



IURA

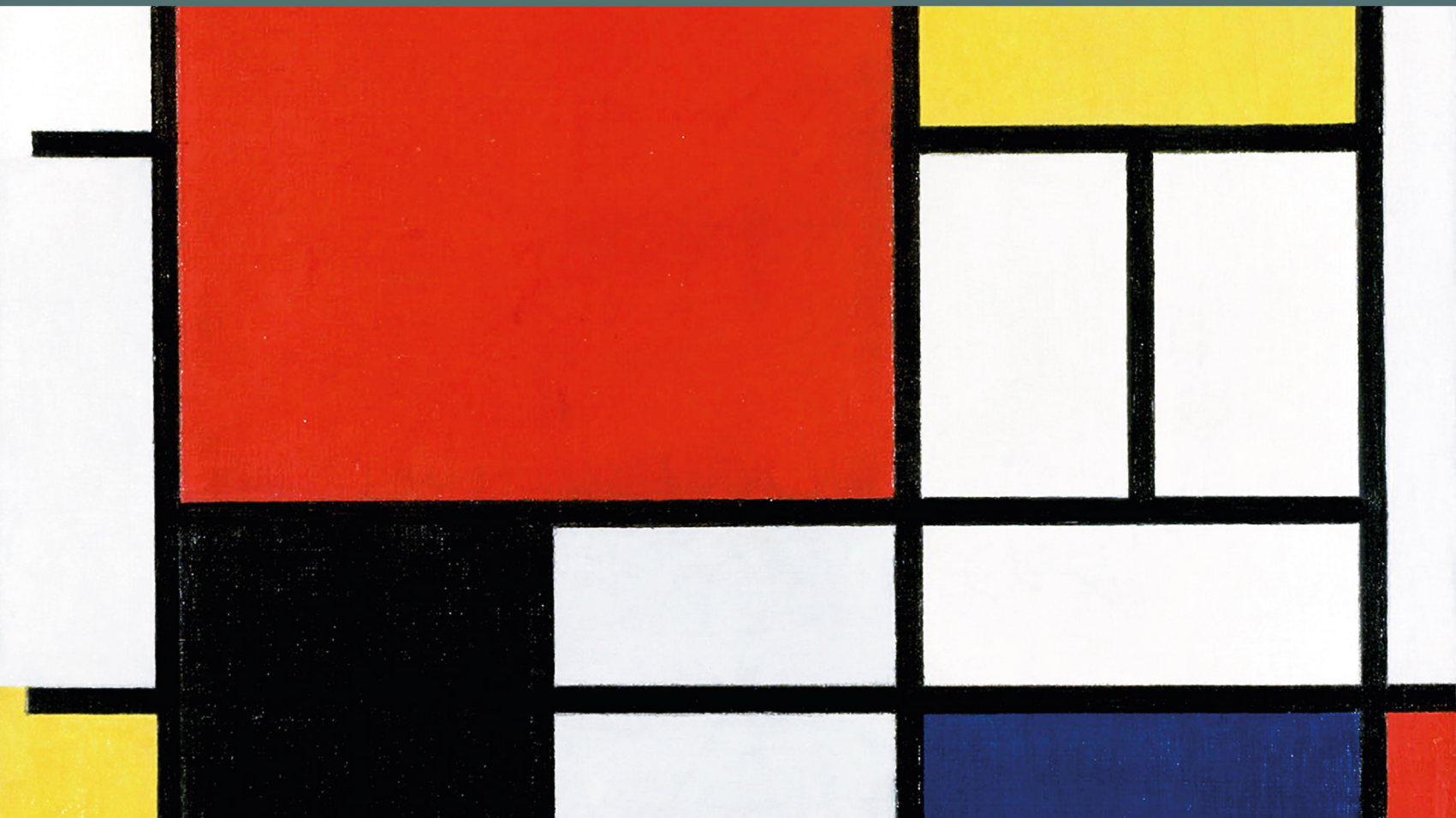
REVISTA JURÍDICA

Revista académica interdisciplinaria de
información e investigación jurídica

ESPECIAL:
Elecciones
2026

ISSN N° 2312-1645 VOL. 10, N° 2,
JULIO - DICIEMBRE 2025 TRUJILLO, PERÚ

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS UNIVERSIDAD PRIVADA ANTONOR ORREGO



El amparo en el Perú. | El retorno a la bicameralidad. | Vacancia y/o suspensión de la Presidencia de la República. | La restauración del Congreso Bicameral. | La protección de los datos personales en la era de la IA. | El sistema contencioso electoral en América Latina.

CULTURALES: Hegel: un filósofo, un sistema. | La pasión según Bach. Piet Mondrian: un artista supremo del siglo XX. | PÁGINAS LIBRES: Bajo las togas. | Errores y otras infamias judiciales



AUTORIDADES UNIVERSITARIAS

Rectora

Dra. Felícita Yolanda Peralta Chávez

Vicerrector Académico

Dr. Luis Antonio Cerna Bazán

Vicerrector de Investigación

Dr. Julio Luis Chang Lam

Decano de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas

Dr. Raúl Yván Lozano Peralta

DIRECTORA

Dra. Tula Benites Vásquez

EDITOR

Ms. Domingo Varas Loli

COMITÉ EDITORIAL

Mg. Pedro Angulo de Pina
Universidad Privada Antenor Orrego

Dr. Carlos Hakansson Nieto
Universidad Privada de Piura

Dr. Héctor Martínez Flores
Universidad Nacional Mayor de San Marcos

SECCIÓN NACIONAL

Dr. Francisco Carruitero Lecca
Universidad Nacional Mayor de San Marcos

Dr. José Ñique de la Puente
Universidad Nacional Mayor de San Marcos

Dr. Fernán Altuve-Febres Lores
Universidad de Lima

Dr. Omar Sar Suarez
Universidad San Martín de Porres

Mg. Martín Soto Florián
Pontificia Universidad Católica del Perú

SECCIÓN INTERNACIONAL

Dr. Francisco Díaz Revorio
Universidad Castilla La Mancha - España

Dr. Roberto Rómboli
Universidad de Pisa - Italia

Dr. Félix Arias Schreiber
Freie Universität Berlin Alemania

Dr. Ricardo Alonso García
Universidad Complutense de Madrid - España

Dr. Eduardo Velandia Canosa
Universidad Libre - Colombia

Dr. Miguel Polaino Orts
Universidad de Sevilla - España

Dr. Handel Martins
FMP - Brasil

IURA, revista académica interdisciplinaria
de información e investigación jurídica.

ISSN N° 2312-1645

Depósito legal en la Biblioteca Nacional del Perú

N° 2014 - 05941

VOL. 10, N° 2, JULIO - DICIEMBRE 2025 - Trujillo, Perú

Publicación semestral

Título abreviado: IURA

Dirección

UNIVERSIDAD PRIVADA ANTENOR ORREGO

Av. América Sur N° 3145

Urb. Monserrate, Trujillo, Perú

Teléfono: 51-44-604444, anexo 2087

www.upao.edu.pe

Los artículos de esta revista expresan el pensamiento
personal de sus autores, no de la institución.



Imagen:
Composición en
rojo, negro y azul.
Piet Mondrian.

Preprensa

Fondo Editorial UP AO

Diagramación: Jorge Arévalo

ÍNDICE

| | |
|--|-----------|
| EDITORIAL | 7 |
| EL AMPARO EN EL PERÚ A PROPÓSITO DEL NUEVO CÓDIGO PROCESAL CONSTITUCIONAL <i>Raúl Yván Lozano Peralta</i> | 9 |
| VACANCIA Y/O SUSPENSIÓN DE LA PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA EN EL PERÚ <i>Fernando Calle Hayen</i> | 19 |
| EL RETORNO A LA BICAMERALIDAD <i>Humberto Henríquez Franco</i> | 35 |
| EL SISTEMA CONTENCIOSO ELECTORAL EN AMÉRICA LATINA: ESTRUCTURAS COMPARADAS Y LA TUTELA JURISDICCIONAL EFECTIVA COMO GARANTÍA DE LA DEMOCRACIA <i>Tula Benites Vásquez</i> | 55 |
| LA RESTAURACIÓN DEL CONGRESO BICAMERAL Y EL DEBILITAMIENTO DEL SISTEMA PRESIDENCIALISTA EN EL PERÚ <i>Luis Andrés Roel Alva</i> <i>Walter Jefferson Estrella Paita</i> | 69 |
| LA PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES EN LA ERA DE LA INTELIGENCIA ARTIFICIAL <i>Napoleón Cabrejo Ormachea</i> | 85 |
| EL DERECHO PENAL COMO MEDIO DE CONTROL SOCIAL CONTRA LA CORRUPCIÓN <i>Alejandro Arturo Rebaza Martell</i> | 95 |

| | |
|--|------------|
| PRISIÓN PREVENTIVA PARA ADOLESCENTES DE 16 A 18 AÑOS <i>Martín Rebaza Carrasco</i> | 107 |
| MODIFICACIÓN DEL ARTÍCULO 201-A DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL: MAYOR RESPETO A LOS DERECHOS DE LOS FUNCIONARIOS PÚBLICOS <i>Miguel Prieto Pérez</i> | 127 |
| ESPECIAL | 149 |
| ELECCIONES PERÚ 2026 | |
| Entrevista al presidente del JNE, Roberto Burneo Bermejo: “JURADO NACIONAL DE ELECCIONES ES LA COLUMNA VERTEBRAL DE LA LEGITIMIDAD POLÍTICA EN EL PERÚ” <i>Por Tula Benítez Vásquez</i> | 151 |
| Entrevista al miembro del JNE, Willy Ramírez Chávarry: “LA LEGITIMIDAD DEMOCRÁTICA ES UNA OBRA COLECTIVA” <i>Por Tula Benítez Vásquez</i> | 155 |
| LOS NUEVOS ELECTORES <i>Fernando Tuesta Soldevilla</i> | 157 |
| ENCUESTAS POLÍTICAS: ¿MEDIR O MANIPULAR? <i>Issac Hernández</i> | 160 |

| | |
|---|------------|
| CULTURALES | 163 |
| GEORG WILHELM FRIEDRICH HEGEL: UN FILÓSOFO, UN SISTEMA <i>Por Fernando Savater</i> | 164 |
| ARTES PLÁSTICAS <i>Piet Mondrián: Un artista supremo del siglo XX</i> | 171 |
| LA PASIÓN SEGÚN BACH <i>ESCRIBE: Domingo Varas Loli</i> | 176 |
| CINE/TV <i>UN DRAMA DE SUPERVIVENCIA</i> | 183 |
| LITERATURA <i>JEREMÍAS GAMBOA: EL PRINCIPIO DEL MUNDO</i> | 185 |
| PÁGINAS LIBRES | 191 |
| BAJO LAS TOGAS: ERRORES JUDICIALES Y OTRAS INFAMIAS | 192 |

EDITORIAL

VOTO DE CONCIENCIA

Como país adolescente definió al Perú el ilustre Luis Alberto Sánchez hace más de medio siglo. Transcurrido un cuarto del siglo XXI, carecemos de excusa para explicar nuestros males episódicos y endémicos. Las próximas elecciones generales de 2026 ofrecen una oportunidad para reflexionar en torno a la dura realidad pospandémica: un escenario de violencia todavía persistente y distante de acciones certeras para superar la crisis institucional que por ahora parece imposible erradicar.

IURA no elude esta responsabilidad. Quienes integramos la comunidad UPAO asumimos el compromiso de aportar conocimientos académicos y dogmática forense a la patriótica tarea de cautelar principios constitucionales y legales en función del bienestar colectivo. Por ello, nuestra decisión de dedicar este número de revista al repaso de la metamorfosis del Derecho, respondiendo a nuestra realidad y coadyuvando a superar las vicisitudes de doscientos años de vida republicana.

Los artículos que difundimos en esta edición pretenden arrojar luces sobre los vacíos legales, las incoherencias jurídicas y la falta de respeto a la ley, causas de inestabilidad que va determinando al siglo XXI. En el diseño jurídico de nuestro país, todavía transitamos una etapa de ensayo, con carencia de certidumbres que contribuyan a mejorar sustantivamente la gobernabilidad. En este sentido, los comicios de este año, caracterizados por la fragmentación partidaria y la desconexión de la clase política, podrían marcar el comienzo de un nuevo proyecto de país o, lamentablemente, precipitarnos en el vacío y la anarquía si no actuamos con oportuna reflexión.

IURA como órgano de expresión de la investigación de nuestros académicos, observará atenta esta histórica e inédita coyuntura nacional, crucial para la viabilidad de la patria. Creemos que desde la atalaya del campus universitario podremos dar nuestros mejores aportes. “La universidad no es una isla”, expresó el insigne autor de la columna “Cuaderno de bitácora”, refiriéndose al rol social de los centros de estudios superiores.

No cabe duda de que el Perú está experimentando cambios, muchos de ellos llevados a cabo de modo sigiloso por un órgano legislativo puesto en el ojo de la tormenta. Atravesamos una verdadera encrucijada como en los tiempos aurorales de la república. El diagnóstico de los expertos es que mutamos a un presidencialismo híbrido, en el que el Congreso disputa el poder al Ejecutivo y tal vez al primer mandatario.

Se trataría de una revolución hecha entre gallos y medianoche. Sin mayor reflexión sino obedeciendo a su intelligentsia. IURA continuará su labor de hurgar el espacio real y sus alternativas. Ahora más que nunca, el país requiere la colaboración de la comunidad para eliminar la corrupción que amenaza con lanzarnos al vacío en donde mora la marginalidad.

Tula Benites Vásquez
DIRECTORA

EL AMPARO EN EL PERÚ A PROPÓSITO DEL NUEVO CÓDIGO PROCESAL CONSTITUCIONAL

THE WRIT OF AMPARO IN PERU IN LIGHT OF THE NEW CONSTITUTIONAL PROCEDURAL CODE

Raúl Yván Lozano Peralta¹



Los derechos fundamentales son protegidos por diversos mecanismos establecidos en la materia adjetiva constitucional.

¹ Abogado por la Pontificia Universidad Católica del Perú. Especialista en Derecho Constitucional y Derecho Procesal Constitucional. Maestro en Derecho Constitucional por la Universidad de Castilla- La Mancha, España. Doctorado en Derecho por la Universidad Mayor de San Marcos. Asimismo cuenta con estudios de posgrado en Derecho Internacional de los Derechos Humanos en la Universidad de Ginebra- Suiza. *Email: rylpjuridico@hotmail.com*

Los derechos fundamentales, aquellos de protección indispensable por la carta fundamental peruana, en la actualidad, son protegidos por diversos mecanismos instaurados por la materia adjetiva constitucional. La mayoría de ellos son específicos, según el tipo de derecho humano que se protege. Este es el caso del derecho a la información junto al “habeas data”. Hay derechos específicos, sin embargo, que no poseen un mecanismo propio, como el derecho a la vida o a la seguridad social, entre muchos otros consagrados en el ordenamiento convencional y nacional de índole constitucional. En este caso el amparo se constituye en el mecanismo general que se encarga de resarcir la vulneración de los derechos.

Es importante precisar que, por no tener derechos especiales bajo su protección, el amparo se convierte en el mecanismo encargado de la tutela de los “derechos humanos”. Por ello su finalidad es extraordinaria dado que se presenta en casos de necesidad y también frente a situaciones que necesitan resolverse con celeridad, porque como lo prescribe la carta fundamental del Perú, estos derechos y su salvaguarda son el fin último de la Constitución.

Su actuación será necesaria en aquellos casos en que no existan otras formas de protección constitucional. Esto no significa que el sistema constitucional no cuente con instrumentos similares que, de acuerdo con su eficiencia, son complementarios.

Existen graves problemas respecto de la aplicación de este derecho o mecanismo, pues en la práctica se ha vuelto obsoleto para realizar un ejercicio normal y satisfactorio del mismo, porque existe una forma incorrecta de aplicar esta institución jurídica. Por eso será necesario llenar los vacíos que ocasionan estos graves efectos, como por ejemplo la implementación de reglas precisas. Así cuando se interpone una demanda que peticiona el uso de este mecanismo, las causales por las cuales esta puede ser devuelta deben ser expresas y precisas, aunque se considera que se debería exponer la razón que amerita el uso específico de este dispositivo, se considera que la demanda debería exponer los fundamentos en los que se acredite el por qué ningún otro mecanismo puede resolver dicho caso, junto con la justificación de la urgencia, y la situación oportuna para aplicarlo.

Después de aclarar su aplicación, su uso tempestivo y los derechos que protege es importante precisar en qué casos se puede solicitar. Por ello, a continuación, se conceptualizará los tipos de mecanismos, los sujetos agentes que vulneran los derechos para solicitar esta institución jurídica y sus formas de vulneración.

Respecto a los tipos los derechos pueden ser vulnerados por acción u omisión. Los sujetos agentes pueden ser cualquier persona incluyendo las autoridades o un servidor público. Sin embargo, es necesario precisar que no podrá demandarse en casos que se considere la violación de derechos diferentes a libertad e información, por normas legales e incluso por sentencias.

Al conjunto de procedimientos que buscan la solución de controversias jurídicas se le llama proceso y en el caso general se inicia con la interposición de un escrito que debe necesariamente cumplir con

requisitos legales para convencer al ente jurisdiccional de la certeza de litigio pero sobre todo que lo ayude a determinar a quién le corresponde el derecho. Por ello las razones no solo deben integrar la parte de los hechos acontecidos, sino también la justificación de derecho que corresponde. Para ello deberá acompañarse de material probatorio que acredite lo petitionado, de forma concreta, exponer las razones mediante las cuales convenza al juez que le obedece la titularidad del derecho.

Pero es necesario hablar del trámite, pues es indispensable finalizar los casos con un juicio debido y con una verdad sincera respecto de la justicia que se pretende administrar. Por ello resaltan dos puntos importantes, en primer lugar que con el fin de obtener un mejor proceso que descubra la verdad, se puede disponer de material probatorio en cualquier etapa, sin importar si afecta la celeridad del proceso y, por otro lado, abordar la verdad de los hechos evitando dilatar el proceso utilizando tautologías.

Desde un punto de vista general del proceso lo que se pretende es abordar la verdad máxima que haga justicia en la figura real cartular, logrando una sociedad con un sistema capaz de resolver sus conflictos. Cuando se habla de protección a “derechos fundamentales” no se pueden aplicar estos principios adjetivos, la violación a un derecho constitucional amerita la mayor celeridad del proceso y la urgencia en sus medidas, pues si lo que está en riesgo por ejemplo es la atención de un ciudadano enfermo de ataques cardiacos, no se puede extender los plazos de ofrecimiento de pruebas o recepción de material para probarlo o no, en el caso de estos derechos la atención debe ser óptima y sobre todo su resolución.

La carga procesal que mantiene el sistema peruano muchas veces no permite la salvaguarda definitiva y necesaria de los derechos. No es posible que derechos como la salud, vida o integridad estén bajo riesgo y esto ponerlo en manos de un sistema que no evoluciona y dilata los plazos.

Más allá de que la solución tenga que ver con la cantidad de servidores públicos o la organización del sistema, el nuevo código procesal constitucional intenta suplir tales desatenciones.

El Amparo en la historia del derecho peruano

Según la unánime doctrina comparada, este derecho nace en los textos constitucionales mexicanos. En el Perú, aunque no con la misma nomenclatura, se insertó con la constitución anterior a la vigente, y aún existe en la actual, con ciertas variaciones sin trascendencia, pero posee mayor desenvolvimiento en la norma adjetiva o procesal de materia recientemente promulgada el año pasado. Pues siguiendo el hilo de modificaciones necesarios para un nuevo dispositivo se dieron las actualizaciones para maximizar sus efectos y que estos sean eficaces.

El amparo es aquella garantía jurídica destinada a salvaguardar los derechos humanos diferentes al derecho a la libertad, por lo que su aplicación es general pero al mismo tiempo extraordinaria pues se aplica en casos urgentes. No importa que la violación de un derecho se haya dado por acción u omisión, y quien la causó puede ser un servidor público o cualquier persona, el derecho no debe necesariamente

haber sido violado, puede estar incluso bajo amenaza, las únicas situaciones en las que no procede es en casos de resoluciones judiciales o normas.

En el derecho peruano, si bien han existido figuras que defienden los derechos básicos, las fórmulas constitucionales similares al amparo han sido muy pocas, y es que recordemos que la constitucionalidad propiamente dicha se instaura con la Constitución antecesora a la vigente, por lo que no existe mucho material por estudiar para el análisis de su progreso y avance en el tiempo.

Por ello se concluye que esta institución jurídica, solo posee dos textos predecesores, el primero respecto del llamado “habeas corpus civile”, el cual era necesario interponerse ante juzgados de la misma rama, y que poseen como comparación similar la protección a las normas humanas que no tengan que ver con el derecho a la libertad.

En la Constitución Política de 1979 ya no es una institución dependiente, sino que despliega efectos inmediatos en una vía procesal principal y con reglamento escueto pero propio, pues como afirman los autores nacionales, en esta etapa del derecho de amparo ya podemos hablar de un mecanismo propiamente dicho con integridad y autonomía procesal jurídica.

Nuestra actual institución de amparo tuvo gran inspiración en el derecho internacional americano, como es el caso del Estado mexicano y Argentina, sin embargo no obtuvo los mismos efectos en nuestro país, iniciando por la celeridad que se supone ofrecería este mecanismo, pues al ser una institución encargada de proteger los derechos de relevancia constitucional, los procesos deberían ser veloces frente a la amenaza real o puesta en peligro de los bienes jurídicos. La cruda realidad demuestra que no se ha implementado un sistema correcto para resolver tales deficiencias, por lo que los operadores del derecho exigían cambios al reglamento y normas que regulan el amparo. Ahora bien, como la norma reciente no tiene ni un año de haber sido publicada no se podrían analizar los efectos reales de estas modificaciones, sí se puede advertir que se ha cambiado parte de su regulación.

Esta garantía jurídica destinada a salvaguardar los derechos humanos diferentes al derecho de libertad se aplica en casos urgentes, por violación de un derecho ya sea que se haya dado por acción u omisión, y quien la causó puede ser un servidor público o cualquier persona, el derecho no debe necesariamente haber sido violado puede estar incluso bajo amenaza. Las únicas situaciones en las que no procede es en casos de resoluciones judiciales o normas.

Estas última excepciones tienen su fundamento jurídico en el caso de la no procedencia contra resoluciones. Las actuaciones emitidas por jueces en razón de sus funciones no generan responsabilidad, por lo que en el caso de la violación a un bien protegido por un agente como el juez no resulta procedente. No es correcto que se entienda como una responsabilidad recaída sobre el servidor que ha emitido dicha resolución sino sobre la misma que ha causado la lesión.

EL AMPARO Y LOS DERECHOS HUMANOS EN LAS NUEVAS MODIFICACIONES DEL CÓDIGO DE LA MATERIA

En el análisis de las modificaciones realizadas al código adjetivo de esta materia se ha precisado la relevancia de los tratados sobre derechos constitucionales y todo el orbe convencional. Por eso la modificación parte del título primero en el que se muestra imperativo el análisis, estudio y acogida de la jurisprudencia internacional solo respecto de aquella que pertenece a los “pactos, tratados y convenios con el Perú”, con la finalidad de recoger todo aquel material que protege los derechos fundamentales y aplicar analógicamente la protección a nivel nacional.

Por ello la observación a las sentencias de carácter internacional con relevancia en derechos humanos emitidos por tribunales que pertenezcan al ordenamiento convencional, siempre deberá ser tomada como una fuente del derecho para proteger nuestros derechos de forma idónea.

No solo es importante lo anterior mencionado, sino también las normas de aplicación inmediata, aunque estas posean carácter normativo nacional, pues la defensa de los derechos humanos aplica en toda la pirámide de nuestro sistema jurídico.

EL AMPARO Y EL DERECHO PROCESAL

Ahora bien, analizar el amparo desde la perspectiva del derecho procesal implica estudiar aquellos lugares comunes que posee toda rama del derecho procesal. Por eso se estudiará el amparo como parte de esta rama, pero a su vez como una institución de un conjunto de muchas otras garantías que permiten el resguardo de los derechos constitucionales.

Existen diversas disciplinas jurídicas que al agruparse por bienes jurídicos en común poseen similar tratamiento, y que bajo el concepto de los “principios procesales generales” se puede aplicar del mismo modo a diversas ramas, por ejemplo, entre las ramas penal y civil.

Sin embargo, en la materia constitucional no es así, muy a la par de estar analizando la figura del amparo, en el derecho peruano existen similares procedimientos pero muy poco parecidos, pues no se incluye y tampoco se desarrolla de esa forma como se aplica en los demás estudios del derecho.

¿Por qué el distanciamiento entre los principios procesales en general y el proceso constitucional o, mejor dicho, los mecanismos de protección de derechos humanos? Se considera que se debe a tres razones principales, en primer lugar por la celeridad de los procesos ordinarios; en segundo lugar debido a los bienes jurídicos que tiene a su defensa y finalmente por el tratamiento especializado y por el momento en el que se presenta este dispositivo. El tratamiento especial del cual se habla tiene su fuente en dos normas de vital importancia, en el primer lugar “El nuevo código procesal constitucional” y además la carta fundamental.

El amparo es una garantía jurídica destinada a salvaguardar los derechos humanos diferentes al derecho a la libertad, por lo que su aplicación es general pero al mismo tiempo extraordinaria, pues se aplica en casos urgentes, por violación de un derecho ya sea que se haya dado por acción u omisión, y quien la causó puede ser un servidor público o cualquier persona. El derecho no debe necesariamente haber sido violado, puede estar incluso bajo amenaza, las únicas situaciones en las que no procede es en casos de resoluciones judiciales o normas.

Como se sabe se inicia con la interposición de la demanda, por lo que se puede interponer de diversas formas como lo menciona el código siendo una de ellas la forma verbal y otra modalidad de interposición es la forma escrita. El canal puede utilizarse los medios de comunicación electrónicos como un mensaje en bandeja en correo.

Ahora bien en el caso de las demandas verbales, es menester elevar un acta que debe contener la información necesaria para poder resolver el caso, pero en este tipo de demandas solo se exigirá la relación clara de los hechos y anexar la siguiente información indispensable por escrito en esta acta:

- Datos personalísimos del demandante del mecanismo, como los son sus nombres y documento que lo identifiquen.
- Además, deberá detallarse hacia quién se dirige la demanda, recordemos que podía ser cualquier persona incluyendo un funcionario.
- Se deberá detallar los acontecimientos sucedidos, cómo se detalló anteriormente el derecho que se protege no necesariamente debe estar vulnerado, pues puede estar bajo amenaza, por lo que la relación de los “fundamentos facticos” debe describirse de forma precisa e indicar el hecho exacto que está perjudicando su derecho.
- El penúltimo requisito consiste en especificar cuál es el bien jurídico de naturaleza constitucional que está en riesgo y fundamentar su posición.
- Detallar el petitorio debiendo tener en cuenta que solo podrá ser válido si este se presenta de forma clara, lo que significa especificar cuál es la acción que se pretende obtener o incluso pedir el cese de una actuación que viole el derecho.

¿CÓMO FUNCIONA EL AMPARO?

El amparo es aquella garantía jurídica destinada a cuidar los derechos humanos diferentes al derecho de libertad, por lo que su aplicación es general pero al mismo tiempo extraordinaria, pues se aplica en casos urgentes, por violación de un derecho ya sea que se haya dado por acción u omisión, y quien la causó puede ser un servidor público o cualquier persona. El derecho no debe necesariamente haber sido violado, puede estar incluso bajo amenaza, las únicas situaciones en las que no procede es en casos de resoluciones judiciales o normas.

Estas última excepciones tienen su fundamento jurídico, en el caso de la no procedencia contra resoluciones, resulta pertinente porque aquellas actuaciones emitidas por jueces en razón de sus funciones no generan responsabilidad hacia ellos, por lo que en el caso de la violación a un bien protegido por un agente como el juez no resulta procedente, pues en estos procedimientos no es correcto que se entienda como una responsabilidad recaída sobre el servidor que ha emitido dicha resolución sino sobre la misma que ha causado la lesión, sin embargo el amparo no exista un proceso que pueda dar solución dichos casos, pues podría interponer algún recurso que apele contra dicha resolución.

Respecto del petitorio en el caso de las demandas por escrito, se debe peticionar ante el juez que se ponga un cese a la amenaza respecto del derecho que se viene vulnerando, esto es que se realce una acción o de otro modo, solicitar omisión de cierta actividad.

Esto implica que el derecho debe cuidarse retrotrayendo al estado anterior a la violación y que se reparen los daños que se hubieren causado, aunque algunos doctrinarios discrepan en este punto. Otro sector afirma que es posible acumular dicha pretensión.

Por ello el noveno artículo del texto normativo bajo estudio considera las resoluciones, pero siempre y cuando exista una evidente vulneración al “derecho tutela procesal”. En este caso refiere a todos los derechos y subderechos que tienen que ver con el procedimiento que se llevó a cabo para dictar dicha resolución, nos referimos al derecho al debido proceso y por ejemplo acceso al derecho más importante del orbe procesal, el alcance de la justicia.

Finalmente, en la sentencia que da por concluida y resuelve los derechos, respecto del proceso de amparo, puede abarcar pronunciamientos que se preceptúan a continuación:

- Declaración de nulidad de decisión.
- Restitución o restablecimiento del agraviado con el pleno goce de sus derechos constitucionales, esto quiere decir que vuelvan al estado en que se encontraba antes de la violación.
- Orden y definición precisa de la conducta con el fin de determinar efectiva la sentencia.

Los jueces no tienen la responsabilidad por las decisiones jurisdiccionales, porque en estos casos, los procesos constitucionales no tienen por qué determinar una imputación al funcionario.

El rechazo liminar debe examinarse juntos con las innovaciones relativas a la tramitación de los procesos constitucionales. Por ese motivo la reforma enaltece la audiencia única y excluye la etapa del saneamiento procesal. La diligencia tiene sentido de la siguiente manera:

- El trámite de los procesos en primera instancia
- El juez pone en conocimiento del demandante el escrito de contestación a su demanda.
- Para que la audiencia única alegue lo que crea oportuno.

- Entre esta notificación y el día de los alegatos debe mediar por lo menos 10 días hábiles.
- En la audiencia única, el juez oye a las partes y si se ha formado juicio pronuncia sentencia en el acto.
- En caso contrario, lo hará en el plazo indefectible de 10 días hábiles.

¿Se puede aplicar un amparo contra otro amparo?

En el Exp. N° 200-2002-AA/TC, el Tribunal Constitucional manifestó que esta propuesta de amparo contra amparo solo era determinada en asuntos donde contaban con una sentencia constitucional con carácter “desestimatorio”; es decir, infundado o improcedente para los que soliciten la vulneración de un derecho constitucional. Esto es aceptable porque la resolución cuenta con carácter denegado, puesto que no logra un carácter de cosa juzgada.

No está bien visto iniciar un “amparo contra amparo” cuando está visto que las resoluciones judiciales son amparadas por la exigencia del demandante puesto que se viola el principio de la cosa juzgada.

El nuevo Código Procesal Constitucional nos menciona que los jueces logran alcanzar una seguridad jurídica y no tener incumbencia en las demandas anteriores que indagan derogar en un proceso de amparo.

El Tribunal Constitucional -supremo intérprete de la Constitución -se manifestó al respecto señalando que la posibilidad de “iniciar un amparo contra amparo” es extraordinaria.

A fin de que sea procedente tiene que evidenciarse una grave vulneración de los derechos fundamentales o que alcancen a poseer un prestigio constitucional. Desde este punto de vista una persona no puede interponer un “amparo contra un proceso anterior de la misma naturaleza”, en la medida que la vulneración de los derechos en este escalón solo cuentan con falta de forma legal, por consiguiente, no altera el tema constitucional referido a los derechos fundamentales.

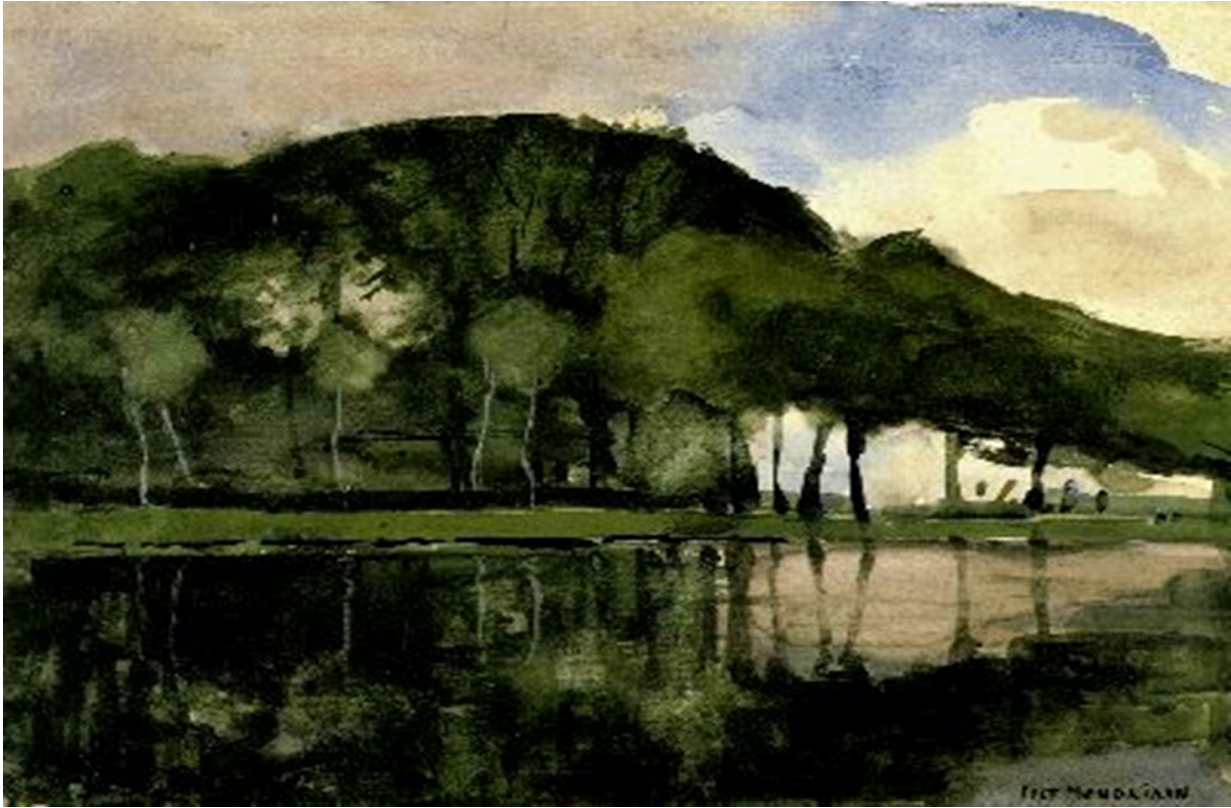
El principio de la demanda de “amparo contra amparo” permite que, en el proceso, la persona que manifieste la vulneración de sus derechos determine el motivo para que el juez que dictaminó la primera demanda de amparo señale las observaciones del caso. Comprendemos entonces que se aspira a un proceso con un mínimo de “refutación entre las partes”

A. MEDIDA CAUTELAR: Dichas medidas son el sostén de los procesos constitucionales, rigen en estos procedimientos, por lo que una vez concedida solo se extingue la resolución que adquirió la calidad de cosa juzgada.

B. MEDIOS IMPUGNATORIOS: Como menciona el capítulo III del título I del artículo al 21 al 25 del Código Procesal Constitucional, los medios impugnatorios no requieren fundamentación, salvo en los procesos de habeas corpus. Se permite de forma excepcional la interposición de la apelación por salto, la que no requiere audiencia para su resolución.

C. EJECUCIÓN DE SENTENCIA: El juez está en la obligación de consignar los actuados al Ministerio Público siempre y cuando el demandado no cumpla con restablecer el derecho.

La parte vencedora está en la opción de presentar al juez una forma que afecte el presupuesto directo del Estado, en sustitutoria. El juez también puede optar de oficio o a pedido de parte otras medidas como la destrucción de cosas, objetos o edificaciones, entre otras maneras de ejecución.



A lo largo del Amstel, Piet Mondrian. Óleo sobre lienzo.

INTERPRETACIÓN Y REFORMAS NECESARIAS

**VACANCIA Y/O SUSPENSIÓN DE LA PRESIDENCIA
DE LA REPÚBLICA EN EL PERÚ**

***VACANCY AND/OR SUSPENSION OF THE
PRESIDENCY OF THE REPUBLIC IN PERU:
INTERPRETATION AND NECESSARY REFORMS***

Fernando Calle Hayen¹

¹ Doctor en derecho, Magister con mención en Derecho Constitucional en la PUCP, ex magistrado del Tribunal Constitucional, profesor del Centro de Altos Estudios Nacionales, docente principal de UPAO

RESUMEN

Este artículo tiene como objetivo elaborar un estudio crítico de los mecanismos constitucionales empleados para determinar la vacancia y suspensión de la Presidencia de la República en el Perú por las crisis políticas y la interpretación legal de la causal de “incapacidad moral permanente”. Se aborda, asimismo, la importancia de estos mecanismos como herramientas de control político y jurídico y el impacto en la gobernabilidad y la estabilidad democrática. La metodología empleada tiene como soporte el análisis doctrinal y la revisión de los precedentes constitucionales y la normatividad histórica sobre la materia, incluyendo la Constitución de 1979. Se concluye que la ambigüedad en la interpretación de la vacancia por incapacidad moral deriva en una “institucionalidad de la impunidad” y en una afectación política al equilibrio de poderes. Se propone, en consecuencia, la necesidad de reformas constitucionales congruentes y posibles con la realidad, que garanticen una adecuada separación y control.

Palabras clave: Vacancia presidencial, suspensión, incapacidad moral, equilibrio de poderes, reforma constitucional.

ABSTRACT

This reflective article aims to critically examine the constitutional mechanisms used to determine the vacancy and suspension of the Presidency of the Republic in Peru, based on the context of recurring political crises and the legal interpretation of the grounds for “permanent moral incapacity.” It also addresses the importance of these mechanisms as tools for political and legal control and their impact on governance and democratic stability. The methodology employed is supported by doctrinal analysis and a review of constitutional precedents and historical regulations on the matter, including the 1979 Constitution. The article concludes that the ambiguity in the interpretation of vacancy due to moral incapacity leads to an “institutionalization of impunity” and a political undermining of the balance of powers. Consequently, it proposes the need for congruent and feasible constitutional reforms that guarantee an adequate separation of powers and accountability.

Key words: Presidential Vacancy, Suspension, Moral Incapacity, Balance of Powers, Constitutional Reform.

1. INTRODUCCIÓN

La crisis de la institución presidencial y del propio presidente de la República, así como del Parlamento por una serie de infracciones e incorrecciones a lo largo de estos años, con mayor énfasis en el periodo de gobierno que presidió el expresidente Pedro Castillo Terrones han causado una anomalía política: en menos de 5 años hemos tenido 3 presidentes de la república hasta el momento.

Es de conocimiento público una serie de actos de corrupción desde el gobierno central y en distintos gobiernos regionales y municipios de nuestro país. La exfiscal de la nación Patricia Benavides Vargas presentó una denuncia seria ante el Parlamento contra el expresidente Pedro Castillo y distintos ministros de estado con relación a que se trata de una “organización criminal” desde la más alta esfera del gobierno, lo que constituye un grave perjuicio para el estado y la nación. La Fiscalía de la Nación también ha presentado graves denuncias contra la expresidenta Dina Boluarte y el actual primer mandatario José Jerí.

La percepción sobre la actuación de los organismos de justicia es que no daban confianza de una verdadera lucha contra la corrupción. En lo político desde el inicio de este gobierno se ha especulado sobre los mensajes y promesas electorales que se venían grandes cambios e incluso de corte comunista, aunque desde mi óptica se buscaba crear pánico de corte económico en las empresas, inversiones y en las familias que no quieren semejanzas con gobiernos como el de Venezuela o Cuba. Lo real es que podría decirse que no se ha presentado nada por parte del gobierno, sin cambio y sin cumplimiento de nada de lo que se prometió en la campaña electoral.

La denuncia constitucional de la exfiscal de la nación contra el expresidente Castillo Terrones señala más de 190 elementos probatorios que justifican en cualquier lugar del mundo una reacción de sus ciudadanos y de sus organizaciones populares, gremiales etc. y de una verdadera e inmediata actitud del Congreso frente a hechos tan denigrantes.

Sin embargo, los votos necesarios para una vacancia fueron renuentes y no dejan ninguna duda ahora de que muchos parlamentarios estaban al servicio del gobierno.

Todo este tiempo entonces estamos entre la vacancia, la disolución del Congreso y/o la suspensión del presidente de la República, podemos sumar a todo esto la insólita al expresidente de la república Pedro Castillo Terrones juntamente con el Sr. Canciller Cesar Landa Arroyo, a la Organización de Estados Americanos denunciando cosas inexistentes en torno a la situación de la democracia en nuestro país. Todo ello, nos lleva a realizar un breve análisis de la situación de la vacancia suspensión del presidente y/o disolución del Congreso de la República y soluciones políticas amén de la grave corrupción que podía haber corroído también los cimientos del sistema de justicia.

Es importante señalar que, hay pocas citas en razón de que es un esfuerzo académico estrictamente personal y dónde hubiera la necesidad de ellos en lo posible que se transcribiera lo dicho por un autor u

otra razón; dicho esto o escrito esto, solamente me queda pensar en que definitivamente al parecer nadie en este caso de las instituciones u órganos importantes del Estado cumple su responsabilidad porque ni el órgano ejecutivo piensa o quiere disolver el parlamento dentro de los cánones constitucionales y el parlamento sea o expresa su voluntad en real de vacancia una posición de consenso para un adelanto de elecciones que tiene el precedente ya señalado en su tarea final y de fácil interpretación de la lectura de la primera , segunda y tercera de las disposiciones transitorias especiales señaladas en la Constitución Política del Estado de 1993.



El congreso de la Republica ha desempeñado un rol clave en la inestabilidad política debido a su falta de coherencia en la vacancia o suspensión de presidentes de la república en ejercicio.

2. DISOLUCIÓN DEL CONGRESO

El artículo 134 de la Constitución Política del Perú de 1993.- Disolución del Congreso refiere de forma expresa que:

“El presidente de la República está facultado para disolver el Congreso si éste ha censurado o negado su confianza a dos Consejos de ministros. El decreto de disolución contiene la convocatoria a elecciones para un nuevo Congreso. Dichas elecciones se realizan dentro de los cuatro meses de la fecha de

disolución, sin que pueda alterarse el sistema electoral preexistente. No puede disolverse el Congreso en el último año de su mandato. Disuelto el Congreso, se mantiene en funciones la Comisión Permanente, la cual no puede ser disuelta. No hay otras formas de revocatoria del mandato parlamentario. Bajo estado de sitio, el Congreso no puede ser disuelto”.

El presidente de la República está facultado para disolver el congreso cuando se produce la crisis total del gabinete, este se encuentra en conformidad con el artículo 133 de la Constitución Política del Estado que dice lo siguiente:

“Crisis total del gabinete El presidente del Consejo de ministros puede plantear ante el Congreso una cuestión de confianza a nombre del Consejo. Si la confianza le es rehusada, o si es censurado, o si renuncia o es removido por el presidente de la República, se produce la crisis total del gabinete”.

El debate sobre esta facultad presidencial se vuelve más interesante cuando se trata de una Constitución Política sumamente híbrida como la nuestra, es decir; que tiene mucho de presidencialismo y a su vez rasgos parlamentarios. La hibridación no crea un sistema intermedicamente desequilibrado o ineficaz, por el contrario crea un sistema complejo de pesos y contrapesos donde el conflicto en espacios de legitimidad puede conducir a crisis de gobernabilidad si no existen materias parlamentarias claras (Sartori, 2003, p. 141).

En el sistema parlamentario el jefe de gobierno es el primer ministro, que surge de la mayoría parlamentaria; es decir, que con un partido político o alianzas, se otorga el voto a un ciudadano - o diputado o senador en caso de un congreso bicameral- y éste es elegido por la mayoría parlamentaria como primer ministro y nombrado por el presidente de la república que es jefe de estado o el rey si es que es una monarquía constitucional. La fortaleza de este tipo de gobierno se basa y se ampara en la medida en que se pueda mantener la mayoría parlamentaria de su partido o de una alianza de partidos que lo apoyan. Los ministros de estado son, por lo general, parlamentarios que integran y dan fuerza dentro de esta alianza o coalición de partidos.

En nuestro país el actual parlamento ha tenido actuados que no permitieron el correcto direccionamiento del Poder Ejecutivo, la aplicación del presidencialismo híbrido resulta una opción para este tipo de situaciones que impiden un correcto manejo del Estado.

Cuando el presidente tiene un gran respaldo popular y es visible su voluntad de realizar un buen programa de gobierno, la Constitución Política le otorga la posibilidad de disolver el Congreso mediante el planteamiento de una cuestión de confianza que es rehusada o si es censurado el presidente del consejo de ministros (mal llamado de esta manera cuando su función ha experimentado una mutación constitucional a primer ministro).

Nuestro sistema no es parlamentario, ni el presidente del consejo de ministros es jefe de gobierno. Se desempeña como vocero del gobierno, pero no es jefe de gobierno cómo lo es en el caso del sistema

parlamentario. En el caso de que se produzca una crisis política que haya motivado la censura o negado la confianza a dos consejos de ministros, el presidente la República está facultado para disolver el congreso (artículo 134 de la Constitución Política del Estado). Esta disolución debe contener la convocatoria a elecciones para un nuevo congreso, las mismas que deben realizarse dentro de los cuatro meses de la fecha de la disolución, sin que puede alterarse el sistema electoral preexistente y otros como lo señala el artículo 134 referido a esta disolución.

Esta facultad se ejerce cuando el presidente de la República es víctima de la obstrucción del Congreso que no le permite llevar adelante su plan de gobierno y este goza del apoyo popular. Esta decisión, sin embargo, debe tener un contrapeso importante porque no se trata de que quede al libre albedrío del presidente disolver al más importante órgano político del país. En caso de que la disolución y convocatoria a elecciones para elegir congresistas suscite el rechazo popular este debería renunciar a la presidencia.

En décadas pasadas el expresidente Fujimori no siguió los principios constitucionales y cerró el parlamento en forma arbitraria, configurando la figura de un gobierno dictatorial. El golpe de Estado del 5 de abril de 1992 configuró un gobierno de facto, quebrantando mediante la fuerza el orden constitucional establecido desde 1979. Un gobierno dictatorial se establece cuando el Ejecutivo asume facultades extraordinarias fuera de los cauces previstos en la Carta Magna, disolviendo órganos de control como el Parlamento (Bernales, 1999, p.39).

Luego de la reunión de Bahamas convocada por la Organización de Estados Americanos, el presidente Fujimori logró la convocatoria e instalación del llamado Congreso Constituyente democrático. Este Congreso fue objeto de una serie de opiniones adversas e incluso sentencia del Tribunal Constitucional del Perú – Sentencia 0014 – 2002 AI/TC.

Este periodo contó con la aquiescencia de los actores políticos que participaron en la elección y el desarrollo del denominado Congreso Constituyente Democrático. Es necesario mencionar que los partidos que integraron dicho proceso se caracterizaron por mostrar un notable grado de colaboración oportuna, impulsados por la posibilidad de acceder a una representación parlamentaria.

Si hubiera existido una oposición notablemente cohesionada y comprometida con la defensa del orden democrático, partidos como Acción Popular y el Partido Aprista Peruano hubieran podido conformar un bloque opositor sólido. Desde un punto de vista analítico, una oposición unida y legítima habría podido limitar el desarrollo del autoritarismo e impulsar la caída del régimen dictatorial de aquel entonces.

No obstante, el desenlace de aquel régimen se dio de otra forma debido a acontecimientos y fenómenos políticos.

Durante el gobierno de Pedro Castillo Terrones hubo un extenso debate sobre la disolución del Congreso. Sin embargo, el presidente no ejecutó esta facultad, a pesar de haber tenido inmesuradas oportunidades

para aplicar lo descrito en el artículo 134 de la carta magna. Resulta curioso que, pese a numerosas irregularidades y presuntos actos de corrupción durante ese periodo, diferentes congresistas apoyaron al entonces presidente de la república. No se planteó la vacancia del presidente de la república porque no se contó con los 87 votos necesarios

La actual coyuntura no es de debate ideológico, ni de balance de poder sino una falla sistemática que desgasta la poca confianza de los ciudadanos hacia sus representantes y las instituciones que estos presiden. Cada vez nos parecemos más a descripciones de gobiernos como el “Gran Hermano” (Orwell, 1949/2013, p.34) gobiernos enfocados a administrar poder, pero no con la vocación de servir, sino con el propósito de oprimir y conservar poder.

La sensación es que hay un poder oculto que ordena la disolución del Consejo Nacional de la Magistratura y elecciones del Tribunal Constitucional, así como promueve las deficiencias en la Defensoría del Pueblo y preocupación por el sistema de Justicia, porque corrupción va a haber. Hasta en el Vaticano, pero no con la impunidad en la forma institucionalizada y privilegiada que lamentablemente existe en nuestro país. La impunidad se puede definir como sostener la inexistencia, de hecho o de derecho, de responsabilidad penal por parte de los autores de violaciones, así como de responsabilidad civil, administrativa o disciplinaria, al escapar a toda investigación con miras a su inculpación, detención, procesamiento y, en caso de ser reconocidos culpables, condena a penas apropiadas (Kai. A, Impunidad y derecho p..., 1999, p. 25).

El sentido común indica que no se puede permitir la “inmunidad total” y que el país se sienta impotente para sancionar a quienes tienen el control político. En su obra Legislación y Jurisprudencia Joaquín Escrichen sobre la impunidad decía lo siguiente:

“La impunidad es un gran mal porque fomenta los delitos” (Escriche, Diccionario Legislación y Jurisprudencia, Librería de Rosa, R. y C, 1854, p. 844)

3. VACANCIA PRESIDENCIAL

Artículo 117 de la Constitución Política: “El presidente de la República sólo puede ser acusado, durante su período, por traición a la patria; por impedir las elecciones presidenciales, parlamentarias, regionales o municipales; por disolver el Congreso, salvo en los casos previstos en el artículo 134 de la Constitución, y por impedir su reunión o funcionamiento, o los del Jurado Nacional de Elecciones y otros organismos del sistema electoral”.

