú riñen, pues, abiertamente, con la Constitución. No hay norma ni precedente alguno que las avale. Más aún. Carecen de toda razonabilidad:

(i) La Constitución que protege y obliga, igualmente, a todos, ha confirmado expresamente, el derecho a la tutela jurisdiccional de los acusados por el Congreso. «La Sentencia absolutoria —dice la Constitución— devuelve al acusado sus derechos políticos» (Art. 100). La Constitución no distingue entre «acusados» por delitos de función o por infracciones constitucionales. ¿Por qué el funcionario que ha incurrido en infracción constitucional no tipificada, carecería del derecho que la propia Constitución reconoce al responsable por delitos de función?

(ii) El derecho a la tutela jurisdiccional es universal. Comprende, sin ninguna duda, los actos político-jurisdiccionales del Congreso. Es decir, las resoluciones recaídas en el antejuicio político y, si se quiere, hasta en el pretendido juicio político. Una vez más, la propia Constitución, aporta la evidencia indispensable. Sólo ha reconocido inmunidad (e incluso impunidad) a los actos del Consejo Nacional de la Magistratura y del Jurado Nacional de Elecciones (Art. 142). ¿Con qué fundamento podrían declararse inimpugnables, jurisdiccionalmente, las resolu-

ciones del Congreso en el caso del llamado «juicio político» cuando son impugnables, por explícito mandato constitucional, esas mismas resoluciones cuando se trata del antejuicio político? La inimpugnabilidad —que implica la negación del derecho a la tutela judicial y, en la práctica, la privación, en parte, del derecho de defensa— sólo puede establecerse por la Constitución lo que, incluso, es muy discutible, doctrinaria y jurídicamente, teniendo en cuenta la primacía de los derechos de la persona humana.

(iii) El Reglamento del Congreso, por fin, implícitamente, reconoce que la imposición de sanciones por el Congreso implica su justiciabilidad. De otro modo, no se explica por qué sólo puede hacerlo luego de declarar «haber lugar a formación de causa» (Art. 89 Inc. j). Respeto así, en cierto modo, el principio de que nadie puede ser penado, sin proceso judicial, y garantiza también la tutela judicial del acusado. ¿Por qué el responsable de infracciones constitucionales podría quedar privado de tal derecho?

29. La historia y la doctrina confirman los criterios antes enunciados, conforme se puede advertir de las opiniones y juicios citados a propósito de la tipificación de las infracciones constitucionales. Pero, igualmente, debe recordarse que no hay precedente que confirme la tesis según la cual, los actos político-jurisdiccionales del Congreso no son susceptibles de control jurisdiccional. En todo caso, la tesis subvierte y niega la declaración con que la Carta de 1993 abre sus disposiciones. Dice, en efecto, en su numeral 1: «La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado».

c) *La justiciabilidad de los actos del Congreso y la Corte Interamericana de Derechos Humanos*

30. La CIDH ha sido particularmente prolija, al expresar los fundamentos de sus Conclusiones y Recomendaciones, tanto en relación al control jurisdiccional del «juicio político» como en torno de la solvencia y seriedad de la destitución misma. Y así: (i) propugna el control jurisdiccional de los «elementos reglados» de los procesos constitucionales como el denominado «juicio político» del Perú; (ii) destaca, la importancia del Juez, como factor de limitación del poder y como pieza fundamental en la organización político-democrática; (iii) establece la necesidad de asegurar el control jurisdiccional no sólo de los «conceptos jurídicos indeterminados» sino de los elementos intrínsecos de los procesos mismos a fin de garantizar los derechos de las personas.

31. La CIDH —que declara sin ambages que la destitución «sirvió de retaliación<sup>24</sup> contra una decisión jurisdiccional» que hacia inaplicable a Fujimori una norma que le permitía una segunda reelección— asume, sin más, la existencia del llamado juicio político, en el régimen constitucional peruano, asimilándolo a instituciones análogas de la América Latina. A partir de ese reconocimiento, justifica la necesidad del control jurisdiccional tanto por los Tribunales peruanos como por la propia CIDH en relación, naturalmente, con los derechos amparados por la Convención Americana. Los argumentos esgrimidos merecen destacarse.