La Constitución Política del Perú de 1933 en su artículo 115 señalaba lo siguiente:

Artículo 115. - Impedimento temporal o permanente del ejercicio de la presidencia

Por impedimento temporal o permanente del presidente de la República asume sus funciones el primer vicepresidente. En defecto de éste, el segundo vicepresidente. Por impedimento de ambos, el presidente del Congreso. Si el impedimento es permanente, el presidente del Congreso convoca de inmediato a elecciones. Cuando el presidente de la República sale del territorio nacional, el primer vicepresidente se encarga del despacho. En su defecto, lo hace el segundo vicepresidente. De conformidad con el artículo único de la Ley N.º 27375, publicada el 05-12-2000, se interpreta que el mandato conferido por el artículo 115 al presidente del Congreso de la República para que asuma las funciones de presidente de la República por impedimento permanente de este último y de los vicepresidentes no implica la vacancia de su cargo de presidente del Congreso ni de su condición de congresista de la República. El artículo 113 de la Constitución de 1993 se refiere estrictamente a la vacancia presidencial.

Artículo 113. - Vacancia de la presidencia de la República. La presidencia de la República vaca por:

1. Muerte del presidente de la República.
2. Su permanente incapacidad moral o física, declarada por el Congreso.
3. Aceptación de su renuncia por el Congreso.
4. Salir del territorio nacional sin permiso del Congreso o no regresar a él dentro del plazo fijado. Y
5. Destitución, tras haber sido sancionado por alguna de las infracciones mencionadas en el artículo 117 de la Constitución.

Tenemos entonces que, para los fenómenos políticos y grave crisis que se está viviendo En nuestro país se atraviesa por una grave situación política que consiste en que no se ha logrado declarar la vacancia del presidente de la República por incapacidad moral por no haberse alcanzado los 87 votos o más que señala la ley y reglamento para estos efectos.

El problema es que esta situación política está agravando la economía del país y generando una conmoción social cuyas consecuencias son indeterminables. Es cierto que, además, existe una debilidad de valores, una enorme indiferencia y apatía por parte de la ciudadanía e incomprensiblemente de la juventud. En estas circunstancias el Congreso de la República está dando una imagen lamentable como primer órgano político del Estado que representa a la nación en sus distintas regiones y convicciones ideológicas, cuya primera tarea es velar por el respeto a la Constitución cómo lo señala el numeral 2 del artículo 102 de la misma.

Artículo 102º Son atribuciones del Congreso:

2. “Velar por el respeto de la Constitución y de las leyes, y disponer lo conveniente para hacer efectiva la responsabilidad de los infractores”.

El congreso de la república, independientemente de sus intereses políticos y personales, debe velar por la integridad moral de las instituciones, de la propia presidencia de la República y de la legitimidad de la representación nacional. La denuncia presentada por la exfiscal de la nación al congreso de la República el 11 de octubre de 2022. a las 11.00 a.m., contiene más de 190 elementos probatorios. Estos son indicios que en el juicio oral pueden adquirir la categoría de prueba. Antes de esta denuncia, casi desde el inicio del gobierno mediante la prensa se difundió una serie de irregularidades que lindan con el delito. Más de 65 ministros fueron retirados por diversos escándalos públicos, algunos de ellos tenían antecedentes de actos ilícitos, y congresistas que apoyaban al gobierno, no obstante las inconductas personales que ensombrecían la labor gubernamental.

Se difundió hechos que involucraban a familiares, por ejemplo, el hermano del presidente del consejo de ministros Víctor Torres Vázquez que había firmado contratos por más de 14 millones de soles con el Estado. Al sobrino Iván Torres García también se le involucraba en negociados entre una empresa llamada CCIS.A.C. y el Estado.

Un hecho espectacular - por decir lo menos – involucró a la ministra de cultura Ana Castillo Aransaenz, quien según las noticias agredió físicamente a su cuñado en la vía pública. Este panorama propició la sensación de impunidad en la ciudadanía y de que existe un poder oculto que maneja los tinglados a su gusto. También se generalizó la percepción de indiferencia de las más altas instancias del sistema de justicia frente al llamado crimen organizado.

Esto ha llevado a que el debate sobre la vacancia presidencial se enfoque en el número de votos; no olvidemos, que hasta la vacancia del presidente Fujimori no era requisito los dos tercios para poder vacar a un presidente por incapacidad moral y otros; Lo cierto es que una sentencia del Tribunal Constitucional EXP. 0006-2003-AI/TC exhorta al Congreso a considerar los dos tercios para estos efectos. Cabe señalar que el requisito de 87 votos para vacar al presidente de la República no figura en la Constitución. Al presidente Fujimori no se le aceptó su renuncia por fax y se le vacó por incapacidad moral con una mayoría simple de 62 votos, 9 abstenciones y 9 en contra el día 22 de noviembre 2000.

Estos hechos históricos nos tienen que dejar una enseñanza muy importante que no debemos olvidar, elegir bien en las urnas a nuestros candidatos. En los últimos tiempos ha sido notorio las actitudes incorrectas o delictivas desde el gobierno de turno y sus funcionarios. Por eso la denuncia fiscal ha señalado que se trata de una organización criminal manejada desde las altas esferas del gobierno e inclusive señala que esta organización criminal está viva actuando y que la encabeza el propio presidente de la república, por lo que exige al congreso que no entorpezca las investigaciones que realiza el Ministerio Público contra la corrupción en las altas esferas. En algunos casos el poder judicial no ha estado a la altura en la lucha contra la corrupción e impunidad, insensibilidad e indiferencia que puede llevar al país a una situación de conflicto social y/o violencia con resultados impredecibles; quizás lo menos que podría suceder es que se termine en una Asamblea Constituyente en medio de una situación de violencia.

De la literalidad de la norma artículo 117 de la Constitución Política del Estado se infiere que la Comisión de Constitución del Congreso no debe proteger a los funcionarios públicos por delitos.

Constitución de la República del Perú. Artículo N° 117:

“El presidente de la República sólo puede ser acusado, durante su período, por traición a la patria; por impedir las elecciones presidenciales, parlamentarias, regionales o municipales; por disolver el Congreso, salvo en los casos previstos en el artículo 134 de la Constitución, y por impedir su reunión o funcionamiento, o los del Jurado Nacional de Elecciones y otros organismos del sistema electoral”.

Esta situación constitucional, convencional y política tiene que priorizar la integridad de la república, su salud moral y naturalmente la responsabilidad ante el destino de todos los peruanos. A la representación nacional le corresponde encontrar una solución política. Por ello se habla de reformas del artículo 117 para distraer y ganar tiempo, olvidando que están ante una nación con legitimidad muy débil y que la paciencia de los peruanos está llegando a su límite.

Hablando de la Reforma de estos artículos de la constitución: 99° 117 entre otros, tenemos que son problemas de vieja data, las veces que he tenido el honor de ser considerado invitado como miembro de la comisión consultiva de la comisión de Constitución del Congreso de la República y presidido otrora reiteradas veces la Comisión de Constitución del Ilustre Colegio de Abogados de Lima, sugerí entre otros que el artículo 99° referido al antejuicio, no debería entender los delitos porque no olvidemos que señala el derecho al antejuicio “por todos los delitos e infracciones que cometan durante el ejercicio de su mandato y hasta 5 años después” consideramos en lenguaje sencillo, que el ciudadano se preguntará y dirá es que “cuando elegimos a una persona o ésta alcanza funciones contempladas en este artículo 99° de la constitución política del Perú y se convierte en una alta dignidad con los privilegios que ostentan; por ello, tenemos que elegir o ver que se nombre en estas altas responsabilidades públicas se entiende al servicio de la Nación, ¿tenemos que admitir que elegimos a personas que van a delinquir y que tenemos que proteger a esas personas por esos delitos?

El artículo 99 puede continuar con la protección y el derecho a antejuicio sólo por las infracciones que se cometan y no por todos los delitos. En cuanto al artículo 117 no puede ser materia de privilegio ni excepcionalidad sin límite que pueda dar determinado cargo para tener libertad para delinquir y menos aún con total incapacidad moral. Resulta una pretensión temeraria que el ejecutivo haya enviado un proyecto de ley al congreso para que desaparezca la vacancia por incapacidad moral referido en el artículo 113 y que le quite la facultad al presidente de la República de disolver el Congreso en conformidad con el artículo 134 de la Constitución en referencia.

Artículo 134 de la Constitución Política del Perú. Disolución del Congreso “El presidente de la República está facultado para disolver el Congreso si éste ha censurado o negado su confianza a dos Consejos de ministros. El decreto de disolución contiene la convocatoria a elecciones para un nuevo

Congreso. Dichas elecciones se realizan dentro de los cuatro meses de la fecha de disolución, sin que pueda alterarse el sistema electoral preexistente. No puede disolverse el Congreso en el último año de su mandato. Disuelto el Congreso, se mantiene en funciones la Comisión Permanente, la cual no puede ser disuelta. No hay otras formas de revocatoria del mandato parlamentario. Bajo estado de sitio, el Congreso no puede ser disuelto”.

La Constitución del Estado debería precisar con mayor claridad que la inmunidad no es impunidad, ya que en la práctica el presidente de la República puede matar, violar etc. y no pasa nada hasta que termine su mandato. Pero hay que recordar que el inciso 1 del artículo 118 de la Carta Política dice lo siguiente: Artículo 118. Atribuciones del presidente de la República. Corresponde al presidente de la República:

“1. Cumplir y hacer cumplir la Constitución y los tratados, leyes y demás disposiciones legales”.

Ante el clamor de adelanto de elecciones algunos se olvidan que las instituciones y el sistema está conformado por seres humanos y que estos están llamados a cambiarlo si es necesario. Las disposiciones transitorias especiales otorgan solución al problema.

4. DISPOSICIONES TRANSITORIAS ESPECIALES

Primera. - El Presidente y los Vicepresidentes de la República elegidos en las Elecciones Generales de 2000 concluirán su mandato el 28 de julio de 2001. Los congresistas elegidos en el mismo proceso electoral culminarán su representación el 26 de julio de 2001. No son de aplicación para ellos, por excepción, los plazos establecidos en los Artículos 90 y 112 de la Constitución Política.

Segunda. - Para efectos del proceso electoral que se realice en el 2001, el plazo previsto en el primer párrafo del artículo 91 de la Constitución será de cuatro meses.

Como podrá apreciarse en esa oportunidad por consenso se modificó brevemente el reglamento, se realizaron la primera y segunda legislatura puede ser una a las 8.00 de la mañana y la otra a mediodía para efectos que cumpliendo lo que dice la Constitución en su artículo 206 de la Constitución.

Artículo N° 206. 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.

La iniciativa de reforma constitucional corresponde al presidente de la República, con aprobación del Consejo de ministros; a los congresistas; y a un número de ciudadanos equivalente al cero punto tres por ciento (0.3%) de la población electoral, con firmas comprobadas por la autoridad electoral.

Cumpliendo con las dos legislaturas con una votación de un voto más de los dos tercios se cumple lo establecido en la disposición primera, segunda y tercera de las disposiciones transitorias especiales de la Constitución de 1993. Adelantar las elecciones para ambos órganos del estado, aprobar algunas reformas necesarias como por ejemplo el voto voluntario, reducir el periodo a dos años y medio del mandato parlamentario, para alcaldes, para gobernadores regionales reactivando la reelección inclusive presidencial por un período y parlamentaria de por vida contribuirá a que el elector ratifique su confianza, incluso podría incluirse una consulta plebiscitaria en la que el electorado exprese si está de acuerdo en que el presidente de la República y los vicepresidentes continúen en el cargo. Estas medidas aliviarían las situaciones de crisis vividas en los últimos años.

No olvidemos que el brillante jurista Hans Kelsen sostenía “que cuando hay intereses raros y en un país no se quiere o no se entiende bien la redacción de los artículos de una Constitución que siendo claras no quieren entenderlas y hasta se producen mutaciones lo mejor es que sea lo más clara y precisa posible”.

Capítulo V. Consejo de ministros. Artículo. 121. Consejo de ministros. Los ministros, reunidos forman un consejo de ministros. La Ley determina su organización y funciones.

El Consejo de ministros tiene su presidente. Corresponde al presidente de la República, presidir el Consejo de ministros cuando lo convoca o cuando asiste a sus sesiones.

Artículo 122. Nombramiento y remoción del presidente del Consejo de ministros y demás ministros. El presidente de la República nombra y remueve al presidente del Consejo. Nombra y remueve a los demás ministros, con propuesta y con acuerdo, respectivamente, del presidente del Consejo.

Artículo 123. Atribuciones del presidente del Consejo, y demás ministros. El presidente del Consejo de ministros, quien puede ser ministro sin cartera, le corresponde

1. Le corresponde ser, después el presidente de la República, el portavoz autorizado del Gobierno
2. Coordinar las funciones de los demás ministros.
3. Refrendar los Decretos Legislativos, los Decretos de Urgencia y los demás Decretos y resoluciones que señala la Constitución y la Ley.

5. SUSPENSIÓN O VACANCIA

Ya hemos señalado los alcances del artículo 113 de la Constitución Política de la República en su numeral 2.

Artículo 113. Vacancia de la Presidencia de la República. La Presidencia de la República vaca por:

2.- Su permanente incapacidad moral o física declarada por el Congreso. En la práctica es un impeachment (political trial) como dicen los americanos a un juicio político y aquí la realidad choca con

los hechos generados como fenómeno político, no por la ciudadanía sino por quienes lamentablemente la representan. Por eso he sostenido la necesidad de la reforma constitucional en cuanto al periodo del mandato legislativo con su derecho a la reelección permanente siempre y cuando el elector lo diga en el ágora a la hora de emitir su voto.

Es de conocimiento para el pueblo, la insistencia con justicia quizás en los últimos tiempos de querer vacar al Presidente de la República ya sucedió anteriormente, es notorio que existen razones de incapacidad moral de acuerdo a lo que se está viviendo, pero es también visible que a pesar de hechos y fenómenos políticos clarísimos quienes representan al pueblo por probablemente razones que se van conociendo, no les interesa en absoluto la salud moral del país y por ello no se llegan en este caso a los dos tercios los 87 votos para vacar a un presidente de la república; sin embargo, el Congreso insiste también por sensibilidad social y necesidad pública en tratar de alcanzar los 87 votos para vacar al presidente de la república, pero no dice ni se expresa ni oye ni mira cuando la gente marcha o cuando el sentimiento de la nación es que cree acertadamente que la solución a tan grave crisis política, es que tanto el órgano ejecutivo como el legislativo vayan a descansar y se convoque a nuevas elecciones generales con algunas modificaciones pequeñas que creo serían útiles en un inmediato nuevo proceso electoral y que si existe voluntad y patriotismo dentro de la forma que se entiende esta, sin duda que aportarían como se hizo en el año 2000, ya expresada en las disposiciones transitorias especiales señaladas en la constitución política del Estado de 1993 y citadas en el presente trabajo.

Ante la gravedad de esta situación política y económica que se vive en nuestro país, cierto sector del parlamento no quiere perder los beneficios del poder que estos órganos del Estado otorgan, olvidándose de circunstancias muy importantes que han pasado en nuestro país y en otros, en los que su clase política, que lamentablemente pareciera no existir, sino solo el uso y usufructo del cargo, porque además muchos de ellos mismos dicen no ser políticos, dicen ser independientes, no interesarles mucho la política, pero que quieren servir al país.

Siempre he pensado que esta es una de las razones por las que el ciudadano tiene la responsabilidad al elegir:

“Hay dos formas de hacer de la política una profesión. O se vive ‘para’ la política o se vive ‘de’ la política. Quien vive ‘de’ la política como profesión trata de hacer de ella una fuente duradera de ingresos; quien vive ‘para’ la política hace de ella su vida en un sentido íntimo” (Max Weber, *El político ...*, 1991, p. 84).

Ante la urgencia de operación de la vesícula u otro órgano, un ciudadano común y corriente no aceptaría que lo opere un carpintero o un jardinero, sin que en absoluto esto signifique subestimar las labores referidas.

Guardando estas distancias citadas como ejemplos, vemos que al no conseguir los 87 votos para la vacancia presidencial por razones lamentables contrarias a los intereses de quienes les otorgaron su

confianza a través del voto y de su partido político pretenden cambiar lo que está sucediendo aplicando el artículo 114 de la Constitución Política del Estado.

Artículo 114°. - Suspensión del ejercicio de la Presidencia.

El ejercicio de la Presidencia de la República se suspende por:

1. Incapacidad temporal del Presidente, declarada por el Congreso, o 2. Hallarse éste sometido a proceso judicial, conforme al artículo 117 de la Constitución.

Si se declara la incapacidad temporal del presidente, se logra suspenderlo del ejercicio de la presidencia y esto no exige los dos tercios de la votación del pleno del congreso, no son 87 sino 66 votos los necesarios. Pero en este caso no se convoca a elecciones para presidente y vice presidentes, como sí es el caso de la vacancia presidencial.

Al parecer es lo que desean algunos congresistas, porque esa elección no implica al congreso sino a la presidencia. Esta situación haría que los congresistas continúen y su presidente se quede en el ejercicio de la presidencia hasta culminar su mandato el 2026.

Esta situación inaceptable para la mayoría de ciudadanos podría llevarnos a un conflicto social sumamente grave cuyos resultados no se podrían predecir. Una probable asamblea constituyente violenta podría haber sido uno de los escenarios no deseados.

6. CONCLUSIONES

- 1.- Señalar los alcances y consecuencias de la vacancia y sucesión presidencial o en su defecto de la suspensión del ejercicio de la presidencia, olvidando la sensación constituyente y los fundamentos de la sentencia del Tribunal Constitucional 014-2002.AI/TC.
- 2.- Convocar a elecciones generales después de aprobada la vacancia de la presidencia. En el caso de la suspensión, si está inhabilitado el cargo de vicepresidente o la persona que ejerce la vicepresidencia el presidente del congreso asumirá la presidencia de la República.
El Congreso debe decidirse vacar al presidente de la república antes de que estalle el descontento popular y terminen su mandato por decisión popular evitando las consecuencias dañinas que podrían evitarse si es que por consenso se llega al mismo final, pero con más tranquilidad y mejores resultados.
- 3.- Instaurar reformas constitucionales en los artículos 117 y otros reduciendo el periodo del mandato legislativo como el de los gobiernos regionales y alcaldías y aprobando el voto voluntario en el momento en el que por consenso se logran adelantar las elecciones generales.

- 4.- Aprobar reformas mayores conforme lo señala la sentencia del tribunal constitucional 014- 2002-AI/TC amén que se sigue en infracción con los artículos 307 y concordantes de la Constitución de 1979.

7. BIBLIOGRAFÍA

- Alvarez Huamán, W. (Ed.). (2024). *Congreso Constituyente del Perú 1822-1823: Actas y extractos de sesiones del debate constituyente*. Fondo Editorial del Tribunal Constitucional.
- Ambos, Kai. (1999). Impunidad y derecho penal internacional. Editorial Ad-Hoc.
- Bernaldes Ballesteros, E. (1999). La Constitución de 1993: Análisis comparado. Centro de Estudios y Promoción del Desarrollo (DESCO).
- Calle Hayen, F. (2012). Por la democracia. En Por la democracia. Editorial Universitaria, Universidad Ricardo Palma.
- Calle Hayen, F. (2024). Reforma de la estructura del Estado para fortalecer la seguridad jurídica y los valores democráticos. Fondo Editorial EDUNI.
- Centro de Estudios Constitucionales, Tribunal Constitucional. (2018). Migración y Derechos Fundamentales. Revista Peruana de Derecho Constitucional, (15).
- Centro de Estudios Constitucionales, Tribunal Constitucional. (2023). Democracia Constitucional. Revista Peruana de Derecho Constitucional, (15).
- Don Joaquín Escriche (1854). Diccionario de Legislación y Jurisprudencia. Librería de Rosa, Robert y C.
- Häberle, P. (2012). Control del Poder (Tomo II). (D. García Belaunde, Ed.). Instituto Iberoamericano de Derecho Constitucional, Universidad Inca Garcilaso de la Vega.
- Loewenstein, K. (2019). Teoría de la Constitución (A. Gallego Anabitarte, Trad.). Ariel Derecho. (Obra original publicada en 1959).
- Orwell, G. (2013). *1984*. Debolsillo. (Obra original publicada en 1949).
- Perú. Congreso de la República. (1993). Constitución Política del Perú.
- Sartori, G. (1995). Teoría de la democracia: Vol. 1. El debate contemporáneo. Alianza Editorial.
- Sartori, G. (2003). Ingeniería constitucional comparada. Fondo de Cultura Económica.
- Ugarte del Pino, J. V. (2012). Historia de las Constituciones del Perú.
- Villarán, L. F. (2016). La Constitución Política Peruana

Comentada. Centro de Estudios Constitucionales.

- Villarán, M. V. (2017). Exposición de motivos del Anteproyecto de Constitución del Estado 1931. Centro de Estudios Constitucionales, Tribunal Constitucional.
- Weber, M. (1991). El político y el científico. Alianza Editorial. (Obra original publicada en 1919).
- Yepes del Castillo, E. (Ed.). (2010). Memoria y destino del Perú: Jorge Basadre textos esenciales. Fondo Editorial del Congreso.

EL RETORNO A LA BICAMERALIDAD

THE RETURN TO BICAMERALITY

Humberto Henríquez Franco¹



El régimen unicameral del Parlamento adoptado por la Constitución de 1993 es una de las causas de la falta de estabilidad democrática.

¹ Magister con mención en Derecho Constitucional en la PUCP. Doctor en Derecho UPAO. Profesor de Derecho Constitucional y Procesal Constitucional de la UPAO. Libros: Derecho Constitucional General. Derecho Constitucional Peruano Y Derecho Internacional de los Derechos humanos. Docente principal de Upao

RESUMEN

Una de las instituciones que ha echado raíces en el Constitucionalismo histórico peruano es la bicameralidad, que es introducida, por primera vez, en la Constitución de 1828 que, por su carácter moderado, don Manuel Vicente Villarán, la denominó como “La madre de todas las Constituciones”. En efecto, la bicameralidad dotó de consistencia y equilibrio a la Carta de 1828, tomando distancia del extremismo liberal de la Constitución de 1823 y del conservadurismo de la Constitución de 1826.

La Constitución de 1828 sirvió de fuente de inspiración a la mayoría de constituciones que han regido la azarosa vida política y constitucional del Perú a lo largo de la vida republicana. Cada vez que hemos optado por el régimen unicameral, el Parlamento ha perdido legitimidad y nos hemos visto obligados a restablecer la bicameralidad, que, sin ser la panacea, ha demostrado su superioridad en términos de estabilidad política y democrática.

Esta afirmación, planteada como hipótesis, es lo que vamos a tratar de demostrar en el desarrollo del presente artículo como una contribución al debate académico, a propósito de la aprobación de la ley No 31988, “Ley de Reforma Constitucional que restablece la bicameralidad en el Congreso de la República del Perú”, cuya vigencia está prevista para el año 2026.

ABSTRACT

One of the institutions that has taken root in historical Peruvian Constitutionalism is bicameralism, which was introduced for the first time in the Constitution of 1828. Due to its moderate nature, Don Manuel Vicente Villarán, in his work “The Constitution of 1828,” called it “The Mother of All Constitutions.” Indeed, bicameralism provided consistency and balance to the Charter of 1828, distancing itself from the liberal extremism of the Constitution of 1823 and the conservatism of the Constitution of 1826.

The Constitution of 1828 served as a source of inspiration for most of the constitutions that have governed the eventful political and constitutional life of Peru throughout its republican history. Each time we have opted for a unicameral regime, Parliament has lost legitimacy, and we have been forced to reestablish bicameralism, which, while not a panacea, has demonstrated its superiority in terms of Political and democratic stability.

This statement, presented as a hypothesis, is what we will attempt to demonstrate in this article as a contribution to the academic debate regarding the approval of Law No. 31988, “Constitutional Reform Law Restoring Bicameralism in the Congress of the Republic of Peru,” scheduled to come into effect in 2026.

1. INTRODUCCIÓN

El Perú atraviesa una de las etapas más agobiantes de su historia política y constitucional que ha puesto en jaque a la democracia, especialmente en la última década en la que hemos visto con asombro como ninguno de los presidentes de la República han concluido sus mandatos para los que fueron electos y el Parlamento, no ha estado exento de ser disuelto en varias oportunidades.

Una de las razones que han contribuido a la falta de estabilidad democrática, en nuestra opinión, ha sido la adopción en la Constitución de 1993 del régimen unicameral del Parlamento que, poco a poco, ha ido mostrando su inoperatividad por falta de legitimidad, hasta sumirnos en una aguda crisis, cuyas consecuencias resultan imprevisibles.

El siglo XX aparece con la vigencia de la Constitución de 1860 que resultó ser, hasta la fecha, la más longeva de las 12 constituciones que han regido en nuestro país. Esta Constitución, inspirada en la de 1828, retorno al sistema bicameral del Congreso, sistema que se mantuvo en las Cartas de 1920, 1933 y 1979.

Los integrantes del Congreso Constituyente Democrático (CCD), convocados para convalidar el autogolpe de Estado propinado por el Ing. Alberto Fujimori el 5 de abril de 1992, sin argumentos válidos y alejados de la realidad tomaron la decisión de extenderle a la bicameralidad, su carta de defunción, consagrando en el texto de la Constitución vigente el régimen unicameral que ha contribuido a deslegitimar las débiles instituciones democráticas de nuestra patria.

Este planteamiento, como lo hemos mencionado, formulado a manera de hipótesis es lo que vamos a intentar demostrar, remarcando la importancia de una de las reformas más significativas aprobadas e incorporadas en la Constitución de 1993, como lo es el retorno a la bicameralidad, que entrará en funcionamiento a partir del 28 de julio del 2026.

En el desarrollo del tema utilizaremos el método descriptivo, comparativo e histórico que nos permitirá arribar a las conclusiones que confirmen o no la hipótesis formulada.

De otro lado, aprovecharemos la ocasión para ofrecer como contribución a la academia y a todos aquellos que acusen preocupación por los temas políticos y constitucionales, respecto del futuro funcionamiento del Congreso de la República que esperamos, tal como en el pasado al ser incorporado en la Constitución de 1828, nos ofrezca un panorama más prometedor que nos devuelva el equilibrio y la moderación como bases sólidas para la estabilidad democrática del país.

Dentro de esta perspectiva, analizaremos los antecedentes históricos de la bicameralidad y de cómo esta institución forma parte, como pocas, del llamado constitucionalismo histórico del Perú, así como sus fundamentos teóricos; para luego detenemos en la Ley 31988, Ley de Reforma Constitucional que restablece la Bicameralidad en el Congreso de la República del Perú.

Esperemos que nuestras conclusiones contribuyan a devolver la fe y la esperanza en un futuro mejor para la democracia y la estabilidad gubernamental.

2. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA BICAMERALIDAD EN EL PERÚ

Uno de los temas del debate producido en el seno del Primer Congreso Constituyente de 1822 estuvo referido a la forma de organización del Parlamento. La unicameralidad fue fervientemente defendida por los liberales, quienes, repitiendo argumentos propios del debate europeo, sostuvieron que, si la soberanía popular es una, una debe ser la forma adoptada por el Parlamento, pues dividirla en dos, generaba polarizaciones y, sobre todo, rememoraba al Parlamento inglés que mantenía privilegios a la aristocracia, incompatibles con el modelo republicano de gobierno. El radicalismo unicameral, fue, después de todo, una copia del sistema francés, con las consecuencias que todos conocemos. Figuran entre los más destacados partidarios del unicameralismo, José Faustino Sánchez Carrión, Francisco Javier de Luna Pizarro y Francisco Javier Mariátegui quienes, coincidieron en que “la voluntad popular es una y, por tanto, uno debe ser el órgano que la pronuncie”. Era la premisa básica de este grupo (García Belaúnde, 2014).

Por su parte, la opción de la bicameralidad fue defendida por los sectores conservadores que temían que una sola cámara podría dar paso a una dictadura congresal. La bicameralidad, en su opinión, aseguraba un mejor sistema de frenos y contrapesos, a imagen de lo ocurrido en los Estados Unidos. Esa fue la postura de Hipólito Unanue, Rodríguez de Mendoza y Riva Agüero que apostaban por un ejecutivo fuerte y un parlamento moderado.

Luego de intensos debates, el Congreso Constituyente, de clara influencia liberal, consagró en la Primera Constitución de 1823, el sistema unicameral a la que denominó Congreso. No cabe duda, que esta decisión estuvo fuertemente influenciada por la efervescencia desatada por la Revolución francesa que exaltaba el principio de soberanía popular y la inconveniencia de su división.

Nuestra primera Carta, promulgada por Don José Bernardo Tagle, destinada a organizar, por primera vez el Estado moderno, dejó establecido la unicameralidad en el artículo 51° en los términos siguientes: “El Congreso del Perú, en quien reside exclusivamente el ejercicio del Poder Legislativo, se compone de todos los representantes de la nación elegidos por las provincias²”.

Como era de esperarse, esta Constitución redactada con emotividad revolucionaria, que importaba un modelo teórico alejado de la realidad estuvo condenada al fracaso, debido a que, en medio de la guerra por la independencia, resultó contraproducente, concentrar el poder en el Congreso, debilitando las atribuciones del poder Ejecutivo. No era más que la expresión de una radicalización ideológica liberal en medio del caos y la guerra, lo que trajo como consecuencia que el mismo Congreso aprobara la

2 <https://www.congreso.gob.pe/Docs/sites/webs/constitucion/constituciones/Constitucion-1823.pdf>

ley del 11 de noviembre del mismo año disponiendo la suspensión de la vigencia de la Constitución mientras duren las circunstancias extraordinarias que impiden su aplicación efectiva, especialmente la guerra; y, la necesidad de concentrar el poder para asegurar la independencia. Fue el reconocimiento a la incapacidad de los constituyentes de anteponer los intereses de la naciente patria, sobre sus intereses y creencias ideológicas, así como a la necesidad de otorgar poderes plenos al Libertador Simón Bolívar, quién aceptó la invitación del Congreso para culminar la guerra, con esa condición.

Luego de la consolidación de la independencia con las batallas de Junín y Ayacucho, Bolívar, que desconfiaba de la capacidad de los peruanos de gobernarse por sí mismos, convencido de la inmensidad de su poder, “aprovechó de tan feliz coyuntura para proponer por sí una Constitución redactada según sus propias ideas³”, que no fue más que una nueva versión de la Constitución boliviana, inspirada en la Constitución Consular francesa de 1802 que estableció la autoridad vitalicia de Napoleón Bonaparte. El problema fue que, como dice Toribio Pacheco (1996) p. 77, “ni Bolívar, a pesar de su prestigio, contaba con los mismos elementos que el Cónsul Bonaparte para la duración de su obra, ni la sociedad peruana se parecía en nada a la francesa de esa época”.

La Constitución de 1826, aprobada por el Consejo de Gobierno, ratificada por los Colegios Electorales y jurada por el Consejo de Gobierno presidido por Santa Cruz, en ausencia de Bolívar, tuvo un carácter conservador, pues contrario a la Carta de 1823, priorizó el orden sobre la libertad, robusteciendo las atribuciones del poder Ejecutivo en desmedro del Parlamento.

En lo que respecta al Poder Legislativo pasó de un ineficaz sistema unicameral a un sistema tricameral. Así lo dejó establecido en el artículo 27° que a la letra dice: “El Poder Legislativo emana inmediatamente de los Cuerpos electorales nombrados por el pueblo; su ejercicio, reside en tres Cámaras: Primera, de Tribunales. Segunda, de Senadores. Tercera, de Censores⁴. Ambos sistemas, ajenos a nuestra realidad, solo crearon inestabilidad y caos en el país.

La fugacidad de la Constitución vitalicia, duró apenas siete semanas, dio paso a la Convocatoria de un Congreso Constituyente Extraordinario que apruebe una nueva Constitución. Como en 1822, el Congreso contó con mayoría liberal, pero esta vez, con menos fanatismo y con mayor conocimiento de la realidad peruana, demostrando haber asimilado las lecciones que sus propias experiencias habían generado durante los primeros años de nuestra vida independiente. Esto quedó reflejado en palabras de don Mariano Alejo Álvarez, presidente del Congreso constituyente, ofrecidas a la prensa en los términos siguientes: “Llegó al fin el día en que el Perú después de una larga serie de infortunios y sacrificios de todo género, se vea constituido por la libre y espontánea voluntad de sus pueblos. Hoy es el verdadero día de su regeneración política pues hoy asegura su independencia y libertad por medio de

3 PACHECO, Toribio. (1996) Cuestiones Constitucionales. Ed. Grijley, Lima, Perú, 3ª Edición, Pág. 77.

4 <https://www.congreso.gob.pe/Docs/sites/webs/constitucion/constituciones/Constitucion-1826.pdf>

un Código que, conteniendo los votos, los derechos y el poder de la Nación, destruye los abusos y fija las bases sólidas de la pública felicidad⁵”.

Por las bondades que presenta la Constitución de 1828, se puede afirmar que, en efecto, en esta oportunidad los constituyentes establecieron con firmeza los cimientos del modelo constitucional histórico del Perú. El carácter moderado y el equilibrio de los poderes del Estado, tuvo como base el haber, por primera vez, adoptado el sistema bicameral, como sistema parlamentario. Así quedó establecido en el artículo 10° de la Constitución, expuesta en los siguientes términos: “El Poder Legislativo se ejerce por un Congreso compuesto de dos Cámaras, una de Diputados y otra de Senadores⁶”. La primera, elegida por los Colegios electorales y la segunda por las Juntas Departamentales.

No cabe duda que la adopción del sistema bicameral equilibró la representación popular con la moderación política, corrigiendo excesos de la unicameralidad y la permisividad del autoritarismo del régimen tricameral, dándole a la Constitución de 1828 la legitimidad y la estabilidad de la que carecieron las anteriores constituciones y el reconocimiento de haber sido considerada como “la madre de todas las constituciones”.

Las Constituciones de 1834, 1839, 1860, 1920, 1933 y 1979 repitieron y perfeccionaron el sistema bicameral como forma de organización del Poder Legislativo, lo que lo ha convertido en una saludable tradición, enraizada, como pocas instituciones, en nuestro constitucionalismo histórico. Las constituciones de 1856 y 1867 al optar por el radicalismo liberal, expresado en la unicameralidad, confirman su precoz transitoriedad y la necesidad del retorno a la bicameralidad.

Ha sido la Constitución de 1993, producto del autogolpe de Estado propinado por el Ing. Alberto Fujimori, la que persistió en el error de consagrar el régimen unicameral, lo que ha sumido a nuestro país en la inestabilidad política y democrática, expresada en las tensiones entre el Ejecutivo y el Legislativo que ha dejado como consecuencia una profunda crisis de representación y constantes cambios de presidentes y la disolución del Congreso, aplaudida por grandes sectores de la población.

En medio de este contexto, el Congreso de la República ha aprobado la ley 31988, Ley de Reforma Constitucional y de Retorno a la Bicameralidad del Poder Legislativo, con la que se intenta revertir esta situación.

5 “Discurso de Don Mariano Alejo Álvarez”, en La Prensa Peruana. Lima, 22 de abril de 1828. Citado por don Valentín Paniagua en La Constitución de 1828 y su Proyección en el Constitucionalismo Peruano. Historia Constitucional (revista electrónica), n. 4, 2003.

<http://hc.rediris.es/04/index.html>

<http://www.seminariomartinezmarina.com/ojs/index.php/historiaconstitucional/article/viewFile/195/173>

6 eyes.congreso.gob.pe/Documentos/constituciones_ordenado/CONSTIT_1828/Cons1828_TEXTO.pdf

3. FUNDAMENTOS TEÓRICOS DE LA BICAMERALIDAD

Definición

Es la forma de organización del Poder Legislativo en dos asambleas o cámaras con la finalidad de buscar un equilibrio y madurez política. Es, dice Rubio (1994) p, 156, “la estructura legislativa que divide el Congreso en dos cámaras, usualmente denominadas Cámara de Diputados y Senado, con el propósito de asegurar una deliberación más completa, una representación más amplia y un control interno entre ambas cámaras.”

El nombre de cada una de las cámaras varía. En Inglaterra, la primera es denominada Cámara de los Comunes y la segunda, Cámara de los Lores. En Estados Unidos, el Poder legislativo bicameral se divide en Cámara de Representantes y Senado. En nuestro país desde su establecimiento en la Constitución de 1828, se les denominó: Cámara de Diputados y Cámara de Senadores. Denominación que se ha mantenido en todas las constituciones posteriores.

Fundamento

La doctrina constitucional sostiene que el bicameralismo tiene, por esencia, moderar la representación congresal; de manera que, mientras una cámara es la del impulso, la segunda es la de la reflexión. Así lo entendió Loewenstein (1976), p. 184, cuando dice que: “La doble lectura parlamentaria ofrece una garantía adicional de reflexión, prudencia y corrección en la formación de las leyes”.

El bicameralismo encuentra su fundamento, en la representación territorial, particularmente en los Estados Federales, como es el caso de los Estados Unidos, en donde la Cámara de Representantes está conformada por integrantes elegidos directamente por el pueblo. Hamilton, Madison y Jay, (1788), p. 47, al respecto dicen que “La Cámara de Representantes fue concebida como el órgano de representación del pueblo, directamente elegido por los ciudadanos, asegurando así el principio democrático de la soberanía popular.” El Senado, en cambio, fue creado para representar a los Estados como entidades soberanas dentro de la federación, garantizando un trato igual, sin importar el volumen poblacional de cada uno de ellos. Loewenstein (1976), p. 195, al respecto afirma que “El Senado asegura la representación de los Estados como unidades políticas, constituyendo un freno a la posible tiranía de las mayorías representadas en la Cámara de Representantes.”

En el caso del Perú, por la complejidad del territorio y la desigual conformación política de los departamentos, las constituciones hasta 1933, con las excepciones de las efímeras Cartas de 1823, 1856 y 1867, han adoptado la bicameralidad. La Cámara de diputados representaba a las circunscripciones territoriales, en este caso a los departamentos, mientras que el Senado, representaba a la Nación, dándole unidad y equilibrio.

De manera que, más que por las bondades doctrinarias, la opción por la bicameralidad, debe afianzarse en si se adapta mejor a la realidad de cada Estado. Esta es la razón por la que el bicameralismo en el Perú, se consolidó como una de las pocas instituciones del constitucionalismo histórico y, es, también, el motivo por el que el unicameralismo ha constituido un fracaso, cada vez que, por razones populistas se ha forzado su consagración en la Constitución.

Clases de bicameralismo

En la doctrina y el Derecho comparado, existen diversas formas de bicameralismo, sin embargo, para los fines del presente trabajo, adoptaremos la clasificación en bicameralismo perfecto y bicameralismo imperfecto.

El bicameralismo perfecto, es aquél que las dos cámaras tienen las mismas atribuciones tanto políticas como legislativas. “El bicameralismo perfecto, Loewenstein (1976) p. 189, se caracteriza por la igualdad de poderes entre ambas cámaras, de modo que ninguna tiene supremacía funcional sobre la otra.” Es el caso del parlamento bicameral italiano, establecido en la Constitución de 1947, en el que no existe relación jerárquica entre las dos cámaras. Esto tiene su fundamento en la lógica de desconfianza institucional y el equilibrio parlamentario, Zagrebelsky, G. (2012). Quizá sea una de las pocas constituciones que por las razones expuestas apostó por un bicameralismo perfecto. En realidad esta forma de bicameralismo constituye la excepción.

El bicameralismo imperfecto, por el contrario, es definido como aquél en el que “la cámara baja, como expresión directa de la soberanía popular, dispone de un poder predominante sobre la cámara alta.” (Pérez Royo, 2007, p. 235). Su característica fundamental está dado por el mayor poder político y legislativo de la primera cámara, mientras que la segunda cámara tiene funciones revisoras y administrativas. En realidad, esta forma evita entrapamientos y bloqueos injustificados. El bicameralismo imperfecto constituye la regla general y ofrece diversas variaciones como el bicameralismo imperfecto asimétrico, en donde una cámara prevalece jerárquicamente sobre la otra. Es el caso del bicameralismo español, establecido en su Constitución de 1978, en el que El Congreso de los Diputados puede levantar el veto del Senado. Otra variante es el bicameralismo imperfecto funcional, en donde no existe paridad total, como el bicameralismo alemán, en donde la Cámara legislativa es el Bunderstag; sin embargo, el Bundersrat, que es la representativa de los Landers, tiene selectivamente o funcionalmente atribuciones de veto en las leyes que les afectan. Una tercera forma es el bicameralismo interfecto atenuado, en donde ambas comparten atribuciones legislativas pero el Senado tiene atribuciones especiales de carácter administrativo y en el que asimetría es mucho más débil, como el bicameralismo de la Constitución de 1979, en el que el Senado asume funciones exclusivas como el juicio político, nombramiento y ratificación de funcionarios de los más altos cargos. Aquí, la asimetría no es jerárquica como en bicameralismo de las constituciones del siglo XIX, hasta la de 1933, sino más bien funcional y atenuado.

4. EL BICAMERALISMO EN CONSTITUCIONALISMO HISTÓRICO PERUANO

Hemos dicho que el bicameralismo en el Perú, tuvo su origen en la Constitución de 1828, como resultado de que los constituyentes dejaron de lado su fanatismo ideológico y aceptaron que su necesidad era un mandato que emergía de nuestra propia realidad. Este es el mensaje que la clase política debe recoger, pues el Perú no está para extremos, sino para la búsqueda de consensos que solo puede darse si se piensa en los altos intereses de la patria y se subordina los intereses individuales, de grupo o de partido a ese interés superior.

La bicameralidad significó el equilibrio de poderes, la moderación y la estabilidad democrática y constitucional del Perú. De allí que esta Constitución, considerada como “la madre de todas las constituciones” haya sido la fuente de inspiración de todas las demás.

El Poder Legislativo, conforme al sistema bicameral adoptado por primera vez en la Carta del 28, quedó organizado en la Cámara de Diputados y la Cámara de Senadores. Ambas cámaras reunidas forman el Congreso de la República.

La Cámara de Diputados tenía como atribuciones exclusivas la iniciativa en las contribuciones, negociado de empréstitos y arbitrios para extinguir la deuda pública; quedando al Senado la facultad de admitirlas, rehusarlas, u objetarlas. Así mismo, le correspondía acusar ante el Senado al presidente y vicepresidente, a los miembros de ambas Cámaras, a los ministros de Estado, y a los Vocales de la Corte Suprema de Justicia por delitos de traición, atentados contra la seguridad pública, concusión, infracciones de la Constitución; y en general por todo delito cometido en el ejercicio de sus funciones a que esté impuesta pena infamante. El Senado, tenía como atribución exclusiva conocer si ha lugar a formación de causa en las acusaciones y con el voto de los dos tercios de sus miembros formar sentencia.

Por lo demás, ambas cámaras tenían atribuciones compartidas como, la iniciativa en la formación de leyes, la discusión y aprobación de los proyectos de ley. De modo que un proyecto de ley aprobado por en cualquiera de las Cámaras, pasará a la otra para su revisión, discusión, aprobación o se disponga su archivamiento. Es decir, si la Cámara de Diputados aprobaba el proyecto de ley, la cámara revisora era el Senado; pero si el proyecto era presentado y aprobado en el Senado, la Cámara de Diputados se convertía en la Cámara revisora.

Las constituciones de 1834, 1839, 1860, 1920, 1933, como lo hemos manifestado, continuaron con la forma de bicameralismo imperfecto de carácter asimétrico, entendido como aquél que no obstante la existencia formal de dos cámaras legislativas, una de ellas adquiere un rol funcional o político predominante, que lo aparta del bicameralismo perfecto. El fundamento por lo que los constituyentes optaron por esta forma de bicameralismo fue la búsqueda de el equilibrio, la moderación y la estabilidad política y democrática.

La Constitución de 1979, por su parte, estableció el bicameralismo imperfecto asimétrico no jerárquico, sino funcional, que debilitó el rol jerárquico del Senado, adquiriendo un papel de colegislador en el que se abrieron canales de diálogo entre ambas para superar sus diferencias.

Queda claro pues que esta institución ha sido una constante a lo largo de la República. Las constituciones que la han suplantado por la unicameralidad, no han hecho más que generar caos e inestabilidad y reforzar la necesidad del retorno a la bicameralidad, aunque con matices. Si bien es cierto, la bicameralidad no es la panacea, la verdad es que responde mejor a nuestra realidad, por lo que ha pasado a formar parte de nuestro constitucionalismo histórico, junto a la no reelección inmediata del presidente de la República.

5. EL SISTEMA UNICAMERAL EN LA CONSTITUCIÓN DE 1993

Las elecciones de 1990 confirmaron el ocaso de los partidos políticos tradicionales que habían venido marcando el rumbo de la vida política en la década de los 80'. El Partido Aprista Peruano y Acción Popular no supieron dar respuesta a la crisis institucional, económica, social y cultural que el país afrontaba como consecuencia de 12 años de dictadura militar que embalsó las expectativas de la población y encubió movimientos radicales que buscaban destruir el Estado, para reconstruirlo utópicamente desde sus cenizas, siguiendo la prédica del obsoleto sistema socialista, marxista leninista, que terminó derrumbándose con la desintegración de la Unión Soviética y la caída del Muro de Berlín.

La galopante hiperinflación y la violencia terrorista desbordaron los esfuerzos de Acción Popular, en alianza con el Partido Popular Cristiano, durante el período de gobierno del 80' al 85' y del Partido Aprista Peruano que, por primera vez, alcanzó el poder con Alan García Pérez y gobernó del 85' al 90'.

Al perder legitimidad el sistema de partidos, la población volvió sus ojos a un candidato independiente, sin antecedentes democráticos, que se alzó con el poder, abriendo una nueva etapa en la vida política nacional, de caos e incertidumbre, de la cual no hemos podido salir, precisamente, por la ausencia de verdaderos partidos políticos que constituyan el soporte de la democracia. Así se explica como Alberto Fujimori, haya derrotado al laureado escritor Mario Vargas Llosa que participo en la contienda electoral de 1990, como líder de un frente democrático, integrado por Acción Popular, el Partido Popular Cristiano y el movimiento Libertad.

Contando con una enorme popularidad, Fujimori diseñó una campaña de desprestigio en contra de los partidos políticos, del Parlamento, del sistema judicial y del Tribunal de Garantías Constitucionales que le permitió dar un autogolpe de Estado, el 5 de abril de 1992, rompiendo el orden constitucional y gobernando como un dictador.

Acorralado por la Comunidad internacional, que le exigía el restablecimiento del orden constitucional, convocó a un Congreso Constituyente con facultades para reformar la Constitución de 1979 y operar, a la vez, como un órgano constituido, dando la apariencia del retorno a la institucionalidad democrática.

Entre las reformas planteadas estaba la institucionalización del sistema unicameral, por considerar que es más rápido en la aprobación de las leyes y disminuye el gasto presupuestal. Como dice, Landa Arroyo (2004), p. 129 “La supresión del Senado obedeció al discurso de la eficiencia, según el cual la unicameralidad permitiría un procedimiento legislativo más expedito y coherente con las demandas de un Estado moderno.”

La unicameralidad fue una propuesta populista, sin mayor fundamento y análisis, pues, como dice García Toma (1998), p. 74, “El argumento político más utilizado fue la ineficiencia y el enfrentamiento permanente entre ambas cámaras, lo cual justificó, a los ojos del Ejecutivo, la necesidad de un Congreso unicameral más ágil.” Sin el contrapeso de una segunda Cámara reflexiva, la rapidez en la aprobación de leyes, ha terminado por desacreditar al Congreso, afectar la representatividad, desestabilizar la democracia y el Estado constitucional de derecho, al producirse como, dice García Toma (1998), p. 74, “la ruptura del bicameralismo que representó el equilibrio y la moderación en el Poder Legislativo” y con ello, a decir de García Belaúnde (2001), p. 242, han contribuido a la “pérdida de pluralismo representativo y una reducción del espacio deliberativo como cámara reflexiva.”

De manera que la Constitución de 1993, al introducir la unicameralidad, rompiendo con una sana costumbre constitucional, ha generado un debilitamiento del equilibrio de poderes y una crisis institucional severa de enfrentamiento e incomprensión. Felizmente, hasta los promotores de la unicameralidad, se han dado cuenta del grave daño causado y han rectificado su error, participando en la aprobación de la ley 31988, Ley de que Restablece la Bicameralidad del Congreso de la República.

6. EL RETORNO A LA BICAMERALIDAD

Antecedentes

El 20 de marzo de 2024, el diario oficial “El Peruano” publica la ley No 31988 que restablece la bicameralidad en el Congreso de la República, una de las reformas estructurales más esperadas como controvertidas, jurídicamente hablando, debido a que en el año 2018 una reforma semejante, impulsada por el presidente Martín Vizcarra, fue desechada en un referéndum popular.

Como es sabido, el presidente Martín Vizcarra, en su discurso anual del 28 de julio de 2018, propuso un referéndum nacional para aprobar cuatro reformas que, en su opinión, eran necesarias para una reforma de la justicia y una reforma política que haga viable la lucha contra la corrupción y la injusticia en el país. Lamentablemente, el paso del tiempo ha demostrado la inutilidad de las mismas, debido a que el sistema político ha agudizado su crisis y el sistema judicial ha elevado exponencialmente la corrupción, con el agravante de su uso político para destruir los partidos políticos y perseguir a los líderes de la oposición al gobierno de turno.

Las propuestas fueron muy bien acogidas por sectores políticos “progresistas” de izquierda, medios de comunicación y algunas ONG’s, como Transparencia internacional e IDL, que eran el soporte político de Vizcarra y que vieron la oportunidad de llevar a cabo su agenda, luego de haber perdido las elecciones llevadas a cabo en el año 2016, en las que resultó vencedor Pedro Pablo Kuczynski. Las cuatro reformas fueron aprobadas por el Congreso bajo amenaza de hacer cuestión de confianza y, en caso de ser denegada, cerrar el Parlamento.

Aprobadas las reformas, el presidente Vizcarra, firmó el decreto supremo No 101-2018–PCM, a través del cual convoca a referéndum para el 9 de diciembre del año en curso, a fin de que el pueblo los refrende o rechace. Técnicamente hablando, la convocatoria fue a un plebiscito, figura que la Constitución no contempla, debido a la intromisión del gobernante en el debate respectivo.

Una de las reformas constitucionales propuestas fue precisamente el retorno a la bicameralidad, sin embargo, bajo el pretexto de que el Congreso había desnaturalizado la propuesta presentada por el Poder Ejecutivo; y, aconsejado por sus asesores, que veían en la aprobación de esta reforma un obstáculo para sus ocultos e innobles intereses, el presidente, aprovechando una popularidad inflada por los medios de comunicación que recibían enormes sumas de dinero por concepto de “publicidad”, le pidió al pueblo que vote SI a las tres reformas primeras y NO a la bicameralidad. Como era de esperarse, el electorado rechazó la bicameralidad, la única realmente necesaria, por una abrumadora mayoría que supero el 90% de los votos.

Cuando el Congreso inicia el debate sobre el retorno a la bicameralidad, se abrió un debate sobre su legalidad, en el sentido de si, habiendo sido rechazada por el pueblo en el referéndum del 2018, era viable su insistencia siguiendo el procedimiento establecido por la Constitución en el artículo 206°. El debate quedó zanjado debido a que la Ley 26300, Ley de Derechos de Participación y Control Ciudadanos, en el artículo 43°, prohíbe su reiteración por un período de 2 años, tiempo que ha sobrepasado con holgura hasta el 2024, año que se aprueba el retorno a la bicameralidad.

Debemos advertir, finalmente que, si bien no somos partidarios de recurrir frecuentemente a la institución de la reforma constitucional, por considerar que nuestros problemas más que normativos son políticos, respaldamos su aprobación por considerarla necesaria para el fortalecimiento de la democracia y el Estado constitucional de derecho.

Con la entrada en vigencia de la ley 31988, Ley de retorno de la bicameralidad, el Perú dejará atrás la unicameralidad que, en nuestra opinión, ha sido la causa del escaso respaldo de la población a una institución tan importante como el Parlamento que tiene un rol fundamental en el equilibrio de poderes y la estabilidad democrática. En verdad, el Congreso de una sola cámara, consagrada en la Constitución de 1993, se ha ganado a pulso el rechazo ciudadano, no solamente por la crisis de partidos políticos sino por la improvisación y el populismo en la aprobación de las leyes. Frente a la ausencia de una verdadera clase política, la unicameralidad se ha convertido en el espacio propicio para la supervivencia del

oportunismo político en busca de poder y fortuna. La bicameralidad que, como hemos dicho, tampoco es la panacea, asegura que los exabruptos de la Cámara de Diputados, que responden al impulso y a los buenos deseos de los congresistas, tengan un espacio de reflexión y debate.

Bicameralidad imperfecta o diferenciada

El sistema bicameral inaugurado en la Constitución de 1828, tuvo un carácter imperfecto asimétrico, esto en razón a que a pesar de que ambas cámaras asumían iguales o similares atribuciones en la aprobación de leyes y en la fiscalización; con excepción de la iniciativa en materia de contribuciones, negociado de empréstitos y arbitrios para extinguir la deuda pública, reservada a la Cámara de Diputados como atribución exclusiva y excluyente. El Senado, por su parte, asumía como atribución propia la de llevar a cabo el juicio político, tal como lo establece el artículo 31° que a la letra dice: “Es atribución especial del Senado conocer si ha lugar a formación de causa en las acusaciones que haga la Cámara de Diputados, debiendo concurrir el voto unánime de los dos tercios de los Senadores existentes para formar sentencia”. Las demás constituciones hasta la de 1979, siguieron esta misma forma de bicameralismo, aunque en la Carta del 79, la asimetría fue mucho más débil, debido a la existencia de instituciones que propiciaban la colaboración para la solución de conflictos. La novedad, respecto de las anteriores constituciones es que el Senado no tendrá iniciativa legislativa y se convertirá en una auténtica Cámara reflexiva y definitiva de la aprobación o no de las leyes. Esto, parece positivo, porque evitará ciertos entrampamientos entre ambas cámaras que deterioran la imagen del Parlamento. En teoría, como afirma Sartori (1994) “los bicameralismos imperfectos tienden a ser más viables en Estados unitarios como lo es el caso peruano.

De acuerdo con ello, el artículo 90°, modificado por mandato de la ley 31988, no obstante establecer que “El Poder Legislativo reside en el Congreso de la República, el cual está conformado por el Senado y la Cámara de Diputados”, a asignado a cada una de ellas atribuciones diferenciadas, que pasamos a precisar:

Atribuciones de las Cámaras

La Ley No 31988, Ley de Reforma Constitucional que restituye la bicameralidad en el Poder Legislativo, en el artículo 102 -B, confiere a la Cámara de Diputados las siguientes atribuciones:

- 1° Aprobar las propuestas normativas a ser remitidas al Senado, conforme a su reglamento.
- 2° Interpelar y censurar a los ministros de Estado.
- 3° Otorgar o rehusar la confianza planteada por iniciativa ministerial.
- 4° Conformar comisiones investigadoras con la finalidad de iniciar investigaciones sobre cualquier asunto de interés público.

5° Ejercer las demás atribuciones que le señala la Constitución y las que son propias de su función.

En tanto que el artículo 102 – A, otorga al Senado atribuciones como:

1° Aprobar, modificar o rechazar las propuestas legislativas remitidas por la Cámara de Diputados.

2° Elegir al defensor del pueblo con el voto de los dos tercios del número legal de sus miembros y, de ser el caso, removerlo por falta grave con igual votación.

3° Designar al contralor general de la República y, de ser el caso, removerlo por falta grave.

4° Elegir a los magistrados del Tribunal Constitucional con el voto de los dos tercios del número legal de sus miembros.

5° Elegir a tres directores del Banco Central de Reserva y ratificar la designación de su presidente con la mayoría absoluta del número legal de sus miembros y removerlos por falta grave con igual votación.

6° Ratificar al superintendente de banca, seguros y administradoras privadas de fondos de pensiones.

7° Autorizar al presidente de la República para salir del país.

8° Prestar consentimiento para el ingreso de tropas extranjeras en el territorio de la República, siempre que no afecte, en forma alguna, la soberanía nacional.

9° Revisar los decretos de urgencia dictados por el presidente de la República durante el interregno parlamentario y proceder a modificación de acuerdo con su reglamento.

10. Ejercer control sobre decretos legislativos, decretos de urgencia, tratados y los decretos de régimen de excepción.

11° Aprobar los tratados señalados en el artículo 56 antes de su ratificación por el presidente de la República.

12° Ejercer las demás atribuciones que le señala la Constitución y las que son propias de su función.

Finalmente, el Congreso que es la reunión de ambas cámaras tendrá las siguientes atribuciones:

1. Dar leyes y resoluciones legislativas, así como interpretar, modificar o derogar las existentes, de acuerdo con el Reglamento del Congreso y el de cada cámara.

2. Velar por el respeto de la Constitución y de las leyes, y disponer lo conveniente para hacer efectiva la responsabilidad de los infractores.

3. Aprobar el Presupuesto y la Cuenta General de la República.

4. Autorizar empréstitos, conforme a la Constitución.
5. Ejercer el derecho de amnistía.
6. Aprobar las leyes de demarcación territorial que proponga el Poder Ejecutivo conforme al proceso legislativo ordinario.
7. Aprobar o modificar su reglamento.
8. Ejercer las demás atribuciones que le señala la Constitución y las que son propias de la función legislativa,

Representación del Congreso de la República

El Congreso de la República, conforme a lo establecido en el artículo 90°, modificado por la ley No 31988, de la vigente Constitución, contará con un total de 190 representantes, distribuidos en las dos cámaras. Así, mientras que el Senado está conformado por un número mínimo de sesenta senadores, elegidos por un período de cinco años, la Cámara de Diputados tendrá un mínimo de 130 diputados elegidos por el mismo período, En ambos casos, el legislador ha dejado claro que este número puede ser incrementado mediante ley orgánica en relación con el aumento poblacional.

La Ley No 32245, publicada en el diario oficial “El Peruano, el 15 de enero del 2025, que modifica la Ley Orgánica de Elecciones 26859, en el artículo 21 establece que “Los miembros del Congreso de la República son elegidos mediante sufragio directo, secreto y obligatorio. Está compuesto por la Cámara de Diputados y el Senado.

El Senado está compuesto por un número mínimo de sesenta senadores, elegidos por un periodo de cinco años, conforme a lo siguiente:

- a. La elección de los senadores por distrito electoral múltiple se realiza aplicando el sistema mayoritario, para lo cual el territorio de la República se divide en veintisiete circunscripciones electorales: una por cada departamento del territorio nacional, además de una por Lima Provincias, una por la Provincia Constitucional del Callao y una por los Peruanos Residentes en el Extranjero. Se asigna un escaño a cada circunscripción electoral con excepción de Lima Metropolitana a la que se le asigna cuatro escaños aplicando a esta el sistema de elección proporcional. Para la elección de los senadores por distrito electoral múltiple es de aplicación el voto preferencial opcional.
- b. Los miembros restantes del Senado son elegidos por distrito electoral único nacional aplicando el sistema de representación proporcional. Es de aplicación el doble voto preferencial opcional.

La Cámara de Diputados está conformada por un número mínimo de ciento treinta diputados, elegidos por un período de cinco años, de acuerdo con lo siguiente:

a. La elección de los diputados se realiza por distrito electoral múltiple aplicando el sistema de representación proporcional, para lo cual el territorio de la República se divide en veintisiete circunscripciones electorales: una por cada departamento, además de una por Lima Provincias, una por la Provincia Constitucional del Callao y una por los Peruanos Residentes en el Extranjero. El Jurado Nacional de Elecciones (JNE) asigna a cada circunscripción electoral un escaño y distribuye los restantes escaños en forma proporcional al número de electores, con excepción de la circunscripción de Peruanos Residentes en el Extranjero, a la cual se le asigna únicamente dos escaños.

b. Es de aplicación el doble voto preferencial opcional, excepto en los distritos electorales donde se elige menos de dos diputados, en cuyo caso hay un solo voto preferencial opcional. De conformidad con lo dispuesto por el artículo 90 de la Constitución Política del Perú, para cada elección, el Jurado Nacional de Elecciones (JNE) antes de la convocatoria al proceso electoral, fija el número total de representantes ante el Congreso de la República a razón de un diputado por cada ciento sesenta mil electores y el doble de electores por cada senador”.

El artículo 30, por su parte, dispone que, “para la elección de diputados y senadores, la cifra repartidora se aplica en los casos en que se elija a más de un representante, bajo las normas siguientes:

a. Se determina el número de votos válidos obtenidos por cada lista de candidatos;

b. El total de votos válidos obtenidos por cada lista se divide, sucesivamente, entre 1, entre 2, entre 3, etc., según sea el número total de diputados o senadores que corresponda elegir;

c. Los cocientes parciales obtenidos son colocados en orden sucesivo de mayor a menor, hasta tener un número de cocientes igual al número de los diputados o senadores por elegir; el cociente que ocupe el último lugar constituye la cifra repartidora;

d. El total de votos válidos de cada lista se divide entre la cifra repartidora, para establecer el número de diputados o senadores que corresponda a cada una de ellas;

e. El número de diputados o senadores de cada lista está definido por la parte entera del cociente obtenido a que se refiere el literal anterior. En caso de no alcanzarse el número total de diputados o senadores previstos, se adiciona la unidad a quien tenga mayor parte decimal; y,

f. El caso de empate se decide por sorteo entre los que hubieran obtenido igual votación. En aplicación del voto preferencial, el Artículo 31 de la ley en referencia, establece que “El nuevo orden de los resultados se determina por el número de votos válidos obtenido por cada candidato dentro de su lista. Se colocan en forma sucesiva, de mayor a menor, en cada una de las listas. De esta manera, se obtiene el orden definitivo de colocación de cada candidato en su lista. Siguiendo el nuevo orden, son elegidos diputados o senadores en número igual al obtenido según lo descrito en el artículo 30. En los casos en los que se elija un solo representante al Senado por circunscripción electoral, es elegido el que obtiene la mayoría de los votos válidos. Los casos de empate entre los integrantes de una lista se resuelven por sorteo.

En cumplimiento de lo dispuesto por la ley 32245, modificatoria de la Ley Orgánica de Elecciones 26859, el Jurado Nacional de Elecciones (JNE) ha emitido la Resolución No 053-2025-JNE, de fecha 3 de febrero del 2025, mediante la cual, tratándose del Senado, establece una primera distribución de 30 escaños para una elección por distrito electoral múltiple: se otorga 1 escaño a cada circunscripción, con excepción de Lima Metropolitana, a la que se le asignan directamente 4 escaños, pues así lo dispone el referido artículo 21 de la LOE recientemente modificado. Respecto de los otros 30 escaños del Senado, se precisa, que su elección sería en distrito electoral único nacional, con el voto de los electores que forman parte del padrón electoral del país.

En cuanto a los escaños de la Cámara de Diputados, siguiendo lo señalado por el artículo 21 de la LOE, se hace una primera distribución de 28 escaños: se otorga 1 escaño a cada circunscripción, con excepción de la circunscripción de Peruanos Residentes en el Extranjero, a la que se le asignan directamente 2 escaños.

Los otros 102 escaños de la Cámara de Diputados, indica la resolución, que se distribuyen de manera proporcional al número de electores de las otras 26 circunscripciones.

Se precisa que, para los cálculos de la asignación proporcional de escaños entre las circunscripciones electorales, se ha tomado como base la última actualización del padrón alcanzada por el Registro Nacional de Identificación y Estado Civil (Reniec), de conformidad con el artículo 204 de la LOE, que dispone su remisión trimestral.

Un dato significativo a tener en cuenta es lo dispuesto por el artículo 20°, segundo párrafo, que establece como cuestión sine qua non, previo a acceder al procedimiento de distribución de escaños en la Cámara de Diputados o en el Senado, los partidos u organizaciones políticas deberán haber alcanzado al menos el cinco por ciento del número legal de miembros y al menos el cinco por ciento de los votos válidos a nivel nacional en la respectiva cámara. A esto es lo que se conoce como la barrera electoral que tiene por finalidad evitar, en lo posible, la dispersión electoral y la atomización de ambas cámaras.

Como puede apreciarse, la iniciativa en la formación de leyes corresponde a la Cámara de Diputados, así como su discusión y aprobación, mientras que el Senado actúa como Cámara revisora, con atribuciones de aprobar, modificar o rechazar las propuestas legislativas remitidas por la Cámara de Diputados. Aprobado por el Senado, los proyectos de ley son enviados al presidente de la República para su promulgación en el plazo de 15 días hábiles. Si formula observaciones, lo envía al Congreso. Reconsiderada la ley con el voto de la mitad más uno del número legal de miembros de cada cámara, el presidente del Congreso de la República la promulga.

Por otro lado, el control político corre a cargo de la Cámara de Diputados, quién puede interpelar y censurar a los ministros, así como, otorgar o rehusar la confianza planteada por iniciativa ministerial.

El nombramiento de los altos funcionarios, que antes era atribución de la Comisión Permanente, ahora lo realizará la Cámara de Senadores.

7. CONCLUSIONES

- PRIMERA. – El sistema bicameral de organización del Poder Legislativo es una institución que forma parte del constitucionalismo histórico del país. Una tradición, como pocas, que ha echado raíces profundas en nuestra realidad.
- SEGUNDA. – Desde su incorporación en la Constitución de 1828, hasta la Constitución de 1979, los constituyentes optaron por un bicameralismo imperfecto que ha tenido por finalidad la moderación, el equilibrio y la estabilidad democrática. La Ley No 31988, Ley de Reforma Constitucional de retorno a la bicameralidad del Poder Legislativo, se enmarca dentro de este mismo modelo, otorgando atribuciones legislativas y de fiscalización a la Cámara de Diputados, reservando al Senado un rol más reflexivo, con atribuciones administrativas y de nombramiento y ratificación de los altos funcionarios.
- TERCERA. – Una de las fortalezas de la bicameralidad es que las leyes serán más reflexionadas. Sartori (1994), al respecto afirma que “el bicameralismo atenúa la precipitación legislativa y fomenta la reflexión política,”
- CUARTA. – La bicameralidad permite una mejor representación, debido a que mientras la Cámara de Diputados es electa por circunscripciones electorales, la Cámara de Senadores es elegida, una parte por las regiones y otra parte por el electorado a nivel nacional. A propósito, Duguit (1928) señalaba que “La doble representación permite expresar tanto los intereses locales como los nacionales.”
- QUINTA. - La Ley 31988, de retorno a la bicameralidad, es el reconocimiento de una necesidad histórica que obedece a las exigencias de nuestra realidad, destinada a dotar al Parlamento de moderación, equilibrio y mayor representación, que con la unicameralidad se ha devaluado, poniendo en riesgo la democracia y el Estado constitucional de derecho.

8. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Basadre, J. (2005). *Historia de la República del Perú (1822-1933)* (9.^a ed., Vol. 1). El Comercio.
- Congreso Constituyente del Perú. (1823). *Constitución Política de la República Peruana*. Imprenta del Estado.
- García Belaunde, D. (2014). *Las Constituciones del Perú* (2.^a ed.). Instituto Iberoamericano de Derecho Constitucional.
- García Toma, V. (1998). *La Constitución de 1993: origen, contenido y perspectivas*. Lima: Fondo Editorial de la PUCP.

- García Belaúnde, D. (2001). Reflexiones sobre el sistema político peruano. Lima: Fondo Editorial del Congreso del Perú.
- García Pelayo, Manuel (1991). Derecho constitucional comparado. Madrid: Alianza Editorial.
- Landa Arroyo, C. (2004). Derecho Constitucional: teoría, jurisprudencia y doctrina. Lima: Fondo Editorial PUCP.
- Loewenstein, K. (1976). Teoría de la Constitución. Barcelona: Ariel.
- Loewenstein, K. (1976). Teoría de la Constitución. Barcelona: Ariel.
- Hamilton, A., Madison, J., & Jay, J. (2001). El Federalista. Madrid: Alianza Editorial. (Obra original publicada en 1788).
- Pacheco, Toribio. (1996) Cuestiones Constitucionales. Ed. Grijley, Lima, Perú, 3º Edición.
- Paniagua Corazao, V. (2003). *Los orígenes del gobierno representativo en el Perú: Las elecciones (1809-1826)*. Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Pérez Royo, J. (2007). Curso de Derecho Constitucional. Madrid: Marcial Pons.
- Rubio Correa, M. (1994). La Constitución de 1993: análisis comparado. Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Sánchez Carrión, J. F. (1822). *Cartas del Solitario de Sayán*. Imprenta del Estado.
- Sartori, Giovanni (1994) Ingeniería constitucional comparada, Fondo de Cultura Económica, México.
- Zagrebelsky, G. (2012). *Il diritto mite: Legge, diritti, giustizia*. Torino: Einaudi.



El árbol rojo. Mondrian 1908-1910. Óleo sobre lienzo. 70x99 cm

**EL SISTEMA CONTENCIOSO-ELECTORAL EN
AMÉRICA LATINA: ESTRUCTURAS COMPARADAS
Y LA TUTELA JURISDICCIONAL ELECTORAL
COMO GARANTÍA DE LA DEMOCRACIA**

***THE CONTENTIOUS-ELECTORAL SYSTEM IN LATIN
AMERICA. COMPARATIVE STRUCTURES AND EFFECTIVE
JUDICIAL PROTECTION AS A GUARANTEE OF DEMOCRACY***

Tula Benites Vásquez¹

¹ Doctora en Derecho Constitucional. Especialista en Justicia Constitucional por la Universidad Castilla La Mancha, España. Especialización en la Protección Supranacional de los Derechos Fundamentales por la Universidad Complutense de Madrid. Especialista en Justicia Constitucional y Tutela Jurisdiccional por la Universidad de Pisa, Italia. Graduada del Programa de Gobernabilidad por George Washington University. Investigadora Renacyt. Docente asociada UPAO.

RESUMEN

El presente trabajo examina la configuración de sistemas contencioso-electorales en ocho países de América Latina: Argentina (jueces electorales con influencia de la Convención Americana y principio pro persona), Bolivia (Tribunal Supremo Electoral con enfoque en partidos políticos), Brasil (Justicia Electoral integrada al Poder Judicial), Chile (Tribunales Electorales Regionales y Calificador de Elecciones), Colombia (jurisdicción contencioso administrativa con acción de tutela), Ecuador (Tribunal Contencioso Electoral autónomo), México (Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación con control constitucional) y Perú (Jurado Nacional de Elecciones y Jurados Especiales, con debate sobre irrevisabilidad). La tutela jurisdiccional electoral emerge como tutela especializada, asegurando acceso a la justicia, debido proceso, celeridad y protección de derechos político-electorales. Se destacan principios como oralidad, publicidad y gratuidad alineados a tratados internacionales. Estos sistemas legitiman la voluntad popular, se orientan a la preservación de los derechos de participación política fortaleciendo el Estado de Derecho y la democracia.

PALABRAS CLAVE: Sistema contencioso electoral; tutela jurisdiccional; derechos políticos; tribunales electorales; democracia.

ABSTRACT

This paper examines the configuration of contentious-electoral systems in eight Latin American countries: Argentina (electoral judges influenced by the American Convention and the pro persona principle), Bolivia (Supreme Electoral Tribunal with a focus on political parties), Brazil (Electoral Justice integrated into the Judiciary system), Chile (Regional Electoral Courts and Election Qualifier), Colombia (contentious-administrative jurisdiction with action for protection), Ecuador (autonomous Contentious Electoral Court), Mexico (Electoral Court of the Federal Judiciary with constitutional control), and Peru (National Elections Board and Special Juries, with debate on non-reviewability). Electoral judicial protection emerges as specialized protection, ensuring access to justice, due process, speed, and protection of political and electoral rights. Principles such as oral proceedings, publicity, and free access, in line with international treaties, are highlighted. These systems legitimize the will of the people and are aimed at preserving the rights of political participation, strengthening the rule of law and democracy.



Tras la “tercera ola democrática”, los sistemas contenciosos electorales en América Latina emergieron como estructuras especializadas para resolver disputas postelectorales.

1. INTRODUCCIÓN

El sistema contencioso-electoral en América Latina surgió como respuesta institucional a la “tercera ola democrática” que caracterizó el tránsito de regímenes autoritarios hacia democracias constitucionales durante las últimas décadas del siglo XX. Esta estructura especializada, compuesta principalmente por tribunales electorales autónomos, se diseñó para resolver disputas postelectorales de manera imparcial, garantizando procesos electorales justos y protegiendo los derechos políticos fundamentales de los ciudadanos. Antes de su consolidación, los sistemas político-electorales tradicionales permitían que los propios actores políticos resolvieran sus conflictos, lo que generaba desconfianza institucional y cuestionaba la legitimidad democrática.

Los llamados tribunales jurisdiccionales fueron creados para superar en Latinoamérica los modelos políticos preexistentes, mediante la creación de órganos judiciales independientes con competencia exclusiva en material electoral para validar la democracia (Tribunales Electorales). A diferencia del modelo inglés, donde un juez ad hoc resuelve conflictos electorales incluso después de concluidos los procesos.

La progresiva creación de diversos órganos jurisdiccionales (generalmente de carácter permanente y especializado) se diferencian por país. Unos incluyen órganos administrativos autónomos (INE en México), tribunales jurisdiccionales (TCE en Ecuador y TSE Brasil) y sistemas mixtos, como en el Perú (JNE). Esta tendencia hacia la jurisdiccionalización autónoma de los conflictos electorales se concreta en independencia, exclusividad e imparcialidad y especialización de la función jurisdiccional electoral. Es decir, el respeto irrestricto a las garantías constitucionales como el debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva.

La creación de estos órganos responde a la necesidad de institucionalizar el control de legalidad y constitucionalidad de los procesos electorales, garantizando que la voluntad popular expresada en las urnas no sea viciada por irregularidades, fraudes o violaciones a derechos fundamentales. Así, los tribunales jurisdiccionales asumen funciones para administrar, juzgar y resolver impugnaciones sobre actos y resoluciones electorales, desde quejas administrativas (procedimientos sancionadores) hasta recursos judiciales, asegurando apego a la ley y defensa de la Constitución.

En esta ponencia vamos a bordar el estudio de los sistemas contencioso-electorales y su tutela electoral desde ya señalando que dentro de los países Latinoamericanos es el Perú quien cuenta con el modelo más fuerte, incluso hasta el año 2005 sus fallos eran irrevisables, esto cambio a raíz del caso Lizana Puelles 5854-2005 AA/TC resuelto por el Tribunal Constitucional quien admitió que la jurisdicción constitucional revisa los fallos del Jurado Nacional de Elecciones.

2. TUTELA JURISDICCIONAL ELECTORAL

La tutela jurisdiccional electoral constituye el núcleo conceptual del sistema contencioso-electoral latinoamericano, entendida como la garantía constitucional que asegura el acceso efectivo de ciudadanos y organizaciones políticas a mecanismos judiciales especializados para la protección de sus derechos de participación política.

Sus características fundamentales incluyen:

- 2.1. Acceso a la justicia electoral:** Instrumentos para presentar quejas y ser escuchados.
- 2.2. Debido proceso electoral:** Derecho a un procedimiento justo, audiencia y una resolución motivada.
- 2.3. Protección efectiva de derechos:** Restablece o protege derechos como elegir, ser elegido y la participación política.
- 2.4. Celeridad procesal:** Los procesos deben ser conducidos con rapidez para no afectar la temporalidad electoral, como resoluciones sobre propaganda o resultados.

2.5 Publicidad y transparencia: Asegura que las resoluciones sean accesibles y debidamente motivadas.

La tutela jurisdiccional electoral constituye un valor fundamental del Estado Constitucional de Derecho, no solo porque protege los derechos político-electorales, sino que garantiza el proceso electoral en su totalidad, con ello, la legitimidad democrática. Asegura que los resultados electorales reflejen auténticamente la voluntad popular y no sean viciados por irregularidades. En este sentido, su actuación y efectividad es determinante para resguardar la confianza de los ciudadanos en las instituciones democráticas.

3. BREVE ANÁLISIS DEL SISTEMA CONTENCIOSO-ELECTORAL

3.1. Argentina: Cámara Nacional Electoral

En Argentina, el sistema contencioso-electoral tiene por finalidad resolver conflictos sobre procesos electorales, y garantizar la tutela jurisdiccional efectiva (el derecho a un proceso justo y a una decisión judicial), fortalecida tras incorporar la Convención Americana de Derechos Humanos, donde jueces deben aplicar principios como el *pro persona* para asegurar una resolución amplia y protectora de derechos fundamentales en materia electoral, trascendiendo lo puramente formal.

Su objeto es controlar la constitucionalidad y legalidad de los actos electorales, desde la inscripción de electores y candidatos hasta la proclamación de ganadores, incluyendo reclamos por irregularidades y nulidades de votos. Se organiza alrededor de la Cámara Nacional Electoral (CNE), órgano permanente con jurisdicción federal, y jueces electorales federales y provinciales que resuelven conflictos en todas las etapas del proceso electoral.

La tutela judicial electoral, en Argentina, es un derecho fundamental que asegura a los ciudadanos el acceso a la justicia para obtener una decisión fundada en derecho sobre sus reclamos, con procedimientos rápidos, eficaces y fundamentados, conforme a la Constitución y tratados internacionales.

La CNE posee competencia para controlar la constitucionalidad y legalidad de actos electorales. Los jueces y tribunales electorales (organismos específicos a nivel federal y provincial) revisan actos de las administraciones electorales: inscripción de electores y candidatos, fiscalización de propaganda política, escrutinio provisorio y definitivo, proclamación de autoridades electas y resolución de nulidades. Esto con el objetivo: evitar que los litigios paralicen el desarrollo democrático

La Constitución Nacional, vía la reforma de 1994, incorporó la Convención Americana de Derechos Humanos, elevando la tutela judicial efectiva a rango constitucional. Tanto la doctrina como jurisprudencia interpretan ampliamente los derechos político-electorales aplicando el principio *pro persona*, buscando la norma más favorable para el derecho fundamental, conforme a estándares interamericanos. Fallos

importantes como el de *Villagrán Morales vs. Guatemala*, han permitido ampliar progresivamente las garantías electorales en Argentina.

3.2. Bolivia

El sistema contencioso electoral está centralizado en el Órgano Electoral Plurinacional (OEP), en cuya cúspide se encuentra el Tribunal Supremo Electoral (TSE) que ejerce jurisdicción especializada a través de su Sala de Asuntos Jurisdiccionales. Está conformado por un conjunto de procedimientos judiciales y administrativos para resolver disputas relacionadas con procesos electorales y la vida interna de partidos políticos, garantizando la tutela jurisdiccional (el derecho a una justicia efectiva) en materia electoral, fiscalizando legalidad, registrando organizaciones y resolviendo impugnaciones, todo bajo el marco de la Ley N° 018 y la Constitución para asegurar la limpieza y legitimidad democrática.

El Tribunal Supremo Electoral tiene por objeto el control de constitucionalidad y legalidad de procesos de democratización interna de partidos. Resolver quejas de militantes. Fiscalización financiera de organizaciones políticas. Regulación de partidos y sus candidaturas.

La tutela jurisdiccional en materia electoral se entiende en Bolivia como la garantía constitucional de protección de los derechos políticos y electorales de ciudadanos y partidos, a cargo de un órgano imparcial y especializado: la jurisdicción electoral.

Los servicios de asuntos jurídicos se constituyen en un sistema de justicia electoral sólido que califica la actuación de actores políticos y garantiza transparencia democrática. Este sistema ejerce control sobre los estatutos y procedimientos de los partidos, asegurando que cumplan la ley, tal como se observó en los casos de revocatoria de registros por incumplimiento de cuotas de género o irregularidades en las candidaturas.

3.3. Brasil

El sistema contencioso-electoral en Brasil constituye una jurisdicción especializada integrada al Poder Judicial, encabezada por el Tribunal Superior Electoral (TSE) y sus tribunales regionales (TRE). Estos no solo juzgan irregularidades, sino que administran y norman todo el proceso electoral, garantizando la tutela jurisdiccional mediante resolución de disputas —desde el registro de candidaturas hasta la validación de resultados— y asegurando la legitimidad de las elecciones y el derecho a la justicia electoral.

Principales características:

1. **Justicia Electoral** es una rama especializada del Poder Judicial encargada de organizar, fiscalizar y juzgar las elecciones.
2. **Los jueces electorales** actúan en primera instancia a nivel local, conociendo los casos primarios.

3. **Los Tribunales Regionales de Apelaciones** de los jueces locales, con funciones administrativas y jurisdiccionales en los estados.
4. **Tribunales Superiores de Apelaciones**, máxima instancia, es un órgano normativo, consultivo y administrativo, que estandariza la jurisprudencia electoral y supervisa la propaganda y registros de candidatos.
5. **Estos tribunales tienen amplia competencia.** La Justicia Electoral no solo resuelve disputas, sino que también tiene funciones administrativas y regulatorias (jurisdicción especializada).
6. **La resolución de conflictos tiene por objeto** conocer y decide sobre toda cuestión relativa a la franquicia electoral y los actos que afectan el proceso.
7. **La protección constitucional por parte del** Supremo Tribunal Federal quien actúa como instancia final en asuntos constitucionales electorales.
8. **Las garantía de derechos en Brasil** asegura el derecho a la justicia para resolver controversias electorales y protege la democracia, siendo imparcial y autónoma.

3.4 Chile

Chile implementa un sistema contencioso electoral autónomo y especializado ajeno del Poder Judicial ordinario. Se trata de un sistema especializado para resolver conflictos electorales, garantizando la tutela jurisdiccional mediante órganos autónomos estructurado en Tribunales Electorales Regionales (TER) y el Tribunal Calificador de Elecciones que aseguran la legalidad, transparencia y el estricto apego a la ley en los procesos, resolviendo impugnaciones, calificando elecciones y fiscalizando propaganda, con apelaciones a la Corte Suprema para ciertos casos, protegiendo así los derechos políticos de ciudadanos y partidos políticos.

Características del Sistema Electoral chileno

1. **Autonomía e independencia:** Los tribunales electorales son órganos autónomos, no parte del Poder Judicial ordinario, con prohibiciones de participación político-partidista para asegurar su imparcialidad.
2. **Especialización:** Los TER conocen de elecciones municipales, gremiales y organismos intermedios, mientras el Tribunal Calificador tiene competencia nacional.
3. **Tutela judicial efectiva:** Resuelven reclamaciones sobre resultados, propaganda y otros aspectos, garantizando el derecho a un proceso justo y la certeza de las resoluciones electorales.
4. **Procedimiento:** Actúan como jurados en la apreciación de hechos y sentencian conforme a derecho, emitiendo fallos fundados.

Funciones clave:

- a) **Calificación de elecciones:** Declaran la validez de los resultados electorales.
- b) **Resolución de impugnaciones:** Conocen de reclamaciones contra actos y resoluciones electorales (por ejemplo, conteos de votos).
- c) **Fiscalización de propaganda:** Los juzgados de policía local ven infracciones de propaganda, con apelación a la Corte de Apelaciones, mientras los TER ven aspectos más complejos.

El sistema se propone asegurar el Estado de Derecho y la democracia, dando seguridad jurídica a los resultados y protegiendo los derechos políticos de los ciudadanos.

3.5. Colombia

En Colombia, el contencioso electoral se configura como una jurisdicción contencioso-administrativa especializada que resuelve litigios sobre actos electorales y protege los derechos políticos, articulándose con la Registraduría Nacional del Estado Civil y el Consejo Nacional Electoral.

La tutela jurisdiccional en este ámbito asegura la efectividad de esos derechos (voto, elegir, ser elegido), permitiendo la acción de tutela para protegerlos frente a vulneraciones, garantizando el acceso a la justicia y un proceso rápido y efectivo para resolver conflictos electorales y proteger los derechos fundamentales involucrados, aunque con particularidades propias del sistema, buscando la celeridad y eficacia.

El contencioso electoral en Colombia es una jurisdicción que se ejerce principalmente a través de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, con órganos especializados como el Consejo Nacional Electoral (CNE) y los Tribunales Contencioso Administrativos quienes tienen por finalidad resolver controversias sobre resultados electorales, nulidad de elecciones, inscripción de candidatos, y otros actos relacionados con la organización y desarrollo de los procesos electorales. La función de estos es garantizar la legalidad y transparencia de las elecciones, protegiendo la voluntad popular y los derechos políticos.

Asimismo, en Colombia la tutela jurisdiccional en el contencioso electoral se ejerce también mediante la acción de tutela, mecanismo constitucional que protege derechos fundamentales vulnerados—incluidos los políticos como el voto y la participación— en materia electoral, garantizando la celeridad y eficacia del sistema.

En referencia a las debidas garantías y plazos razonables debemos afirmar que la tutela busca asegurar que los procesos electorales y sus impugnaciones cumplan con los estándares de debido proceso y se resuelvan en tiempos perentorios, evitando dilaciones que afecten la legitimidad de los resultados.

3.6 Ecuador

El sistema contencioso electoral ecuatoriano diseñó un sistema autónomo centrado en el Tribunal Contencioso Electoral que garantiza la tutela jurisdiccional efectiva en materia electoral, administrando justicia especializada fuera de la función judicial, resolviendo conflictos entre actores políticos y ciudadanos, y sancionando infracciones normativas, todo bajo principios de oralidad, celeridad, transparencia, y respeto al debido proceso para proteger los derechos políticos y de participación, asegurando una justicia oportuna y eficaz a través de recursos como apelaciones y nulidades.

3.6.1 El Tribunal Contencioso Electoral (TCE): Eje del sistema

1. **Órgano autónomo:** Es la máxima autoridad jurisdiccional especializada en materia electoral, independiente de la Función Judicial y parte de la Función Electoral.
2. **Funciones clave:**
 - a) Administrar justicia y expedir fallos definitivos en temas electorales.
 - b) Resolver recursos contra actos del Consejo Nacional Electoral (CNE) y sus organismos.
 - c) Conocer litigios internos de organizaciones políticas.
 - d) Sancionar infracciones (financiamiento, propaganda, violencia política, etc.).
3. **Independencia y transparencia:** Busca garantizar la justicia electoral con autonomía, imparcialidad y mediante el uso de herramientas tecnológicas para acceso a sentencias.

3.6.2. La Tutela jurisdiccional electoral:

1. **Garantía constitucional:** Asegura que los ciudadanos y partidos tengan acceso a una justicia electoral oportuna, ágil, imparcial y efectiva, protegiendo sus derechos de participación.
2. **Principios rectores**
 - a) **Debido proceso:** Trato justo, imparcialidad, derecho a la defensa y valoración adecuada de pruebas.
 - b) **Oralidad:** Procesos predominantemente orales para mayor celeridad.
 - c) **Celeridad:** Procesos rápidos, cruciales en periodos electorales.
 - d) **Seguridad Jurídica:** Certeza en las resoluciones y respeto a la voluntad popular.

3.6.3. Mecanismos y recursos :

- a) **Recursos ordinarios (Apelación):** Contra actos del CNE para modificarlos o anularlos.
- b) **Recursos extraordinarios (Nulidad):** Para anular votaciones o escrutinios.
- c) **Acción de queja:** Contra servidores electorales por incumplimiento de obligaciones.
- d) **Recurso excepcional de revisión:** Sobre cuentas de campaña y gasto electoral.

3.6.4. Intervención del TCE

- a) Actúa cuando se vulneran derechos políticos (ej. irregularidades en conteo, firmas).
- b) Protege el derecho a organizarse y ser elegido, no solo a votar y ser votado.
- c) Opera 24/7 durante procesos electorales para asegurar la limpieza y transparencia de las elecciones.

3.7. México

El contencioso electoral en México comprende el conjunto de normas para resolver conflictos sobre actos y resoluciones electorales, constituyendo el derecho fundamental a su solución por tribunales imparciales. Este sistema garantiza la certeza, legalidad y constitucionalidad de los procesos mediante el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (TEPJF) y sus salas regionales, que ejercen control constitucional y protegen derechos político-electorales —como votar y ser votado—, actuando como tribunal constitucional especializado en materia electoral.

La finalidad de su sistema es resolver disputas sobre la legalidad y constitucionalidad de estos actos, buscando certeza y transparencia en los resultados.

La tutela jurisdiccional mexicana se sostiene en el principio *pro persona* y garantías constitucionales como el derecho humano de acceso efectivo a la justicia para proteger los derechos político electorales de los ciudadanos.

La función del Tribunal Supremo Electoral como órgano encargado de impartir esta justicia especializada, es actuar como supremo intérprete de la Constitución en materia electoral, incluso aplicando control de constitucionalidad.

Este Tribunal mediante garantías constitucionales asegura la imparcialidad, independencia y objetividad en la resolución de conflictos, aplicando el principio *pro persona* para máxima protección de los derechos. Ejerce control constitucional, pues esos pueden inaplicar leyes electorales que contravengan la Constitución, también protege derechos político fundamentales como el voto, la asociación y el

derecho a ser votado, analizando no solo la Constitución sino también el derecho internacional.

Estos tribunales tienen una competencia amplia, pues pueden revisar actos de autoridades no electorales si inciden en la función electoral, como la integración de organismos locales.

3.8 Perú

En Perú, el sistema contencioso-electoral se configura como jurisdicción especializada, integrada principalmente por el Jurado Nacional de Elecciones (JNE) y los Jurados Electorales Especiales (JEE), que resuelven conflictos electorales —impugnaciones, nulidades e inscripciones de candidaturas— en doble instancia. Este organismo constitucional autónomo garantiza la tutela jurisdiccional mediante debido proceso y celeridad, aunque persiste debate sobre la irrevisabilidad de sus decisiones y la intervención del Tribunal Constitucional para proteger derechos políticos y la democracia.

Este sistema es el más consolidado de América Latina. Su arquitectura está definida, en el Art. 178 de la Constitución Política, como organismo constitucional autónomo.

3.8.1. Estructura del sistema contencioso electoral

- **Jurados Electorales Especiales (JEE):** Órganos temporales que actúan en primera instancia, resolviendo recursos y quejas durante los procesos electorales (inscripción, resultados).
- **Jurado Nacional de Elecciones (JNE):** Máxima autoridad electoral, resuelve en última instancia apelaciones contra las resoluciones de los JEE, asegurando la justicia electoral.

3.8.2 La Tutela Jurisdiccional en materia electoral

- **Derecho fundamental:** El sistema busca garantizar la tutela jurisdiccional efectiva (acceso a la justicia, respuesta fundada en derecho y ejecución de la sentencia), un derecho fundamental consagrado en la Constitución.
- **Debido proceso y celeridad:** Los procesos electorales exigen un fuero especial con plazos muy cortos e improrrogables para asegurar la voluntad popular, aplicando el debido proceso y la celeridad.
- **Protección de derechos políticos:** Protege derechos como elegir y ser elegido, participar, organizarse, y la libertad de expresión en contextos electorales.

3.8.3 Desafíos y controversias

- **Autonomía vs. control:** Existe un debate sobre la autonomía del JNE y si sus resoluciones

son totalmente irrevisables, lo que podría generar autarquía. Se discute si el Tribunal Constitucional debe o no intervenir.

- **Control constitucional:** La Ley N° 28642 limitó los procesos constitucionales contra las decisiones del JNE, generando discusiones sobre el equilibrio de poderes y la protección de derechos fundamentales frente a la autonomía del órgano electoral.

4. CONCLUSIONES:

- Distinción conceptual: El contencioso electoral constituye el mecanismo institucional para resolver disputas sobre actos electorales, mientras la tutela jurisdiccional representa el derecho fundamental a su solución imparcial, velando por elecciones limpias y la democracia en América Latina.
- Argentina y Chile: Combinan control jurisdiccional ordinario con especialización parcial, garantizando tutela efectiva de derechos políticos mediante jurisprudencia progresiva e inspiración internacional.
- Bolivia y Perú: Poseen sistemas especializados autónomos (OEP en Bolivia; JNE en Perú) con doble instancia, enfocados en celeridad y debido proceso, aunque con debates sobre control constitucional.
- Brasil y México: Exhiben jurisdicciones especializadas de alto nivel (TSE en Brasil; TEPJF en México) que integran funciones jurisdiccionales, normativas y de control constitucional, asegurando supremacía normativa electoral.
- Colombia y Ecuador: Operan mediante tribunales especializados (Consejo de Estado y TCE) articulados con órganos administrativos, complementados por acciones de tutela para protección rápida de derechos fundamentales.
- El sistema peruano, a través del JNE y los JEE, constituye una justicia especializada para resolver conflictos electorales, enfocada en la rapidez y el debido proceso para defender los derechos de los electores y partidos políticos.
- Síntesis comparada: La tutela jurisdiccional electoral -con especialización, celeridad e imparcialidad- emerge como estándar regional para legitimar procesos electorales, protegiendo la voluntad popular y fortaleciendo la democracia.

5. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Z. BLJ.(2025). “Modelos de Justicia Electoral en Latinoamérica. *Revista Derecho Electoral. Tribunal Contencioso Electoral* Núm. 40.
- J. CARPIZO. (2006). “Tendencias actuales del constitucionalismo latinoamericano”. *Revista Derecho del Estado* (23),
- L. CASTILLO (2009). Reflexiones temáticas sobre derecho electoral. Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.
- R. CORTÈS (2009) *La jurisdicción electoral en Chile: historia y propuestas de mejoramiento a la luz del estado democrático de derecho* Universidad de Chile. Santiago.
- J JARAMILLO. (2024). “”Los tribunales electorales en Latinoamérica: un estudio comparativo”. *Revista Electoral*. México.
- D. NOHLEN. (2007).Sistemas electorales: Diez diferenciaciones y una recomendación ONPE. Lima.
- P. ROBLED0. (2023). *La justicia electoral en Colombia. Particularidades del contencioso electoral y algunas consideraciones en torno a una jurisdicción electoral especializada*. Universidad del Externado. Bogotá.
- C. ROSALES. (2025). “La justicia electoral en Latinoamérica”. *Revista Derecho Electoral. Núm. 40. México*



El manzano en flor. Mondrian 1908-1910. Óleo sobre lienzo. 70x99 cm

LA RESTAURACIÓN DEL CONGRESO BICAMERAL Y EL DEBILITAMIENTO DEL SISTEMA PRESIDENCIALISTA EN EL PERÚ

*THE RESTORATION OF THE BICAMERAL CONGRESS AND
THE WEAKENING OF THE PRESIDENTIAL SYSTEM IN PERU*

Luis Andrés Roel Alva¹
Walter Jefferson Estrella Paita

¹ Abogado por la Pontificia Universidad Católica del Perú. Magíster en Derecho Constitucional por la Pontificia Universidad Católica del Perú. Máster en Derecho Constitucional por la Universidad de Castilla-La Mancha (España). Maestro en Gestión Pública en USMP. Con diploma en Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario por la American University Washington College of Law (EE. UU.) en su Programa de estudios avanzados en Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario. Con diploma de especialización en justicia constitucional, interpretación y tutela de los derechos fundamentales por la Universidad de Castilla-La Mancha (España). Director fundador de la revista Estado Constitucional. Docente universitario. Miembro de la Asociación Peruana de Derecho Constitucional. Autor y coautor de diversos artículos de derecho constitucional, derecho procesal constitucional y derechos humanos. Árbitro en diferentes centros de arbitrajes. Congresista de la república y segundo vicepresidente del Congreso de la república del Perú en el período 2020–2021.

ID: <https://orcid.org/0009-0007-4474-3518> . Correo electrónico: walter.estrella10@gmail.com.



La reforma constitucional ha instaurado un bicameralismo imperfecto y un régimen de presidencialismo atenuado que la historia pondrá a prueba.

RESUMEN

La persistente inestabilidad política en la que se ha visto envuelto el Perú en los últimos años se ha fundamentado en un sistema presidencialista rígido, combinado con un Congreso unicameral que destaca por características e instituciones propias de un modelo parlamentarista. Esta combinación ha generado un círculo vicioso de conflictos entre poderes clásicos, resultando en una gobernabilidad defectuosa y una institucionalidad debilitada. El presente artículo analiza la reforma constitucional que restableció la bicameralidad en Perú, destacando su importancia en términos de la calidad legislativa requerida, pero también se identifican desafíos derivados de los recientes reglamentos aprobados por las cámaras de diputados y senadores, identificando la existencia de un bicameralismo imperfecto y el papel que se pretende otorgar al parlamento en los próximos lustros.

El objetivo principal de este artículo es evaluar la fricción existente entre el Poder Ejecutivo y el Poder Legislativo, a partir de las reformas recientes que permiten la consolidación de un régimen presidencial parlamentariado o atenuado, lo que conlleva a un debilitamiento progresivo del modelo presidencialista clásico. Situación que se prevé que en el futuro siga generando conflictos institucionales y una constante inestabilidad de la clase política.

Palabras clave: Reforma constitucional / Modelo parlamentario / Bicameralismo imperfecto / Régimen presidencial parlamentariado.

ABSTRACT

The constant political instability in Peru has been involved in recent years has had as a clear institutional substrate a rigid presidential system combined with a unicameral Congress, which stands out for the characteristics and institutions typical of a parliamentary model, and which have generated a vicious circle of conflicts between classic powers, resulting in defective governance and weakened institutionality. This article analyzes the constitutional reform that reestablished bicameralism in Peru, highlighting its importance in terms of the required legislative quality, but challenges are also noted from the recent approved Regulations of the Chambers of Deputies and Senators that allow us to elucidate that we are facing an imperfect bicameralism and the role that is intended to be given to parliament in the coming decades.

The main objective of this article is to evaluate the friction between the Executive Branch and the Legislative Branch based on the recent reforms that allow the consolidation of a parliamentary or attenuated presidential regime, but which thereby generates an increasing weakening of the classic presidential model. A fact that in the future will continue to generate a series of institutional conflicts and constant instability of the political class.

Keywords: Constitutional reform / Parliamentary model / Imperfect bicameralism / Parliamentarized presidential regime

1. INTRODUCCIÓN

El sistema político peruano contemporáneo se ha visto envuelto en una etapa de inestabilidad y conflicto institucional persistente, situación que se ha manifestado desde el año 2016². Desde entonces, ningún presidente de la república elegido por voto popular ha logrado culminar su mandato constitucional³. Esta problemática ha sido generada por una serie de cuestionamientos, así como investigaciones políticas y penales, que han devenido en la aplicación de la figura de la vacancia presidencial, prerrogativa que faculta a los congresistas a vacar a un presidente en funciones conforme a las causales en el artículo 113 de la Constitución.

Es relevante señalar que estos eventos no son meros accidentes coyunturales, sino que evidencian un problema más profundo que impacta negativamente en la confianza ciudadana, promueve la deslegitimidad institucional y genera fricciones en las bases de la democracia. Por lo tanto, se ha visto necesario un cambio estructural en el Poder Legislativo que garantice la gobernabilidad y fortaleza

2 El presidente que asumió el cargo en el año 2016 fue Pedro Pablo Kuczynski (por elección popular), sucedido por Martín Vizcarra, Manuel Merino, Francisco Sagasti, Pedro Castillo (por elección popular), Dina Boluarte y el actual presidente de la República José Jerí, todos ellos presidentes de la república dentro de dos periodos presidenciales que culmina el año 2026.

3 *Conforme lo establece el artículo 112 de la Constitución.-*

“El mandato presidencial es de cinco años, no hay reelección inmediata. Transcurrido otro periodo constitucional, como mínimo, el ex presidente puede volver a postular, sujeto a las mismas condiciones”.

las instituciones en general, considerando la evolución del derecho constitucional para garantizar efectivamente los derechos fundamentales y, por consiguiente, la democracia.