32. La justiciabilidad es, tal como lo destaca la CIDH, el problema capital que crean los procesos político-jurisdiccionales, como el pretendido «juicio político» peruano. Recuerda que hay, al respecto, dos posiciones. Una, extrema —que adhirieron el Congreso y los Tribunales peruanos— que legitima los actos del Congreso por provenir de los genuinos representantes del pueblo y que excluye todo control jurisdiccional. Otra, que aboga por la revisión de los «elementos reglados» de esos procesos (existencia de la potestad, su extensión concreta, realidad de los hechos que legitiman su aplicación, procedimiento seguido y fin mismo de la facultad). La CIDH hace constar que la tendencia, en América Latina, se inclina a cerrar los espacios de los actos exentos de control jurisdiccional. Las razones son ciertamente plausibles. La democracia —dice la CIDH— es inseparable de una teoría y una práctica del derecho. Por consiguiente, no hay derecho sin Juez. Este se ha convertido en la pieza esencial de toda organización política. Es el guardián del derecho, encargado de recordar a los gobernantes y a los representantes, el límite, impuesto por el derecho a sus acciones. Y si el Juez se opone al pueblo, es con el fin de evitarle ponerse en contradicción consigo mismo.

33. La CIDH reconoce que los Congresos tienen, por cierto, la potestad de enjuiciar a los altos funcionarios del Poder Judicial. Pero, ese hecho, no obsta para que los Tribunales, e, incluso, la propia CIDH, revisen «los elementos intrínsecos» de los procesos político-jurisdiccionales, esto es, «la realidad de los hechos que legitimen su aplicación, la competencia, procedimiento debido y formalidad del ejercicio de tan importante potestad, a los efectos de velar por sano cumplimiento de los derechos establecidos en la Convención Americana». El hecho que corresponda al Congreso del Perú «la determinación y análisis de las cir-

<sup>24</sup> La infracción, a su juicio, consistía en «una diferencia en la interpretación de los trámites procesales que debían seguirse para la discusión y publicación de la aclaratoria solicitada por el Colegio de Abogados de Lima y no una infracción importante que diera paso a la utilización de una potestad tan delicada como la del juicio político o impeachment». La utilización del juicio político «para sancionar cada una de las presuntas irregularidades procesales o jurisdiccionales —concluye— distorsionaría el principio de equilibrio de poderes y el juego de contrapeso de los poderes públicos».

cunstances que puedan dar lugar a la destitución de un magistrado, no significa que se pueda tomar cualquier decisión si resulta que carece de motivos o fundamentos objetivos». Más todavía, si se tiene en cuenta que las Constituciones utilizan «conceptos jurídicos indeterminados» (entre los cuales comprende, erróneamente, las infracciones constitucionales) «cuyo significado implica una interpretación jurídica y, por ende, un control jurídico del órgano encargado de velar por el respeto de los derechos fundamentales». Por todo ello concluye:

«tanto los Tribunales peruanos competentes, y subsidiariamente, los órganos del Sistema Interamericana de Derechos Humanos, están facultados para examinar los límites de dicho precepto (Art.99), y de esta forma, evitar que dicha medida, vulnere derechos reconocidos por la Convención Americana».

34. El Informe N° 58/98, aprobado durante el 101 período de Sesiones de la CIDH, tiene, sin duda, importancia capital. No sólo en cuanto precisa, con solvencia y seriedad, los agravios inferidos a los derechos de los magistrados del Tribunal, sino, especialmente, por que esclarece y define el papel que corresponde a los jueces en la construcción de la democracia moderna. De instrumentos dóciles y subordinados, se convierten en árbitros en los conflictos del poder y, de ese modo, reivindicán, en la realidad de la historia, su genuina condición de Poder del Estado frente al Ejecutivo y, en particular, de cara a los excesos del Congreso.

35. En conclusión: el proceso a los magistrados del Tribunal Constitucional ha servido para poner en evidencia una vez más que, en el Perú, *imperera una autocracia que, simulando formas constitucionales, burla, sistemáticamente, la Constitución*. El estado de derecho se ha convertido en un conjunto de formas que lejos de servir, subvierten y niegan los valores y principios que le son inherentes. Por primera vez en la historia del Perú, la arbitrariedad y los atropellos que eran el menester de oscuras fuerzas policiacas han sido sustituidas por fallos judiciales que, en nombre de la ley, desconocen el derecho de los ciudadanos. Hay, en efecto, un Poder Judicial —sumiso y genuflexo— dispuesto a exorcisar, siempre, los demonios de la autocracia y legalizar sus agravios a la libertad. La CIDH lo ha puesto al desnudo, sin ambages, en su Informe N° 58/98 en torno del Tribunal Constitucional del Perú. Ha demostrado así que la democracia siempre implica una teoría y una práctica del derecho y que requiere un guardián celoso de su imperio.