Durante las doce constituciones de su etapa republicana (excluyendo la Constitución de 1837 - Confederación Perú-Boliviana), el modelo bicameral ha sido una constante. Su “retorno en nuestro modelo de Estado Constitucional de Derecho es relevante y con un impacto positivo desde el aspecto histórico constitucional hasta un aspecto de representatividad” (Roel y de La Torre, 2024, p. 41).

No obstante, la implementación de la reforma constitucional a través de la Ley N.º 31988⁴, que restablece la bicameralidad en el Congreso de la república del Perú, y la posterior aplicación de los reglamentos del Congreso de la República⁵, cámara de senadores⁶ y cámara de diputados⁷ generan una dicotomía respecto del funcionamiento y la eficiencia real del modelo bicameral. Este modelo presenta imperfecciones, dado que ambas cámaras poseen funciones exclusivas y excluyentes, lo que ha generado un fortalecimiento de instituciones propias de un modelo parlamentarista. Tal situación genera un debilitamiento aún mayor de la institucionalidad del sistema presidencialista en el Perú, lo que podría resultar peligroso en el futuro, evitando que se repita el desfile de más de seis presidentes de la República en la última década y su impacto en el aparato estatal y la consolidación del sistema político y democrático, además del institucional.

En este orden de ideas, el análisis de las funciones atribuidas a ambas cámaras, tanto de senadores como diputados, a partir de las elecciones generales previstas para el año 2026, nos permitirá entender integralmente el modelo bicameral, sus efectos y el funcionamiento del aparato estatal.

Asimismo, este artículo también prevé factores como la realidad política y social para comprender cómo el fortalecimiento institucional del parlamento puede socavar la institucionalidad del sistema presidencialista, haciéndolo más proclive a períodos de inestabilidad política cuando el gobierno no obtenga el respaldo parlamentario necesario. Esto ha dado lugar a luchas y conflictos entre ambas instituciones, cuyo desenlace es perjudicial para la legitimidad del sistema político y las bases de la democracia.

4 Ley N.º 31988 – Ley de reforma constitucional que restablece la bicameralidad en el Congreso de la República del Perú. Publicado en el diario oficial El Peruano el 20 de marzo de 2024. Recuperado de <https://busquedas.elperuano.pe/dispositivo/NL/2272076-2>

5 Reglamento del Congreso de la República del Perú. Recuperado de <https://wb2server.congreso.gob.pe/spley-portal-service/archivo/MzM5MDQ2/pdf>

6 Reglamento de la Cámara de Senadores. Recuperado de <https://wb2server.congreso.gob.pe/spley-portal-service/archivo/MzM5MDAx/pdf>

7 Reglamento de la Cámara de Diputados. Recuperado de <https://wb2server.congreso.gob.pe/spley-portal-service/archivo/MzM5MTEz/pdf>

2. ANTECEDENTES DEL MODELO PARLAMENTARIO PERUANO

El modelo parlamentario ha sido testigo de una historia republicana que contó 12 constituciones (sin contar la Constitución de 1837 - Confederación Perú-Boliviana), entre las cuales se presentaron dos congresos unicamerales, un congreso tricameral y nueve congresos bicamerales. Por lo tanto, el retorno a este modelo parlamentario a partir de 2026 no es una excepción, sino más bien un modelo predominante en el contexto histórico constitucional del Perú. Cabe resaltar que, en los parlamentos bicamerales, las funciones y atribuciones de cada cámara no han sido las mismas, ya que han variado según los periodos históricos y constitucionales en los que se han estructurado.

El régimen político instaurado en el Perú desde su primera Constitución en 1823 es el sistema presidencial, el cual ha sido adoptado por la mayoría de los países Iberoamericanos con características propias. Este modelo se difundió ampliamente tras el proceso de emancipación norteamericana, culminando con la Constitución de Filadelfia que entró en vigor en 1789⁸, que alcanzó inicialmente a Europa y posteriormente al resto de los países occidentales. En particular, la Constitución de 1828 es una de las más importantes, pues “fijó de manera permanente, las líneas esenciales de nuestro Estado: Sistema presidencial, con poderes apropiados y efectivos; con un régimen ministerial cuya responsabilidad era compartida entre el presidente y los ministros. Con una organización bicameral con una base departamental para la elección de senadores y provincial para diputados” (Ramos, 2018, pp. 35-36).

En Perú, este modelo, al igual que en otros países de la región, fue adoptado con características particulares que los distinguen. Esta singularidad se basa principalmente en la implementación de características e instituciones propias de un modelo parlamentario dentro de un sistema presidencial, lo que llevado a la clasificación de este como un sistema presidencial “atenuado” o “parlamentarizado”. (Eguiguren, 2024, p. 178).

Durante el siglo XX, tras el “oncenio de Leguía” (1919-1930), período marcado por numerosas reformas constitucionales destinadas a continuar y reelegirse en el poder, su derrocamiento significó un punto de inflexión. La instauración del Congreso Constituyente en 1931⁹ finalmente entró en vigor la Constitución de 1933. Este texto político “debilitó mucho la fuerza y atribuciones del Presidente de la República y se aumentaron significativamente los poderes del Parlamento”. (García Belaunde, 2008, p. 99).

En relación con esta Constitución, Jorge Basadre expresó lo siguiente:

“El Congreso Constituyente de 1933 elaboró un texto constitucional que, a base del recuerdo fresco de los abusos del leguismo, aparece francamente favorable a la influencia parlamentaria con tendencia a recortar de modo peligrosas funciones y privilegios del Poder Ejecutivo y, en especial,

8 Fue redactada en su forma original en 1787, ratificada en 1788 y vigente desde 1789.

9 Fue instalada el 8 de diciembre de 1931, cuya principal labor fue la de implementar una nueva carta política que evitase los atropellos y abusos de poder suscitados durante el oncenio de Leguía.

del Presidente de la República. Se inspiró, sin saberlo, en las ideas libertarias de 1856 y 1860 para establecer, yendo a veces más lejos que los modelos...” (Basadre, 1983, p. 270)

Así, gracias a múltiples modificaciones en la Constitución de 1933, se tuvo como base un sistema presidencial “parlamentarizado” o “atenuado” de corte bicameral, que se mantuvo en la Constitución de 1979, pero con matices, ya que el Senado tenía características reflexivas, pero no participaba en el control político. Posteriormente, la Constitución de 1993, vigente hasta la actualidad, mantuvo este sistema de control y la separación de poderes que permitía un control mutuo, con la única diferencia de contar con un parlamento unicameral, el cual fue modificado mediante una reforma constitucional aprobada en 2024, regresando a un parlamento bicameral.

Este cambio estructural en la legislación, que entrará en vigor en 2026, responde a un resquebrajamiento institucional que se ha tornado más visible en los últimos años debido a la inestabilidad política, los procesos de vacancia y destitución presidencial, así como a la demanda de una gobernanza más estable, un adecuado control político y una mejoría en la producción legislativa, cuestiones que han significado la razón principal de su implementación. Además, esta reforma se alinea con lo que la doctrina había señalado previamente, dado que “para la actual situación del país, es necesario contar con el sistema parlamentario bicameral. Esta posición se sostiene en las cualidades que le son propias al sistema bicameral, como, por ejemplo, garantiza mayor representatividad (cuantitativa y cualitativa), a nivel regional y nacional y hay mayor capacidad de revisión de las iniciativas legislativas, como también, la especialidad de las cámaras” (Roel, 2020, p. 18).

a) Referéndum del 2018

El referéndum sobre la bicameralidad se llevó a cabo el 9 de diciembre de 2018. A pesar de que el resultado de esta consulta popular fue por el NO, es importante interpretarlo como una respuesta a los cambios realizados por el Congreso de la República respecto al proyecto de ley planteado por el Poder Ejecutivo, que contemplaba una serie de reformas, incluida la consulta sobre el retorno a un Congreso bicameral.

De acuerdo con la Ley N.º 26300, Ley de los derechos de participación y control ciudadanos, conforme con la Constitución, se establece un artículo referente sobre la participación ciudadana en los procesos de referéndum. El artículo 43¹⁰ de la citada ley establece que “(...) Si el resultado del referéndum deviene negativo, no podrá reiterarse la iniciativa hasta después de dos años”.

10 Artículo 13.-

Una norma aprobada mediante referéndum no puede ser materia de modificación dentro de los dos años de su vigencia, salvo nuevo referéndum o acuerdo del Congreso en dos legislaturas con el voto de dos tercios del número legal de congresistas. Si el resultado del referéndum deviene negativo, no podrá reiterarse la iniciativa hasta después de dos años.

Con base a lo anteriormente señalado, esta facultad del Congreso de traer nuevamente a la palestra esta iniciativa por haberse superado ampliamente el periodo o plazo requerido por la mencionada Ley. Toda vez que las nuevas iniciativas legislativas fueron presentadas a partir del año 2021, logrando así su aprobación en el año 2024.

En síntesis, si bien el resultado del referéndum fue negativo, este no debe entenderse como el rechazo de la población a la instauración de un Congreso bicameral, sino más bien como el resultado de un cálculo político respecto al proyecto de ley planteado por el Poder Ejecutivo. (Palma, 2024, p. 48).

b) Reforma constitucional y aprobación de reglamentos del Congreso de la República

Como se ha establecido previamente, la Ley N° 31988 de Reforma Constitucional ha modificado 53 artículos de la Constitución Política de 1993 e implementado el retorno del Estado peruano a un modelo parlamentario bicameral a partir de las elecciones generales previstas para 2026. Además, se ha iniciado la fase de aprobación de los reglamentos parlamentarios autónomos.

Es preciso recordar que toda reforma constitucional tiene límites, como lo ha señalado el Tribunal Constitucional:

“[S]in embargo, como se trata de un poder derivado de la Constitución, este se encuentra reglado en su propio texto. En consecuencia, la legitimidad de la reforma dependerá de que se siga el marco normativo constitucional, respetando los límites formales –o procedimentales– y materiales contenidos en la propia Constitución. Esta facultad de reformar la Constitución dentro de las competencias del poder constituido o poder instituido es una fórmula que permite la coexistencia del principio político democrático con el principio jurídico de supremacía constitucional (vinculación medular en una democracia constitucional)”. (STC. Exp. N° 0001-2023-AI/TC, f. j. 22)

En este sentido, la reforma constitucional ha respetado los límites formales al seguir el procedimiento regular dentro del Congreso. Asimismo, se han cumplido los límites materiales contenidos en el artículo 206 de la Constitución Política.

Con respecto al sistema bicameral, la reforma indica que el proceso legislativo se inicia en la Cámara de Diputados y posteriormente sería aprobada, modificada o desaprobada por la Cámara de Senadores, tal como se indica los incorporados artículos 102-A y 102-B.

En relación con el artículo 102-A, referido a la Cámara de Senadores tenemos:

“Artículo 102-A. Son atribuciones del Senado:

1. Aprobar, modificar o rechazar las propuestas legislativas remitidas por la Cámara de Diputados. (...)

En relación con el artículo 102-A, referido a la Cámara de Diputados:

“Artículo 102-B. Son atribuciones de la Cámara de Diputados:

1. Aprobar las propuestas normativas a ser remitidas al Senado, conforme a su reglamento (...).

En tanto, ambas cámaras legislan, pero reservándose únicamente la prerrogativa de iniciativa legislativa para la Cámara de Diputados. Esto genera una sinergia entre ambas cámaras, a pesar de que la Cámara de Senadores revisa las iniciativas aprobadas en la Cámara de Diputados, pudiendo aprobarlas, modificarlas e incluso rechazarlas de plano. Este ángulo ha sido reflejado en la iniciativa legislativa (proyecto de Ley N.º 6281/2020-CR), plasmada por uno de los autores de esta ponencia, quien en 2020 impulsó esta reforma constitucional al señalar:

“De acuerdo con esta propuesta, la Cámara de Diputados es de naturaleza política y ejerce control, mientras que la Cámara de Senadores es una cámara de mayor reflexión, tanto a nivel legislativo, así como para el nombramiento de los funcionarios públicos de la más alta jerarquía; asimismo, esta Cámara de Senadores es la encargada de controlar el cumplimiento de las competencias que les han sido conferidas por la Constitución Política del Perú” (Roel, 2020, p.18)

Respecto a la aprobación de la Cámara del Senado y la Cámara de Diputados, las funciones otorgadas a cada cámara reflejan un consenso político en torno a las atribuciones de poder y funciones ligadas a ellas, puesto que los tres reglamentos han sido aprobados el pasado 23 de octubre de 2025. La Cámara de Senadores sustentó su aprobación en las iniciativas legislativas N.º 7337/2023-CR, N.º 8665/2024-CR y N.º 10599/2024-CR, impulsadas por las bancadas de Podemos Perú, Fuerza Popular y Avanza País.

Por su parte, el reglamento de la Cámara de Diputados fue sustentado en las iniciativas legislativas N.º 7343/2023-CR, N.º 8663/2024-CR y N.º 10598/2024-CR, impulsadas por las bancadas de Somos Perú, Fuerza Popular y Avanza País respectivamente.

El reglamento del Congreso de la República fue sustentado en diversas iniciativas legislativas presentadas durante el periodo parlamentario 2021-2022 por diversas agrupaciones políticas.

Estos reglamentos no serán meros manuales de procedimiento, sino que representan la piedra angular que definirá el sistema político peruano, su funcionamiento legislativo y los mecanismos de equilibrio entre los poderes clásicos. Este diseño pretende resolver tensiones fundamentales, como la delimitación precisa de competencias exclusivas y concurrentes entre ambas cámaras, los mecanismos para resolver disputas legislativas y la adaptación de instrumentos de control político, como las interpelaciones a los ministros y las investigaciones en el fuero parlamentario, cuya base se sustenta en las instituciones del parlamentarismo instaurado con mayor peso dentro de nuestra arquitectura bicameral.

La promulgación de estos reglamentos ha definido la operatividad y funcionamiento del modelo bicameral y su impacto en la gobernabilidad democrática en Perú. Este diseño ha generado preocupaciones y tensiones en la doctrina nacional, incluso después de promulgadas, se busca realizar nuevas reformas en cuanto al funcionamiento de este Congreso bicameral, como es el caso de la iniciativa legislativa N.º 10707/2024-CR¹¹ que busca la modificación del artículo 107 de la Constitución Política del Perú para implementar la facultad legislativa de los senadores.

En este panorama consideramos que el restablecimiento del Congreso bicameral representa un cambio significativo y una consolidación de las instituciones y mecanismos propios de los sistemas parlamentarios dentro del sistema de gobierno, lo cual ha sido un agravio en los últimos lustros para el ejercicio y desarrollo eficaz del Poder Ejecutivo, representado por el presidente de la República, como jefe de Estado y de gobierno.

3. ANÁLISIS DE LOS PRINCIPALES CAMBIOS INTRODUCIDOS POR LA REFORMA CONSTITUCIONAL EN RELACIÓN CON EL PRESIDENCIALISMO

Para evaluar y entender la instauración del congreso bicameral, es necesario recordar la definición del profesor Cabanellas de Torres sobre el bicameralismo:

“Ahora bien, en cuanto al bicameralismo, sistema parlamentario que nos ocupa en el presente trabajo de investigación, es definido como aquella estructura u organización del Parlamento conformada por dos cámaras legislativas: Cámara de Senadores, considerados como representantes selectos o de primer orden, ‘Junta, asamblea o reunión de las personas más distinguidas de una República o Estado, cuyas leyes forman, modifican o anulan, o en cuyo gobierno participan al menos por el consejo público del informe calificado. (...)’; y Cámara de Diputados, considerados como representantes comunes o de segundo orden, ‘Representante de un cuerpo u organismo. Persona elegida por sufragio para representar a los ciudadanos o electores ante un organismo administrativo provincial o de distrito, con la doble finalidad de defender los intereses del territorio que lo elige y de las fuerzas políticas que lo apoyan’”. (Cevallos, 2018, p. 3).

En el contexto peruano, aunque las cámaras representan un modelo bicameral que pretende atenuar los rasgos más rígidos del presidencialismo que ha caracterizado históricamente en el sistema político del país, esta combinación de modelos y la adopción de instituciones inherentes de ambos modelos representan un sistema que ha debilitado el presidencialismo, lo que se refleja en las constantes crisis de estabilidad política que Perú ha enfrentado desde el 2016.

¹¹ Proyecto de Ley N.º 10707/2024-CR, que propone modificar el artículo 107º de la Constitución Política del Perú, a fin de implementar la facultad legislativa de los senadores. Recuperado de: <https://wb2server.congreso.gob.pe/spley-portal/#/expediente/2021/10707>

Al estudiar los reglamentos aprobados por el actual Congreso de la República, se han denotado características particulares que fortalecen las instituciones propias de un sistema parlamentarista.

a) Interpelación de ministros y fortalecimiento del control político

La interpelación es una institución de naturaleza política que permite determinar el grado de responsabilidad del presidente del Consejo de Ministros o de sus miembros en forma individual. La concurrencia del Consejo de Ministros o de cualquier ministro es obligatoria cuando la Cámara de Diputados los convoca a interpelarlos, conforme al artículo 131 de la Constitución Política.

El inciso 2 del artículo 102-B de la Constitución Política del Perú, incorporado por la Ley N.º 31988, publicada el 20 de marzo de 2024, establece que la interpelación y censura de los ministros de Estado es una de las atribuciones de la Cámara de Diputados.

Artículo 102-B – Atribuciones de la Cámara de Diputados

(..)

Interpelar y censurar a los ministros de Estado”

Asimismo, se puede complementar con el artículo 131 modificado por la misma Ley N.º 31988, que establece procedimientos para llevar a cabo dicha interpelación.

“Artículo 131 – Interpelación a los Ministros:

Es obligatoria la concurrencia del Consejo de Ministros, o de cualquiera de los ministros cuando **la Cámara de Diputados los llama para interpelarlos.**

La interpelación se formula por escrito. Debe ser presentada por no menos del quince por ciento del número legal de diputados. Para su admisión, se requiere el voto del tercio del número de diputados hábiles; la votación se efectúa indefectiblemente en la siguiente sesión.

La Cámara de Diputados señala día y hora para que los ministros contesten la interpelación. Esta no puede realizarse ni votarse antes del tercer día de su admisión ni después del décimo.”
(Resaltado nuestro)

Respecto a la interpelación de los ministros de Estado, el Reglamento de la Cámara de Diputados establece lo siguiente:

“Artículo 154.- Interpelación de los miembros del Consejo de Ministros

a) El pedido de interpelación se formula mediante moción de orden del día, **firmada por no menos del 15 % del número legal de diputados**, y es acompañada del respectivo pliego interpelatorio. Tiene preferencia en el orden del día y es vista antes que cualquier otra moción pendiente en la agenda.

b) Para la **admisión de la moción de interpelación se requiere el voto de por lo menos un tercio de los diputados hábiles**. La votación se efectúa indefectiblemente en la siguiente sesión a aquella en que se dio cuenta de la moción.

c) El Pleno de la Cámara de Diputados acuerda el día y la hora para que los ministros contesten la interpelación, lo que se les comunica con anticipación, acompañando el pliego respectivo. La interpelación no puede realizarse, en ningún caso, antes del tercer día siguiente a la votación ni después del décimo. Si fuera necesario, se cita para este efecto a una sesión especial”. (Resaltado nuestro)

El artículo 157 del reglamento, en arreglo con el artículo 131 de la Constitución Política, establece el siguiente procedimiento de la moción de censura:

“Artículo 157° de la Cámara de Diputados. -

A) Los diputados pueden plantear una moción de censura luego de la interpelación, de la concurrencia de los ministros para informar, o debido a su resistencia para acudir en este último supuesto o luego del debate en que intervenga el ministro por su propia voluntad.

B) Debe ser presentada por no menos del 25 % del número legal de miembros de la Cámara de Diputados.

C) Se debate y vota entre el cuarto y el décimo día calendario después de su presentación.

D) Su aprobación requiere el voto de más de la mitad del número legal de miembros de la Cámara de Diputados.

E) El Consejo de Ministros o los ministros censurados deben renunciar. El presidente de la República debe aceptar la dimisión y nombrar a los nuevos ministros dentro de las setenta y dos horas siguientes”. (Resaltado nuestro)

En este caso, la Cámara de Diputados inicia el proceso de interpelación, cuya prerrogativa es de control político, buscando otorgar predictibilidad al proceso, al establecer un umbral claro para su realización, sin generar conflictos en cuanto a los procedimientos.

Por su parte, la Cámara de Senadores posee la atribución de fiscalizar actos los del Poder Ejecutivo y otros órganos constitucionales, así como participar en la delegación y ratificación de altos funcionarios del Estado.

De acuerdo con el artículo 100 de la Constitución,

“Artículo 100.-

Corresponde al Senado, de acuerdo con su reglamento, suspender o no al funcionario acusado o inhabilitarlo para el ejercicio de la función pública hasta por diez años, o destituirlo de su función, sin perjuicio de cualquiera otra responsabilidad.

El acusado tiene derecho, en este trámite, a la defensa por sí mismo y con asistencia de abogado ante la Cámara de Diputados y el Senado.

En caso de resolución acusatoria de contenido penal, el Fiscal de la Nación evalúa, conforme a sus atribuciones, el ejercicio de la acción penal correspondiente ante la Corte Suprema.

La sentencia absolutoria de la Corte Suprema devuelve al acusado sus derechos políticos”.

Es así cómo se otorga al Senado la potestad de suspender o no al funcionario acusado o inhabilitarlo para el ejercicio de la función pública por un período de hasta diez años, o destituirlo de su cargo, sin perjuicio de cualquiera otra responsabilidad.

b) Inversión económica

Respecto a la inversión económica correspondiente al Estado derivada de la creación de las dos Cámaras en el Congreso, la Ley de Reforma Constitucional (Ley N.º 31988) establece en su segunda disposición complementaria final lo siguiente:

“La implementación de las cámaras legislativas se financia con cargo al presupuesto institucional del Congreso de la República, sin que sobrepase el 0,6 % del Presupuesto General de la República”.

De esta manera, la disposición financiera establecida en la Ley busca contener el impacto fiscal que supone la instauración del bicameralismo, pues no sólo se incrementa el número de funcionarios elegidos por voto popular en el Parlamento, sino que también representa una respuesta a la crítica planteada respecto al costo que pudiera generar la implementación de dos cámaras en el Congreso de la República.

c) Vacancia del presidente de la República

La Cámara de Diputados es la responsable de iniciar el trámite de vacancia mediante moción de orden del día, que debe ser firmada por no menos del 30% del número legal de diputados (artículo 193, reglamento de la Cámara de Diputados). El presidente de la Cámara de Diputados cita a sesión dentro del tercer día para que los firmantes la sustenten. La admisión del pedido requiere del voto favorable de al menos 40% de los diputados hábiles (artículo 193 del Reglamento de la Cámara de Diputados).

- La Cámara de Senadores recibe la propuesta de resolución de vacancia junto con la totalidad del expediente.
- Se convoca a un grupo de diputados para sustentar el pedido y se da la oportunidad al presidente de la República de exponer su caso hasta por 60 minutos.

- Culminado el debate, se procede a la votación conforme a los requisitos en el Reglamento de la Cámara de Senadores.

En este sentido, el artículo 194 del Reglamento de la Cámara de Senadores, establece que las reglas para acordar la vacancia presidencial son las siguientes:

Artículo 194.-

- a) “El Senado acuerda la vacancia de la Presidencia de la República por muerte por la mayoría de los senadores.
- b) El acuerdo que declara la vacancia de la Presidencia de la República por la **causal de Incapacidad física requiere una votación favorable de la mitad más uno del número legal de miembros del Senado.**
- c) El acuerdo que declara la vacancia de la Presidencia de la República por la causal de **incapacidad moral requiere una votación calificada no menor de los dos tercios del número legal de miembros del Senado.**
- d) El acuerdo que declara la vacancia de la Presidencia de la República por la causal de **renuncia, requiere de la mayoría de los miembros del Senado.**
- e) El acuerdo que declara la vacancia de la Presidencia de la República por la causal de salir del territorio nacional sin permiso del Congreso o no regresar a él dentro del plazo fijado, requiere la votación favorable de la mitad más uno del número legal de miembros del Senado”.
(Resaltado nuestro)

En este contexto, el procedimiento de vacancia presidencial presenta un panorama claro respecto a la participación de ambas cámaras. Este diseño busca generar un equilibrio entre la necesidad de ejercer un control político efectivo y garantizar la estabilidad gubernamental en la investidura del presidente de la República. Eleva de manera proporcional las causales subjetivas de incapacidad moral, requiriendo de dos tercios, mientras que para las causales fácticas y probadas objetivamente se requieren mayorías menores, las cuales deben ser aprobadas en ambas Cámaras.

d) Nombramiento de altos funcionarios del Estado

En este caso, como se ha sostenido a lo largo de este artículo, es evidente que ambas Cámaras poseen potestades exclusivas, que reflejan algunas diferencias.

La Cámara de Senadores se reserva la capacidad revisora y aprobatoria de las iniciativas legislativas, adicionando también una capacidad modificatoria, tal como se destaca en el artículo 7 del Reglamento de la Cámara de Senadores:

“Artículo 7º. - Función legislativa

La función legislativa comprende la revisión, el debate, la aprobación, la modificación o el rechazo de las propuestas legislativas remitidas por la Cámara de Diputados, de acuerdo con lo establecido en la Constitución Política del Perú, el Reglamento del Congreso de la República y el presente reglamento.

También comprende la presentación, el debate y la aprobación de proposiciones legislativas de competencia exclusiva del Senado y las relativas a las normas del Senado, así como su modificación, interpretación y derogación”. (Resaltado nuestro)

Asimismo esta cámara ostenta la exclusividad en el nombramiento y/o ratificación de altos funcionarios, así como en el control de las normas emitidas por el Poder Ejecutivo. En cambio, la Cámara de Diputados tiene la exclusividad de la iniciativa legislativa y la prerrogativa de control político, fortalecida por su atribución de fiscalizar los actos del Poder Ejecutivo y otros órganos constitucionales.

Cabe destacar que el actual Congreso aprobó el Reglamento del Congreso de la República (153 artículos), el Reglamento de la Cámara de Diputados (197 artículos) y el Reglamento de la Cámara de Senadores (204 artículos) el 23 de octubre de 2025.

4. CONCLUSIONES

- El debate sobre la modificación de la Constitución para restablecer el sistema bicameral en el Perú trasciende a la mera reconfiguración institucional; se presenta como una oportunidad para repensar el funcionamiento integral del Estado. Este análisis es esencial, toda vez que el clima de desconfianza ciudadana y la polarización política han mermado las bases de la democracia en el país.
- Por lo tanto, se concluye que el cambio propuesto busca la construcción de una gobernanza más sólida y representativa, que no solo fortalezca las instituciones presidenciales, sino que también establezca un sistema político que promueva un control entre los poderes del Estado y un correcto funcionamiento de las instituciones estatales.
- En relación con este proceso de reforma constitucional, una de las atribuciones más importantes que hizo el legislador se traduce en otorgar a la Cámara de Diputados la capacidad de interpelar y censurar a los ministros. Asimismo, esta cámara es la encargada de iniciar el procedimiento de vacancia presidencial, cuyo resultado debe ser aprobado y ratificado por la Cámara Alta.
- El análisis de las prerrogativas y funciones otorgadas a cada cámara revela que la estructura bicameral implementada es imperfecta, dado que cada cámara posee elementos propios, exclusivos

y excluyentes, como el derecho a la iniciativa legislativa, otorgada únicamente a los diputados.

- Entre las principales ventajas del retorno a la bicameralidad se destaca que la Cámara de Senadores, o Cámara Alta, posee la atribución de revisión y reflexión, lo que asegura una labor parlamentaria de mayor calidad, además de nombrar a funcionarios públicos relevantes. Otra reforma significativa es la atribución de funciones diferenciadas, que obligará a ambas cámaras a mantener un nivel de interacción y coordinación más elevado.
- En cuanto a la aprobación del presupuesto de la República, tanto la Cámara de Diputados como la Cámara de Senadores participarán, lo cual es importante para el correcto y articulado funcionamiento de ambas cámaras en este nuevo modelo congresal.

5. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Basadre, Jorge. (1983). Historia de la República del Perú. Séptima Edición. Tomo X. Lima: Editorial Universitaria.
- Cevallos, J. (2018). Antecedentes históricos y normativos del bicameralismo en el Perú y legislación comparada. Lima: Departamento de Investigación y Documentación Parlamentaria. [https://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con5_uibd.nsf/D3C04979181C033C0525830B007284A0/\\$FILE/02AntecedentesHist%C3%B3ricosyNormativosdelBicameralismo.pdf](https://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con5_uibd.nsf/D3C04979181C033C0525830B007284A0/$FILE/02AntecedentesHist%C3%B3ricosyNormativosdelBicameralismo.pdf)
- Congreso de la República del Perú. (2024). Ley N.º 31988, Ley de reforma Constitucional que restablece la Bicameralidad en el Congreso de la República del Perú. Publicado el 20 de marzo de 2024. Recuperado de <https://busquedas.elperuano.pe/dispositivo/NL/2272076-2>
- Congreso de la República del Perú. (2025). Reglamento de la Cámara de Diputados. Recuperado de <https://wb2server.congreso.gob.pe/spley-portal-service/archivo/MzM5MTEz/pdf>
- Congreso de la República del Perú. (2025). Reglamento de la Cámara de Senadores. Recuperado de <https://wb2server.congreso.gob.pe/spley-portal-service/archivo/MzM5MDAx/pdf>
- Congreso de la República del Perú. (2025). Reglamento del Congreso de la República. Recuperado de <https://wb2server.congreso.gob.pe/spley-portal-service/archivo/MzM5MDQ2/pdf>
- Eguiguren Praeli, Francisco. (2024). El régimen presidencial parlamentarizado peruano: ¿Qué revisar o cambiar ante la actual crisis política? En: Anuario Peruano de Derecho Constitucional N° 4. Octubre 2024.
- García Belaunde, Domingo. (2008). Evaluación y características del presidencialismo peruano. En Pensamiento Constitucional, Año XIII N° 13, Fondo Editorial de la PUCP. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/pensamientoconstitucional/article/download/1962/1893>

- Palma Encalada, Leny. (2024). Aspectos procesales de la Ley de reforma constitucional que restablece la bicameralidad en el Perú: Crónica de su aprobación. En Gaceta Constitucional. Tomo 202 - Octubre 2024.
- Ramos Nuñez, Carlos. (2018). La letra de la Ley: Historia de las Constituciones del Perú. Editorial del Centro de Estudios Constitucionales del Tribunal Constitucional
- Roel Alva, Luis Andrés & De La Torre Grados, Carlos Rodrigo. (2024). Bicameralidad: Un análisis de la reforma constitucional de nuestro modelo parlamentario instaurado en la Constitución Política de 1993. En Gaceta Constitucional, Tomo 198. Junio 2024.
- Roel Alva, Luis Andrés. (2020). Proyecto de Ley N.º 6281. Por medio de la cual se plantea una Reforma Constitucional que establece la Bicameralidad en el Congreso de la República del Perú. Recuperado de: https://www.leyes.congreso.gob.pe/Documentos/2016_2021/Proyectos_de_Ley_y_de_Resoluciones_Legislativas/PL06281-20200928.pdf
- Tribunal Constitucional. (2023). Sentencia recaída en el Exp. N° 0001-2023-AI/TC, fundamento jurídico 22. Recuperado de: <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2023/00001-2023-AI.pdf>

LA PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES EN LA ERA DE LA INTELIGENCIA ARTIFICIAL

THE PROTECTION OF PERSONAL DATA IN THE ERA OF ARTIFICIAL INTELLIGENCE

Napoleón Cabrejo Ormachea¹

RESUMEN

La inteligencia artificial, en tanto implica obtener masivamente los datos personales, atañe riesgos directos en cuanto para la privacidad y la autodeterminación informativa. En el presente texto se evidencia la capacidad que tienen los algoritmos para perfilar y manipular las conductas de los usuarios sobre todo en los ámbitos laboral y el social.

Asimismo se hace hincapié en la necesidad de implementar marcos normativos, éticos y técnicos que permitan asegurar los denominados derechos ARCO, destacándose también instrumentos nacionales e internacionales en la materia, así como propuestas de carácter preventivo sobre las empresas que usan inteligencia artificial, resaltándose también la importancia del derecho al olvido y la cancelación como garantías esenciales.

¹ Investigador registrado en el Renacyt de Concytec, Doctor en Derecho, magister en Derecho Constitucional, profesor de pregrado y postgrado por la Universidad Nacional Mayor de San Marcos y de diferentes Universidades peruanas (como la Universidad Nacional Federico Villareal y la Universidad San Martín de Porres) desde hace más de una década, autor de cuatro libros con revisión de pares internacional, asesor de tesis de diferentes tesis, autor de artículos de investigación y conferencista. En el ejercicio estatal ha sido asesor del Jurado Nacional de Elecciones por más de 10 años.

Universidad Nacional Mayor de San Marcos (Lima, Perú)

Contacto: ncabrejoo@unmsm.edu.pe <https://orcid.org/0000-0001-5095-4556>

ABSTRACT

Artificial intelligence, insofar as it involves the massive collection of personal data, poses direct risks to privacy and informational self-determination. This text demonstrates the capacity of algorithms to profile and manipulate user behavior, particularly in the workplace and social spheres.

Furthermore, it emphasizes the need to implement regulatory, ethical, and technical frameworks to guarantee rights such as access, rectification, erasure, and objection. It also highlights relevant national and international instruments, as well as preventive measures for companies using artificial intelligence, underscoring the importance of the right to be forgotten and the right to erasure as essential guarantees.

1. INTRODUCCIÓN

Actualmente la inteligencia artificial viene avanzando de manera sumamente vertiginosa y es utilizada en una multiplicidad de ámbitos en tanto que a partir del procesamiento que hace de los datos obtenidos de cada usuario elabora un perfil que le permite desde predecir las preferencias de cada uno de ellos hasta redireccionar las decisiones que pueda tomar e influir directamente en su vida.

Considerando los muchos ámbitos en los que pueden ser utilizados los datos obtenidos por la inteligencia artificial es necesario evaluar todos los riesgos que surgen y que podrían constituir vulneración al derecho a la protección de datos personales.

La referida vulneración puede darse tanto en la difusión y/o tratamiento indebido de los datos personales que los usuarios ocasionan utilizando los programas de inteligencia artificial como en el redireccionamiento de dichos datos, los cuales pueden ser vendidos a entidades que pueden utilizar dicha información ya sea para promover el consumo de sus productos como para influir en sus pensamientos o convicciones.

Gomez (2022) advierte que la mayor parte de la información incluida en el big data son datos personales que pueden ser utilizados masivamente tanto por las empresas privadas como por poderes públicos en el marco de sus actividades. En razón de la masividad de dichos datos se dificulta que sus titulares tengan algún tipo de posibilidad de control, en función de lo cual dichos datos se van difuminando dentro de un universo donde circulan gran cantidad de datos cuya obtención es el objetivo de múltiples entidades.

La tecnología de la IA es una nueva realidad social, que tiene múltiples efectos jurídicos, siendo el tratamiento del almacenamiento de información un aspecto clave para afirmar que existe una garantía al derecho a la protección de datos personales. El acceso sencillo a la IA facilita que personas altamente capacitadas como personas con la mínima noción la usen diariamente, por lo que se genera un riesgo

alto, pues por desconocimiento muchos no van a configurar para que la IA no almacene información e incluso ni siquiera pueden distinguir entre las inteligencias artificiales que tienen esta posibilidad de no almacenar información por decisión del usuario.

En este artículo se analizó la siguiente problemática ¿De qué manera se equilibra óptimamente el tratamiento de los datos personales por parte de la inteligencia artificial con la protección de los mismos? El objetivo es lograr el equilibrio en el tratamiento de los datos personales por parte de la inteligencia artificial y la protección de los mismos.

2. ÁMBITO DE APLICACIÓN DEL DERECHO A LA PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES

Cabrera (2020) precisa que tanto la protección de datos personales como el principio de confidencialidad son de aplicación exigible en todos los procedimientos, ya sea de carácter judicial o administrativo, en línea con el respeto a las garantías consagradas a partir del Derecho Constitucional; el Derecho Procesal Constitucional y fundamentalmente el Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

3. RELACIÓN ENTRE LA INTELIGENCIA ARTIFICIAL Y LOS DATOS PERSONALES

En primer lugar, debe evidenciarse que los datos personales constituyen un insumo esencial para el funcionamiento de la Inteligencia artificial, y al estar involucrada una recopilación masiva de datos personales se coloca en serio riesgo de vulneración el derecho a la protección de datos. Dichas herramientas de inteligencia artificial usualmente emplean los datos personales de los individuos que contratan con ellas, a efectos de generar decisiones automatizadas con la finalidad de incidir en la realidad cotidiana de las personas. Con esa misma información las citadas herramientas pueden inferir y con ello predecir las conductas que adoptarán los usuarios, teniendo también la facultad de utilizar esos datos para influir en el comportamiento de los titulares. (Albornoz, 2021)

En síntesis, la protección de datos personales se relaciona con la inteligencia artificial en tanto que los referidos datos constituyen insumos para el funcionamiento de la segunda. (Albornoz, 2021)

Guaña-Moya & Chipuxi Fajardo (2023) evidencian que la incorporación de la inteligencia artificial trae consigo problemáticas éticas y preocupaciones respecto a la protección de datos personales y la privacidad, en función de lo cual resulta necesario implementar un marco ético sólido para adoptar decisiones relacionadas con la inteligencia artificial, incluidos aspectos como la protección de los derechos fundamentales de las personas y la equidad en el acceso y uso de la mencionada tecnología.

4. APLICABILIDAD DE LA INTELIGENCIA ARTIFICIAL Y PROTECCIÓN DE DATOS EN EL ÁMBITO LABORAL

En primer lugar, cabe señalar que la inteligencia artificial trae consigo de manera casi imperiosa la aplicación del régimen de protección de datos, en tanto que en muchos casos resulta ser el único aplicable ya que la inteligencia artificial implica perfilar y activar decisiones automatizadas que terminan afectando la vida de las personas. Dicha aplicabilidad está sujeta a que los datos recopilados por la inteligencia artificial pertenezcan a personas identificadas, identificables o reidentificables. (Cotrina, 2020)

A raíz de toda la modernización y el avance de la inteligencia artificial, lo que ha generado un escenario de incertidumbres e inseguridades jurídicas en las relaciones de carácter laboral se hace evidente que es necesario implementar normativas y políticas públicas que tengan como eje central a los individuos en sí mismos y de manera general y a las personas trabajadoras en particular. (Hermosilla, 2023)

En ese sentido, la implementación de sistemas de inteligencia artificial y big data deben orientarse al pleno respeto a los derechos constitucionales en concordancia con los avances digitales; a efectos de lo cual debe determinarse de la manera más idónea los límites que podrían exponerse ante el ejercicio legítimo del derecho que tiene el titular de la empresa a desarrollar una gestión eficaz. (Hermosilla, 2023)

Por otro lado, Guaña-Moya & Chipuxi-Fajardo (2023) manifiestan que la inteligencia artificial dentro del ámbito laboral involucra aspectos éticos, sobre todo en lo que se refiere a la protección de los derechos de los trabajadores y una eventual discriminación dentro de los procesos de selección de personal a raíz de los perfiles generados a partir del procesamiento de datos, por lo que deben implementarse salvaguardias éticas y legales para mitigar estos riesgos.



La implementación de los sistemas de inteligencia artificial y big data deben orientarse al pleno respeto a los derechos constitucionales en concordancia con los avances digitales.

5. LIMITACIONES EN LA PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES

Sanchez (2023) sostiene que las entidades encargadas de proteger los datos personales no suelen poseer la infraestructura necesaria para ejercer su labor de manera idónea, cuyo cumplimiento exige promover la cultura de protección de los datos personales tanto respecto a los titulares de derechos como para los responsables de ejercer el tratamiento de dichos datos, debiéndose también fortalecer los mecanismos para denunciar la vulneración de datos personales, así como los recursos para promover los derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición.

6. DERECHO AL OLVIDO Y PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES

Castellanos (2021) precisa que la gran cantidad de datos personales difundidos a partir de las tecnologías derivadas del *big data*, así como de la perenne memoria virtual que tiene el internet ha permitido que surja el derecho al olvido como una respuesta ante la preocupación de los usuarios frente a las múltiples prácticas de almacenamiento, procesamiento y transferencia masiva de información personal. Frente a ese tipo de prácticas se aplican estos derechos a la protección y al olvido cuando los datos sean perjudiciales para el usuario.

7. PROBLEMÁTICA EN TORNO A LA PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES Y LA INTELIGENCIA ARTIFICIAL

Como bien advierte Mendoza (2021), si bien existe un marco normativo que establece límites para tratar datos personales mediante sistemas de inteligencia artificial, es imperativo desarrollar mecanismos específicos que aseguren la supervisión por parte de los estados del derecho a la protección de datos personales. Estos mecanismos deben incluir las acciones de reclamación, de no identificación y de no tratamiento de datos en dichos sistemas.

8. AUTOMATIZACIÓN DE DATOS PERSONALES POR INTELIGENCIA ARTIFICIAL

Mediante la aplicación de algoritmo se pueden recopilar una gran cantidad de datos e imágenes, situación que puede afectar gravemente a los derechos a la vida privada y familiar, así como al derecho a la protección de datos. (Fernández-Aller & Serrano Pérez, 2022)

A partir de dichos algoritmos se pueden elaborar perfiles en línea de los usuarios, en tanto que sus patrones de navegación se registran mediante cookies y tecnologías similares, como la huella digital, agregada a las consultas de búsqueda. Asimismo se procesan patrones de comportamiento a través

de dispositivos inteligentes que recopilan una multiplicidad de datos como localización mediante aplicaciones en los dispositivos móviles, lo que trae consigo desafíos para la privacidad. (Fernández-Aller & Serrano Pérez, 2022)

El riesgo principal en torno al mal uso de la información obtenida a partir de los perfiles elaborados con la automatización de datos es que estos sean empleados para diferentes fines perdiendo su contexto original y su reutilización constituye una vulneración a la autodeterminación informativa de una persona. En la mayoría de los casos los usuarios no tienen conocimiento de esa eventual destinación a un contexto distinto del original, más aun considerando que los resultados obtenidos a través de los algoritmos de búsqueda pueden ser incompletos, inexactos o desfasados, permitiendo extrapolar conclusiones que pueden ser perjudiciales. (Fernández-Aller & Serrano Pérez, 2022)

9. NECESIDAD DE GARANTIZAR LA PROTECCIÓN DE LOS DATOS PERSONALES

Las entidades tecnológicas deben considerar una multiplicidad de figuras dirigidas a efectivizar la protección de datos personales frente al vertiginoso avance de la inteligencia artificial con la finalidad de reducir los riesgos para los derechos y libertades fundamentales de la ciudadanía. (Dominguez, 2021)

Las medidas implementadas en materia de privacidad deben sistematizarse mediante políticas de protección de datos dentro de las organizaciones y evaluarse el impacto en las actividades que desarrollan dichas entidades. Esto resulta imperativo para identificar los requisitos que deben guiar el establecimiento de medidas de privacidad desde el diseño, así como dentro de los procesos de selección e implementación de las diferentes soluciones de inteligencia artificial. (Dominguez, 2021)

Sanchez (2024) destaca la necesidad de regular la inteligencia artificial, con la finalidad de obtener el máximo beneficio de los aspectos positivos que tiene dicha tecnología. A partir de dicha regulación se pueden implementar mecanismos de control y protección de los datos personales, así como los recursos legales que se podrán interponer en caso de que estos sean usados indebidamente.

10. INSTRUMENTOS NACIONALES E INTERNACIONALES SOBRE PROTECCION DE DATOS PERSONALES

10.1. LEY N° 29733 – LEY DE PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES

Mediante esta normativa se busca asegurar la protección del derecho a la protección de los datos personales. Particular referencia cabe hacer a las directrices relacionadas con el tratamiento de dichos datos personales.

Al respecto, en su artículo 13 se establecen una serie de alcances sobre el mencionado tratamiento de los datos, el cual debe garantizar el respeto de los derechos de sus titulares. Dicho tratamiento únicamente puede realizarse con consentimiento previo, informado, expreso e inequívoco del titular, el cual puede ser revocado en cualquier momento.

En el artículo 16 se establece que los encargados de los bancos de datos deben adoptar medidas de carácter técnico, organizativo y legal que garanticen la seguridad de los datos personales y eviten su alteración, pérdida, y que sean tratados o se accedan a los mismos sin autorización.

10.2 MANUAL DE PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES

Este instrumento elaborado por la Adjuntía en asuntos constitucionales reafirma los principios que deben regir la protección de datos personales: legalidad, consentimiento, finalidad, proporcionalidad, calidad, disposición de recursos, nivel de protección adecuado y seguridad.

En este instrumento también se conceptualiza la figura del tratamiento de datos personales, la cual es definida como cualquier operación o proceso, automatizado o manual realizado sobre dicha información, que puede incluir – pero no limitarse a – la recopilación, grabación, registro, almacenamiento, conservación, uso, consulta, transferencia, modificación, supresión, bloqueo, entre otras acciones sobre los datos.

10.3. PRINCIPIOS ACTUALIZADOS SOBRE LA PRIVACIDAD Y PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES

La Asamblea General de las Naciones Unidas mediante su resolución AG/RES 2974, aprobada en la segunda sesión plenaria, estableció los “Principios actualizados sobre la privacidad y la protección de datos personales”, instrumento mediante el cual desarrolla una serie de directrices que deben guiar el tratamiento, la recopilación y la protección de los datos personales.

Cabe destacar el principio 8 mediante el cual se aseguran los derechos de acceso, rectificación, cancelación, oposición y portabilidad.

En lo que respecta al derecho a la cancelación, se precisa la necesidad de que los estados incluyan en sus legislaciones la existencia de este derecho, así como los requerimientos, plazos, términos y condiciones de su ejercicio, además de las causales en que este será improcedente.

10.4. RECOMENDACIONES GENERALES PARA EL TRATAMIENTO DE DATOS EN LA INTELIGENCIA ARTIFICIAL

Este instrumento elaborado por la Red Iberoamericana de Protección de Datos pretende brindar recomendaciones dirigidas a entidades y/o personas que desarrollan productos de inteligencia artificial,

con la finalidad de que estas incluyan desde el diseño de esos productos las exigencias derivadas de la protección de datos personales.

Entre las recomendaciones más relevantes cabe mencionar la que se refiere a realizar estudios de impacto de privacidad, en tanto que existe la obligatoriedad de implementarla antes de llevar a cabo cualquier tipo de tratamiento de datos personales que impliquen una alta probabilidad de afectación del derecho a la protección de los datos personales.

Los criterios de evaluación deben incluir una descripción detallada de la forma en que se tratarán los datos personales en el marco del desarrollo de la inteligencia artificial, así como una evaluación de los riesgos particulares que dicho tratamiento involucra para los derechos y libertades de los titulares de los datos personales. Finalmente, la evaluación debe incluir las medidas que se adoptarían para hacer frente a los riesgos, así como las garantías y medidas de seguridad que garantizarían los derechos de los titulares.

Este documento resulta importante en tanto que es uno de los pocos que hace referencia al tratamiento y protección de datos personales en el contexto específico del uso de la inteligencia artificial.

10. PROPUESTA DE PONDERACION ENTRE LA PROTECCION DE DATOS PERSONALES Y SU TRATAMIENTO MEDIANTE IA

Es innegable el avance de la inteligencia artificial, así como las implicancias de esta en la protección de datos, sobre todo a raíz de la automatización de los perfiles que se elaboran de cada usuario, en tanto que – como se ha evidenciado a lo largo de este artículo – al ser una gran cantidad de datos la que se maneja es sumamente difícil ejercer control sobre el uso que se le da a cada uno de esos datos.

Lo más idóneo es ejercer un mejor control sobre las empresas que trabajan con herramientas de inteligencia artificial y que tratan datos personales, de manera que se verifique que estos cuenten con políticas serias de protección de datos personales desde el aspecto preventivo hasta verificar que cuenten con políticas relativas al consentimiento del tratamiento de datos personales, de manera que los usuarios siempre tengan conocimiento de la forma en que se usan sus datos personales.

11. PARTICULAR RELEVANCIA DEL DERECHO A LA CANCELACION EN EL MARCO DE LA PROTECCION DE DATOS PERSONALES

Un derecho importante es el derecho al olvido, estrechamente vinculado con el derecho a la cancelación que en pocas palabras involucra que se eliminen datos personales. Este aspecto se vincula ampliamente con la problemática evaluada puesto que considerando la gran cantidad de datos que obtiene la inteligencia artificial es necesario tener la posibilidad de que parte de ellos sean eliminados si así lo desea el usuario.

12. CONCLUSIONES

- La protección de datos personales constituye un derecho transversal cuya protección debe ser reforzada en todos los ámbitos donde se utiliza inteligencia artificial, desde el consumo digital hasta las mismas relaciones laborales.
- La legislación actual sobre la protección de datos personales no permite hacer frente a las problemáticas actuales puesto que, si bien existen leyes y principios internacionales, deben implementarse mecanismos idóneos para que el estado supervise a las empresas que trabajan con datos personales para que se pueda garantizar el cumplimiento de las obligaciones derivadas de la referida protección.
- El derecho al olvido y a la cancelación se erigen como herramientas estratégicas que deben ser aseguradas en tanto que les permiten a los usuarios recuperar control sobre su información en un entorno de seria sobreexposición digital.
- Resulta esencial la cooperación internacional considerando que la inteligencia artificial es una tecnología global, la cual exige llevar a cabo prácticas dirigidas a proteger a los ciudadanos frente a riesgos transfronterizos.

12. BIBLIOGRAFÍA

- Albornoz, María Mercedes. (2021). El titular de datos personales, parte débil en tiempos de auge de la Inteligencia Artificial. ¿Cómo fortalecer su posición? *Revista IUS*, 15(48), 209-242. <https://doi.org/10.35487/rius.v15i48.2021.715>
- Cabrera, R. F. (2020). E-justicia, una oportunidad para la inteligencia artificial y protección de datos. *Anuario de Derecho Procesal, Maestría en Derecho Procesal, Universidad Nacional de La Rioja*, 1.
- Castellanos, J. (2021). La gestión de la información en el paradigma algorítmico: inteligencia artificial y protección de datos. *Métodos De información*, 11(21), 42–58. <https://doi.org/10.5557/IIMEI11-N21-042058>
- Dominguez, J. (2021). Inteligencia Artificial, derecho administrativo y protección de datos personales. Entre la dignidad de la persona y la eficacia administrativa. *Ius et Scientia*, 7(1), 304-326. <https://revistascientificas.us.es/index.php/ies/article/view/16146/15168>
- Fernández-Aller, C., & Serrano Pérez, M. (2022). ¿Es posible una Inteligencia artificial respetuosa con la protección de datos? <https://rua.ua.es/server/api/core/bitstreams/bc5805be-81a7-4008-982b-d01a91a3ead9/content>

- Gomez, L. (2022). Inteligencia artificial y derechos fundamentales. In *Inteligencia artificial y Filosofía del Derecho* (pp. 91-114). Laborum. <https://idus.us.es/server/api/core/bitstreams/b0594561-9977-4e68-9c22-fdae72b81cfa/content>
- Guaña-Moya, J. & Chipuxi-Fajardo, L. (2023). Impacto de la inteligencia artificial en la ética y la privacidad de los datos. *RECIAMUC*, 7(1), 923-930. [https://doi.org/10.26820/reciamuc/7.\(1\).enero.2023.923-930](https://doi.org/10.26820/reciamuc/7.(1).enero.2023.923-930)
- Hermosilla, O. M. (2023). Inteligencia artificial, Bigdata y Derecho a la protección de datos de las personas trabajadoras. *Revista de Estudios Jurídico Laborales y de Seguridad Social (REJLSS)*, (6), 89-117.
- Hueso, L. (2020). Inteligencia artificial, big data y aplicaciones contra la COVID-19: privacidad y protección de datos. *IDP: revista de Internet, derecho y política= revista d'Internet, dret i política*, (31), 6. <http://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=7633148>
- Mendoza, O. (2021). El derecho de protección de datos personales en los sistemas de inteligencia artificial. *Revista IUS*, 15(48), 179-207. <https://doi.org/10.35487/rius.v15i48.2021.743>
- Sánchez Díaz, M. (2024). Inteligencia artificial generativa y los retos en la protección de los datos personales. *Estudios en derecho a la información*, (18), 179-205. <https://doi.org/10.22201/ijj.25940082e.2024.18.18852>

EL DERECHO PENAL COMO MEDIO DE CONTROL SOCIAL CONTRA LA CORRUPCIÓN

CRIMINAL LAW AS A MEANS OF SOCIAL CONTROL AGAINST CORRUPTION

Alejandro Arturo Rebaza Martell¹

RESUMEN

El Derecho Penal es el único instrumento formal para la lucha contra la corrupción, por eso debe actualizarse permanentemente para hacer cada vez más eficaz la política criminal del estado peruano.

En la década anterior y en nuestros días, el Perú afronta un problema crucial que es la delincuencia o criminalidad (conjunto de todas las acciones u omisiones punibles) en general, y la corrupción en el ámbito de la administración pública, es decir en todas las entidades del Estado.

La política criminal entendida como el conjunto organizado de medidas y respuestas que el Estado decide aplicar para hacer frente a la criminalidad, al delito y a las conductas desviadas que causan perjuicio social, también está comprometida, dentro de esta realidad delincencial, a eliminar o por lo menos reducir drásticamente la corrupción, vale decir a luchar contra todo comportamiento que distorsiona la gestión pública.

La corrupción que perjudica directamente a los intereses del Estado, retarda o imposibilita el desarrollo integral y sostenido del país, produce sus efectos nocivos cuando el funcionario o

¹ Maestro en Derecho Penal y Ciencias Criminológicas en la Universidad Nacional de Trujillo. Maestro en Derecho Constitucional, Doctor en Derecho por la UPAO. Congresista de la República, docente auxiliar de la UPAO.

servidor público, aprovecha el cargo para obtener beneficios particulares para sí o para otros, incurre en delitos que lesionan la correcta administración pública llegando a niveles muy alarmantes tanto por la jerarquía de los autores que están en las más alta esferas del gobierno, como por los caudales que esquilman del erario nacional.

Ante esta dramática realidad se plantea que el Derecho Penal como ciencia jurídica destinada a crear una política criminal efectiva, bien diseñada, fuertemente estructurada y con firmeza, aplique desde el Estado las medidas contra la corrupción hasta erradicarlas del sector público y privado.

PALABRAS CLAVE: Derecho Penal, política criminal, funcionario público, corrupción.

ABSTRACT

Criminal Law is the only formal instrument for combating corruption; therefore, it must be continuously updated in order to make the Peruvian State's criminal policy increasingly effective.

In the previous decade and in our days, Peru faces a crucial problem that is delinquency or criminality (a set of all punishable actions or omissions) in general, and corruption in the field of public administration, that is, in all State entities.

Criminal policy understood as the organized set of measures and responses that the State decides to apply to deal with criminality, crime and deviant behaviors that cause social harm, is also committed, within this criminal reality, to eliminate or therefore less drastically reduce corruption, that is to say to fight against all behavior that distorts public management.

Corruption that directly harms the interests of the State, delays or prevents the integral and sustained development of the country, produces its harmful effects when the official or public servant, takes advantage of the position to obtain particular benefits for himself or others, incurs crimes that They damage the correct public administration, reaching very alarming levels, both due to the hierarchy of the perpetrators who are in the highest spheres of the government, and because of the funds that they drain from the national treasury.

Faced with this dramatic reality, it is proposed that effective criminal policy, well designed, strongly structured and firmly, apply anti-corruption measures from the State until they are eradicated from the public and private sectors.

KEYWORDS: Criminal Law, Criminal policy, civil servant, corruption.



El Perú afronta un problema crucial que es la delincuencia o criminalidad en general y la corrupción en el ámbito de la administración pública, es decir en todas las entidades del Estado.

1. INTRODUCCIÓN

La inseguridad ciudadana en nuestro país, el Perú, es un problema grave, complejo y crónico. El temor al delito ha invadido a toda la ciudadanía. Haciendo un análisis estadístico en una serie histórica, se comprueba su incremento permanente, lesiona todos los bienes jurídicos más importantes para la paz social, haciéndose cada vez más frecuente los atentados contra la vida, tan solo por apropiarse de un celular o una mochila. Los delitos que atentan contra la correcta administración pública no se excluyen de este grave problema, y por tanto constituyen parte fundamental del problema de la criminalidad en el país.

La política criminal- entendida como una política pública, al igual que la política que diseña el gobierno y el Estado en materia económica, de salud, de educación, de empleo, etc.- debe aplicarse con carácter permanente y en forma programada con estrategias bien establecidas para posibilitar o estimular la acción efectiva de la violencia estatal organizada. De este modo la política criminal logrará de la manera más eficaz la prevención especial, la prevención general de los delitos de corrupción, manteniendo un esfuerzo constante para reducir los delitos y erradicar la corrupción.

Por estas razones en el presente artículo se demuestra la efectividad del Derecho Penal y de la política criminal en la lucha contra la corrupción.

2. CONSIDERACIONES PREVIAS

Según el barómetro de las Américas la criminalidad ha traspasado los límites formales del control social llegando en muchos casos a desbordarse, especialmente en Lima y en las más grandes ciudades del país. Según cifras del observatorio del Ministerio Público cada 5 minutos se comete un delito con sus nocivas consecuencias, el 82% de personas se sienten inseguras en las calles. El Perú lidera la mayor tasa de victimización superando a Chile Ecuador y Argentina.

En esta gran variedad delictiva nos preocupa la corrupción perpetrada por medio de los delitos contra la administración pública que, según Patricia Zarate, investigadora principal del Instituto de Estudios Peruanos IEP, es considerada (la corrupción) como el principal problema del Perú. Al respecto se refiere que hubo una especie de punto de quiebre a partir del escándalo y difusión de los audios vinculados al caso “cuellos blancos”.

La corrupción ha proliferado, se ha extendido y llega a niveles muy perjudiciales en todos los actos y procedimientos que implican el manejo de recursos del Estado. Se hace más evidente y grave especialmente en la compra de bienes para el Estado, la contratación de servicios, la contratación de obras públicas, los contratos de suministros, concesiones del Estado y otros procesos o procedimientos con fondos del sector público.

El “diezmo” es una coima establecida que consiste en el pago del 10% del presupuesto de apertura de una obra pública al funcionario de mayor nivel que influye en el otorgamiento de la buena pro, el contratista corruptor, recibida la obra de 3, 4, 5, 10 millones de soles pactando que cada cierto tiempo se debe aprobar presupuestos adicionales muy cuantiosos llegando a duplicar y hasta triplicar el presupuesto inicial con un presupuesto modificado cuyos montos ilícitos van a enriquecer indebidamente a los funcionarios y a los empresarios coludidos. Las municipalidades distritales o provinciales, gobiernos regionales ministerios y demás unidades ejecutoras son los escenarios propicios para esta modalidad que viene defraudando al Estado en grandes cantidades del tesoro público, poniendo en peligro el bienestar y desarrollo del país. Lo más grave, aparte de los cuantiosos daños que provocan es que se produce la confirmación de una cultura de convivencia con la inmoralidad que contamina la mentalidad de niños, jóvenes y adultos convirtiéndose en un mal crónico.

La corrupción ha penetrado en todos los espacios del sector público: funcionarios, servidores, autoridades, gobernantes, políticos y también militares de todos los grados que aprovechan el cargo, toman su tajada de las arcas del Estado al que se jactan servir y representar o del bolsillo del sujeto interesado que propicia pagos, dádivas o beneficios indebidos a favor del corrupto.

En Lima, sede de todos los poderes, organismos y actividades más importantes del país, sus distritos judiciales reflejan fehacientemente el incremento acelerado de la corrupción y de la delincuencia común durante los 4 últimos gobiernos se ha constituido en el problema social más grave contra la convivencia

social pacífica y la seguridad ciudadana. Tanto en el sector público como en las calles, viviendas, centros laborales y todo emprendimiento, se han convertido en el centro de operaciones para las bandas criminales, delincuentes de lavado de activos, minería ilegal impulsados por los autores materiales, así como por los grupos de poder político, económico, élites y redes de corrupción que cada día hacen saqueos cuantiosos con círculos delictivos dentro y fuera del Perú.

Finalmente, frente a una situación crítica y de mucha gravedad para la gestión pública, delineamos 2 componentes orientadores para combatir la corrupción.

PROBLEMA. – Se plantea la siguiente interrogante: ¿Cómo debe modificarse y actualizarse el Derecho Penal en la parte sustantiva, en la parte procesal y también en la ejecución de sentencias, para eliminar, erradicar o reducir drásticamente la delincuencia y corrupción en el país?

HIPÓTESIS. – En base a las experiencias de otros países y a los estudios de criminología, criminalística e investigación criminal elaboramos la siguiente respuesta: El Derecho Penal en toda su extensión debe aplicarse con el rigor que amerita la gravedad de la delincuencia organizada, elaborando y ejecutando planes estratégicos de corto, mediano y largo plazo que contribuirán de manera efectiva a erradicar la delincuencia y corrupción en el Perú.

3. MARCO TEÓRICO

DERECHO PENAL

Es la rama del Derecho Público que tiene como finalidad entender y aplicar con rigor científico la teoría del delito, las teorías de la pena, las consecuencias primarias y secundarias de la conducta delictiva, los actos procesales que incluyen la investigación, la inteligencia operativa, el juzgamiento integral, la sentencia efectiva y la ejecución de la sanción penal bajo los principios de legalidad, proporcionalidad y razonabilidad.

LA CORRUPCIÓN

El término corrupción desde una perspectiva semántica proviene del latín “rumpere”, que significa romper, dividir, quebrar, violar, anular, que, a su vez, deriva de “corrumpere” que significa alteración, desunión, descomposición, entonces “corrumpere” debería significar “romper con”, romper en unión, pero en realidad quiere decir “echar a perder, pudrir”.

Por lo tanto, la expresión corromper siempre reconoce la presencia de 2 partícipes en el acto, el corruptor y el corrupto, es decir la fuerza que corrompe y aquella persona sobre la cual recae y que, en definitiva, es lo que se echa a perder lo que se pudre.

Corrupción significa “soborno, cohecho. Destrucción de los sentimientos morales superiores, perversión, degeneración, vicio” (Cabanellas 2006, Tomo IIC) “La corrupción es el mal uso del poder político burocrático por parte de camarillas de funcionarios coludidos con mezquinos intereses privados para obtener ventajas económicas contrarias a las metas de desarrollo social, mediante la malversación o desvío de recursos públicos y la distorsión de las políticas e instituciones” (Quiroz 2013).

“...se define la corrupción como el abuso del poder público para la obtención de un beneficio privado” (Zegarra 1999).

La corrupción no solo socava las bases de la sociedad misma, sino que además vulnera la legitimidad de las instituciones públicas y es responsable en gran medida de los males que aquejan a muchos países del orbe, como la pobreza, el hambre, la falta de empleo, la falta de educación y atención de la salud. La corrupción, recalamos es un obstáculo para el crecimiento económico ordenado y para el desarrollo integral, perjudicando a los más pobres, pues son ellos los que se someten a la extorsión de los servidores públicos y a quienes afecta directamente la escasez de recursos para desarrollar la infraestructura y programas de bienestar, especialmente en educación, salud y vivienda.

La corrupción en el Perú según la Contraloría General de la República ha generado la pérdida de 23 mil millones de soles al tesoro público, privando al país y en especial a los más pobres de cuantiosas obras en salud, educación, agricultura, turismo y otros sectores.

POLITICA CRIMINAL

- **Definiciones.** – “Es el conjunto de respuestas que un Estado estima necesario adoptar para hacer frente e a las conductas consideradas reprochables o causantes de perjuicio social con el fin de garantizar la protección de los intereses esenciales del Estado y de los derechos de los residentes en el territorio bajo su jurisdicción. Dicho conjunto de respuestas puede ser de la más variada índole: social, jurídica, económica, cultural, policial, administrativa. Es una especie de las políticas públicas que tiene como objeto aquellos comportamientos criminalizados frente a los cuales puede proponer un amplio catálogo de medidas y objetivos comprendidos en consideraciones éticas sobre la justicia y el reproche, y, otras referidas y orientadas a la convivencia, la pertinencia y la legitimidad. La política criminal debe ser entendida como lineamientos y normas de carácter prescriptivo, cuyos fines varían en razón de distintas consideraciones sociales” (Corte Constitucional de Colombia – Sentencia 646-2001).
- **La política criminal y el control social.** – Podemos decir que las normas sociales que históricamente han regido el orden social no han sido suficientes para posibilitar una convivencia pacífica en el seno de la comunidad. Ante esta situación las normas jurídicas con su obligatoriedad vienen a implementar a las referidas normas sociales, estableciendo un orden jurídico que propicia la paz pública. Dentro del mismo se destaca el ordenamiento jurídico penal, el cual se distingue por su

especial coactividad la que se expresa en las penas o medidas de seguridad, como consecuencias necesarias ante la comisión del delito.

De esta manera aparece el control social jurídico penal formalizado a través de normas de ineludible cumplimiento. El derecho penal por la gran lesividad que comporta al poder privar al hombre de sus bienes más preciados, debe estar guiado, entre otros principios por el de mínima intervención. En consecuencia, con ello esta rama del Derecho solo debe intervenir en los supuestos de ataques graves que afecten a intereses sociales considerados fundamentales para el desarrollo de la vida colectiva.

Ello le confiere su carácter de última ratio, pues únicamente cuando no existan otros medios diferentes para resolver el conflicto creado es que se acudirá a esta forma de control. No puede prescindirse entonces del Derecho Penal y consecuentemente de la política criminal como instrumentos de control social formal que posibilitan la convivencia humana a través de la prevención y represión de los actos que agreden los fundamentales bienes jurídicos del hombre y las naciones. La política criminal debe establecer la intervención del sistema penal principalmente en la prevención general, en la represión y prevención especial del delito.

- **Principios de la política criminal.** – Podemos resumir los siguientes:
 - **Principios de legitimidad.** – Sustentado en la facultad del Estado para planificar, actuar y adoptar las medidas necesarias para combatir la criminalidad. Dicha facultad radica en la soberanía estatal, la forma de gobierno, el bien colectivo y las bases constitucionales que proveen validez a los actos de autoridad orientados a prevenir y reprimir las conductas delictivas. Se reafirman los valores, la acción penal o IUS PUNIENDI como atribuciones inalienables del Estado de Derecho.
 - **Principio de mínima intervención.** – El Derecho Penal es la última ratio, es decir solo cuando los demás instrumentos de control social se ven limitados para resolver los conflictos, interviene la justicia penal por ser un medio sancionador y por la relevancia de los bienes jurídicos que tutela, es decir debe ser la última ley aplicable por su naturaleza coercitiva.
 - **Principio de acto o de conducta.** – Se refiere a la necesaria relación delito – conducta: Los delitos o faltas exclusivamente como acciones (un hacer) u omisiones (dejar de hacer lo debido) son sancionadas por la norma, por ello el Derecho Penal es de acto y no de autor. Se castiga lo que se hace o deja de hacerse ante una norma productiva o una norma preceptiva, pero de ninguna manera por lo que es el sujeto activo.
 - **Principio de tipicidad.** – Se relaciona con el principio de legalidad según el cual el tipo penal contenido en la norma jurídica debe tener como respuesta o hipótesis las conductas punibles. Para sancionar debe existir un encaje preciso entre los elementos descritos como típicos y la conducta denunciada que debe subsumirse en dicha descripción.

- **Principio de culpabilidad.** – Este principio corrobora la condición jurídica de la pena que no debe estar por encima de la responsabilidad del hecho. Es un principio de proporcionalidad entre la conducta delictiva y la gravedad del daño causado.
- **Principio de presunción de inocencia.** – Una eficiente política criminal debe garantizar desde los fundamentos de la Constitución Política una correcta relación entre antijuricidad y responsabilidad, entre una conducta atípica antijurídica y la existencia o no de culpabilidad o responsabilidad. Por ello el Estado debe proteger el derecho de toda persona a ser considerada inocente hasta que no se haya declarado judicialmente su responsabilidad.

La política criminal debe procurar un ordenamiento penal equilibrado, que no produzca excesos ni defectos, que den lugar a las lesiones o protestas de parte del autor o de las víctimas.

- **Principio de prevención.** – La política criminal debe buscar por encima de todo la prevención general y la prevención especial del delito como la forma necesaria de proteger a la persona y a la sociedad, pero el orden social exige también la función retributiva contra el causante de daños, peligros y perjuicios a los bienes jurídicos protegidos.

De esta manera se logra disuadir la voluntad delictiva de los individuos que integran la sociedad.

La política criminal adopta principios y otros elementos del derecho penal, por ser este uno de los subsistemas más importantes en el desarrollo y aplicación de la misma.

- **Modelos de la política criminal**

Binder afirma que “La organización que la política criminal hace de las diferentes respuestas del cuerpo social al fenómeno del delito, ha ido adoptando diferentes modelos a lo largo de la historia, según la importancia que les ha concedido a los conceptos de libertad, de igualdad y de autoridad” (Binder 1997).

- **Modelo autoritario.** – Se caracteriza porque subordina plenamente los principios de libertad y de igualdad al principio de autoridad, por lo tanto, el alcance de la política criminal no tiene límites. Una política criminal que no establece sus propios límites es necesariamente autoritaria. Algunos países de Latinoamérica están marchando con modelos autoritarios nacidos dentro de los tiempos de dictaduras tales como Cuba, Nicaragua, Venezuela y otros.

Un claro modelo de política criminal autoritaria ha sido el fascismo tanto en su versión italiana como alemana, donde era la manifestación de un Estado todopoderoso que no tenía límite alguno a su esfera de influencia. Son similares los modelos integristas como algunos del mundo musulmán donde la política criminal aplicada no es ya un poder estatal sino un poder religioso, igualmente o más ilimitado aún.

- **Modelo liberal.** – Se basa en la idea de que todo ejercicio de este tipo de política tiene necesariamente límites absolutos. Estos límites son decisiones por imposibilidad.

A veces una política no llega a realizarse plenamente debido a la resistencia de los ciudadanos. Entre otros, en el artículo 200 del código penal vigente se tipifican 2 modalidades de extorsión a las autoridades, una es la toma de locales, vías de comunicación que con violencia y amenaza obstaculiza los servicios públicos; la otra es la huelga donde intervienen funcionarios con cargo de confianza o poder de decisión. Estos ilícitos son frecuentes y sin embargo no se aplica la ley penal. La política criminal liberal se caracteriza por tomar decisiones de autolimitación basadas en principios de legalidad y certidumbre, es decir en la idea de que en el ejercicio de la política criminal debe ser racional y limitado. Le da preeminencia a la libertad.

- **Modelo igualitario.** – Se preocupa particularmente por el hecho de que, a veces, la justicia funciona para algunos individuos de la sociedad y no para todos. Su objetivo primordial es establecer un sistema de igualdad donde la política criminal conceda un trato similar a todos los ciudadanos que se encuentran en idénticas condiciones.

“Estos 3 modelos descritos no son sino modelos paradigmas que sirven para comprender mejor el complejo fenómeno de la política criminal y que en modo alguno se dan puros en la realidad social”. (Binder 1997).

4. CARACTERÍSTICAS DEL SISTEMA PENAL PARA LA LUCHA CONTRA LA CORRUPCIÓN

Debe reunir los siguientes requisitos:

- **Visión clara:** Siguiendo las teorías del Derecho Penal debe considerarse el enfoque dialéctico, según el cual: “El delito daña o lesiona al Derecho y a la sociedad, la pena sanciona el delito y repara el daño causado, el Derecho Penal restituye la integridad jurídica del Derecho como instrumento de paz social”.
- **Prevención general y especial:** La pena debe ser tanto retributiva como relativa, es decir por un lado sanciona al autor del delito para que no vuelva a reincidir, buscando la prevención especial. El Derecho Penal establece para toda la nación las consecuencias del delito con la finalidad de eliminar o reducir drásticamente la intención criminal, logrando con ello la prevención general que desalienta coercitivamente la ideación del acto punitivo.
- **Diseño y aplicación de una política criminal efectiva:** Debe garantizar el conocimiento profundo de la criminología, su punto de partida debe ser el mundo real, su fundamento esencial es la libertad y las medidas limitativas de derechos fundamentales deben constituir la excepción.

- **Dimensiones de la política criminal:** La política criminal para la lucha contra la corrupción debe ser integral, es decir un conjunto amplio, complejo y diversificado de medidas, de acciones desarrolladas bajo la dirección del Estado y con amplia participación comunitaria tendente a erradicar, reducir, atenuar o limitar los actos de corrupción y fraude; promoviendo el ascenso social de la población y el desarrollo multisectorial del país. Debe abarcar las siguientes dimensiones:
 - a) **Social.** – Los trabajadores, los sindicatos, los usuarios y los interesados en la inversión o gasto público deben denunciar el primer indicio de corrupción. Se promueven consejos de vigilancia o comités de control. Se debe reforzar el control interno.
 - b) **Jurídica.** – Se impulsa un conjunto de cambios o modificaciones de las normas penales sobrepenalizando, ampliando o precisando sus alcances contra los delitos de corrupción.
 - c) **Económica.** – Se crean incentivos para estimular la colaboración de personas que tienen información importante o denuncias sobre actos de corrupción.
 - d) **Administrativa.** – Se fortalece el control interno, cada servidor o funcionario con cargo de jefatura debe cumplir un plan anual de control en su área, ejecutando acciones de fiscalización y verificación programadas e inopinadas, realizando exámenes especiales, inspecciones generales, supervisión especializada, auditorías y otras acciones de control plasmadas en informes que contienen los resultados y medidas correctivas inmediatas.
 - e) **Tecnológica.** – La política criminal debe aplicar los medios tecnológicos más avanzados de control, registros, contabilidad, movimientos financieros, pagos, ingresos y egresos de la gestión pública; debe procurarse un control digital de todos los procedimientos administrativos con relevancia económica.

5. CONCLUSIONES

- El Derecho Penal es el medio formal y técnico más efectivo para erradicar la corrupción en el Estado peruano.
- El Derecho Penal es un medio eficaz de control social con principios que la revisten de legitimidad para la necesaria intervención estatal dentro de los parámetros y bases del sistema penal.
- El Derecho Penal con capacidad para combatir y erradicar la corrupción debe ceñirse a los modelos tanto liberal como igualitario, debe partir del conocimiento profundo de la realidad, debe actuar directamente contra las conductas punibles que afectan el correcto funcionamiento de la administración pública y debe programar objetivos claros de prevención general y especial de los actos reñidos con la ley penal.

- El Derecho Penal debe ser integral, abarcar todos los ámbitos para instrumentalizar sus operaciones, planes y proyectos con el apoyo social, jurídico, administrativo, tecnológico y económico que le permita vencer y erradicar la corrupción a corto y mediano plazo.
- La formulación participativa de la política criminal del Estado y del gobierno en funciones debe tener como ente rector al Ministerio de Justicia y Derechos Humanos a través de la dirección general de política criminal y penitenciaria. Una vez aprobada debe ser incorporada al Acuerdo Nacional y ejecutada con la contribución de todos los actores sociales.
- La política criminal es un conjunto de respuestas organizadas por el Estado para hacer frente a los comportamientos que causan perjuicio social, vale decir es una política pública del Estado y del gobierno al igual que las políticas sectoriales. No es una ciencia.
- La delincuencia y la corrupción constituyen una lacra social muy enraizada que deben combatirse de manera permanente y sostenible hasta lograr su eliminación.



Bosque cerca de Oele. Mondrian 1908-1910. Óleo sobre lienzo.

**ANÁLISIS DE LOS VACÍOS PROCESALES DE LA LEY 32330
PRISIÓN PREVENTIVA PARA
ADOLESCENTES DE 16 A 18 AÑOS**

*ANALYSIS OF THE PROCEDURAL GAPS IN LAW 32330
PREVENTIVE DETENTION FOR
ADOLESCENTS AGED 16 TO 18 YEARS*

Martín Rebaza Carrasco¹



Es necesaria una reforma procesal que incorpore criterios diferenciados, garantizando el principio de especialidad y ultima ratio en la justicia penal adolescente.

¹ Docente ordinario de la Universidad Privada Antenor Orrego, Fiscal Adjunto Superior de la Quinta Fiscalía Superior Penal de La Libertad, Magister en Derecho con mención en Derecho Penal por la Universidad Privada Antenor Orrego, Egresado del programa de Doctorado en Derecho Penal por la Universidad Privada del Norte.

RESUMEN

El objetivo de esta investigación es analizar los vacíos procesales generados por la Ley 32330 en la aplicación de la prisión preventiva a adolescentes de 16 a 18 años en el Perú. La relevancia del estudio radica en la identificación de una incongruencia normativa que vulnera el interés superior del adolescente al aplicar criterios de la prisión preventiva diseñados para personas mayores de edad. Mediante una metodología cualitativa de diseño dogmático-jurídico se analizó la normativa penal sustantiva y procesal, jurisprudencia y estándares internacionales. Los resultados demuestran que la ausencia de modificación del Código Procesal Penal genera la aplicación automática de presupuestos incompatibles con la condición de adolescente. Se concluye que es necesaria una reforma procesal que incorpore criterios diferenciados, garantizando el principio de especialidad y *ultima ratio* en la justicia penal adolescente.

Palabras clave: prisión preventiva, adolescentes, Ley 32330, proceso penal, vacíos procesales

ABSTRACT

The objective of this research is to analyze the procedural gaps generated by Law 32330 in the application of pretrial detention to adolescents aged 16 to 18 in Peru. The relevance of the study lies in identifying a regulatory inconsistency that violates the best interests of the adolescent by applying pretrial detention criteria designed for adults. Using a qualitative methodology with a legal-dogmatic design, substantive and procedural criminal regulations, constitutional jurisprudence, and international standards were analyzed. The results demonstrate that the lack of modification of the Code of Criminal Procedure generates the automatic application of requirements incompatible with the adolescent condition. It is concluded that a procedural reform is necessary to incorporate differentiated criteria, guaranteeing the principle of specialty and *ultima ratio* in adolescent criminal justice.

Keywords: pretrial detention, adolescents, Law 32330, criminal procedure, procedural gaps

1. INTRODUCCIÓN

La implementación de la Ley 32330 del 10 de mayo de 2025 modificó el artículo 20 del Código Penal peruano, estableciendo la imputabilidad penal para adolescentes de 16 a 18 años que cometan delitos graves. Sin embargo, esta reforma sustantiva no fue acompañada de las modificaciones correspondientes en el Código Procesal Penal, generando un vacío normativo en la regulación de la prisión preventiva para este grupo etario. Esta omisión legislativa crea una tensión normativa entre el derecho sustantivo y el procesal, afectando garantías fundamentales de los adolescentes sujetos al sistema de justicia penal.

El problema central de investigación radica en que los jueces penales —al no tener otra alternativa— llegan a aplicar los mismos presupuestos de prisión preventiva diseñados para adultos —peligro de fuga, peligro para la actividad probatoria y gravedad de la pena— a adolescentes de 16 a 18 años, sin considerar su condición especial ni los estándares de protección internacional establecidos en la Convención sobre los Derechos del Niño y las Reglas de Beijing. La aplicación automática de estos criterios evidencia una clara incompatibilidad con el principio de especialidad y el interés superior del adolescente, pilares de la justicia juvenil reconocidos constitucional e internacionalmente.

Debido a la reciente entrada en vigor de la ley y la consecuente escasez de jurisprudencia sobre su aplicación, esta investigación se centra en el análisis del Expediente N° 00282-2025-72 del Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de El Porvenir-Trujillo, siendo este el primer caso documentado donde se impuso prisión preventiva a un adolescente de 16 años aplicando criterios procesales previstos para adultos. Este caso evidencia cómo el vacío normativo se traduce en una afectación concreta de derechos fundamentales.

El objetivo general de esta investigación es proponer lineamientos para una reforma procesal que incorpore criterios diferenciados acordes con los principios antes enunciados, dotando de mayor racionalidad y garantismo al proceso penal llevado en contra de adolescentes. Como objetivos específicos, se busca:

1. Analizar los vacíos procesales generados por la Ley 32330 en la aplicación de la prisión preventiva a adolescentes de 16 a 18 años;
2. Identificar las incompatibilidades entre los presupuestos de la prisión preventiva del Código Procesal Penal y la condición de adolescente;
3. Evaluar la aplicación jurisprudencial de estos criterios en el caso concreto analizado.

La investigación utiliza una metodología cualitativa de diseño dogmático-jurídico, analizando la normativa nacional, estándares internacionales y el referido caso jurisprudencial como evidencia del problema identificado, en un contexto de limitada información jurisprudencial debido a la novedad de la ley. El desarrollo del artículo integrará el análisis metodológico, los hallazgos y la discusión en una sección unificada que permita examinar integralmente la problemática.

2. METODOLOGÍA

La presente investigación se desarrolla bajo un enfoque cualitativo, el cual resulta particularmente idóneo para examinar problemáticas jurídicas complejas que demandan una comprensión profunda de significados, contextos y aplicaciones normativas concretas. Este abordaje metodológico permite analizar críticamente las discrepancias identificadas entre el marco legal vigente y su implementación práctica en casos específicos, especialmente relevantes en el ámbito del derecho penal adolescente donde convergen consideraciones jurídicas y sociales.

El diseño metodológico adoptado corresponde al dogmático-jurídico con análisis documental, el cual se ha estructurado en tres fases interrelacionadas y progresivas. La primera fase comprende la identificación exhaustiva de la normativa aplicable; la segunda fase implica la contrastación con los estándares internacionales pertinentes y la tercera fase conlleva el examen crítico de su aplicación jurisprudencial. Esta estructura secuencial resulta especialmente pertinente para desentrañar las contradicciones normativas generadas por la Ley 32330, permitiendo un análisis sistemático que combina el rigor técnico-jurídico con la sensibilidad hacia la realidad social observada.

Para el desarrollo de la investigación, se seleccionó como caso de estudio el Expediente N° 00282-2025-72 del Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de El Porvenir-Trujillo. Este expediente constituye el primer documento jurisprudencial disponible donde se aplica la prisión preventiva a un adolescente de 16 años bajo el nuevo régimen establecido por la Ley 32330. Su relevancia metodológica radica en que funciona como un caso emblemático que evidencia de manera tangible y concreta los vacíos procesales que son objeto de estudio, permitiendo observar directamente la aplicación mecánica de institutos procesales diseñados originalmente para adultos a un adolescente imputado por el delito de extorsión agravada.

La construcción de la base analítica se sustentó en una triangulación metodológica que integra tres tipos de fuentes documentales principales. En primer lugar, se analizaron minuciosamente los documentos normativos, con especial atención al Código Penal peruano -particularmente sus artículos 20 y 200-, al Código Procesal Penal -enfocándose en los artículos 268 al 272 que regulan específicamente la prisión preventiva- y a la Ley 32330, examinando críticamente sus fundamentos y posibles omisiones legislativas. En segundo término, se consultaron instrumentos internacionales, con énfasis en la Convención sobre los Derechos del Niño, especialmente los artículos que consagran el interés superior del adolescente (3), limitan la privación de la libertad (37°) y establecen garantías procesales especiales (40), complementando este análisis con las Reglas de Beijing que orientan la administración de justicia juvenil.

Como tercera fuente, se realizó un análisis detallado del Expediente N° 00282-2025-72 como evidencia central del fenómeno en estudio.

Las técnicas de análisis aplicadas incluyeron la lectura exegética de textos normativos, buscando comprender no solo su contenido explícito sino también sus silencios e implicancias; el análisis sistemático para identificar tensiones y ausencias regulatorias dentro del entramado jurídico; el estudio comparado de instituciones jurídicas análogas en otros sistemas normativos y el examen crítico de jurisprudencia, desentrañando los supuestos subyacentes en las decisiones judiciales y sus potenciales consecuencias prácticas. La integración de estas perspectivas mediante triangulación metodológica permitió tejer un análisis comprehensivo donde normas, doctrina y caso concreto se complementan dialécticamente, proporcionando una base sólida tanto para identificar el vacío normativo como para comprender sus implicancias prácticas en la administración de justicia y fundamentar las propuestas de reforma procesal.

3. RESULTADOS: ANÁLISIS DE LOS VACÍOS PROCESALES EN LA APLICACIÓN DE LA PRISIÓN PREVENTIVA

3.1. Incompatibilidad normativa: Ley 32330 vs. Código Procesal Penal

Un análisis exhaustivo de la Ley 32330 permite advertir que, en esencia, esta norma responde a las necesidades político-criminales que se enmarcan en un contexto de grave inseguridad ciudadana. Su finalidad primordial consiste en combatir la realización de delitos graves cuando en ellos participan adolescentes que se encuentran en el rango etario de 16 a 18 años, habiéndose considerado otorgarles el mismo tratamiento jurídico-penal que reciben los mayores de edad. Esto implica, fundamentalmente, responsabilizarlos penalmente y, eventualmente, someterlos a un proceso penal ordinario bajo los mismos parámetros aplicables a los adultos (Congreso de la República del Perú, 2025).

En esta línea argumentativa resulta imperioso señalar que el debate de fondo se centra en la condición del adolescente frente al derecho penal sustantivo, específicamente en determinar si la reforma del artículo 20 del Código Penal se encuentra en consonancia con el concepto dogmático de culpabilidad. Para comprender esta problemática, es preciso aclarar que el derecho penal moderno solo sanciona los actos realizados por personas susceptibles de un juicio de reproche personal, es decir, únicamente aquellos individuos que cumplen con los tres presupuestos fundamentales de la culpabilidad: 1) imputabilidad, 2) conocimiento de la antijuridicidad de la conducta, y 3) exigibilidad de una conducta conforme a derecho (Bacigalupo, 2017).

Los dos últimos elementos mencionados se definen de manera negativa a través de dos situaciones excepcionales expresamente recogidas en el Código Penal peruano: el error de prohibición, regulado en el segundo párrafo del artículo 14 y el estado de necesidad exculpante o existencial, previsto en el artículo 20.5. Sobre esta base conceptual, puede establecerse que el conocimiento de la antijuridicidad descansa sobre la comprensión de la prohibición jurídico-penal inherente a la conducta realizada, lo que significa que el agente debe tener conciencia de que el comportamiento se encuentra taxativamente prohibido y que no media ninguna causa de justificación que excepcionalmente permita su realización. Por su parte, la exigibilidad de otra conducta solo será posible cuando la vida, integridad física o libertad del agente no se encuentren amenazadas, pues en caso contrario, aunque el comportamiento no esté permitido -no constituyendo un estado de necesidad justificante-, no puede exigirse al individuo sacrificar tales bienes jurídicos esenciales para salvaguardar los de terceras personas. Como el derecho se dirige a personas comunes, se reconoce que aquel que salva su vida acabando con la de un tercero no podía comportarse conforme a derecho -respetando la vida del tercero-, pues tal exigencia implicaría demandarle un sacrificio desproporcionado (Bacigalupo, 2017).

Esta concepción tradicional ha evolucionado significativamente en la doctrina penal contemporánea. Como acertadamente señala Silva Sánchez (2010), “el Derecho penal contemporáneo ha desarrollado una concepción normativa de la culpabilidad que trasciende la simple capacidad de comprensión” (p.

145). Esta perspectiva normativa implica que el juicio de reproche no se limita a una mera valoración psicológica, sino que incorpora elementos valorativos y normativos que deben ser ponderados en cada caso concreto, considerando las circunstancias específicas del agente y el contexto social en el que se desarrolla la conducta.

Al examinar el último elemento de la culpabilidad -la imputabilidad- resulta evidente que históricamente este concepto se ha vinculado estrechamente con categorías psicológicas como la capacidad de comprensión y de inhibición conductual. Bajo este paradigma resultaba lógico sostener que las personas que no han completado su desarrollo neurocognitivo no pueden comprender plenamente la realidad o, comprendiéndola, carecen de la capacidad para comportarse conforme a dicha comprensión. Este sería precisamente el caso de los menores de 18 años, quienes, en su etapa infantil, no habrían culminado el desarrollo de su psique necesario para comprender el mundo en su complejidad, y durante la adolescencia no contarían con una corteza prefrontal suficientemente madura como para inhibir comportamientos contrarios a derecho (Gimbernat Ordeig, 2013).

La neurociencia contemporánea ha proporcionado evidencia sustancial que respalda esta perspectiva. Los estudios de desarrollo cerebral han demostrado que la corteza prefrontal, región fundamental para el control inhibitorio, la planificación y la toma de decisiones, continúa desarrollándose hasta aproximadamente los 25 años de edad (Johnson et al., 2009). Esta inmadurez neurobiológica se traduce en una mayor impulsividad, susceptibilidad a la influencia grupal y dificultad para evaluar las consecuencias a largo plazo de las acciones, factores que adquieren especial relevancia al evaluar la imputabilidad de los adolescentes.

Paralelamente, debe considerarse que las personas neurodivergentes presentarían situaciones de inimputabilidad en correlación directa con la intensidad de su condición -como ocurre con diversos tipos de anomalías psíquicas- y aquellas que experimentan alteraciones graves de la conciencia, durante el lapso que estas persistan, también serían consideradas inimputables por idéntica razón: una comprensión no hegemónica de la realidad que limita sustancialmente su capacidad de autodeterminación conforme a los mandatos normativos.

Sin embargo, estos postulados inicialmente inspirados en la psicología y la neurociencia se han ido transformando y reinventando a lo largo del tiempo, dando lugar a concepciones más sofisticadas que integran elementos normativos y sociales. Como precisa Silva Sánchez (2010), esta evolución conceptual ha permitido superar visiones reduccionistas que equiparaban la imputabilidad con meras categorías biológicas o psicológicas, avanzando hacia una comprensión más integral que considera al sujeto como un ente situado en contextos sociales específicos y dotado de capacidades de agencia moral progresivamente desarrolladas.

Esta perspectiva resulta particularmente relevante al analizar la reforma introducida por la Ley 32330, pues mientras el derecho sustantivo ha optado por equiparar la responsabilidad penal de los adolescentes

con la de los adultos, el derecho procesal mantiene intactos los institutos y procedimientos diseñados para imputados mayores de edad, generando una evidente contradicción normativa que desatiende los desarrollos más consolidados de la dogmática penal contemporánea y los estándares internacionales de protección especial de los adolescentes (Comité de los Derechos del Niño, 2019). Esta disonancia normativa crea lo que Ferrajoli (2021) denomina una “laguna de reconocimiento” de las garantías procesales específicas que corresponden a los adolescentes por su condición de personas en desarrollo, lo que afecta directamente el derecho a un debido proceso especializado.

Ahora bien, sin caer en una falacia de petición de principio, el presente trabajo adoptará como válida la decisión del legislador de considerar como imputables a los adolescentes de entre 16 a 18 años cuando estos realizan delitos graves, en virtud del principio de legalidad que rige la materia penal y la necesaria deferencia hacia las decisiones democráticamente legitimadas. Esta postura se fundamenta en la comprensión de que la imputabilidad no constituye una categoría binaria que aparece o desaparece abruptamente, sino que se desarrolla de manera progresiva en el individuo. Desde esta perspectiva resulta lógico sostener que los primeros atisbos de la culpabilidad -específicamente, la comprensión de las prohibiciones penales fundamentales- se encuentran directamente vinculados con la comprensión de la incolumidad de los bienes jurídicos más esenciales: la vida, la integridad física, el patrimonio y la libertad sexual. Como señala Zaffaroni (2020), la progresividad en el desarrollo de la capacidad de comprensión de la antijuridicidad justifica que, para delitos de extrema gravedad, se pueda establecer un tratamiento penal diferenciado para adolescentes próximos a la mayoría de edad (p. 345). Por lo tanto, frente a delitos particularmente graves que afectan estos bienes jurídicos resulta coherente reducir el rango etario para considerar a una persona como imputable; es decir, como sujeto al que puede reprochársele la realización de una conducta contraria a una norma que proteja dichos bienes.

La determinación del límite de edad específico -por qué 16 años y no 15 o 14- excede los confines del presente trabajo, aunque cabe señalar que la fijación de la mayoría de edad penal se construye sobre un consenso social que refleja valores culturales y capacidades evolutivas medias (Silva Sánchez, 2010). En este sentido, mientras la norma que reduce la edad de imputabilidad emane del Poder Legislativo -expresando así la voluntad social a través de los procedimientos formales que legitiman su producción- debe reconocerse su validez formal y su carácter vinculante. No obstante, como advierte Muñoz Conde (2019), el reconocimiento de la validez formal de la ley no implica una renuncia al análisis crítico de sus fundamentos materiales y de su coherencia con el sistema jurídico en su conjunto (p. 212). Esta validez formal no obsta para identificar y criticar las inconsistencias materiales que presenta, especialmente la falta de correspondencia entre la reforma sustantiva y el marco procesal, que es precisamente el núcleo del problema que este trabajo busca evidenciar. La ausencia de una regulación procesal diferenciada para adolescentes en el Código Procesal Penal genera, en la práctica, lo que Maier (2018) identifica como una “sobre-regulación sustantiva” sin los correlatos procesales necesarios para garantizar un juicio justo y especializado (p. 167).

Y es que la Ley 32330 ha sido consciente al modificar el Código Penal en su artículo 20 y el Código de Responsabilidad Penal de Adolescentes en sus artículos 126 y 163, pero ha omitido deliberadamente cualquier modificación al Código Procesal Penal. No obstante, resulta paradójico que en sus Disposiciones Complementarias Modificatorias Primera y Segunda sí haya incorporado sustanciales reformas al Código de Ejecución Penal, estableciendo criterios obligatorios de separación de internos por edad (artículo 11.4) y diseñando un sistema de tratamiento penitenciario especializado para jóvenes de 16 a 21 años bajo el sistema de individualización científica (artículos 63-A al 63-D). Esta aparente contradicción legislativa revela una preocupante fragmentación en la protección del adolescente: mientras el legislador se ha ocupado minuciosamente de regular la fase de ejecución penal -reconociendo tácitamente la necesidad de un tratamiento diferenciado durante el cumplimiento de la pena-, ha dejado un vacío normativo crítico durante la fase procesal, donde los adolescentes son sometidos a los mismos institutos cautelares y procedimientos diseñados para adultos. Esta incoherencia genera lo que la doctrina ha denominado una “protección fragmentaria”, donde el reconocimiento formal de derechos en una etapa del proceso penal no se corresponde con las garantías sustanciales en otras etapas, afectando el principio de integralidad que debe regir todo sistema de justicia juvenil (Cillero, 2019).

3.2. Presupuestos de prisión preventiva para adultos aplicados a adolescentes en el Expediente N° 00282-2025-72

Históricamente las medidas cautelares han sido hondamente desarrolladas por el derecho civil, para luego ser adaptadas y reformuladas en el proceso penal. De tal manera que una breve cita al pasado nos permite entender que la esencia de esta figura procesal es “constituir una cautela o aseguración preventiva contra un peligro que amenaza [el proceso]” (Calamandrei, 2025, p. 48).

El artículo 268 del Código Procesal Penal establece de manera taxativa los presupuestos materiales para decretar la prisión preventiva, institución cautelar de carácter excepcional que, si bien formalmente aplica por igual a adultos y adolescentes, en la práctica evidencia un diseño normativo esencialmente adultocéntrico que no considera las particularidades del desarrollo evolutivo en la adolescencia. El análisis de cada uno de estos presupuestos revela profundas incompatibilidades con los estándares internacionales de protección especial que amparan a los adolescentes en conflicto con la ley penal.

En primer lugar, el requisito de graves y fundados elementos de convicción constituye un estándar probatorio mínimo que busca evitar la privación de libertad basada en meras sospechas o indicios no corroborados. Sin embargo, cuando este estándar se aplica a adolescentes debe considerar que su capacidad de comprensión de los actos procesales, su mayor susceptibilidad a la influencia de terceros y su desarrollo cognitivo en proceso de maduración pueden afectar significativamente tanto la valoración de su participación en el hecho delictivo como la apreciación de los elementos de convicción. Como precisa la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en los procesos que involucran a adolescentes “deben observarse todas las garantías del debido proceso adaptadas a su condición especial” (Caso

“Niños de la Calle” vs. Guatemala, 2001, párr. 194), lo que implica una valoración cualitativamente diferente de los elementos de convicción.

El segundo presupuesto, el cual exige que la sanción a imponerse sea superior a cinco años de pena privativa de libertad, opera como un filtro automático que no considera las particularidades del régimen de responsabilidad penal adolescente. Esta previsión resulta especialmente problemática cuando se contrasta con el artículo 22 del Código Penal, modificado por la Ley 32330, que establece un régimen de responsabilidad restringida para adolescentes que permite “reducir prudencialmente la pena”. La aplicación mecánica del requisito de los cinco años, sin considerar las reglas de atenuación especial, puede generar lo que la doctrina ha denominado una “sobrerrepresentación del riesgo punitivo” en perjuicio de los adolescentes (Bustos Ramírez, 2018, p. 278), pues se les somete al mismo estándar de gravedad que a los adultos ignorando que su pena probable será significativamente menor.

Respecto al peligro procesal, que comprende el peligro de fuga y el de obstaculización, su configuración en el caso de adolescentes requiere un análisis sustancialmente diferente. El peligro de fuga, tradicionalmente valorado en función de la gravedad del delito y los arraigos del imputado, debe considerar que los adolescentes generalmente carecen de autonomía económica, dependen de sus familias y tienen redes sociales más limitadas, factores que reducen significativamente su capacidad real de sustraerse al proceso. Como señala Zaffaroni (2020), “la valoración del peligro de fuga en adolescentes no puede basarse en los mismos parámetros que para adultos, pues su capacidad de movilización autónoma y sus recursos económicos son considerablemente menores” (p. 342).

En cuanto al peligro de obstaculización, su configuración exige actos positivos y concretos dirigidos a alterar la actividad probatoria. En el caso de adolescentes, conductas como la negativa a declarar o la resistencia pasiva a colaborar con la investigación deben valorarse considerando su madurez emocional, posible temor a las consecuencias y comprensión limitada del sistema judicial. Por tanto, en el caso de adolescentes, la obstaculización debe acreditarse con estándares más rigurosos, dada su condición de personas en desarrollo.

Finalmente, el control de proporcionalidad, desarrollado jurisprudencialmente en la Casación N° 623-2013-Moquegua, adquiere una dimensión cualitativamente diferente cuando se aplica a adolescentes. El triple test de idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto debe considerar que, para los adolescentes, la privación de libertad tiene efectos especialmente graves en su desarrollo personal y social. Como establecen las Reglas de Beijing, “la prisión preventiva se utilizará solo como medida de último recurso y durante el período más breve que proceda” (Regla 13.1), principio que se ve vulnerado cuando se aplican mecánicamente los mismos criterios que para adultos, máxime si se emplea esta medida como primer recurso, y por un tiempo considerable. Al respecto se debe considerar que, si bien la doctrina nacional aún no ha ahondado en lo proporcional de coartar preventivamente la libertad de los adolescentes a través de la prisión preventiva, ya se ha pronunciado respecto al gran desafío que representa tomar esta decisión frente a otros sujetos vulnerables (personas de la tercera edad y enfermos

de gravedad). De esa manera, San Martín (2020) advierte que para evitar excesos se debe realizar un juicio de razonabilidad sobre los fines perseguidos y las circunstancias que concurren, en especial, en términos de aminoración de los peligros procesales, más aún si es una persona valetudinaria que puede ver su salud aminorada (p. 676). Es decir, se ha reconocido la necesidad de realizar un arduo análisis sobre la proporcionalidad y razonabilidad de la medida cuando el imputado tiene dichas condiciones de vulnerabilidad, por lo cual, de manera consecuente, también se ha de valorar al imponer una prisión preventiva a un adolescente, pese a que este goce de buena salud, puesto que no es por ello por lo que se lo considera un sujeto con una condición especial de vulnerabilidad, sino por su limitada experiencia de vida.

La aplicación indiferenciada de estos presupuestos a adolescentes evidencia lo que la doctrina ha denominado una “invisibilización procesal de la adolescencia” (Cillero, 2019, p. 152), donde se trata a los adolescentes como adultos en miniatura, ignorando tanto sus particularidades evolutivas como los estándares internacionales que exigen un debido proceso especializado.

Teniendo todo esto en cuenta, del análisis del Expediente N° 00282-2025-72 se evidencia cómo los presupuestos de la prisión preventiva previstos en el artículo 268 del Código Procesal Penal para adultos han sido aplicados mecánicamente al caso del adolescente de 16 años, sin realizar una valoración diferenciada que considere su condición especial.

En primer lugar, respecto al peligro de fuga, el juez fundamentó su decisión en la gravedad abstracta del delito y en la supuesta debilidad de los arraigos del adolescente, sin valorar adecuadamente su entorno familiar concreto -donde convive con su madre y hermanas menores- ni considerar que, por su edad, cuenta con redes de contención que reducen significativamente este riesgo. El análisis del expediente revela que el juez desestimó los certificados de arraigo familiar y laboral presentados por la defensa, argumentando que “no constituyen arraigos de calidad”, sin explicar qué entender por tales ni cómo estos difieren en el caso de un adolescente cuya autonomía es, por definición, limitada. Esta valoración descontextualizada ignora que, en el caso de adolescentes, la valoración del peligro de fuga debe considerar necesariamente su dependencia familiar y su limitada capacidad de autonomía económica y movilidad. Además, se omitió considerar que el adolescente residía permanentemente con su familia nuclear en la misma localidad donde ocurrieron los hechos, circunstancia que, constituye un factor determinante para descartar el peligro de fuga en adolescentes.

En segundo lugar, en relación al peligro para la actividad probatoria, el órgano jurisdiccional consideró determinante la negativa del adolescente a permitir la revisión de su teléfono celular, obviando que este comportamiento puede responder a factores propios de su desarrollo evolutivo, como el temor o la incomprensión plena de las consecuencias procesales. El juez no exploró si existía una comprensión real por parte del adolescente de las implicancias jurídicas de su negativa, ni consideró que la resistencia pasiva de un adolescente a colaborar con la investigación no puede equipararse automáticamente a obstaculización activa de la actividad probatoria, debiendo valorarse su madurez emocional y

comprensión del proceso. Esta aplicación mecánica del presupuesto procesal desconoce los hallazgos de la neurociencia sobre el desarrollo cerebral adolescente, que demuestran una capacidad limitada para evaluar consecuencias a largo plazo y una mayor susceptibilidad al temor frente a figuras de autoridad.

Finalmente, respecto a la gravedad de la pena, si bien es cierto que el delito de extorsión agravada contempla una pena base superior a los cuatro años, el juez no realizó una prognosis penal individualizada que considere las reglas de atenuación especial por responsabilidad restringida establecidas en el artículo 22 del Código Penal, modificado por la misma Ley 32330. El órgano judicial se limitó a señalar que, incluso aplicando los descuentos por tentativa y responsabilidad restringida, la pena seguiría siendo superior a cinco años, sin realizar el cálculo concreto ni considerar que, para adolescentes, la pena probable debe ser objeto de un escrutinio particularmente riguroso. Además, se ignoró el principio de *ultima ratio* en la justicia juvenil, reconocido tanto por la Constitución Política del Perú en su artículo 139, inciso 22, que establece el principio de favorabilidad, como por la Observación General N.º 24 del Comité de los Derechos del Niño, que enfatiza que la privación de libertad de adolescentes debe ser una medida de último recurso y por el tiempo más breve posible (párr. 69-71). Esta omisión resulta particularmente grave cuando, como en el caso analizado, no se exploró la idoneidad de medidas alternativas a la prisión preventiva, tales como la comparecencia con restricciones o la custodia educativa, a pesar de que el adolescente contaba con un entorno familiar estable y no presentaba antecedentes penales anteriores.

El caso analizado demuestra cómo la falta de adaptación del Código Procesal Penal a la realidad de los adolescentes conduce a decisiones judiciales que, aunque formalmente ajustadas a la ley, materialmente vulneran el principio de especialidad y el interés superior del adolescente reconocido constitucional e internacionalmente. Esta situación revela la urgente necesidad de reformar el Código Procesal Penal para incorporar criterios diferenciados específicos para adolescentes, tal como lo exige la Observación General N.º 24 del Comité de los Derechos del Niño de Naciones Unidas (2019, párr. 32).

4. DISCUSIÓN: CONTRASTE ENTRE TEORÍA, NORMATIVA Y PRÁCTICA JUDICIAL

4.1. Principio de especialidad e interés superior del adolescente vs. aplicación mecánica de la prisión preventiva

El análisis del Expediente N.º 00282-2025-72 revela una profunda contradicción entre el reconocimiento formal del principio de especialidad en la normativa peruana y su aplicación práctica en el ámbito de la prisión preventiva. Esta contradicción se ve agravada por la reciente emisión del Decreto Supremo N.º 023-2025-JUS, que modifica el Reglamento del Código de Responsabilidad Penal de Adolescentes y establece expresamente que “el adolescente que tenga entre dieciséis (16) y menos de dieciocho (18) años que comete los delitos señalados en el numeral 2 del artículo 20 del Código Penal se encuentra

sometido a la competencia de la justicia penal ordinaria” (artículo 3). Esta disposición reglamentaria zanja cualquier duda sobre la sujeción de los adolescentes al proceso penal ordinario y, por ende, a todas sus instituciones, incluidas las medidas cautelares personales.

Sin embargo, esta claridad normativa no resuelve el problema de fondo: la aplicación mecánica de instituciones procesales diseñadas para adultos a sujetos que, por su condición de adolescentes, requieren un tratamiento diferenciado. El principio de legalidad invocado para justificar esta sujeción al proceso ordinario, no puede operar como una licencia para desconocer las garantías sustanciales que amparan a los adolescentes. Como precisa la Corte Interamericana de Derechos Humanos, “el principio de legalidad no puede invocarse para el incumplimiento de las obligaciones internacionales en materia de derechos humanos” (Caso “Instituto de Reeducción del Menor” vs. Paraguay, 2004, párr. 159).

La aplicación indiferenciada de los presupuestos de la prisión preventiva constituye lo que la doctrina ha denominado “adultización procesal” - un fenómeno mediante el cual se somete a los adolescentes a instituciones procesales diseñadas para adultos, sin adaptarlas a su condición de personas en desarrollo (García Méndez, 2019). Esta práctica contradice abiertamente el principio de especialidad consagrado en el artículo 4 de la Constitución Política del Perú, que establece la protección especial del adolescente por parte de la familia, la sociedad y el Estado.

El interés superior del adolescente, reconocido como principio rector de la justicia juvenil en el artículo 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño (CDN) exige que en toda decisión que les afecte se prime su desarrollo integral y su reintegración social. Sumado a ello, en el artículo 40 de la misma Convención se señala que, cuando se alegue la infracción penal por parte de un menor de edad, o se lo declare culpable por infringir esas leyes, se lo deberá tratar de manera acorde con el fomento de su sentido de la dignidad y el valor que fortalezca el respeto del niño por los derechos humanos. Es decir, con la distancia del caso, las sanciones jurídico penales en el caso de adolescentes tienen un claro efecto resocializador, lo cual trae a colación que cualquier privación de su libertad anticipada debe evitar obstaculizar la consecución de ese fin, por lo que, el tratarlo como inocente aun cuando se halle sometido a una prisión preventiva, debe ser siempre tenido en cuenta por los administradores de justicia, lo cual revela que la *ultima ratio* de las medidas cautelares a imponerle siempre debe ser por la grave limitación de su libertad que provoca, la imposición de una prisión preventiva.

Sin embargo, en el caso analizado, la decisión de imponer prisión preventiva se fundamentó exclusivamente en criterios de gravedad del delito y peligro procesal, sin realizar una ponderación específica de cómo esta medida afectaría el proyecto de vida del adolescente, su desarrollo educativo o su salud mental. No obstante, en la resolución examinada se evidencia una aplicación deficiente de este principio, al no considerar alternativas menos lesivas a la privación de libertad que pudieran garantizar los fines del proceso sin afectar el desarrollo del adolescente.

Esta contradicción entre el marco normativo protector y la práctica judicial restrictiva refleja una tensión no resuelta entre dos modelos de justicia juvenil: el modelo educativo-protector, que enfatiza la

reinserción social, y el modelo punitivo, que prioriza la respuesta estatal frente al delito (Cillero, 2019). La Ley 32330, al ampliar la imputabilidad penal de los adolescentes sin reformar simultáneamente el marco procesal, ha exacerbado esta tensión, generando un sistema híbrido que reconoce formalmente la especialidad sustantiva de los adolescentes, pero les niega garantías procesales diferenciadas.

4.2. Estándares internacionales incumplidos: Convención de los Derechos del Niño de Naciones Unidas y Reglas de Beijing

La aplicación de la prisión preventiva al adolescente en el Expediente N° 00282-2025-72 evidencia una clara vulneración de los estándares internacionales de protección especial establecidos en la Convención sobre los Derechos del Niño (CDN), ratificada por el Perú mediante Resolución Legislativa N° 25278, y las Reglas de Beijing (Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de Justicia de Menores). Esta vulneración no constituye una mera irregularidad formal, sino una afectación sustancial al núcleo duro de los derechos fundamentales del adolescente.

Antes de ahondar en el análisis de estos instrumentos procesales, se debe aclarar que en la CDN se emplea el término “niños” de manera amplia, es decir, en este caso se refiere a toda persona menor de edad, no solo a aquella que cursa la infancia; por lo que su contenido también es pertinente de ser aplicado a los adolescentes.

En primer lugar, se ha desconocido el artículo 37.b) de la CDN, que establece que la privación de libertad de niños y adolescentes debe utilizarse “como último recurso y durante el período más breve que proceda”. En el caso concreto, el juez no agotó el análisis de medidas alternativas antes de decretar la prisión preventiva, omitiendo considerar que, según la Observación General N.º 24 del Comité de los Derechos del Niño, “el carácter de último recurso de la privación de libertad requiere que los Estados demuestren que no existen otras medidas posibles” (párr. 69). Esta omisión resulta particularmente grave cuando el adolescente contaba con arraigo familiar y no presentaba antecedentes penales anteriores.

En segundo término, se ha violado el artículo 40.3.b) de la CDN, que exige establecer “medidas para ocuparse de [los niños] sin recurrir a procedimientos judiciales, siempre que sea apropiado y deseable”. Si bien la Ley 32330 ha optado por la vía judicial ordinaria, esto no exonera al Estado de su obligación de privilegiar soluciones restaurativas y educativas sobre las punitivas. Como precisa el Comité de los Derechos del Niño, “la justicia restaurativa debe ser la respuesta preferida en los casos que involucren a niños” (Observación General N.º 24, párr. 15).

Respecto a las Reglas de Beijing, la resolución analizada vulnera específicamente la regla 13.1, que establece que “la prisión preventiva se utilizará como medida de último recurso y durante el período más breve posible”. El juez no fundamentó suficientemente por qué las medidas alternativas previstas en el artículo 279 del Código Procesal Penal resultaban insuficientes en el caso concreto, limitándose a invocar la gravedad abstracta del delito.

Asimismo, se incumple la regla 17.1.c) de las Reglas de Beijing, que exige que “la libertad del menor no será restringida sino en cumplimiento de los principios y procedimientos establecidos en estas reglas”. La aplicación mecánica de los presupuestos de prisión preventiva del artículo 268 del Código Procesal Penal, sin adaptarlos a la condición especial del adolescente, constituye una restricción indebida de su libertad que desconoce el espíritu de las Reglas de Beijing.

La regla 5.1 también resulta vulnerada, al establecerse que “el sistema de justicia de menores hará hincapié en el bienestar del menor”. La decisión de imponer prisión preventiva sin considerar su impacto en el desarrollo educativo, psicológico y social del adolescente desatiende este mandato, priorizando consideraciones de seguridad pública sobre el interés superior del adolescente.

Estas vulneraciones adquieren especial gravedad considerando que, conforme al artículo 55 de la Constitución Política del Perú, los tratados de derechos humanos forman parte del derecho nacional y se integran en el bloque de constitucionalidad. Por tanto, el incumplimiento de la CDN y las Reglas de Beijing no solo configura una violación al derecho internacional, sino también al ordenamiento constitucional peruano.

La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sido contundente al señalar que “los Estados deben abstenerse de adoptar medidas que impliquen un retroceso en la protección de los derechos del niño” (Caso “Fornerón e hija vs. Argentina”, 2012, párr. 34). La aplicación indiferenciada de la prisión preventiva a adolescentes, sin considerar los estándares internacionales constituye precisamente ese tipo de retroceso prohibido.

4.3. Propuesta de lineamientos para una reforma procesal diferenciada

El análisis del Expediente N° 00282-2025-72 y la revisión de los estándares internacionales evidencian la urgente necesidad de desarrollar una reforma procesal que establezca un tratamiento diferenciado para los adolescentes en conflicto con la ley penal. Esta propuesta se estructura en cuatro ejes fundamentales que buscan superar las actuales deficiencias del sistema.

En primer lugar, se propone la creación de un capítulo especial dentro del Código Procesal Penal dedicado exclusivamente a los procedimientos aplicables a adolescentes. Este capítulo debería contener disposiciones específicas sobre los presupuestos para la imposición de la prisión preventiva, estableciendo que esta medida solo procederá cuando exista un peligro real, actual y grave para la vida o integridad física de la víctima, siempre que se hayan agotado todas las medidas alternativas disponibles y el delito imputado esté sancionado con pena privativa de libertad superior a ocho años; lo cual nos resulta razonable, ya que el Código Penal peruano reconoce que la pena privativa de libertad es pasible de suspensión si el umbral punitivo es menor a 8 años (segundo párrafo del art. 57 del CP), por lo que se debe tener en cuenta esa posibilidad para garantizar aún más la aplicación de una prisión preventiva a un adolescente, es decir, solo sería posible de aplicarse frente a casos donde la pena vaya a

ser efectiva, ergo mayor de 8 años. Adicionalmente, es fundamental incorporar criterios de valoración diferenciados del peligro procesal que consideren de manera obligatoria el grado de madurez psicosocial del adolescente, su entorno familiar y redes de apoyo, así como el impacto que la medida tendría en su desarrollo educativo y personal.

La reforma que nosotros proponemos consideramos que debe tipificarse de la siguiente manera:

Artículo 268-A: Definición de los presupuestos específicos para la prisión preventiva de adolescentes, estableciendo que procede únicamente cuando:

- a) Exista un peligro real, actual y grave para la vida o integridad física de la víctima o testigos que emane del comportamiento del adolescente imputado.
- b) Se hayan agotado todas las medidas alternativas disponibles.
- c) El delito imputado esté sancionado con pena privativa de libertad superior a 8 años.

Artículo 268-B: Establecimiento de criterios de valoración diferenciados del peligro procesal, que incluyan:

- a) Evaluación obligatoria del grado de madurez psicosocial.
- b) Análisis del entorno familiar y redes de apoyo.
- c) Valoración del impacto educativo y desarrollo personal.

El segundo eje consiste en el desarrollo de un sistema integral de medidas cautelares especializadas adaptadas a las particularidades de los adolescentes. Entre estas medidas se incluirían programas de supervisión educativa intensiva con acompañamiento diario en centros especializados, regímenes de custodia familiar reforzada con seguimiento técnico permanente, centros diurnos de orientación que permitan la continuidad educativa, sistemas de monitoreo electrónico para casos de alta gravedad, y programas restaurativos que fomenten procesos de reparación y mediación con las víctimas. Este catálogo de medidas alternativas deberá contar con los recursos necesarios para su implementación efectiva.

El tercer componente esencial es el establecimiento de protocolos de actuación judicial diferenciados que garanticen un tratamiento especializado en todas las etapas del proceso. Esto implica la implementación de evaluaciones psicosociales obligatorias dentro de las primeras 24 horas de detención, la realización de audiencias especializadas con lenguaje accesible y participación de equipos multidisciplinarios, la producción de informes periódicos sobre la situación del adolescente durante la medida cautelar, y la creación de mecanismos ágiles para la revisión de las medidas cada treinta días.

Finalmente, la propuesta incluye la creación de una estructura institucional especializada compuesta por juzgados y fiscalías dedicados exclusivamente a casos de adolescentes, así como la implementación de

un sistema de formación obligatoria para todos los operadores de justicia. Esta formación deberá abarcar aspectos de neurociencia del desarrollo adolescente, psicología evolutiva, estándares internacionales de justicia juvenil y técnicas de gestión de medidas alternativas.

Para garantizar una implementación efectiva, se debería adoptar un enfoque progresivo que inicie con proyectos pilotos en distritos judiciales seleccionados, acompañado de mecanismos de evaluación continua y ajustes normativos basados en la evidencia recogida.

Estos lineamientos se fundamentan en el principio de especialidad constitucional, los estándares internacionales de protección a la adolescencia establecidos en la Convención sobre los Derechos del Niño, la evidencia científica sobre el desarrollo cerebral adolescente y el análisis de buenas prácticas en justicia juvenil. Su implementación permitiría superar el actual vacío normativo y garantizar que los adolescentes reciban un tratamiento procesal acorde con su condición de personas en desarrollo.

5. CONCLUSIONES

- Respecto al primer objetivo específico - Analizar los vacíos procesales generados por la Ley 32330 en la aplicación de la prisión preventiva a adolescentes de 16 a 18 años - se concluye que existe una inconsistencia normativa sustancial entre el derecho sustantivo y procesal. La Ley 32330, si bien modificó el Código Penal y el Código de Responsabilidad Penal de Adolescentes omitió regular específicamente los presupuestos y procedimientos para la aplicación de la prisión preventiva a adolescentes, generando una aplicación mecánica de instituciones procesales diseñadas para adultos que vulnera el principio de especialidad.
- En relación con el segundo objetivo específico - identificar las incompatibilidades entre los presupuestos de prisión preventiva del Código Procesal Penal y la condición de adolescente - se ha demostrado que los tres presupuestos del artículo 268 del CPP resultan estructuralmente inadecuados para adolescentes. Particularmente:
 - El “peligro de fuga” no considera la dependencia familiar y limitada autonomía de los adolescentes.
 - El “peligro de obstaculización” ignora las características del desarrollo cognitivo y emocional adolescente.
 - La “gravedad de la pena” aplica criterios abstractos sin considerar las reglas de atenuación especial por responsabilidad restringida.
- Respecto al tercer objetivo específico - evaluar la aplicación jurisprudencial de estos criterios en el caso concreto analizado -, al estudiar el Expediente N° 00282-2025-72 se evidencia una aplicación mecánica y descontextualizada de los presupuestos de prisión preventiva. El órgano jurisdiccional no

realizó una valoración diferenciada que considerara la condición especial de adolescente, limitándose a trasplantar los criterios aplicables a adultos, lo que configura una vulneración del interés superior del adolescente.

- En cuanto al objetivo general - proponer lineamientos para una reforma procesal que incorpore criterios diferenciados - se ha demostrado la urgencia de una reforma integral que incluya la reforma de los presupuestos de la prisión preventiva para cuando se vaya a imponer a un adolescente, la implementación de protocolos de actuación diferenciados y la formación especializada de operadores de justicia.
- Como aporte central del presente trabajo, se evidencia que la protección fragmentaria que ofrece el actual sistema - donde se reconoce la especialidad en la fase de ejecución penal, pero se la ignora en la fase procesal - resulta insuficiente para garantizar los derechos fundamentales de los adolescentes y contraviene estándares internacionales de protección.
- Si bien este estudio se centró en el análisis de un caso emblemático, futuras investigaciones podrían ampliar el análisis a una muestra representativa de casos, evaluar el impacto cuantitativo de la Ley 32330, o desarrollar otras propuestas legislativas concretas para la reforma del Código Procesal Penal, ya que, seguramente para entonces se habrá ampliado el bagaje de casos en la jurisprudencia nacional, permitiendo un análisis más comprehensivo de los patrones de aplicación de la prisión preventiva a adolescentes y de las resistencias o adaptaciones del Poder Judicial frente a los vacíos normativos aquí identificados.

6. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Bacigalupo, E. (2017). Derecho penal. Parte general (2a ed.). Hammurabi.
- Bustos Ramírez, J. (2018). Obras completas. Tomo II: Derecho penal. Editorial B de F.
- Calamandrei, P. (2017). Introducción al estudio sistemático de las providencias cautelares. Ediciones Jurídicas Olejnik.
- Carhuanchu, J. (2021). El principio de especialidad en la justicia penal peruana. Universidad Nacional Mayor de San Marcos.
- Carrión, M. (2022). La prisión preventiva en el Perú: Un análisis desde la jurisprudencia constitucional. Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Cillero, M. (2019). El interés superior del niño en el marco de la Convención sobre los Derechos del Niño. UNICEF.

- Comité de los Derechos del Niño. (2019). Observación General N.º 24 sobre los derechos del niño en el sistema de justicia juvenil. Naciones Unidas.
- Congreso de la República del Perú. (1992). Resolución Legislativa N.º 25278. Ratificación de la Convención sobre los Derechos del Niño.
- Congreso de la República del Perú. (1993). Constitución Política del Perú.
- Congreso de la República del Perú. (2004). Código Procesal Penal. Ley 9024.
- Congreso de la República del Perú. (2023). Ley N.º 31938, Ley que modifica el Código Penal y el Código de Ejecución Penal. El Peruano.
- Correa, L. y González, M. (2022). Medidas Cautelares en el Sistema de Responsabilidad Penal Adolescente. Centro de Estudios de Justicia de las Américas.
- Corte IDH. (2004). Caso “Instituto de Reeducción del Menor” vs. Paraguay. Sentencia de 2 de septiembre de 2004.
- Corte IDH. (2012). Caso “Fornerón e hija vs. Argentina”. Sentencia de 27 de abril de 2012.
- Corte Suprema de Justicia. (2013). Casación Vinculante N.º 623-2013-Moquegua.
- Defensoría del Pueblo. (2020). Informe sobre la Administración de Justicia Penal a Adolescentes en el Perú.
- Ferrajoli, L. (2021). Derecho y razón: Teoría del garantismo penal (10a ed.). Trotta.
- García Méndez, E. (2019). Derecho de la infancia-adolescencia en América Latina. Editorial Forum.
- García-Pablos, A. (2019). Tratado de derecho penal juvenil. Editorial Reus.
- Guerra, A. (2022). Medidas cautelares y adolescentes: Estándares internacionales y práctica nacional. Universidad de Lima.
- Gimbernat Ordeig, E. (2013). Estudios sobre el delito de omisión. Editorial BdF.
- Horvitz, M. (2021). Justicia penal de adolescentes. Editorial Jurídica de Chile.
- Instituto de Estudios Judiciales de la República Argentina. (2021). Guía de Actuación Judicial en Materia de Justicia Penal Juvenil. Buenos Aires.
- Johnson, S. B., Blum, R. W., & Giedd, J. N. (2009). Adolescent maturity and the brain: The promise and pitfalls of neuroscience research in adolescent health policy. *Journal of Adolescent Health*, 45(3), 216-221.

- López, R. (2023). Sistemas de justicia juvenil en América Latina: Un análisis comparado. Universidad de Buenos Aires.
- Maier, J. (2018). Derecho procesal penal (Tomo I). Editores del Puerto.
- Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. (2025). Decreto Supremo N° 023-2025-JUS. El Peruano.
- Muñoz Conde, F. (2019). Derecho penal. Parte general (10a ed.). Tirant lo Blanch.
- Naciones Unidas. (1985). Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de Justicia de Menores (Reglas de Beijing).
- Peña Cabrera, R. (2019). Derecho penal peruano. Parte general. Editorial Grijley.
- Rojas, P. (2023). Neurociencia y derecho penal adolescente. Universidad de Chile.
- San Martín Castro, C. (2020). Derecho procesal penal Lecciones (3ra ed.). Editorial INPECCP.
- Silva, M. (2022). Reformas procesales en justicia juvenil. Universidad de Costa Rica.
- Silva Sánchez, J. M. (2010). *Aproximación al derecho penal contemporáneo* (2a ed.). BdeF.
- UNICEF. (2019). Justicia Penal Juvenil en América Latina: Estudio Comparado.
- Zaffaroni, E. R. (2020). Manual de derecho penal. Parte general (2a ed.). Ediar.



Muelle y océano. Mondrian 1908-1910. Óleo sobre lienzo.

**MODIFICACIÓN DEL ARTÍCULO 201-A DEL CÓDIGO
PROCESAL PENAL: MAYOR RESPETO A LOS
DERECHOS DE LOS FUNCIONARIOS PÚBLICOS
CAMBIO DE LOS INFORMES DE CONTROL POR LA RESOLUCIÓN
DE SANCIÓN DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE RESPONSABILIDADES
ADMINISTRATIVAS DE LA CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA**

***AMENDMENT OF ARTICLE 201-A OF THE CODE
OF CRIMINAL PROCEDURE: GREATER RESPECT
FOR THE RIGHTS OF PUBLIC OFFICIALS
CHANGE OF CONTROL REPORTS BY THE SANCTION RESOLUTION OF
THE SUPERIOR COURT OF ADMINISTRATIVE RESPONSIBILITIES OF
THE OFFICE OF THE COMPTROLLER GENERAL OF THE REPUBLIC***

Miguel Prieto Pérez¹

¹ 30 años de experiencia en la administración pública. Especializado en Derecho Constitucional y Derecho Administrativo. Cuenta con tres maestrías: ESAN, PUCP y ESUPOL PNP.



Los funcionarios públicos pueden ser objeto de control por parte de la Contraloría General de la República, pero los informes de esta institución no pueden derivar en procesos penales arbitrarios.

RESUMEN

Un funcionario público en el ejercicio de su función puede ser objeto de control por parte de la Contraloría General de la República (CGR); sin embargo, con la finalidad de evitar que esto derive en procesos penales arbitrarios es conveniente que se modifique el artículo 201-A del Código Procesal Penal y en lugar de considerar a los informes de control, se considere a la resolución de sanción que expide el Tribunal Superior de Responsabilidades Administrativas (TSRA) de la Contraloría como pericia institucional extraprocesal, lo que contribuiría a una mejor observancia de los derechos fundamentales de los funcionarios.

PALABRAS CLAVE: Contraloría General de la República, Informes de control, Resolución de sanción del TSRA, prueba ilícita.

ABSTRACT

A public official in the exercise of his function may be subject to control by the Office of the Comptroller General of the Republic (CGR); however, in order to prevent this from leading to the subjection to arbitrary criminal proceedings, it is advisable to modify Article 201-A of the Code of Criminal Procedure and instead of considering the Control Reports, consider the Sanction Resolution issued by the Superior Court of Administrative Responsibilities (TSRA) of the Comptroller's Office, which would contribute to a better observance of the fundamental rights of civil servants.

KEYWORDS: CGR, Control Reports, TSRA Sanction Resolution, illicit evidence.

1. EL IUS PUNIENDI DEL ESTADO Y LA OBSERVANCIA DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES

El Estado es el único legitimado a utilizar la fuerza para mantener la convivencia social, desplegando de esta manera acciones que pueden afectar los intereses de algunos ciudadanos. En nuestro Estado Constitucional de Derecho la manifestación más importante del uso de la violencia por parte del Estado es el empleo de la facultad del ius puniendi. Esta facultad se presenta en el derecho administrativo sancionador y en el derecho penal; este último es considerado como la última ratio que tiene el Estado para sancionar las conductas que afectan bienes jurídicos de mayor trascendencia. Sobre el particular, el Tribunal Constitucional (TC), en el Expediente No. 01668-2011-PA/TC, fundamento 4., sostuvo que la facultad para imponer sanciones administrativas y penales deriva del ius puniendi del Estado.

Sin embargo, el monopolio de la fuerza por parte del Estado se debe ejercer considerando primordialmente el respeto de los derechos de las personas. No se puede concebir que el Estado, bajo el pretexto de ser el titular del uso de la fuerza, actúe arbitrariamente y sin respeto a la Constitución y las leyes. Existe una serie de derechos y garantías que se encuentran en la carta magna, que obliga a que sean tomados en cuenta al momento de imponer una sanción, sea penal o administrativa. Entre estos podemos mencionar al debido proceso (debido procedimiento), debida motivación, derecho a la defensa, presunción de inocencia, etc. Estos derechos y garantías deben ser observados por los funcionarios del Estado en los procesos judiciales penales y procedimientos administrativos sancionadores, evitando afectar los derechos de los ciudadanos.

En el presente caso nos vamos a centrar en el procedimiento administrativo sancionador, pero considerando las perspectivas que podrían terminar en el ámbito penal. La facultad sancionadora administrativa se realiza a través de las entidades administrativas del Estado. Estas entidades pueden realizar un procedimiento administrativo sancionador - PAS (cuando el administrado no tiene vínculo laboral con el Estado) y un procedimiento administrativo disciplinario PAD (cuando el administrado tiene vínculo laboral con el Estado), debiendo utilizar el Título IV, Capítulo III del Título IV del TUO

de la Ley 27444 – del Procedimiento Administrativo General (LPAG), que se refiere al procedimiento sancionador, convirtiendo a esta norma en común para todos los procedimientos administrativos, incluidos los especiales. Este dispositivo legal² indica que los procedimientos sancionadores especiales deben someterse a los preceptos de esta norma común, debido a que se deben aplicar a todos los procedimientos que se desarrollen en la administración pública. Sin embargo, no se puede dejar de considerar que los procedimientos sancionadores, deben estar alineados primordialmente con la observancia de los derechos y garantías que se mencionan en la Constitución Política del Estado, debido a que constituyen los enunciados protectores de todos los ciudadanos, cualquiera que sea la posición en la que se encuentren en la sociedad, incluyendo los funcionarios públicos cuya presencia en el Estado obedece a brindar servicios públicos a la ciudadanía.

2. LA CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA Y SUS INFORMES DE CONTROL

La Contraloría General de la República (CGR) es un órgano constitucional autónomo que se encarga, de conformidad con el artículo 82 de la Constitución Política, de tres actividades de supervisión: ejecución del presupuesto público, las operaciones de deuda pública y el funcionamiento de las instituciones del Estado. Sin embargo, el TC ha resuelto que su capacidad sancionadora se limita a las dos primeras actividades de supervisión, dejando la última a las propias instituciones³. Esta situación se generó por una demanda de inconstitucionalidad “contra el artículo 2 (en el extremo que modifica el primer párrafo del artículo 11 y los artículos 46 y 47 de la Ley 27785 – Ley Orgánica del Sistema Nacional de Control y de la Contraloría General de la República – LOSNC y CGR), así como la Segunda y Tercera Disposición Complementaria Final de la Ley 31288, presentada por el procurador público del Poder Ejecutivo”⁴.

Es conveniente mencionar que no era la primera vez que la CGR sufría un revés respecto a su facultad sancionadora. El 25 de abril del 2019, el propio TC, con otra composición del colegiado, en la sentencia del Exp. 00020-2015-PI/TC, en la demanda de inconstitucionalidad presentada por el Colegio de Abogados de Arequipa, contra la Ley No. 29622 que otorgaba potestad sancionadora a la CGR, resolvió declarar la inconstitucionalidad del artículo 46 de la Ley No. 27785 – LOSNC y CGR, modificada por la Ley No. 29622, norma que reglaba como conductas infractoras en materia de responsabilidad administrativa funcional; por lo que en la medida en que dicha acción era inconstitucional, los demás párrafos de dicho artículo también resultaban inconstitucionales por conexidad⁵.

2 Artículo II del TUO de la Ley 27444: Contenido. 1. La presente Ley contiene normas comunes para las actuaciones de la función administrativa del Estado y, regula todos los procedimientos administrativos desarrollados en las entidades, incluyendo los procedimientos especiales.

3 Exp. No. 00026-2021-PI/TC del 24 de julio del 2024.

4 Ibidem.

5 Juan José Díaz Guevara. La responsabilidad administrativa funcional derivada del control gubernamental: análisis y descripción metodológica – jurisprudencial. Pág. 51 y 52. Instituto Pacífico. Actualidad Gubernamental. 2019. Lima.

Los artículos 10, 11 y 24 de la Ley 27785 – LOSNC y CGR, en resumen, consideran lo siguiente:

Los Informes de Control de la CGR constituyen actos de la administración interna. Son producto de una acción de control y se formulan para el mejoramiento de la gestión de la entidad. Los informes de control no serán finalizados si es que no se ha dado la oportunidad a que los administrados ofrezcan sus descargos sobre los hallazgos detectados durante el control. Con el informe de control se pueden iniciar las acciones administrativas, civiles o penales correspondientes. Asimismo, pueden ser revisados de oficio por la CGR, la que podrá disponer su reformulación, cuando su elaboración no se haya sujetado a la normativa de control vigente.

Aguilar (2021)⁶, cuando se refiere a los informes de control, sostiene:

“Retomando la discusión en torno al informe de control, aunque el mismo contenta un pronunciamiento sobre los ilícitos administrativos detectados durante la acción de control, importa aclarar que dicho pronunciamiento no implica una declaración de responsabilidad funcional. El hecho de que una comisión auditora determine la comisión de irregularidades atribuibles a uno o varios funcionarios no implica la imposición automática de una sanción, puesto que el informe de control no es un acto administrativo que sea capaz de producir efectos sobre los derechos de los administrados. El informe de control es calificado por la ley como acto de administración interna cuyo objeto es advertir ante la Contraloría General la necesidad de iniciar el procesamiento de las entidades o funcionarios en mérito a los hechos detectados durante el desarrollo de la acción de control. En otras palabras, el informe de control es el momento previo al inicio del procesamiento por parte de la Contraloría General, pero incluso más importante que esto es el acto mediante el cual se activa el inicio del procedimiento administrativo sancionador en materia de responsabilidad funcional con base en las recomendaciones brindadas por la comisión auditora.”

Díaz (2019)⁷ sobre el informe de control sostuvo:

“En nuestra opinión si bien legalmente el informe de control está definido como un acto de administración inimpugnable, su verdadera naturaleza jurídica está refrendada en un acto administrativo pues regla y determina situaciones jurídicas a terceros (los auditados), es decir todo informe de control no puede ser considerado como un mero acto de administración, pues crea estado en una situación jurídica concreta, la legalidad de una acción u omisión por parte de un funcionario o servidor público...”

Sobre el mismo punto, Frisancho (2016)⁸ sostuvo:

6 Enrique Aguilar. Contratación Pública y Sistema Nacional de Control. Una visión del PAS desde el Tribunal de Responsabilidades Administrativas de la Contraloría General de la República. Gaceta Jurídica. 2021. Pág. 104.

7 Juan José Díaz Guevara. Naturaleza jurídica de los informes de control y la necesidad de una reforma constitutiva en su estructura metodológica. Derecho y Cambio Social. Lima. 2018. Pág. 12-13.

8 Manuel Frisancho Aparicio. La Contraloría General de la República y su participación en el hallazgo e investigación en los delitos de corrupción de funcionarios. Instituto Pacífico. 2016. Pág. 114-115.

“(…) Por ser actos de administración interna y no actos administrativos, los informes de control no pueden ser objeto de impugnación por los auditados. Lo que se puede objetar es su contenido (v. gr. Recomendaciones, conclusiones, etc.), pero una vez que el informe ha impulsado el inicio de la investigación o el proceso administrativo ante la entidad auditada.”

Tabla de diferencias entre acto administrativo y acto de administración interna de conformidad a los artículos 1º y 7º del TUO de la Ley No. 27444

| ACTO DE ADMINISTRACIÓN | ACTO DE ADMINISTRACIÓN INTERNA |
|--|---|
| Declaraciones de las entidades que producen efectos jurídicos sobre los intereses, obligaciones o derechos de los administrados. | Declaraciones de las entidades que están destinadas a organizar o hacer funcionar las actividades o servicios de la propia entidad. |
| Se dan hacia el exterior de la entidad. | Se dan hacia el interior de la entidad. |
| Tienen una regulación común por el TUO de la Ley No. 27444 – LPAG. | Tienen regulación independiente. Son regulados por cada entidad. |
| Se dan dentro de una situación concreta. | Se dan para una situación en abstracto. |
| La motivación es obligatoria. | La motivación es opcional. |

Elaboración propia

Teniendo las diferencias claramente establecidas entre acto administrativo y acto de administración interna, procederemos a determinar si los informes de control que emite la CGR cumplen con las características de un acto de administración:

1. Sus declaraciones se refieren a funcionarios públicos de otras entidades que son objeto de control por parte de la CGR.
2. Sus declaraciones producen efectos jurídicos sobre los intereses o derechos de los funcionarios de otras entidades que son objeto de control.
3. Sus declaraciones son formuladas con motivo del control que se realiza para verificar cómo se vienen brindando los servicios y el uso de los recursos públicos, por parte de diferentes entidades del Estado.
4. Sus declaraciones son formuladas por funcionarios de la CGR, en las que han participado los administrados de una entidad pública a quien se les ha encontrado hallazgos producto de las acciones de control.

Morón Urbina⁹, respecto a que algunas entidades pretenden desvirtuar el verdadero concepto de un acto administrativo sancionador dándole la apariencia de acto de administración, sostuvo que la sesión del 07 de febrero del 1998, de la Comisión elaboradora del anteproyecto de la Ley del Procedimiento Administrativo General consideró:

“Un caso fronterizo es el de los actos sancionadores sobre los funcionarios y servidores públicos. La Comisión fue del sentir unánime, que tales situaciones se debían considerar como actos administrativos y no como actos de administración, atendiendo a que, si bien integran la Administración, poseen derechos e intereses específicos que pueden ser afectados mediante estos actos.”

Es decir, la posición de la Comisión que elaboró el anteproyecto de la LPAG sostuvo que los actos sancionadores afectan los intereses y derechos de los funcionarios públicos (administrados) a quienes se busca imponer una sanción y, por tanto, deben ser considerados como actos administrativos, lo que conllevaría a permitir que puedan ser impugnados.

Según lo descrito, los informes de control que emite la CGR no cumplen las características que se exigen en la LPAG para que sean considerados actos de administración interna. Entonces, se puede concluir que la definición que se encuentra en la LOSNC y CGR, ha sido dada de manera forzada, con la finalidad de evitar que los funcionarios públicos, que se encuentran involucrados en los hallazgos de los informes de control, puedan ejercer alguna impugnación sobre estos, limitándoles su derecho a la contradicción que es fundamental dentro del derecho administrativo disciplinario. Para realizar esa definición, el legislador se ha basado en el numeral 2 del artículo 217 de la LPAG, que señala que solo se pueden impugnar los actos administrativos definitivos que ponen fin a la instancia o los actos administrativos de trámite cuando produzcan indefensión. En otras palabras, se pretende utilizar la denominación de acto de administración solo con la intención de evitar que el administrado pueda hacer uso de su derecho a la defensa.

3. LOS INFORMES DE CONTROL DE LA CGR SON CONSIDERADOS COMO PERICIA INSTITUCIONAL EXTRAPROCESAL

La situación adquiere mayor connotación desde el 29 de junio del 2014 debido a que mediante Ley No. 30214 se incluyó en el artículo 201 del Código Procesal Penal que los informes técnicos oficiales especializados de la CGR adquieren la calidad de pericia institucional extraprocesal, lo que se transforma en mayor riesgo para los funcionarios públicos al extenderse a los informes de control la calidad de prueba científica. Sin embargo, del análisis de diferentes informes que ha formulado la CGR se han advertido las siguientes irregularidades:

⁹ Juan Carlos Morón Urbina. Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. TUO de la Ley No. 27444. 12^a edición. Revisada, actualizada y aumentada. Gaceta Jurídica. 2017. Pág. 244.

1. Los funcionarios que integran las comisiones de control de la CGR son personal no idóneo. Casi la mayoría de los casos en los que se formulan los informes de control se refieren a las contrataciones públicas; sin embargo, no todos los funcionarios que integran la comisión de la CGR para llevar a cabo las acciones de control han seguido curso sobre la Ley de Contrataciones del Estado (no son certificados) y tampoco se encuentran capacitados en el TUO de la Ley 27444 – LPAG. Esto trae consigo que generalmente no apliquen los principios que rigen estas normas; asimismo, no tienen experiencia en la formulación de este tipo de informes. Esta situación configura falta de idoneidad en el personal que realiza este tipo de informes y por lo tanto no pueden ser considerados peritos.

Al respecto, Martorelli Juan Pablo¹⁰ señala:

“La cuestión del rol que desempeña un perito en el marco de un proceso, se radica en que los mismos proporcionan sus conocimientos técnicos como consecuencia de su preparación profesional...son meros portadores de un conocimiento científico o artístico puestos al servicio de la justicia... Es por esto que los peritos deben ser titulados, es decir, deben poseer un título oficial habilitante, que corresponda a la materia objeto del dictamen y a la naturaleza de éste...”

2. Durante las acciones de control las comisiones de auditoría asientan diferentes puntos que han sido objeto del trabajo realizado por la comisión. Estos papeles de trabajo configuran evidencias importantes para determinar que las conclusiones de la comisión no han surgido de un momento a otro, sino que responden a un proceso metodológico para arribar a conclusiones. Sin embargo, pese a la importancia de estos papeles de trabajo, no se ponen a disposición de los funcionarios públicos investigados. En estos papeles se anota el análisis y revisión por parte de la comisión de control de la CGR de toda la documentación que se relaciona con el caso auditado. En lo que se refiere a las contrataciones del Estado, a toda la documentación que se ha formulado para otorgar la buena pro y la posterior firma del contrato; nos referimos a requerimiento del área usuaria, estudio de mercado, elaboración de bases, presentación de propuestas, evaluación de propuestas, etc. Se debe entender que toda la información analizada de los procesos de selección da lugar a que los funcionarios de la CGR elaboren los denominados papeles de trabajo, donde se va a consignar toda la información que fue analizada, así como la metodología que emplearon para evaluarla, la contrastación que se hizo frente a la norma vigente, así como frente los pronunciamientos de la entidad especializada, frente a los principios de la normativa vigente, frente a los precedentes obligatorios, los cálculos realizados, la comparación con otras fuentes de información, etc.

Para mayor comprensión de la importancia de los papeles de trabajo, la CGR aprobó un manual referido a estos documentos que se llevan a cabo en la realización de la auditoría gubernamental¹¹.

¹⁰ <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r37709.pdf> La Prueba Pericial. Consideraciones sobre la prueba pericial y su valoración en la decisión judicial.

¹¹ https://doc.contraloria.gob.pe/libros/2/pdf/RC_152_1998_CG.pdf

Dicho manual conceptualizó a los papeles de trabajo de la siguiente manera:

“II. CONCEPTOS GENERALES DE PAPELES DE TRABAJO

Los papeles de trabajo son la evidencia documental del trabajo del auditor y están constituidos por el conjunto de cédulas y documentos que contienen información obtenida y elaborada por el auditor desde la etapa de planificación hasta la emisión del informe de auditoría.

En los papeles de trabajo el auditor muestra los métodos y procedimientos que ha seguido y las conclusiones que ha obtenido. Asimismo, dichos papeles contienen la base para su informe, la evidencia del alcance de su examen y la prueba de la responsabilidad profesional correspondiente.”

Como se puede apreciar, la información que contienen los papeles de trabajo es de suma importancia, puesto que va a permitir establecer cuál ha sido la metodología empleada para cada uno de los casos, cómo se ha analizado cada una de las evidencias obtenidas, de qué manera se ha concluido respecto da cada uno de los documentos trabajados y cómo ha sido la votación de los integrantes de la comisión de CGR. Sin embargo, pese a la importancia de los papeles de trabajo, estos nunca son puestos a disposición de los funcionarios públicos que han sido auditados, lo que afecta el derecho a la prueba y el derecho a la defensa.

3. No se formula una cadena de custodia sobre la documentación que se analiza por parte de la comisión de la CGR. Considerando que los informes de control son pericias, se comete un error garrafal al no analizar toda la documentación que se ha formulado en la toma de decisiones de los funcionarios públicos auditados; en muchos casos se advierte que no se cumple con garantizar que todos los documentos de los procesos sean objeto de análisis, debido a que no se formula un adecuado procedimiento de preservación de los mismos. La comisión de la CGR debe adoptar todas las providencias para garantizar que los documentos que los funcionarios públicos formularon para tomar sus decisiones y que van a ser objeto de auditoría se encuentren completos y sean los mismos que van a ser analizados. Esto es, se debe hacer un inventario de los documentos recibidos o encontrados, formularse el acta correspondiente, con la participación de todos los que intervienen; posteriormente, se debe iniciar la cadena de custodia para evitar que los documentos se pierdan, se deterioren o confundan, firmando todas aquellas personas que participan en la recolección y traslado de la documentación, hasta que se llegue al lugar donde se va a formular el examen de auditoría por parte de la CGR.

Sobre el particular, la Corte Suprema de Justicia sostuvo¹²:

“La cadena de custodia es propiamente un sistema de control que permite registrar de manera cierta y detallada, cada paso que sigue el cuerpo del delito encontrado en el lugar de los hechos,

¹² Acuerdo Plenario 6-2012.

de suerte que proporciona un conocimiento efectivo del flujograma que ha seguido el bien, el bien, cosa u objeto, a través de los diferentes sistemas, hasta llegar a las instancias judiciales.”

No se debe de olvidar que, en el caso de las contrataciones públicas, los integrantes de los comités de selección son nombrados de diferentes subunidades de la entidad para esa función y al término de su misión ese grupo se desintegra, quedando la documentación en poder de la entidad. Esta documentación transita por diferentes departamentos de la entidad, para la firma del contrato, para verificar la ejecución contractual, para el pago de los bienes o servicios; y, finalmente, llega a un archivo general de la propia entidad, recayendo en ella la responsabilidad de su conservación. Además, se debe resaltar que, en el caso de las contrataciones públicas, para llevar a cabo el pago por parte de las entidades, estas tienen una oficina de control previo que lleva a cabo el control de toda la documentación, por lo que es inadmisibles que se haya realizado el pago si no se contaba con la documentación completa.

4. No se respeta la discrecionalidad que puede adoptar el funcionario público. El 7 de diciembre del 2010, se promulgó la Ley No. 29622 – ley que modificó la Ley No. 27785 – LOSN y CGR y amplió las facultades en el proceso para sancionar en materia de responsabilidad administrativa funcional que, en su cuarta Disposición Complementaria Final, dispuso:

“CUARTA.- Criterios para el ejercicio del control ante decisiones discrecionales

En los casos en que la legislación vigente autorice a los funcionarios expresamente algún grado de discrecionalidad para determinada toma de decisión, los órganos del Sistema Nacional de Control no pueden cuestionar su ejercicio por el solo hecho de tener una opinión distinta. Tales decisiones solo pueden observarse si fueron tomadas sin una consideración adecuada de los hechos o riesgos en el momento oportuno, o por los resultados logrados según los objetivos y metas planteados, o cuando, en los casos que la normativa permita varias interpretaciones, la decisión se aparte de la interpretación adoptada por el órgano rector competente en la materia.”

Baca Oneto¹³, con motivo del análisis de la discrecionalidad fundamentada por el TC en la sentencia Expediente No. 0090-2004-AC/TC (caso Juan Carlos Callegari Herazo), sostuvo:

“...los entes administrativos gozan de libertad para decidir sobre un asunto concreto dado que la Ley, en sentido lato, no determina lo que deben hacer o, en su defecto, cómo deben hacerlo... la discrecionalidad existe para que la Administración pueda apreciar lo que realmente conviene o perjudica al interés público; esto es, para que pueda tomar su decisión librada de un detallado condicionamiento previo y sometida solo al examen de las circunstancias relevantes que concurran en cada caso...”

13 Víctor Sebastián Baca Oneto. file:///C:/Users/usuario/Downloads/udea,+13553-53965-1-CE.pdf La discrecionalidad administrativa y la jurisprudencia del Tribunal Constitucional peruano. Círculo de Derecho Administrativo. 2012.

“...el ejercicio de una potestad discrecional debe acompañarse de una motivación que muestre puntualmente el nexo coherente entre el medio adoptado y el interés general circunscrito al que apunta [...] Es así que el interés público, como concepto indeterminado, se construye sobre la base de la motivación de las decisiones, como requisito sine qua non de la potestad discrecional de la Administración, quedando excluida toda posibilidad de arbitrariedad.”

Ya desde la vigencia del Decreto Legislativo No. 1017 (Ley de Contrataciones del Estado entre 2008 y 2015), se reconoció en el artículo 46 que los funcionarios y servidores públicos que participaban en las contrataciones públicas tenían márgenes de discrecionalidad, los cuales debían alinearse a los principios de la Ley; los principios que se encontraban relacionados con estos márgenes de discrecionalidad fueron los de eficiencia y economía. Posteriormente, la Ley No. 30225 (Ley de Contrataciones del Estado entre el 2016 y el 2024), reconocía en el principio de eficacia y eficiencia, así como en la Quinta Disposición Complementaria Final, la posibilidad que los funcionarios públicos puedan tomar decisiones discrecionales.

En abril del 2025 entró en vigencia la Ley No. 32069 – nueva ley de Contrataciones del Estado. En el artículo 27 de la citada norma se indica lo siguiente:

“Artículo 27. Discrecionalidad y rigor técnico de los funcionarios y servidores, dependencias y unidades de organización encargadas de las contrataciones.

27.1. La facultad para actuar discrecionalmente se fundamenta en el rigor técnico empleado por los funcionarios y servidores, dependencias y unidades de organización encargadas de las contrataciones públicas para optar por la mejor decisión debidamente sustentada que permita el cumplimiento oportuno de los fines públicos.

27.2. Dicha decisión debe ser la más conveniente para alcanzar la finalidad pública del contrato, de modo que garantice la contratación de bienes, servicios u obras que maximicen el valor de los recursos públicos. Esta decisión se toma en observancia del principio de valor por dinero, entre otros de la ley y a los criterios establecidos por la cuarta disposición final complementaria de la Ley 29622, Ley que modifica la Ley 27785, Ley Orgánica del Sistema Nacional de Control y de la Contraloría General de la República, y amplía las facultades en el proceso para sancionar en materia de responsabilidad administrativa funcional.

27.3. El control referido en el párrafo anterior se concentra en el cumplimiento de la legalidad que rige a la contratación pública, mas no en las decisiones y rigurosidad técnicas que adoptan los funcionarios y servidores, dependencias y unidades de organización encargadas de las contrataciones públicas en el marco de facultad discrecional con la que cuentan.”

Como se puede observar, la norma vigente reconoce que los funcionarios y servidores públicos que participen en las contrataciones públicas gozan de discrecionalidad, debidamente sustentada

para la obtención de bienes y servicios y garantizar el cumplimiento de su función, debiendo considerar el principio del valor del dinero y los criterios de la Cuarta Disposición Complementaria de la Ley No. 29622, que modificó la Ley No. 27785 – LOSN y CGR.

5. El informe de control siendo pericia no respeta lo que se considera en el Código Procesal Penal. Si se tiene que a los informes de control se consideran pericias, entonces se debe entender que debe reunir las características que el Código Procesal Penal (CPP) otorga a este medio de prueba¹⁴, especialmente lo que se refiere a:

“... ”

El informe de los peritos oficiales contendrá:

...

d) La motivación o fundamentación del examen técnico.

e) La indicación de los criterios científicos o técnicos, médicos y reglas de los que se sirvieron para hacer el examen.

...

2. El informe pericial no puede contener juicios respecto a la responsabilidad o no responsabilidad penal del imputado en relación con el hecho delictuoso materia del proceso.”

Por tal motivo, una debida motivación implica que la comisión de auditoría de la CGR analice los elementos que ha encontrado en el ejercicio de su función de revisión; sin embargo, también implica que haya considerado, evaluado, analizado y descartado los descargos de los administrados. Este proceso necesita que la comisión de la CGR deba, obligatoriamente, pronunciarse sobre los descargos que formula el funcionario, haciendo ver, en todo caso, por qué no los considera. No es posible que la comisión de la CGR, cuando se refiere a los descargos de los administrados, solo se limite a indicar que sus descargos “no desvirtúan los hallazgos encontrados”.

Sobre el particular, el TC indica¹⁵:

“... ”

3. Hay que tener en cuenta que este Tribunal, respecto de la incongruencia omisiva, ha señalado en la STC 1333-2002-AA/TC: “Que el derecho a la tutela judicial efectiva incluye como contenido básico el derecho de obtener de los órganos judiciales una respuesta razonada, motivada, fundada

14 Artículo 178 del Código Procesal Penal

15 EXP. No. 01887-2008-PA/TC, del 15 de abril del 2010.

en derecho y congruente con las pretensiones oportunamente deducidas por las partes, de modo que cuando la sentencia o la resolución que ponga fin al proceso guarde silencio o no se pronuncie sobre alguna de las pretensiones planteadas por las partes, dejando imprejuzgada o sin respuesta la cuestión planteada a la consideración del órgano judicial, se produce una incongruencia omisiva o ex silentio, siempre que el silencio judicial no pueda razonablemente interpretarse como una desestimación tácita, cuya motivación pueda inducirse del conjunto de los razonamientos contenidos en la resolución”.

En esa misma línea de razonamiento, se debe indicar que las contrataciones del Estado son un procedimiento administrativo especial, en ese contexto, de ser el caso, la Ley No. 27444 (LPAG) se aplica de manera común, por lo que el Tribunal de Contrataciones del Estado, cuando debe resolver casos que llegan a su competencia, aplica los principios de esta Ley, incluso llegando a establecer precedentes administrativos que deben ser seguidos por los órganos administrativos que se dedican a realizar las contrataciones públicas en todas las entidades públicas. Entonces, no es concebible que la comisión auditora de la CGR no considere y no valore posiciones de un ente especializado como lo es la OECE (antes OSCE) y su tribunal. Por lo tanto, se afecta el derecho al debido procedimiento, en la vertiente de la falta de motivación, cuando el informe de control que formula la comisión de auditoría de la CGR no toma en consideración los descargos especializados de los administrados. Este hecho convierte en nulo el informe de control.

De igual manera, los informes de control de la CGR, siguiendo lo que se menciona en el artículo 11 de la Ley No. 27785 – LOSNC y CGR, establecen la responsabilidad administrativa, civil y penal de los administrados, especificando taxativamente los delitos en los que habrían incurrido, no tomando en cuenta la prohibición establecida en el Código Procesal Penal que en una pericia no se debe considerar, afectando de manera directa al principio de presunción de inocencia que se encuentra en el artículo 2, numeral 24, literal e). Por lo tanto, establecer que producto del informe de control de la CGR se pueda determinar responsabilidad penal es una situación que solo se puede realizar luego de un proceso penal, donde haya existido una serie de garantías para el administrado, situación que no se cumple para formular los indicados informes de control.

|Al respecto, la Corte Suprema señala¹⁶:

“7.3. Un punto importante para este Supremo Tribunal es señalar que si el contenido del informe pericial no cumple con los requisitos del artículo ciento setenta y ocho, del nuevo Código Procesal Penal, el juez no podrá admitirlo ni valorarlo, procediendo a descartarlo; de igual forma, si el contenido del informe pericial concluye respecto a la responsabilidad penal o no del imputado, el juez tampoco podrá admitirlo y valorarlo, ello en aplicación del numeral dos de esta última norma procesal citada, que señala que: “El informe pericial no puede contener juicios respecto a

¹⁶ Casación No. 305-2011-SAN MARTÍN.

la responsabilidad penal del imputado en relación con el hecho delictuoso materia del proceso”; asimismo, en aplicación del artículo séptimo del Título Preliminar del Código Procesal Penal, que señala: “Carecen de efecto legal las pruebas obtenidas, directa o indirectamente, con violaciones del contenido esencial de los derechos fundamentales de la persona”.

6. No se aplican los precedentes del Tribunal Superior de Responsabilidades Administrativas (TSRA) de la CGR. El TSRA es el órgano que constituye la segunda instancia disciplinaria de la Contraloría, siendo que sus resoluciones ponen fin al procedimiento administrativo. Es decir, las resoluciones que se producen en la primera instancia pueden ser apeladas a este órgano disciplinario para que las confirme o las declare nulas. Estos pronunciamientos del más alto nivel implican que existe una posición respecto a la interpretación y aplicación de las normas de control. No sería congruente que si para un caso el TSRA ha tenido una forma de pronunciarse, respecto a otro donde se produzcan situaciones similares, tenga una posición diferente. Esto afectaría los principios de igualdad y predictibilidad, lo que generaría una arbitrariedad manifiesta que no es permitida por la Constitución Política¹⁷.

Sobre el particular, el TUO de la Ley 27444 ha considerado:

“(…)

Artículo V.- Fuentes del procedimiento administrativo

…

2.8. Las resoluciones emitidas por la Administración a través de sus tribunales o consejos regidos por leyes especiales, estableciendo criterios interpretativos de alcance general y debidamente publicadas. Estas decisiones generan precedente administrativo, agotan la vía administrativa y no pueden ser anuladas en esa sede.

…

Artículo VI.- Precedentes administrativos

1. Los actos administrativos que al resolver casos particulares interpreten de modo expreso y con carácter general el sentido de la legislación, constituirán precedentes administrativos de observancia obligatoria por la entidad, mientras dicha interpretación no sea modificada. Dichos actos serán publicados conforme a las reglas establecidas en la presente norma.”

Esto quiere decir que, pese a que no sean declarados expresamente como precedentes administrativos, las resoluciones de este alto tribunal administrativo significan una posición de la entidad respecto de la normativa especializada y sobre la que tiene autoridad para pronunciarse,

¹⁷ Artículo 2, numeral 2 de la Constitución Política.

constituyéndose en posiciones que deben ser seguidas para todos los casos. En ese sentido, estos pronunciamientos se constituyen en obligatorios para todas las instancias de la CGR, incluyendo las comisiones de auditoría. Por lo que se estaría afectando los principios mencionados si se resuelve en sentido contrario a lo estipulado por el TSRA.

7. Respecto a las contrataciones del Estado, no se toma en cuenta las opiniones y pronunciamientos que ha emitido, en casos anteriores, el máximo órgano de interpretación de las contrataciones del Estado. Cuando se trata de fiscalización de contrataciones que han realizado las entidades en el marco de la Ley de Contrataciones, los funcionarios que participan en ellas, para dar mayor respaldo a sus decisiones, hacen uso de las opiniones y pronunciamientos que sobre el particular hizo el órgano encargado de la interpretación y que actualmente es Organismo Especializado para las Contrataciones Públicas Eficientes (OECE). Sobre el particular, se debe indicar que la Ley de Contrataciones, la derogada y la que recientemente se ha promulgado, constituye norma de Derecho Público, por lo tanto, es de obligatorio cumplimiento. En ese sentido, las interpretaciones que realice este órgano superior de las contrataciones son de cumplimiento obligatorio para todos los órganos y entidades que tienen que ver con las contrataciones del Estado.

En ese escenario, cuando a los funcionarios se les ha notificado hallazgos por parte de las comisiones auditoras de la CGR, en casi todos los descargos que formulan indican que su conducta se ha enmarcado en las opiniones y pronunciamientos que sobre el particular realizó el máximo órgano de las contrataciones y que son de cumplimiento obligatorio, adjuntando la documentación correspondiente. Sin embargo, a entender de la comisión auditora de la CGR esos procedimientos no se encuentran acorde a ley, por lo tanto, no son tomados en cuenta y se considera a los hallazgos como no levantados, procediéndose a incluirlos en los informes de control, limitándose a mencionar que los descargos formulados no satisfacen a la comisión.

En esta situación deberíamos preguntarnos ¿Cómo deben considerar estos pronunciamientos otras entidades que fiscalizan las contrataciones del Estado, entre ellas la CGR? ¿La interpretación de la Ley de Contrataciones realizada por el máximo órgano de esa entidad solo tiene validez para las entidades y órganos que participan en esos procedimientos de contratación y no para otras entidades públicas que realizan función de control? ¿Los órganos de control deberían pronunciarse respecto de los pronunciamientos y los precedentes vinculantes que han sido presentados como justificación por los funcionarios públicos en sus descargos?

Sobre el particular, Billy Franco Arias¹⁸, refiriéndose a cómo debían de ser consideradas las opiniones del OSCE (antiguo máximo órgano de las contrataciones públicas) por parte del juzgador, sostuvo:

18 <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/14420>. El carácter vinculante de las opiniones del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (2015). Pág. 10.

“Como se recordará, ESCUSOL y RODRIGUEZ ZAPATA advertían que, en principio, la decisión recogida en un acto administrativo emitido de conformidad a un dictamen vinculante no supone vinculación alguna para el órgano judicial en el caso de que se interponga una demanda contencioso-administrativa contra el primero. No obstante, en la medida que el legislador nacional ha querido hacer de las Opiniones del OSCE una fuente de Derecho Público cuya jerarquía sigue a la de las normas que interpretan, una conclusión como esta deberá desestimarse en nuestro ordenamiento jurídico, debiendo juzgarse la impugnación del acto administrativo a la luz (entre otros factores, claro está) de su conformidad con las Opiniones del OSCE que resulten pertinentes.”

Si bien la posición del autor mencionado se refiere a cómo debería ser la resolución de un caso que ha sido puesto en consideración del juez (el deber de no ignorar los pronunciamientos del órgano superior de las contrataciones públicas), con mayor razón debe considerarse que el resto de la administración pública, incluida la CGR, cuando lleve a cabo procedimientos disciplinarios de los funcionarios debería seguir los pronunciamientos del órgano especializado de las contrataciones públicas.

8. Advirtiendo las fallas de las comisiones control de la CGR al momento de elaborar los informes de control, en reiteradas oportunidades estos son corregidos en el órgano de investigación u órgano de sanción (primera instancia) o en el TSRA (TSRA) (segunda instancia) de la CGR, considerando que no se ha seguido un debido proceso o se han vulnerado derechos de los administrados; sin embargo, esta situación se produce al interior del ámbito administrativo, más no en el ámbito penal o civil, debido a que las denuncias o demandas que interpuso el procurador de la CGR siguen su camino. De tal suerte que en muchas oportunidades se realizan procesos penales o civiles basados en informes de control que no han superado la valla de idoneidad y que fueron declarados nulos o archivados en el ámbito administrativo de la propia CGR.

4. LOS INFORMES DE CONTROL DENTRO DE UN PROCESO PENAL PODRÍAN CONVERTIRSE EN PRUEBA ILÍCITA

Si bien es cierto que en los procesos penales se utilizan diferentes evidencias, los informes de control de la CGR, al ser considerados como pericias institucionales extraprocesales, son las que adquieren mayor importancia y en muchas ocasiones se convierten en la prueba principal para el proceso e incluso solo en base a ellos se dicta sentencia. Sin embargo, al haber advertido las diferentes irregularidades en que se habría incurrido al momento de su formulación, estaríamos ante procesos judiciales que utilizan una prueba ilícita, llamada informe de control, que se formuló sin las exigencias de observar los derechos y garantías de los administrados. Sería utilizar una prueba que no ha sido sometida a un proceso de contradicción, afectando el principio de presunción de inocencia, puesto que los hechos en los que

habría participado el administrado todavía no se encuentran definitivamente probados. La pericia es un pronunciamiento que lo realiza personal idóneo y que ha utilizado procedimientos científicos que son irrefutables; sin embargo, hemos visto que los informes de control de la CGR adolecen de esa característica y, por el contrario, es una prueba que no genera confianza.

Al respecto, Castillo (2014)¹⁹ citando a José María Asencio Mellado, considera que la prueba ilícita es:

“...la obtenida con violación de derechos fundamentales, no siendo este concepto extensible a otro tipo de infracciones que pudieran cometerse tanto de derechos no fundamentales, como de otras normas del procedimiento o, en fin, en momento distinto de la obtención de la fuente de prueba...”

Sobre el mismo tema, Talavera (2017)²⁰, citando al Tribunal Constitucional, sostuvo:

“...a propósito de la STC No. 2053-2003-HC/TC, definió a la prueba ilícita como aquella en cuya obtención o actuación se lesionan derechos fundamentales o se viola la legalidad procesal, de modo que la misma deviene procesalmente en inefectiva e inutilizable.”

Respecto al uso que se viene dando a los informes de control por parte de los operadores judiciales (fiscales y jueces), sin tomar en cuenta el pronunciamiento del TSRA de la CGR, el juez supremo San Martín Castro²¹ sostuvo:

“TERCERO. PRELIMINAR

3. 3. Es verdad que para la determinación de la responsabilidad penal (incluso la civil) solo corresponde, para iniciar acciones legales, que se acompañe a la denuncia del Procurador Público el Informe Especial, en tanto “pericia institucional extra procesal”, pero por razones lógicas y funcionales no puede dejar de tomarse en cuenta, con un importante nivel de relevancia, la resolución del Tribunal Superior de Responsabilidades Administrativas cuando los hechos que se estimaron constitutivos de responsabilidad administrativa funcional dieron lugar al proceso penal y fueron asumidos por el Ministerio Público en su acusación. Si lo que inicialmente, en el Informe Especial se consideró un hecho irregular o ilícito, lesivo al ordenamiento presupuestal y financiero (administrativo) del Estado, es decir, posteriormente se descartó por el Tribunal Superior de Responsabilidades Administrativas, entonces, esta situación que pudo ser asumida como un indicio para la construcción de la prueba indiciaria por la Fiscalía quedará en principio desvanecida, salvo que pueda advertirse del material probatorio disponible elementos sólidos en contrario.”

19 Luciano Castillo Gutiérrez. La Prueba Prohibida. Su tratamiento en el nuevo Código Procesal Penal y en la jurisprudencia. Gaceta Penal & Procesal Penal. 2014. Pág. 47.

20 Pablo Talavera Elguera. La Prueba Penal. Instituto Pacífico. 2017. Pág. 228.

21 Casación No. 2619-2021-Piura, fundamentos jurídicos 3 y 4.

“4. Queda claro que las responsabilidades administrativas y penales son distintas y están sujetas a diferente fundamento, pero los hechos a partir de los cuales se deduce una responsabilidad penal pueden verse afectados en su realidad objetiva o en su configuración legal por una decisión en contrario del órgano de segunda instancia de la Contraloría General de la República, en cuyo caso el órgano jurisdiccional debe examinar cuidadosamente si el hecho–indicio que va a utilizar tiene bases probatorias inconcusas, si el hecho –con independencia de la valoración jurídica– ha sido descartado por la valoración del indicado Tribunal Superior Administrativo, para, adicionalmente, introducir una motivación fáctica específica en base al material probatorio disponible que pueda excluir o desechar la afirmación de ese órgano administrativo. Ello es una consecuencia de la supremacía de la jurisdicción penal en la declaración de los hechos respecto de las decisiones de la Administración (ex artículo III, primer párrafo, última oración, del Título Preliminar del CPP).”

En la misma línea de razonamiento, Díaz (2019)²² sostuvo:

“Este aspecto es importante de establecer, pues en este contexto la sanción de la infracción de la inconducta funcional por parte de la CGR, previo debido procedimiento sancionador, pasa a ser la mejor posta procesal para que el titular de la acción penal centre su actividad probatoria en un mayor análisis que supone la comisión de un delito y en un marco probatorio más fuerte y preciso para determinación de acciones dolosas, lo cual le permitirá no solo dinamizar su investigación, sino también fortalecerla; sumado a esto, es indudable que una sanción administrativa del ente rector constituye una mayor acreditación de la infracción del deber funcional, estadio previo para una sanción penal por delitos contra la Administración Pública; eso sí, todo ello bajo la regla de independencia de responsabilidades a la que alude la LPAG.”

Este último autor coincide con el profesor San Martín al considerar que resultaría de mayor garantía que un administrado sea derivado a un proceso penal o civil luego de haberse establecido su responsabilidad administrativa por parte del TSRA de la CGR. ¿Resulta pertinente llevar a una persona a un proceso jurisdiccional con una prueba que no ha sido rigurosamente obtenida? El informe de control, tal como se encuentra en la Ley No. 27785 – Ley del Sistema Nacional de Control y de la CGR, al no admitir recurso impugnativo debido a que no se considera como acto administrativo sino acto de administración, es una prueba que no goza de confianza, pero que, sin embargo, viene siendo empleada como una pericia. Pese a que como se ha mencionado anteriormente, el informe de control puede ser formulado con una serie de irregularidades, el administrado se ve postergado en su derecho de contradecir dicho informe, lo que afecta garantías jurisdiccionales que se encuentran estipuladas en el artículo 139 de la Constitución Política: debido proceso (derecho a la prueba) y derecho de defensa, lo que convertiría al informe de control en una prueba ilícita.

²² Juan José Díaz Guevara. La responsabilidad administrativa funcional derivada del control gubernamental: análisis y descripción metodológica – jurisprudencial. Instituto Pacífico. Actualidad Gubernamental. Revista de Gobierno & Políticas Públicas. 2019. Pág. 48.

En esta línea de razonamiento, si la Constitución establece cuáles son los derechos de las personas, una ley, como en este caso es la No. 27785 – LOSNC y CGR, no puede establecer disposiciones que contravengan los enunciados constitucionales, los cuales pueden ser controlados por el Poder Judicial. Respecto de los derechos fundamentales de las personas que se ven afectados al utilizar los informes de control, el TC, en el Exp. No. 010-2002-AI/TC Lima²³ sostuvo:

“...

119. El Tribunal Constitucional ha señalado que uno de los derechos constitucionales procesales más relevantes es el derecho de defensa, reconocido en el inciso 14) del artículo 139° de la Constitución. “Por virtud de él se garantiza que las personas, en la determinación de sus derechos y obligaciones, cualquiera sea su naturaleza (civil, mercantil, penal, laboral, etc.), no queden en estado de indefensión” (Caso Tineo Cabrera, Exp. N.º 1230-2002-AA/TC).

(...)

148. En primer término, este Tribunal Constitucional debe recordar que el derecho a la prueba goza de protección constitucional, pues se trata de un contenido implícito del derecho al debido proceso, reconocido en el artículo 139°, inciso 3), de la Constitución Política del Perú.”

Bajo esta premisa las disposiciones constitucionales que reconocen derechos y garantías constitucionales se imponen a cualquier ley u otra norma de inferior jerarquía que se opongan a ese precepto. No resulta coherente que se fundamente una sentencia en una prueba que no ha guardado las formas del debido proceso, sino más bien las ha omitido.

5. ¿POR QUÉ SE DEBE CAMBIAR EL ARTÍCULO 201-A DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL Y EN LUGAR DE LOS INFORMES DE CONTROL SE DEBERÍA CONSIDERAR A LAS RESOLUCIONES DE SANCIÓN DEL TSRA DE LA CGR COMO PERICIA INSTITUCIONAL EXTRAPROCESAL?

En primer lugar, para evitar que el Ministerio Público emplee los escasos recursos con los que cuenta y los dedique a casos que pueden ser abordados desde el procedimiento administrativo disciplinario. Mencionamos esta situación debido a que los fiscales solo acusan con la única prueba que tienen y que fue proporcionada por la procuraduría pública de la CGR: el informe de control. No realizan otras diligencias complementarias que servirían para reforzar la posición inicial que se obtuvo con esa evidencia. ¿Por qué sucede esto? Muchos fiscales no tienen experiencia en temas especializados, como

23 Exp. No. 010-2002-AI/TC del 03 de enero del 2003.

por ejemplo las contrataciones públicas y continúan con el planteamiento realizado por la comisión auditora de la CGR. Esto genera que no solo el Ministerio Público distraiga recursos innecesariamente, sino que también esta situación se replica en el Poder Judicial, que tiene que dedicar tiempo y otros recursos para enfrentar casos que a las postrimerías son declarados archivados. Sin embargo, el dispendio de recursos no solo se da en el ámbito estatal, sino que esta situación también se proyecta al justiciable, considerando que debe destinar recursos en la contratación de abogados para enfrentar estos procesos. Por sentido común, al no dedicar tiempo en casos no trascendentes, como los mencionados, los fiscales y jueces contarán con mayores recursos y tiempo para enfrentar casos que sí merecen ser sancionados con todo el peso de la ley.

En segundo lugar, para otorgar mayor eficiencia a la administración pública respecto de la toma de decisiones por parte de los funcionarios públicos, pues estos actuarán con mayor confianza en el desarrollo de sus funciones, con la tranquilidad de no enfrentar procesos administrativos disciplinarios y penales que se llevan a cabo con afectación al debido proceso, teniendo como insumo principal el informe de control de la CGR. Si se continúa utilizando esta evidencia, sobre todo en los procesos penales, sin que se le haya otorgado la posibilidad al administrado de poder defenderse y aportar pruebas a su favor, se seguirá advirtiendo que muchos funcionarios públicos no firman o toman decisión en las funciones de su cargo, afectando a la ciudadanía porque las obras que esta requiere no son culminadas y por tanto no se atiende la necesidad pública. Es decir, el funcionario público tiene temor de que sean auditados por funcionarios de la CGR, que, al momento de formular sus Informes de Control, los realicen con las irregularidades que hemos mencionado y se vean envueltos en esta vorágine de injusticia, que lo único que logra es provocar falta de credibilidad en el sistema democrático que no atiende las necesidades de la población al haberse generado parálisis gubernamental.

En tercer lugar, se realizarán procesos penales, en el Ministerio Público y Poder Judicial, de manera más eficiente y rápida, considerando que será mucho más difícil para los justiciables poder derrotar la estrategia que sobre los casos formule el Ministerio Público, lo que llevará a formar una mayor convicción al juez al momento de resolver. En ese sentido, la tutela jurisdiccional efectiva no será un término que solo se utilizará de manera cosmética y gaseosa, sino que será realista y servirá para que los procesos judiciales sean una verdadera muestra del respeto a los derechos de los funcionarios públicos que son sometidos a ellos, los cuales una vez vencidos en sus argumentos de defensa, por la utilización de pruebas contundentes y que han sido sometidas a los diferentes procesos de contraste y evaluación, habrán superado el umbral de sospecha con facilidad, logrando sentencias irrefutables.

En cuarto lugar, el prestigio de la CGR tomará mayores dimensiones, puesto que los procedimientos sancionadores disciplinarios, que se inician con los informes de control en los que intervienen sus comisiones auditoras y terminan con la imposición de una sanción por parte del TSRA de la CGR, serán considerados como aquellos en los que se siguió el debido procedimiento, convirtiéndose en una institución que no solo se encarga de proteger los recursos del Estado, sino que también se le considerará

un organismo autónomo que sea ejemplo de garantía de los derechos fundamentales de los funcionarios públicos. La rigurosidad del control por parte de la CGR no se debe medir por la formulación de informes de control que no siguen el debido procedimiento, sino que debe provenir de un procedimiento en el que se han observado todos los derechos de los funcionarios públicos sometidos a investigación. De esta manera, se busca que la institucionalidad del Estado se vea reflejada en un organismo constitucional que no solo controla el uso adecuado de los recursos públicos, sino que también impone las sanciones correspondientes que son apegadas al respeto de los derechos de los funcionarios públicos.

En quinto lugar, ya no será necesario que los informes de control deban de ser revisados por una instancia superior, ajena al procedimiento administrativo disciplinario de la CGR, debido a que su pertinencia quedará evidenciada en el procedimiento administrativo disciplinario, pudiendo el órgano investigador, el órgano sancionador o el mismo TSRA, los que se encarguen de advertir e impedir que se vulnere algún derecho de los funcionarios públicos que se encuentran investigados. De esta manera, ya no se distrae personal de la CGR en la revisión de los informes y se pueden dedicar a sus verdaderas funciones, que no tienen nada que ver con el procedimiento administrativo disciplinario.

De esta manera, considerando que nos encontramos en un Estado Constitucional de Derecho es más conveniente para el funcionario público y para la administración de justicia, que se utilice la resolución de sanción emitida por el TSRA de la CGR en lugar de los informes de control. Esta situación debe ser abordada por el Congreso de la República haciendo la modificación correspondiente en el artículo 201-A del Código Procesal Penal. Con este cambio se puede considerar con toda justicia a la resolución de sanción del TSRA como una pericia institucional extraprocesal con mayor rigor científico que el informe de control, debido a que ha sido sometida a diferentes exigencias por parte de la defensa del funcionario público investigado y también por parte de los órganos disciplinarios de la CGR.

6. BIBLIOGRAFÍA

- Aguilar Surichaqui, Enrique. Contratación Pública y Sistema Nacional de Control. Una visión del PAS desde el Tribunal de Responsabilidades Administrativas de la Contraloría General de la República. Gaceta Jurídica. 2021. Pág. 104. Lima.
- Baca Oneto, Víctor Sebastián. <file:///C:/Users/usuario/Downloads/udea,+13553-53965-1-CE.pdf> La Discrecionalidad Administrativa y la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional peruano. Círculo de Derecho Administrativo. 2012.
- Castillo Gutiérrez, Luciano. La Prueba Prohibida. Su tratamiento en el nuevo Código Procesal Penal y en la jurisprudencia. Gaceta Penal & Procesal Penal. 2014. Pág. 47. Lima
- Congreso de la República. TUO de la Ley No. 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General. 2016. Lima.

- Congreso de la República. Ley No. 32069. Ley de Contrataciones del Estado. 2024.
- Contraloría General de la República. https://doc.contraloria.gob.pe/libros/2/pdf/RC_152_1998_CG.pdf
- Corte Suprema de Justicia del Perú. Acuerdo Plenario 6-2012.
- Corte Suprema de Justicia del Perú. Casación No. 305-2011- San Martín.
- Corte Suprema de Justicia del Perú. Casación No. 2619-2021-Piura.
- Díaz Guevara, Juan José. La responsabilidad administrativa funcional derivada del control gubernamental: análisis y descripción metodológica – jurisprudencial. Instituto Pacífico. Actualidad Gubernamental. 2019. Pág. 51 y 52. Lima.
- Díaz Guevara, Juan José. Naturaleza jurídica de los informes de control y la necesidad de una reforma constitutiva en su estructura metodológica. Derecho y Cambio Social. 2018. Pág. 12-13. Lima.
- Franco Arias, Billy. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/14420>. El Carácter Vinculante de las Opiniones del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (2015). Pág. 10.
- Frisancho Aparicio, Manuel. La Contraloría General de la República y su participación en el hallazgo e investigación en los delitos de corrupción de funcionarios. Instituto Pacífico. 2016. Pág. 114-115. Lima.
- Martorelli, Juan Pablo. <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r37709.pdf> La Prueba Pericial. Consideraciones sobre la prueba pericial y su valoración en la decisión judicial.
- Morón Urbina, Juan Carlos. Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. TUO de la Ley No. 27444. 12ª edición. Revisada, actualizada y aumentada. Gaceta Jurídica. 2017. Pág. 244. Lima.
- Poder Constituyente. Constitución Política del Perú.
- Poder Ejecutivo. Decreto Legislativo No. 957 – Código Procesal Penal. 2004.
- Talavera Elguera, Pablo. La Prueba Penal. Instituto Pacífico. 2017. Pág. 228. Lima.
- Tribunal Constitucional. Exp. No. 00026-2021-PI/TC del 24 de julio del 2024.
- Tribunal Constitucional. Exp. No. 01887-2008-PA/TC del 15 de abril del 2010.
- Tribunal Constitucional. Exp. No. 010-2002-AI/TC del 03 de enero del 2003.

ESPECIAL

ELECCIONES PERÚ 2026

“JURADO NACIONAL DE ELECCIONES ES LA COLUMNA VERTEBRAL DE LA LEGITIMIDAD POLÍTICA EN EL PERÚ”

asegura el Presidente del JNE, Roberto Burneo Bermejo

“LA LEGALIDAD DEMOCRÁTICA ES UNA OBRA COLECTIVA”,

sostiene Willy Ramírez Chávarry Miembro del Pleno del JNE

LOS NUEVOS ELECTORES

Fernando Tuesta Soldevilla

ENCUESTAS POLÍTICAS: ¿MEDIR O MANIPULAR?

Isaac Hernández





Presidente del Jurado Nacional de Elecciones, Mg. Roberto Burneo Bermejo asegura que elecciones del 2026 serán legales y transparentes

El presidente del Jurado Nacional de Elecciones, órgano de máxima importancia en las elecciones generales 2026, y uno de sus más destacados integrantes tienen claro el rol que desempeñarán en los próximos comicios nacionales, según se desprende de las entrevistas publicadas a continuación. Ambos, los doctores Roberto Burneo Bermejo, magistrado supremo elegido por el pleno de la Corte Suprema representa al Poder Judicial, y Willy Ramírez Chávarry, a nombre del Colegio de Abogado de Lima, asumirán la enorme tarea de garantizar la legalidad, transparencia y neutralidad del acto más importante de la democracia en nuestro país.

**Entrevista al presidente del JNE,
Roberto Burneo Bermejo:
“JURADO NACIONAL DE ELECCIONES
ES LA COLUMNA VERTEBRAL DE LA
LEGITIMIDAD POLÍTICA EN EL PERÚ”**

Por Tula Benítez Vásquez

Desde la máxima dirección del JNE, ¿qué estrategias impulsa para fortalecer la institucionalidad electoral y la confianza ciudadana en los procesos democráticos?

R/. La confianza es un activo esencial y frágil. Por ello fortalecerla es una prioridad del JNE. Esto se logra con coherencia entre el discurso y la acción: decisiones imparciales, procesos transparentes y servicios accesibles. Para ello, garantizamos la imparcialidad, neutralidad y objetividad en todas nuestras decisiones y acciones. A la par el JNE ha modernizado y transparentado los procesos de atención de expedientes a fin de lograr una justicia electoral más accesible y oportuna. EleccIA, una herramienta de inteligencia artificial que agiliza la tramitación de expedientes, reduce tiempos de horas a minutos y garantiza trazabilidad, sin sustituir la decisión humana.

Dada la cantidad inédita de candidatos será más complicado el acto de sufragio. ¿Qué acciones viene realizando el Jurado Nacional de Elecciones para capacitar al electorado en materia electoral?

R/. Las elecciones de 2026 serán históricas no solo por el número de organizaciones políticas y

candidaturas, sino también porque en un mismo año se realizarán las elecciones generales y las elecciones regionales y municipales. Se estima la participación de alrededor de 150 organizaciones políticas y más de medio millón de candidatos, lo que representa el mayor reto del sistema electoral. El JNE ha fortalecido el programa Voto Informado, que explica el proceso electoral de manera clara, sencilla y directa. Nuestros facilitadores de Voto Informado (FIVI) realizan charlas y talleres en universidades, institutos y espacios públicos a nivel nacional, resolviendo dudas directamente con la ciudadanía. Asimismo desplegamos módulos itinerantes en ferias, plazas y mercados, acercando la información electoral y las herramientas digitales a la población.

¿Cómo equilibran en el JNE la imparcialidad y la efectividad en sus decisiones?

El JNE actúa siempre con imparcialidad, neutralidad y objetividad, sustentando sus decisiones en criterios técnicos y jurídicos, con estricto respeto a la Constitución y a la ley electoral. Esto garantiza que las elecciones reflejen la expresión auténtica, libre y espontánea de los ciudadanos y sean el reflejo exacto de la voluntad del elector expresada en las urnas. Al ser



Presidente del Jurado Nacional de Elecciones, Mg. Roberto Burneo Bermejo.

la última y definitiva instancia electoral nuestras resoluciones tienen efectividad inmediata evitando la paralización de los procesos por litigios prolongados.

¿Cuáles son las medidas que han adoptado para evitar la desinformación de los electores respecto al proceso electoral y al acto de sufragio en concreto?

Las decisiones del pleno del JNE se adoptan en espacios colegiados y reflexivos, integrados por cinco miembros provenientes de distintas instituciones (un representante del poder judicial, del Ministerio Público, del Colegio de Abogados y los decanos de las facultades de derecho de las universidades públicas y privadas), lo que asegura diversidad de enfoques y solidez institucional. Por otro lado, somos conscientes de la gran cantidad de información falsa que circula en redes. Para combatirla hemos creado el Comité de Fact Checking del JNE encargado de prevenir, detectar y aclarar de manera oficial las fake news que se generen en el marco del proceso electoral. También nos encontramos llevando a cabo la campaña “Elecciones sin Fake” a través de la cual enseñamos a identificar noticias falsas, especialmente en redes sociales que es el medio por el cual muchas personas obtienen información.

¿Qué acciones se han adoptado para prevenir conflictos electorales vinculados al acoso político contra las mujeres en las próximas elecciones generales?

El JNE ha reactivado el grupo de trabajo encargado de contribuir a prevenir, atender y erradicar el acoso político promoviendo la participación política de las mujeres, y ha promovido iniciativas normativas con tal finalidad. Asimismo se han creado

comisiones interinstitucionales de prevención de conflictos que trabajan junto con la Defensoría del Pueblo y el Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables para identificar riesgos y proteger a las candidatas. También hemos realizado talleres y capacitaciones dirigidas a mujeres precandidatas y candidatas, y próximamente desarrollaremos un curso virtual con apoyo de la OEA que beneficiará a aproximadamente 480 mujeres. Nuestro objetivo es claro: que ninguna mujer deje de participar en política por miedo, hostigamiento o violencia.

¿Qué iniciativas innovadoras ha promovido o planea implementar para modernizar la gestión electoral y ampliar la participación ciudadana, especialmente de los jóvenes que votarán por primera vez?

De manera adicional a las medidas comentadas en los párrafos precedentes, el JNE viene implementando estrategias de cara a las EG 2026 y ERM 2026, enfocándose en el acercamiento directo a los más de dos millones de jóvenes que votarán por primera vez. También estamos activos en nuestras redes sociales institucionales con publicaciones, historias, reels y enlaces en vivo donde mostramos todo lo relacionado a los procesos electorales, como hitos, normas, fiscalización, entre otros temas, pero de manera fácil y sencilla para que todo el mundo las comprenda. También tenemos programas informativos en “JNE TV” a fin de llegar a toda la ciudadanía y próximamente tendremos una nueva parrilla de contenido actualizado que será transmitida a través de la señal de cable Movistar 552 HD. Soy un fiel creyente que se pueden lograr importantes cambios si pensamos fuera de la caja, y esa idea mueve la gestión institucional del JNE.



Dr. Willy Ramírez Chávarry, miembro o del Jurado Nacional de Elecciones opina sobre elecciones generales 2026

**Entrevista al miembro del JNE,
Willy Ramírez Chávarry:
“LA LEGITIMIDAD DEMOCRÁTICA
ES UNA OBRA COLECTIVA”**

Por Tula Benítez Vásquez

La legitimidad democrática es una obra colectiva; su éxito depende de la conducta de autoridades, organismos electorales, organizaciones políticas, academia, prensa y ciudadanía”, declara Ramírez Chavarry, integrante del Jurado Nacional de Elecciones, pieza importante del sistema electoral que tendrá a su cargo la tarea de administrar justicia electoral en las elecciones generales de este año, uno de los comicios generales más complejos y cruciales que se han celebrado en nuestro país.

A pocos meses de los comicios generales, ¿cómo evalúa el desarrollo del proceso electoral

El proceso electoral avanza conforme a los plazos establecidos, respetando los hitos técnicos y normativos que garantizan su regularidad. El cierre del padrón, las etapas de inscripción de organizaciones políticas y la aprobación de los reglamentos han sido ejecutados con transparencia y previsibilidad. No obstante, los desafíos actuales se vinculan principalmente con la calidad de la información que circula en el espacio público, la presión social por resultados rápidos y el incremento de litigios electorales complejos. Frente a ello, el JNE mantiene una línea de actuación estrictamente jurídica, orientada al respeto de la Constitución, la Ley Orgánica

de Elecciones y la jurisprudencia vinculante. El objetivo es que el elector llegue al día de la votación con confianza, claridad y seguridad sobre la integridad del proceso.

¿Qué mecanismos garantiza el JNE para asegurar la transferencia y la imparcialidad en las elecciones?

La imparcialidad no es solo un principio jurídico; es un compromiso de actuación que se renueva en cada decisión adoptada por el Pleno. El JNE despliega una arquitectura de garantías diseñada para asegurar un proceso equitativo. A través de la fiscalización permanente, la transparencia activa, la observación electoral y la coordinación interinstitucional, así como la justicia electoral imparcial y colegiada, con resoluciones motivadas y audiencias públicas.

La tecnología informática se ha convertido en una herramienta indispensable para el desarrollo de todas las fases del proceso electoral, ¿qué novedades tecnológicas se han implementado o se implementarán para mejorar la calidad y eficiencia de las elecciones?

La transformación digital es una condición imprescindible para sostener la integridad y eficiencia electoral. El JNE ha desarrollado e

impulsado innovaciones orientadas a la gestión jurisdiccional mediante sistemas de análisis documental, firmas digitales, interoperabilidad y notificaciones electrónicas, así como plataformas que permiten un manejo más eficiente de expedientes, reduciendo tiempos y mejor trazabilidad. A la participación ciudadana y fiscalización implementando herramientas para monitoreo de propaganda electoral, control de neutralidad y verificación de aportes. A las plataformas de transparencia que permiten acceder a resoluciones, padrones, jurisprudencia y criterios técnicos. Y, por último, a la integridad informacional. El objetivo es claro: utilizar tecnología que fortalezca la autenticidad del sufragio sin reemplazar las funciones constitucionales de los órganos electorales.

¿Qué importancia tiene para el Estado peruano contar con un órgano electoral autónomo y especializado como el Jurado Nacional de Elecciones?

La existencia de un órgano electoral autónomo y altamente especializado constituye un pilar esencial del constitucionalismo democrático contemporáneo. El Jurado Nacional de Elecciones no solo administra justicia electoral, sino que garantiza la validez del proceso político mediante decisiones que preservan la voluntad popular, la legalidad y la integridad institucional del Estado. Su autonomía constitucional protege a la democracia de interferencias coyunturales,

presiones sectoriales o intereses partidarios, y asegura que las controversias se resuelvan bajo criterios estrictamente jurídicos. En un entorno social marcado por la desinformación, la polarización y la volatilidad política, un organismo como el JNE actúa como un contrapeso indispensable para mantener la estabilidad y la previsibilidad del sistema político

La neutralidad es requisito sine qua non de elecciones generales equitativas y transparentes, ¿qué medidas está adoptando el JNE para prevenir y castigar el uso de recursos del Estado?

La neutralidad es una garantía de igualdad política. Para asegurarla, el JNE despliega mecanismos preventivos, correctivos y sancionadores: Entre ellos la fiscalización en tiempo real del uso de bienes, recursos y programas públicos; y la aplicación de procedimientos sancionadores. La neutralidad no es solo un deber del Estado, sino una expresión del principio republicano de igualdad de oportunidades ante el electorado.

LOS NUEVOS ELECTORES

CASI EL CINCUENTA POR CIENTO DE LOS QUE VOTARÁN ESTAS ELECCIONES SE ENCUENTRAN EN EL RANGO DE 18 A 39 AÑOS DE EDAD

Fernando Tuesta Soldevilla



Al arranque de la campaña electoral, se deben tener en cuenta cuatro elementos.

Primero. Uno de los problemas para quienes hacen campaña es no comprender la demografía electoral. No se trata de un electorado sin “memoria”, sino de uno que cambia de elección

a elección. Un solo dato: a inicios de siglo, para las elecciones de 2001, éramos casi 15 millones de electores; hoy somos 27.5 millones. De estos, casi la mitad de quienes votarán este 12 de abril se encuentran en el rango de 18 a 39 años. Es decir, hay temas, referencias, gobiernos, actores

políticos y hechos —en su momento relevantes— que no formaron parte de experiencias comunes, pero frente a los cuales muchos candidatos envían mensajes como si lo hubieran sido. En otras palabras, no se considera la enorme desigualdad de públicos.

Segundo. De esa cantidad de electores —de los cuales cerca de un tercio vota en Lima—, cada vez vota menos gente. En 2001 participó el 82% del electorado y, en 2021, la cifra se redujo al 70%, pese a tratarse de un país con voto obligatorio. Estas cifras responden a factores que van más allá de la política: migración externa e interna sin cambio domiciliario, fallecidos no declarados, distancia considerable entre la residencia y el local de votación, situaciones que imposibilitan votar —como problemas de salud, viajes o trabajo el día de la elección— y mayores de setenta años, cuyo voto se vuelve facultativo. Los estrategias de campaña —y quizá algunas encuestas— no suelen incorporar este factor, que puede resultar determinante.

Tercero. La alta cantidad de candidatos y partidos —la mayor de nuestra historia— es la forma más visible del fraccionamiento electoral. Si en 2001 los dos candidatos que pasaron a la segunda vuelta (Alejandro Toledo y Alan García) sumaron el 62.3% de los votos, en 2021 los dos más votados (Pedro Castillo y Keiko Fujimori) apenas alcanzaron el 32.3%. Además, la candidata de Fuerza Popular pasó de obtener la mayor votación en una primera vuelta de este siglo —39.6% en 2016— a registrar, cinco años después, el porcentaje más bajo con 13.4%. En un escenario con 36 candidatos presidenciales, donde la intención de voto no supera el 10% y el elector es indeciso y voluble, cualquiera puede pasar a la segunda vuelta.

Cuarto. La proliferación de partidos y candidaturas, producto —entre otras razones— de una legislación defectuosa aprobada por este Congreso, conducirá a confusión. Un elector que quiera participar en todas las votaciones simultáneas deberá marcar cinco símbolos y emitir siete votos preferenciales, lo que hará crecer el voto blanco o nulo. Ya en 2021, la suma de ambos alcanzó cerca de un tercio del total para el Congreso.

En un país de alta incertidumbre, estos elementos pueden inclinar un triunfo o precipitar un fracaso

El largo plazo de las elecciones

En el Perú tres meses es el largo plazo. Es lo que nos separa de las elecciones del 12 de abril del próximo año. Como corresponde a una elección peruana y compleja, salvo Rafael López Aliaga y Keiko Fujimori, el resto de los candidatos siente que será el feliz afortunado que sorprenderá en el último tramo de la jornada.

Los nombrados —más César Acuña y Carlos Álvarez—, a diferencia del resto, están en campaña desde el año pasado y reciben la atención mayoritaria de los grandes medios. Sin embargo, según Ipsos, la captación de intención de voto es magra. Para Rafael López Aliaga y Keiko Fujimori esto es peligroso: si caen algunos puntos, no podrán recuperarse. Ya no hay tiempo.

La segunda vuelta, sin embargo, tiene otra dinámica. Rafael López Aliaga, que aparece primero en todos los sondeos, concentra su mayor apoyo en Lima y, dentro de ella, en el nivel socioeconómico A —diez veces mayor que el E—. Su intención de voto es tres veces más

alta en la capital que fuera de ella. En el caso de Keiko Fujimori, ocurre algo similar, aunque con una distribución territorial más equilibrada. Aun así, el desgaste de tres elecciones perdidas y el antikeikismo le juegan en contra.

Excluido Martín Vizcarra, quien, parece, será sentenciado pronto, el proceso de transfusión de intención de voto hacia su hermano Mario es alto. Lo suficiente como para estar muy cerca de los dos anteriormente mencionados. Falta saber si aquellos que aún los confunden insistirán en darle su voto al hermano desconocido. Mario Vizcarra está mejor posicionado fuera de Lima que en la capital y disputa las preferencias de los jóvenes a Rafael López Aliaga. César Acuña puede recoger algo en regiones, quizá lo suficiente para ingresar al Parlamento, pero difícilmente alcanzar la presidencia. A la expectativa están Alfonso López Chau —que apareció muy pronto—, Carlos Espá y Rafael Belaunde. En la izquierda no hay quien la escriba ni quien conquiste el mítico voto del sur. Siempre puede aparecer un NN a última hora, pero no hay garantía de que eso ocurra. Un error frecuente es proyectar la intención de voto presidencial sobre la parlamentaria. Algunos

candidatos arrastran votos para el Congreso y otros, muy pocos. Esta vez, el escenario será aún más complejo: diputados, dos formas distintas de elegir senadores y Parlamento Andino. Treinta y nueve organizaciones competirán en cinco elecciones simultáneas. Si se desea votar en cada una, habrá que marcar cinco veces por símbolos de partido y siete votos preferenciales. Y luego critican a quienes aún no deciden su voto.



A finales de los años ochenta, Nike no era todavía el gigante que conocemos hoy. Competía en desventaja contra Reebok, que dominaba el mercado deportivo. Pero entonces apostó por un joven jugador que aún no era campeón, Michael Jordan. Aquella elección fue un acto de fe en un “desconocido” emergente, y el efecto *underdog* hizo el resto. Millones de aficionados empezaron a identificarse con el chico que desafiaba a los consagrados. Las zapatillas Air Jordan no eran solo un producto, eran la bandera de quienes creían que apoyar al que parecía destinado a perder podía convertirse en un triunfo compartido.

Ya no se trataba de calzado, sino de pertenencia.

De pronto, correr por la mañana, ponerse unas zapatillas blancas o salir a la calle con símbolo de Nike, era una manera de estar en el carro de los ganadores. Nike había pagado solo 35 dólares por el diseño del logo en aquel momento ¿qué increíble verdad? Entre el arrastre del éxito y la simpatía por los que luchan desde abajo, Nike supo jugar con los dos polos de la psicología social que también mueven la política: la fuerza de lo masivo y la épica del desfavorecido.

Las encuestas no son solo herramientas técnicas de medición, sino también instrumentos narrativos. Los datos en sí no cambian el voto, pero el relato

que los rodea puede condicionar la percepción de los ciudadanos sobre qué partido “tiene posibilidades de ganar” o quién “va perdiendo apoyos”, más aún en tiempos de mayorías frágiles o de imperiosa necesidad de pactos políticos.

Ante esta situación podemos preguntarnos ¿Influyen estas encuestas políticas en el voto final? La ciencia política ha debatido durante años el llamado “efecto arrastre” de estudios demoscópicos. La sociología y la psicología social han demostrado que los seres humanos tendemos al gregarismo adoptando actitudes y comportamientos en función del grupo con el que nos identificamos. En el terreno electoral, esto se traduce en dos fenómenos muy estudiados:

Efecto “bandwagon” (subirse al carro ganador): algunos votantes tienden a apoyar a quien perciben como favorito, buscando “estar del lado que gana”.

Efecto “underdog” (solidaridad con el perdedor): otros, por el contrario, se movilizan cuando sienten que su opción está en riesgo de caer demasiado.

Muchos ciudadanos deciden su voto el último mes, en la última semana, incluso en el último momento. Ahora bien, ¿recordará el votante en el momento de votar que decían las encuestas años o meses atrás? La experiencia demuestra que más que el dato exacto, lo que queda en el imaginario colectivo es la narrativa: quién crecía, quién se hundía, quién aparecía como alternativa viable. ¿Responden a algo más que al análisis?



Las encuestas políticas deben leerse no como una fotografía exacta, sino como una brújula de tendencias y percepciones.

Estrategia y lectura política

Desde el punto de vista del marketing político y la comunicación estratégica, se puede afirmar que las encuestas políticas deben leerse no como una fotografía exacta, sino como una brújula de tendencias y percepciones. Para un partido político, no basta con analizar si sube o baja en los gráficos, debe ante todo preguntarse qué relato están instalando los medios en torno a su marca y si está calando en la sociedad.

Si un sondeo transmite que un partido está “desinflándose”, el adversario lo aprovechará para desmovilizar a sus votantes. Si otro medio refleja que ese mismo partido “resiste”, servirá para inyectar moral interna y retener voto indeciso. El trabajo del consultor político es anticipar ambos escenarios, neutralizar los efectos negativos y reforzar los positivos con mensajes claros y emocionales.

Las encuestas políticas como armas de campaña

Los ciudadanos quizá no recuerden el porcentaje exacto de las empresas encuestadoras, pero sí la sensación de que “unos están subiendo” y “otros perdiendo fuerza”. Los partidos saben que en esta batalla de percepciones se juega parte de la campaña. Por lo tanto, no es nada nuevo que a veces los medios actúen como altavoces de relatos contrapuestos. El desafío para los estrategas políticos es claro: no dejarse atrapar por la foto fija, sino construir un relato que conecte con la emoción del votante, más allá de lo que digan los gráficos de portada.

En ese terreno, la política se parece menos a las matemáticas y más a la comunicación: no gana quien tiene más escaños en una encuesta, sino quien mejor sabe explicar que puede tenerlos el día de la verdad, el día de la votación final.

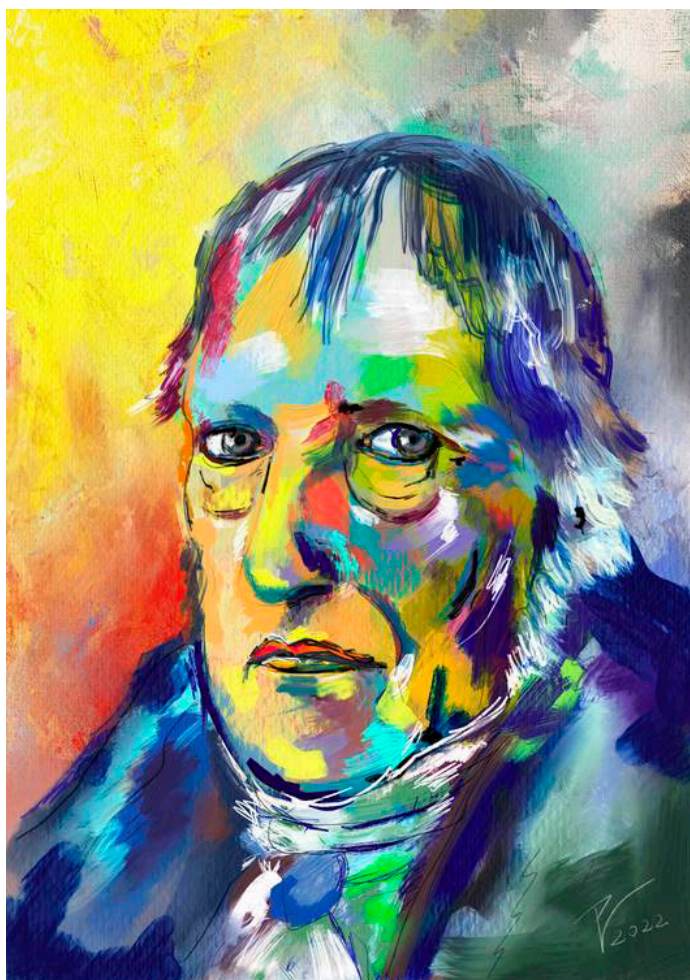
<http://doi.org/10.22497/iura/102.10211>

CULTURALES



GEORG WILHELM FRIEDRICH HEGEL: UN FILÓSOFO, UN SISTEMA

Por Fernando Savater



El verdadero sueño es explicarnos más o menos todo. Recibimos de forma permanente conocimientos fragmentarios desde distintos ámbitos específicos. Pero ¿cómo puede organizarse, instrumentalizarse dentro de un gran sistema en el que tendría lugar todo el saber sobre el mundo? Ése fue el propósito de Georg Wilhelm Friedrich Hegel, el gran pensador del idealismo alemán: intentar alcanzar la gran síntesis del sistema filosófico omnicomprensivo.

Hay filósofos que han pretendido explicar tal o cual faceta de la realidad, llegando a especializarse en temas determinados. Todos sabemos que a partir de la gran filosofía griega comenzaron a desgajarse del tronco filosófico ciencias específicas. Por ejemplo, ése ha sido el caso de la física, la cosmología y la astronomía, y también el de la biología. Sin embargo, a pesar de esta división en saberes particulares, no deja de haber siempre un espíritu de absoluto, de unidad, de sistema en la filosofía. Dicho de otro modo, el verdadero sueño es explicarnos más o menos todo. Recibimos de forma permanente conocimientos fragmentarios desde distintos ámbitos específicos. Pero ¿cómo puede organizarse, instrumentalizarse dentro de un gran sistema en el que tendría lugar todo el saber sobre el mundo? Ése fue el propósito de Georg Wilhelm Friedrich Hegel, el gran pensador del idealismo alemán: intentar alcanzar la gran síntesis del sistema filosófico omnicompreensivo. El ideal del sistema es poder albergar, dentro de una gran armazón mental, todo lo que los hombres saben y han sabido. La evolución del conocimiento a través de los tiempos y todo lo que la humanidad puede llegar a conocer de un modo completo y determinado. El propósito era inmenso y el de Hegel fue el gran intento de convertir la filosofía en un saber sustancial, es decir, la base de todos los saberes restantes del mundo.

EL RAYO DEL ABSOLUTO QUE NOS TOCA

Hegel nació en Stuttgart, en el actual territorio alemán, en 1770 y falleció en Berlín en 1831, a causa de una epidemia de cólera. Era hijo de un funcionario fiscal del ducado de Wurtemberg. A los dieciocho años se inscribió en la carrera de teología de la Universidad de Tubinga. Sus grandes amigos de esa época fueron Friedrich Wilhelm Joseph Schelling, futuro gran filósofo, y Friedrich Hölderlin, que llegaría a ser uno de los más importantes poetas de lengua germánica.¹ Hegel finalizó sus estudios en 1793 pero, consciente de su poca vocación para la profesión pastoral, trabajó como preceptor familiar para la aristocracia hasta 1801, año en que consiguió una cátedra en la Universidad de Jena. El rector de esta universidad era el ya célebre escritor Johann Wolfgang von Goethe. Ese mismo año, Hegel publicó su primera obra, *Sobre las diferencias entre los sistemas filosóficos de Fichte y Schelling*. Pero su primer texto importante no aparecería hasta seis años después, bajo el título de *Fenomenología del espíritu*, libro de consulta permanente incluso en nuestros días, ya que se planteó como la introducción a su sistema filosófico.

En esta obra Hegel dibuja ni más ni menos que el progresivo despliegue de las figuras de la conciencia. Desde la conciencia sensible, pasando por la autoconciencia, hasta llegar al saber absoluto, o sea, a la conciencia de que en el propio pensamiento el absoluto se piensa a sí mismo. Somos la instancia del universo donde éste se hace autoconsciente. Por eso, en la introducción a la *Fenomenología*, Hegel señala que el Absoluto está en nosotros y que el conocimiento es el rayo del Absoluto que nos toca. Además, en el prefacio advierte que la filosofía toma como punto de partida la convicción profundamente racional de que lo verdadero es el Todo, que se manifiesta en cada uno de sus momentos y particularmente en la articulación de todos ellos como sistema.

En 1807, como consecuencia de la ocupación napoleónica, la Universidad de Jena cerró sus puertas.⁴ La situación económica de Hegel se hizo casi insostenible. Llegó a solicitar empleo sin éxito como cuidador de jardines y parques públicos. Con el apoyo de amigos, editó un pequeño periódico en Bamberg, hasta que en 1808 fue nombrado rector del Colegio de Nuremberg, cargo que ocupó durante ocho años. *Fenomenología del espíritu* pronto comenzó a reeditarse y traducirse, lo que le dio renombre aunque no fortuna, pues Hegel donó todas las sumas percibidas por derechos de autor a la madre de su hijo natural, Ludwig, que había nacido precisamente en 1807.

Tras contraer matrimonio con Marie Helena Susanna von Tucher en 1810, escribió una de sus principales obras: la *Ciencia de la lógica*, que comienza donde termina la *Fenomenología del espíritu* y constituye la primera parte del sistema hegeliano y una de las pocas que desarrolló con detalle.

Las ideas principales son dos. En primer lugar, lo infinito no se opone a lo finito como si fueran cosas distintas. Si así fuera, lo infinito tendría a lo finito como límite y, entonces, no sería infinito. Más bien hay que decir que lo finito pertenece a lo infinito y que éste se expresa en aquél. Si el hombre es finito y Dios infinito, no es sostenible que estén separados, porque en ese caso la finitud del hombre sería un límite para Dios y, así, éste no sería infinito. Más bien habría que decir, piensa Hegel, que el hombre y cada cosa finita es un modo de ser de lo infinito. Este planteamiento había sido ya expresado por Baruch Spinoza. Pero Spinoza había pensado al Absoluto como sustancia, esto es, como un cierto algo. Para Hegel, en cambio, el Absoluto debe ser pensado a la vez siempre como sujeto, pero no separado de los múltiples sujetos finitos. No se trata de que nosotros pensemos el Absoluto como un objeto cognoscible entre otros, captable por nuestro entendimiento, sino que, más bien, el Absoluto se piensa a sí mismo en nuestro pensar. Hegel señala: «Por eso el Absoluto está en nosotros».

En segundo lugar, todas las categorías están íntimamente relacionadas entre sí, y el modo dinámico de su relación es lo que Hegel llamó «movimiento dialéctico». Según él, una afirmación o tesis supone siempre su negación o antítesis, y la diferencia entre ambas resulta superada en una síntesis, que a su vez supone su negación, y así sucesivamente. Este proceso no permite al pensamiento detenerse. El movimiento dialéctico opera en la *Ciencia de la lógica* desde el principio al fin. Hegel decide comenzar por lo más indeterminado y vago: el ser. Pero un ser tan vacío que no admite más predicados que el solo ser es lo mismo que la nada, y ésta es su antítesis. La síntesis de ser y nada es el devenir, porque es un pasar de ser a no ser, o de no ser a ser. Así, lo que deviene es un ser, pero un ser que tiene en sí la negación: es el ser determinado, que es algo y no otra cosa.

A partir de estos trazos con los que comienza su estudio, Hegel está en condiciones de afirmar que cualquier cosa que podamos señalar está deviniendo, que todo lo que existe es íntimamente contradictorio, y que toda afirmación que efectuemos implica también su negación. Dicho de otro modo, si Dios es la representación imaginativa del Absoluto, entonces Dios no es, para Hegel, la suma de las perfecciones, sino la síntesis de las contradicciones. O más radicalmente, Dios es puro devenir. También podríamos decir: Dios, deviene en nosotros. Y nosotros en él. Lo Absoluto es el proceso infinito de su autodeterminación y de su autoconciencia. Dios deviene quiere decir: Dios se está haciendo. Lo verdadero es el proceso mismo, considerado en su totalidad infinita y en cada uno de sus momentos.

GIOVANNI PAPINI

HEGEL

An intellectual biography



Hegel dibuja ni más ni menos que el progresivo despliegue de las figuras de la conciencia. Desde la conciencia sensible, pasando por la autoconciencia, hasta llegar al saber absoluto, o sea, a la conciencia de que en el propio pensamiento el absoluto se piensa a sí mismo.

LO QUE NOS HACE AVANZAR ES LO QUE NOS DESMIENTE

En cada persona concreta, según Hegel, el pensamiento se despliega siguiendo casi los mismos pasos que ha seguido a lo largo de la historia de la humanidad. Estos pasos no configuran un diseño lineal y simplemente progresivo, acumulativo, sino que todo avance se produce mediante conflictos. El movimiento del pensamiento se genera por contradicciones. En otras palabras, lo que nos hace avanzar es lo que nos desmiente. Cuando ya estamos instalados en un conocimiento y creemos haber llegado a un saber, algo nos despierta de ese conocimiento y nos lanza a buscar un nuevo camino. No quiere decir que de esos pasos, el que afirma una cosa y luego el que la desmiente, tenga que ser uno falso y otro verdadero. Ambos pueden ser verdaderos dentro de una senda hecha de oposiciones y de contradicciones. Por ejemplo, pensemos que está usted tranquilamente en su habitación, e imagina una cosa que sea verdadera sin lugar a dudas, por ejemplo que ahora es de día. Entonces, dice Hegel con cierta ironía, usted lo escribe en un papel porque nada pierde una verdad con ser escrita: «Ahora es de día». Deje pasar siete, ocho horas, esa verdad irrefutable se ha convertido en falsa y no quiere decir que entonces no fuera verdad, y luego la noche la haya revelado como falsa, sino que de alguna forma la realidad es cambiante y está hecha de oposiciones. Más allá de la hora del día y de la noche, está la unidad de la jornada que une las dos, y más allá de los movimientos históricos que parecen que se desmienten unos a otros está ese camino hecho de afirmaciones, negaciones y búsqueda de una síntesis superadora de lo afirmado y de lo negado. A ese movimiento es a lo que Hegel llama dialéctica. En lugar de avanzar de una manera lineal, la dialéctica avanza zigzagueantemente en las contradicciones, por ese movimiento de lo enfrentado y de lo cual surge una realidad superior, que a su vez vuelve a incurrir en ese mismo tipo de contradicciones. Ese pensamiento dialéctico, dinámico, es el eje central de la filosofía de Hegel.

A consecuencia del prestigio ganado con la *Ciencia de la lógica*, la Universidad de Heidelberg le ofreció una cátedra de filosofía. Hegel aceptó. Allí produjo un texto en el que presentó por fin la visión general de su sistema bajo el título de la *Enciclopedia de las ciencias filosóficas*. Este trabajo consta —además de los prólogos a cada una de las tres primeras ediciones— de una introducción y tres partes. La primera es un resumen de la ya publicada *Ciencia de la lógica*. La segunda se ocupa de la *Filosofía de la naturaleza*, y la tercera tiene como tema la *Filosofía del espíritu*. La obra en su conjunto ofrece al lector la impresión de una catedral, donde cada elemento guarda relación con todos los demás, donde nada se ha escrito por capricho y cada frase está sólidamente justificada por su totalidad.

En la *Filosofía del espíritu*, acaso lo más original del libro, Hegel expone que el espíritu es la verdad del alma y de la conciencia. Esta tercera parte de la *Enciclopedia* aparece dividida en tres secciones, una dedicada al espíritu subjetivo, otra al objetivo y una última al absoluto. Si la naturaleza es la existencia espaciotemporal del Absoluto, el espíritu es su volverse sobre sí. Hegel explora este volver hacia sí como

alma, conciencia y sujeto para sí. En el espíritu objetivo encontramos el derecho formal, la moralidad y la eticidad, que es el ámbito de la justicia y, por eso, es la síntesis y superación de los momentos anteriores. El derecho formal es meramente abstracto y sólo se ocupa del cumplimiento de los pactos y normas. La moralidad es sólo individual y no puede instalarse adecuadamente en el campo de lo social. Para Hegel, no hay eticidad posible más que en el seno de un Estado y por eso el despliegue del espíritu objetivo finaliza justamente en una filosofía del Estado. En el espíritu absoluto, finalmente, hallamos el arte, la religión y la filosofía. En el arte, lo Absoluto se manifiesta sensiblemente; en la religión, mediante representaciones, y sólo en la filosofía alcanza el ámbito conceptual. Lo Absoluto es lo bello en el arte, es Dios en la religión, y es el Absoluto o la Idea en la filosofía. Estas determinaciones requieren ser pensadas en su unidad concreta y no unilateralmente, si se quiere evitar que el pensar resulte abstracto e incompleto.

La *Enciclopedia de las ciencias filosóficas* termina con una extensa cita de la *Metafísica* de Aristóteles, donde se define a Dios como el pensar que se piensa perfectamente a sí mismo, un pensar que es en sí actividad infinita y vida eterna. Habría que agregar todavía un pensar que es saber de sí y que se despliega en la historia universal, porque el tiempo no es más que el salir de sí del Absoluto, su existir mismo.

Hegel era plenamente consciente de la importancia de la historia dentro de su propio planteamiento idealista, que luego tendría influencia en autores tan materialistas como Marx, precisamente por el lado histórico de su planteamiento. A él, la humanidad le preocupa en conjunto, en universal. Todo lo contrario de otros pensadores que dan importancia al individuo. De ahí que, por ejemplo, Kierkegaard o el propio Nietzsche sean lo opuesto, en buena medida, al planteamiento hegeliano. Para Hegel, por otra parte, el espíritu es el espíritu humano, del cual es evidente que todos participamos, pero que proviene y se va moviendo a lo largo de la historia. Los sujetos del despliegue de ese espíritu a lo largo de los siglos son los pueblos, y cada uno de ellos va aportando desde su peculiar visión aspectos a ese espíritu universal. Dicho de otro modo, cada una de las comunidades humanas va aportando elementos para el despliegue de ese espíritu que va tomándolo poco a poco todo, que va descubriéndose a sí mismo.

El espíritu humano se ha ido encarnando en diversos grupos o pueblos a lo largo de la historia: en Grecia, en Roma, y para Hegel en el mundo germánico con la ley, con el Estado democrático, pero autoritario de Prusia y del mundo en que él vivía. Según su pensamiento, a lo largo de la historia universal, el espíritu va realizándose a sí mismo, a través de todos los avances y retrocesos, a través de los diferentes pueblos y personalidades. Y puesto que en esta autorrealización el espíritu va comprendiéndose como absolutamente libre, el sentido de la historia universal es el progreso dialéctico de esta libertad. Así, dice Hegel, entre los orientales, sólo uno era libre, el déspota. Los demás no se sabían libres, y por lo tanto no lo eran. Eran súbditos. Entre los griegos, algunos eran libres, los ciudadanos. Los esclavos no lo eran. Sólo en el mundo cristiano-germánico —protestante— todo hombre se sabe libre. Esto no quiere decir que de hecho lo sea. Pero si por alguna circunstancia la libertad de algún individuo no puede ejercerse, ese individuo sabe que se le está negando algo que le pertenece. Ésa es la diferencia esencial entre el hombre moderno, por un lado, y los esclavos y súbditos del pasado.

HEGEL Y SU LEGADO

En 1818, Hegel aceptó las reiteradas propuestas de la Universidad de Berlín y ocupó una cátedra de filosofía. Tres años después publicó sus *Principios fundamentales de la filosofía del derecho*, en los que exponía con más detalle algunas ideas que ya había planteado en su *Enciclopedia*. En 1830 fue nombrado rector de la universidad, cargo que ejerció hasta su repentina muerte, en 1831. Los textos de sus clases y cursos fueron publicados póstumamente por sus discípulos, cotejando los borradores del filósofo con los apuntes tomados en clase por los diferentes alumnos. Así hemos podido conocer sus lecciones sobre *Historia de la filosofía*, *Filosofía de la historia universal*, *Estética* y otros temas.

La obra de Hegel fue enormemente influyente y él en su época fue casi un pensador dictatorial, porque era el gran *capo* de la filosofía alemana. Por tal motivo, fue detestado por personas como Schopenhauer y, en general, por los marginales de la filosofía. Personificarlo como el gran señor, el dueño de la filosofía alemana, no es errado.

El sentido global de la filosofía hegeliana sigue siendo materia de discusión. No cabe duda, por ejemplo, de que afirmó la identidad de la naturaleza humana con la divina. Y así dijo que la verdad del cristianismo está en la figura de Cristo como hombre y Dios a la vez. Pero esa concepción fue interpretada de diferentes maneras. Para los llamados hegelianos de derecha significaba que lo humano era nada menos que divino. Para los llamados hegelianos de izquierda, que lo divino era nada más que humano. También en lo político cabe el desacuerdo. Para algunos, Hegel fue algo así como el filósofo oficial del Estado prusiano, a pesar de que en su *Filosofía del derecho* propone un parlamentarismo al estilo británico y otras particularidades ajenas al régimen prusiano. Otros lo calificaban de jacobino moderado, es decir, una especie de demócrata revolucionario. Hegel pretendía estar más allá del conservadurismo y la revolución. También pretendía estar más allá de teísmos y ateísmos, o de derechas e izquierdas. Pretendía describir cómo son las cosas, cómo es el Todo.

La influencia de Hegel se fue haciendo mayor a través de sus discípulos, seguidores y lectores. Muchos pensadores, entre los cuales podemos nombrar a Ludwig Andreas Feuerbach⁷ y Karl Marx, por ejemplo, son todos seguidores de una nueva corriente de pensamiento que parte de Hegel. Sin duda fue enormemente influyente, pero a través de estos lectores, a través de estos discípulos, que retomaron a Hegel y le dieron la vuelta, garantizando así que el esfuerzo teórico de este filósofo, tan rico en aspectos difíciles de resumir, haya perdurado hasta nosotros.

ARTES PLÁSTICAS

PIET MONDRIAN: UN ARTISTA SUPREMO DEL SIGLO XX

Piet Mondrian (Amertsfoort, Países Bajos 7 de marzo de 1872- Nueva York, 1 de febrero de 1944)

Pintor vanguardista neerlandés, miembro de la corriente De stijl y fundador del neoplasticismo, junto con Theo van Doesburg. Evolucionó desde el naturalismo y el simbolismo hasta la abstracción, de la cual es el principal representante inaugural junto a los rusos Vasili Kandinski y Kazimir Malévich.

Nació en el seno de una familia calvinista. Desde 1892 hasta 1908 estudió en la Academia Estatal de Ámsterdam, en la que su maestro fue August Allebé.

Se desempeñó como maestro de educación primaria, pero mientras enseñaba también practicaba la pintura. La mayor parte de su trabajo de este período naturalista o impresionista está constituida por paisajes. Estas imágenes pastorales de su Holanda nativa representan molinos de viento, campos y ríos, inicialmente de manera impresionista al estilo de “La escuela de La Haya”, que hace al autor sucesor de Jongkind y luego en una variedad de estilos y técnicas que documenta su búsqueda de un estilo personal. Las pinturas en las que predominan los colores malva, gris suave y verde oscuro son las más representativas de su momento inicial e ilustran la influencia de varios movimientos artísticos en Mondrian, incluso el puntillismo y los colores vívidos del fovismo, en los que se vuelca en 1908 por influencia de Jan Toorop.

En la exhibición en el *Hague's Gemeentemuseum* varias pinturas son de este período, incluyendo los trabajos postimpresionistas como *El molino rojo* y *Árboles a la luz de la Luna*. Otra pintura, *Avond* («Tarde») (1908), que presenta una escena de parvas (o niaras) en un campo durante el crepúsculo, es un cuadro que ya deja intuir los desarrollos futuros de este pintor; en él usa una paleta que consiste casi exclusivamente en rojo, amarillo y azul. Aunque en ningún sentido es abstracto, *Avond* es el más temprano de los trabajos de Mondrian que da énfasis a los colores primarios.



Retrato de Mondrian pintando en el río Gein, obra de Simon Maris en 1906.

Las pinturas más tempranas que muestran un vislumbre de la abstracción son una serie de cuadros de 1905 a 1907, en los cuales pinta escenas oscuras de árboles indistintos y casas con reflejos en agua que los hace casi aparecer como manchas de tinta de un proyectivo test de Rorschach. Sin embargo, aunque el resultado final deja ver el énfasis en las formas sobre el contenido, estas pinturas todavía se arraigan firmemente en la naturaleza, y es solo por el conocimiento de estos logros de Mondrian que se llegan a reconocer las raíces de su abstracción futura.

Mondrian y su trabajo posterior fueron influenciados profundamente por los “Moderne Kunstkring” (1911) en la exhibición de cubismo en Ámsterdam. Su búsqueda por la simplificación se muestra en dos versiones del cuadro “Naturaleza muerta con una olla de jengibre”). En la versión cubista, de 1911, y la abstracta, de 1912, el tema es reducido a una forma redonda con triángulos y rectángulos.

París (1911-1914)

En 1911, Mondrian se mudó a París y cambió su nombre, eliminando una “a” de “Mondriaan”, para enfatizar su salida de los Países Bajos y su integración dentro de la vanguardia parisina. Mientras estuvo en París, la influencia del estilo cubista de Pablo Picasso y Georges Braque apareció casi de inmediato en la obra de Mondrian. Pinturas como *El mar* (1912) y sus diversos estudios de árboles de ese año todavía contienen cierta representación, pero, cada vez más, están dominadas por formas geométricas y planos entrelazados. Si bien Mondrian estaba ansioso por absorber la influencia cubista en su obra, parece claro que veía el cubismo como un «puerto de escala» en su viaje artístico, más que como un destino. El período cubista de Piet Mondrian duró de 1912 a 1917.

Retorno a Países Bajos

Luego volvió a Ámsterdam, donde conoció, en 1915, a Van Doesburg, con el que fundó el grupo De Stijl en 1917. En torno a esta revista, *De Stijl (El estilo)*, publicada entre 1917 y 1926, se constituyó un grupo de artistas que recibieron la directa influencia de la “revolución cubista”, entre los cuales Mondrian es el pintor más importante.

En 1919 regresó a París. En 1921 redujo su paleta a los colores primarios, blanco y negro. En 1930 se unió al grupo “Cercle et Carré” y en 1931 a Abstraction-Création. En 1930 la estilista Lola Prusac crea para la Casa Hermes en París una línea completa de bolsos y equipajes directamente inspirados en las obras de Mondrian con recortes rojos, amarillos y azules. En 1938 se marcha a Londres y en 1940 a Estados Unidos.

En la década de los años 1940, sus trabajos se volvieron más vívidos en ritmo, como se aprecia en New York City, Broadway Boogie- Woogie o Victory Boogie-Woogie, menos estructurados al yuxtaponer áreas de colores brillantes y cálidos.

La teoría de Mondrian ha sido relevante en el siglo XX, trascendiendo la pintura e influyendo en las demás expresiones estéticas: diseño, decoración, arquitectura y escultura.

Muerte y legado

Piet Mondrian murió de neumonía el 1 de febrero de 1944 y fue enterrado en el cementerio Cypress Hills en Brooklyn, Nueva York.

El 3 de febrero de 1944 se celebró un homenaje a Mondrian en la Universal Chapel en Lexington Avenue y 52nd Street en Manhattan. Al servicio asistieron casi 200 personas, entre ellas Alexander Archipenko, Marc Chagall, Marcel Duchamp, Fernand Léger, Alexander Calder y Robert Motherwell.

El Mondrian/Holtzman Trust funciona como el patrimonio oficial de Mondrian y “tiene como objetivo promover el conocimiento de las obras de arte de Mondrian y garantizar la integridad de su obra”.

Mondrian fue descrito por el crítico Robert Hughes, en su libro de 1980 *The Shock of the New*, como “uno de los artistas supremos del siglo XX”. Asimismo, en sus documentales de televisión sobre *The Shock of the New*, Hughes se refirió a Mondrian, considerado nuevamente como “uno de los más grandes artistas del siglo XX (...) que fue uno de los últimos pintores que creyó que las condiciones de la vida humana podían cambiarse mediante la realización de cuadros”. El historiador de arte holandés Carel Blotkamp, una autoridad en *De Stijl*, reafirmó la misma creencia de que era “uno de los grandes artistas del siglo XX”.

El 14 de noviembre de 2022, la *Composición No. II* de Mondrian se vendió en la subasta de Sothebys por 51 millones de dólares, lo que superó un récord anterior de 50,6 millones de dólares para su obra. La *Composición n.º II* presenta un lienzo de 50 por 50 cm (20 por 20 pulgadas) con un gran cuadrado rojo en la esquina superior derecha, un pequeño cuadrado azul en la esquina inferior izquierda y un bloque amarillo con todo delineado en negro.

Al dedicarse a la abstracción geométrica, Mondrian busca encontrar la estructura básica del universo, la supuesta “retícula cósmica” que él intenta representar con el *no-color* blanco (presencia de todos los colores) atravesado por una trama de líneas de *no-color* negro (ausencia de todos los colores) y, en tal trama, planos geométricos (frecuentemente rectangulares) de los ya mencionados colores primarios, considerados por Mondrian como los colores elementales del universo. De este modo, repudia las características sensoriales de la textura y la superficie, eliminando las curvas, y en general todo lo formal. Expresó que el arte no debe ser figurativo, no debe implicarse en la reproducción de objetos aparentemente reales, sino que el arte debe ser una especie de indagación de lo absoluto subyacente tras toda la realidad fenoménica.

Buscaba, en suma, un “arte puro”, despojado de lo particular, y decía que “el propósito no es crear otras formas y colores particulares con todas sus limitaciones, sino trabajar tendiendo a abolirlos en interés de una unidad más grande”.

Las pinturas de Mondrian exhiben una complejidad que desmiente su simplicidad aparente. Es principalmente conocido por sus pinturas no figurativas, a las que llamó *composiciones*, que consisten en formas rectangulares en rojo, amarillo, azul y negro, separadas por gruesas líneas rectas negras; son el resultado de una evolución estilística que se cumplió en el curso de casi 30 años y aún continuó más allá, hasta el final de su vida.

LA PASIÓN SEGÚN BACH

ESCRIBE: Domingo Varas Loli



Contaba el poeta Antonio Cisneros que recuperó su fe en la religión en Budapest cuando pasaba frente a una catedral. De súbito sintió el llamado de la divinidad.

A mí me ocurrió algo similar en Colonia (Alemania) cuando, tras salir de la estación de trenes, me tropecé de bruces con la catedral de esta ciudad.

La imponente catedral gótica me impactó tan fuerte que no pude dejar de contemplar la majestuosa obra arquitectónica, sus torres que aspiraban a llegar al cielo. Sentí que Dios se comunicaba a través de esta maravillosa construcción. Al día siguiente me levanté temprano y asistí a la primera misa celebrada con cantatas y composiciones musicales de **Bach**. Cuando regresé al Perú volví con la manía de escuchar la música de este compositor, intérprete y músico cada vez que sentía desfallecer mis esperanzas en la trascendencia de la aventura del hombre sobre la tierra.



Tiempo después descubrí que la música de Bach había obrado el milagro de conmover hasta al más conspicuo ateo, aquel que decretó la muerte de Dios y escribió el “Anticristo”. **Friedrich Nietzsche** le comentó a un amigo que en una semana había oído tres veces la **Pasión según San Mateo** y en todas le había invadido la misma “sensación de admiración ilimitada”. “Aquel que ha olvidado el cristianismo, oye aquí resonar los verdaderos ecos del evangelio”, concluía su carta a **Erwin Rhode** del 30 de abril de 1870.

El creador de esta música que logra vencer las resistencias más férreas de un ateo convicto y confeso hasta hacerle experimentar el sentimiento oceánico de la divinidad tuvo una vida enigmática que no se ha logrado develar hasta ahora. Los biógrafos de **Johann Sebastian Bach** (Eisenach. 1685-Leipzig, 1750) no han podido atrapar la esencia de este personaje que vivió en medio de una serie de dilemas: músico profano o sacro, conservador o innovador, luterano ortodoxo o heterodoxo, Lejos de los estereotipos que suelen encasillar en una imagen convencional, **Bach** es la prueba viviente de que los seres humanos somos, en esencia, un montón de contradicciones. “Hijo de Dios”, “quinto evangelista”, entre otras denominaciones destacaban su faceta de compositor e intérprete de música sacra.

En realidad solo una cuarta parte de su voluminosa producción musical es sacra y su vida exagerada contradice cualquier intento de santificarlo. En realidad, Bach tuvo una vida común y silvestre como lo atestiguan sus veinte vástagos y su placer por el vino y la cerveza. Mucha de sus más geniales composiciones no las creó arrebatado por la inspiración sino para cumplir con los encargos que acarreaban sus múltiples empleos. Poco se sabe de su infancia, solo intuimos el cataclismo sentimental tras la muerte de su madre cuando tenía nueve años y la de su padre nueve meses después.

Al desconsuelo emocional se añadió la miseria y el desamparo material. Su hermano mayor tuvo que acogerlo temporalmente hasta que cumplió los quince años. Un episodio revelador de la importancia de la música en la vida del mozalbete Johann Sebastian es que, de espíritu insumiso, no acató la orden de su hermano que le había vetado el acceso a un libro de partituras para teclado. Por las noches, tras forcejear la alacena y apropiarse de la manzana prohibida, copiaba su contenido a hurtadillas. Hasta que su hermano lo descubrió y confiscó el manuscrito.

Hasta su aspecto físico se mantiene envuelto entre las sombras. Solo un retrato del pintor Hausmann en 1746, pintado apenas cuatro años de su muerte, ha sobrevivido y nos muestra el rostro mofletudo y la mirada inquisitiva de Johann Sebastian Bach.



Johann Sebastian Bach.

Fragmento del manuscrito original de la partitura de «La pasión según San Mateo» de Johann Sebastian Bach (1729)

Su segunda esposa, Anna Magdalena Bach, en un retrato verbal nos acerca más al enigma de este músico genial: “Sería necio decir que era hermoso...la fuerza de su espíritu se expresaba en sus facciones. Verdaderamente notables eran su frente poderosa y sus ojos, con sus cejas extraordinarias siempre fruncidas, como si estuviera sumido en profunda meditación...tenía unos ojos muy grandes...su intensa mirada parecía dirigida hacia el interior, lo cual impresionaba mucho. Eran, si me puedo expresar así, unos ojos oyentes, que tenían a veces un resplandor místico...Nadie podía verle una vez sin volver a mirarle, pues sobre él flotaba algo extraordinario que se comunicaba inmediatamente a cualquiera que se le acercase, fuese quien fuese.” **Bach** fue un predestinado, descendía de una vasta familia que desde hacía por lo menos cuatro generaciones se dedicaban a la música. Hasta el hecho de haber nacido en Turingia influyó en su vocación, pues allí había nacido y muerto Lutero, quien concebía a la música como un don de Dios, una actividad tan importante como la teología y un “número sonoro”.

Pero más allá de cualquier explicación providencialista, el genio de Bach es noventa y nueve por ciento producto de la transpiración y solo uno por ciento de inspiración. Bach aprendió a tocar el violín y el órgano escuchando a su padre y a su hermano mayor. Pero se contentó con aprender a interpretar con raro virtuosismo sino que se dedicó a conocer la anatomía, el mecanismo de funcionamiento, las entrañas del instrumento, por lo que llegó a convertirse en uno de los más conspicuos especialistas en la reparación y afinamiento de órganos. Cuando tuvo dieciocho años obtuvo su primer empleo de organista en la nueva iglesia de **Arnstadt** y peregrinó a partir de entonces por la región de Turingia prestando servicios como director de coros, organista, intérprete y director musical. Tenía un carácter apacible que se volvía arisco cuando se contrariaba sus proyectos creativos como el de componer música eclesiástica de calidad, lo que fue la causa de entredichos y conflictos con sectores ultraconservadores del luteranismo. Por ello, en busca del empleo ideal, tuvo que hacer una larga y sinuosa gira desde Arnstadt, Mhulhausen, Weimar, Kothen hasta llegar a Leipzig, donde vivió el último cuarto siglo de su vida.



Retrato de Johann Sebastian Bach en 1715.

En Arnstadt fue acusado de “introducir variaciones chocantes y notas extrañas en los himnos, para confusión de los feligreses”. Al darse cuenta de los estrechos horizontes para llevar a cabo sus proyectos musicales, Bach aceptó una oferta de trabajo en la Blasiuskirche de Muhlhausen. Allí también pronto se tropezó con la pertinaz oposición a sus intentos de mejorar la calidad de la música sacra. El pietismo ultramontano desaprobaba el uso eclesiástico de cualquier música más elaborada que los himnos o motetes sencillos y la influencia de la música francesa e italiana. Una nueva fuga geográfica a Weimar le permitió dar un verdadero salto dialéctico en el desarrollo de su estilo musical que va desde la exuberancia juvenil y un hálito casi romántico de sus primeras cantatas hasta el control, la técnica y el sentido de la proporción de sus obras maestras. Fue en Leipzig donde desarrolló todas sus potencialidades expresivas y logró la maestría y la trascendencia de su obra. Su obra maestra, *La pasión según San Mateo*, estrenada en la Semana Santa de 1729 en Leipzig y reestrenada tres veces durante la vida de Bach, fue objeto de encarnizadas críticas por su forma operística y su complejidad técnica y estructural. Hasta su estreno no estuvo a la altura de su creador, quien en un memorando se quejó de que solo 17 de los 52 cantores del coro estaban aptos <para la interpretación de su pasión oratórica cuya Singakademie duración de dos horas y media ya constituía un formidable desafío. Durante casi un siglo cayó en el olvido hasta que en 1829 Félix Mendelsohn la interpretó en la Berliner. Esto marcó un hito a partir del cual se redescubrió a Bach hasta que se convirtió en uno de los motivos del orgullo nacional alemán y en el prototipo del *ubermensch* (superhombre). En una centuria su suerte dio un vuelco de ciento ochenta grados y, después de haber vencido resistencias e incomprendimientos (en una misiva a George Erdmann se quejaba de “vivir soportando disgustos, envidias y persecuciones constantes”, concitó la atención general y los elogios sin límites. Para Max Reger la música de Bach es el principio y fin de toda música, Richard Wagner lamentó la vida errante y el olvido secular de Bach, Bethoven lo denomina Padre de la Armonía, Goethe fue el más contundente cuando sostuvo que cuando escuchaba a Bach sentía como si “la armonía eterna hablase consigo misma.”

CINE/TV

UN DRAMA DE SUPERVIVENCIA

Nominada al Oscar, *La sociedad de la nieve* es un épico relato original de Netflix y dirigido por J.A. Bayona, que narra la tragedia de los Andes.

Delfina Ortega Nodar



Un relato inspirado en hechos reales.

Netflix

Hay películas que calan hondo. Que no se ven, se sienten y *La sociedad de la nieve* es una de ellas. Estrenada en 2023, la aclamada cinta original de Netflix, nominada al Oscar y ganadora de 12 premios Goya, relata, con una crudeza única, la llamada “tragedia de los Andes”.

“En 1972, el vuelo 571 de la Fuerza Aérea Uruguaya, que había sido fletado para llevar un equipo de rugby a Chile, se estrelló en el corazón de los Andes. Sólo 29 de sus 45 pasajeros sobrevivieron al

accidente. Atrapados en uno de los entornos más hostiles e inaccesibles del planeta, tendrán que recurrir a medidas extremas para mantenerse con vida”, reza la sinopsis oficial del film.

Protagonizada por Enzo Vogrincinc, el gran acierto de *La sociedad de la nieve* es su punto de vista coral. No hay un héroe único ni un protagonista absoluto: hay un grupo que se organiza, sufre, decide y resiste unido. El guion, basado en el libro homónimo de Pablo Vierci, se construye desde las voces de quienes estuvieron allí, incluyendo a los que no regresaron. Esa elección narrativa dota a la película de una sensibilidad particular, donde la muerte no es un recurso dramático, sino una presencia constante a la que se hace honor durante todo los 144 minutos de duración de la cinta.



Lejos del cliché del género de supervivencia, en *La sociedad de la nieve* no hay un héroe único, hay un grupo que se organiza, sufre, decide y resiste unido.

Foto: Netflix

En cuanto a lo técnico, la mano de J. A. Bayona se nota, dando como resultado una película es impecable. La fotografía captura con crudeza y belleza la inmensidad hostil de la cordillera: un paisaje majestuoso que, lejos de ser un simple telón de fondo, se convierte en un antagonista silencioso. El diseño sonoro y la música acompañan con sobriedad, evitando subrayados innecesarios y permitiendo que el silencio del frío y el aislamiento tenga un peso narrativo fundamental.

Si bien *La sociedad de la nieve* toma las bases del género de supervivencia, lo eleva. Esta película no es una obra sobre la solidaridad, la fe en el otro y la capacidad humana de organizarse incluso en el caos absoluto; que, en tiempos como los que corren, funciona como un recordatorio del poder de lo colectivo.

LITERATURA

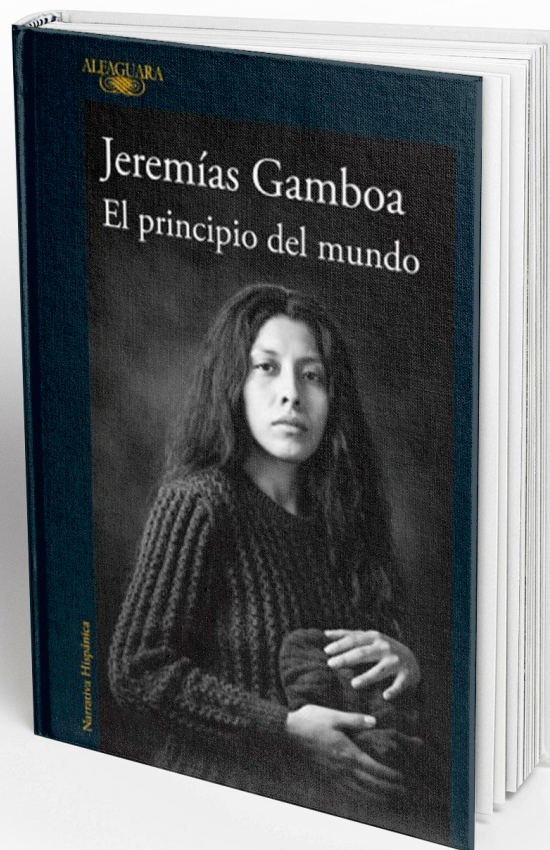
JEREMÍAS GAMBOA: EL PRINCIPIO DEL MUNDO

UNA NOVELA

Jeremías Gamboa

Editorial: Alfaguara

Año de publicación original: 2025



Cuando tienes que leer por obligación y escribir una reseña a la semana —como mínimo—, una novela de 970 páginas puede parecer un verdadero Everest. Una odisea que afrontar con fuerza de voluntad y resignación, como quien se adentra en una larga marcha que cruza desiertos y escala montañas.

A veces, esas caminatas te llevan a paisajes admirables o te transportan a sensaciones increíbles, pero, al ser tan largo, el recorrido suele tener momentos de tedio, de esfuerzo excesivo y de dolor de pies. En otras ocasiones el recorrido no es más que una enorme penitencia que te deja exhausto, con ganas de leer una de espías y los pies sangrando.

Jamás había sentido lo que he sentido leyendo 'El principio del mundo', de Jeremías Gamboa

Pero jamás había sentido lo que he sentido leyendo *El principio del mundo*. Abrir esta novela ha sido como pasear por un sendero de montaña, con ligeras cuestas y bajadas prolongadas, iluminado por un sol que calienta pero no quema y empujado por una brisa que acaricia sin azotar.

Un camino corto, además, que a la vuelta del primer recodo, te planta ante un precioso y cristalino lago, protegido por escarpadas montañas. Un lugar repleto de calma y belleza, donde diferentes animales de todo tipo se acercan a beber de sus aguas. Así me he sentido leyendo esta novela. Como si estuviera sentado en un lugar increíble, disfrutando de una vista única, repleta de belleza y sensibilidad.

APRENDER A VOLVER

El principio del mundo cuenta la historia de Manuel Flores. Un joven peruano que, a sus treinta y tres años, decide regresar a Lima, la ciudad que le vio crecer, después de renunciar a su aventura en Estados Unidos. Allí, en una pequeña universidad de Colorado, peleó durante tres años por hacerse un sitio entre los profesores de Literatura Hispanoamericana.

Derrotado y sin futuro previsto, Manuel tiene que volver a la casa familiar, a convivir con su madre, en el barrio en el que dio sus primeros pasos hacia una vida que ahora no es capaz de reconocer. Allí, cada esquina, cada parque, cada calle le trae recuerdos que formaron la persona que ahora es.

Allí recupera la relación con antiguos amigos y resucita el contacto con la profesora que le enseñó a leer en la escuela infantil. Una mujer que vio en él algo diferente a los otros chicos y a la que él, todavía, guarda algo de rencor por haber desaparecido de su vida sin avisar ni dejar rastro.

Y todo esto lo cuenta Jeremías Gamboa con la tranquilidad del que no tiene ningún sitio al que llegar. Con pausa y belleza, jugando con los tiempos verbales para viajar del ayer al hoy, pero también para acentuar cuando el protagonista se queda enganchado en sus recuerdos, por mucho que su cuerpo esté presente en el presente. O al revés, en ocasiones el recuerdo es tan vívido que se cuenta en tiempo presente, porque su alma se encuentra allí.

RETRATO INTERIOR



Con El principio del mundo Jeremías Gamboa consigue que mil páginas se conviertan en un placer sosegado y no en una gesta.

No es el único juego formal que realiza Gamboa con su escritura. También el relato pasa en ocasiones de la primera a la tercera persona, dependiendo de lo alejado que se sienta el protagonista de la vida que está viviendo. De tal modo que las palabras dicen mucho más de lo que significan. Y demuestran una disociación entre lo que vive y lo que siente.

El resultado es una novela tan brillante que no cansa, tan bonita que no abruma y tan elegante que no te quieres alejar de ella. Una lectura repleta de esquinas en las que recostarse a disfrutar. Ya sea por una imagen descrita con delicadeza, ya sea por una emoción concreta y perfectamente reconocible, surgida de un encuentro o una conversación.

La habilidad de Jeremías Gamboa para retratar el interior del ser humano es demoledora. Cada página es una instantánea de un estado de ánimo, contado con precisión y sin excesos. Leerle es compartir la sensación de perder tu propia identidad, esa mezcla de tristeza y desnudez que te deja ser consciente de que no tienes ni idea de quién eres en realidad.

LA NOVELA QUE NO LEERÁ CARMEN BALCELLS

Jeremías Gamboa se formó como escritor en revistas y periódicos. Haciendo reportajes en los últimos años del siglo XX, con algunas de las personas más desfavorecidas de su Lima natal, conoció en profundidad al ser humano. Eso le hizo entender que quería contar cómo somos, dedicarse profesionalmente a la escritura.

Tras un libro de cuentos, *Punto de fuga*, escribió su primera novela. El manuscrito de aquel *Contarlo todo* se lo hizo llegar a Mario Vargas Llosa que, conmovido, se la mandó a su vez a su agente en España, Carmen Balcells. Ella le mandó un mail a Gamboa preguntándole si quería que fuera su agente. ¿Cómo decirle que no a la Balcells?

Poco antes de morir, la Balcells le pidió a Jeremías Gamboa que le contara las novelas que iba a escribir en el futuro

Ella consiguió que publicaran su primera novela en varios idiomas, lo que le permitió a Gamboa dedicarse al cien por cien a la escritura. Por eso este *El principio del mundo* está dedicado a la memoria de Carmen Balcells. Porque ella fue la que le cambió la vida.

En uno de sus últimos encuentros, la Balcells le pidió que le contara las novelas que iba a escribir en el futuro. Historias que no iba a poder leer porque sabía que moriría pronto. Gamboa le habló de una historia que tenía en la cabeza. La de la profesora que le enseñó a leer en aquella modesta escuela de Lima. Una historia que hablara de la precaria educación pública peruana, de identidad y de racismo. Que buceara hasta llegar al principio del mundo.

Una novela que la inolvidable Carmen Balcells sabía que sería buena. Y vaya si lo es. Esa mujer pocas veces se equivocaba.

OTRAS OPINIONES

“Gamboa narra los hechos más cotidianos de manera absorbente, siguiendo el precepto joyceano de que “la gran literatura, si cabe, es la que narra de manera extraordinaria la vida de un hombre común”. Tiende puentes con sus otros libros (también con *Animales luminosos*, del 2021), como alzando una especie de Comedia humana balzaquiana”.

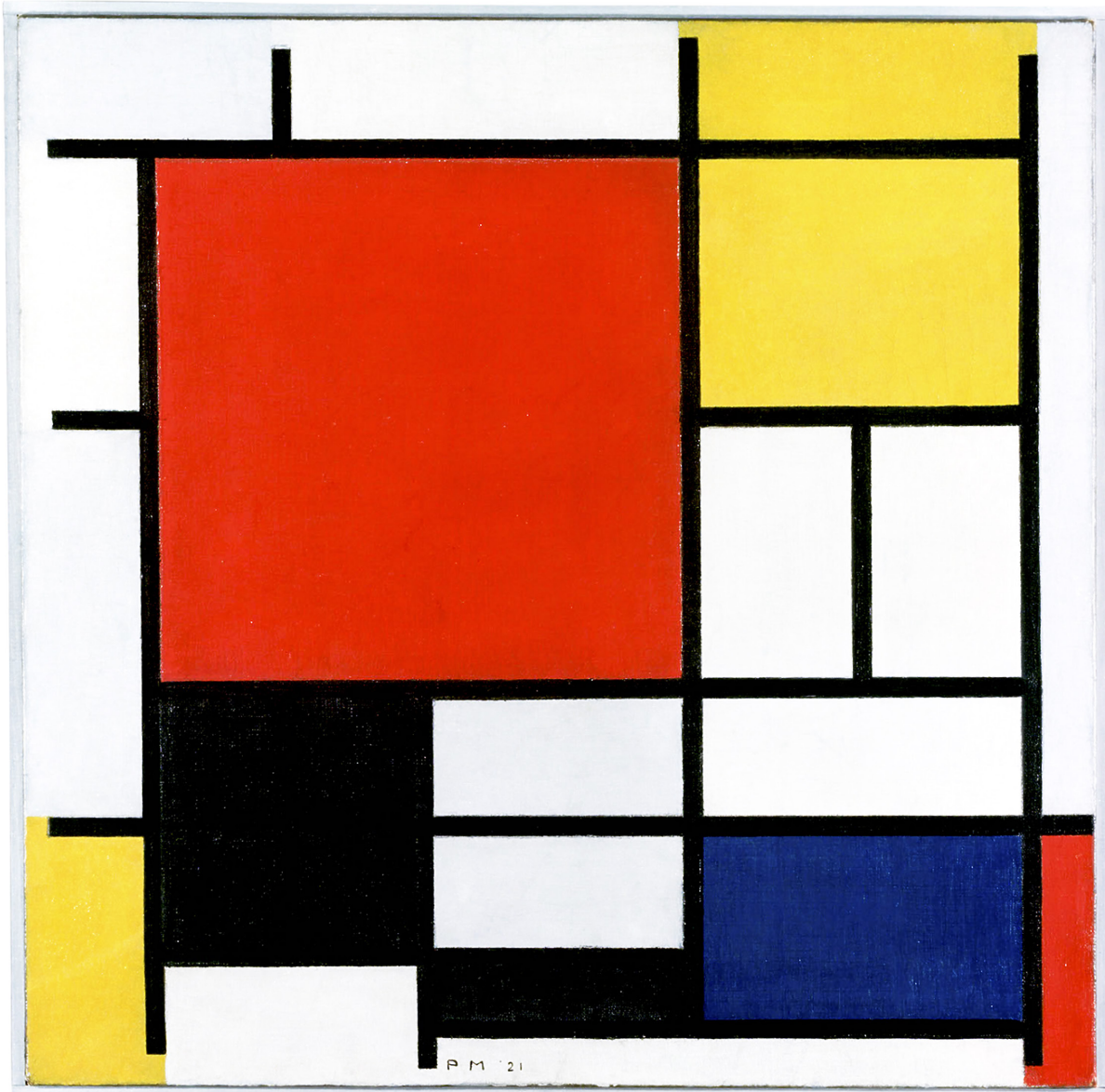
Xavi Ayén
Periodista español de La Vanguardia

Si me he acabado *El principio del mundo* es porque se trata de una obra extraordinaria. Desde la primera página, con las luces inconstantes de la ciudad de Lima asomando en el horizonte, entré sumamente cómodo en este mundo de nostalgias. Honestamente, la Lima de los años 80, calle a calle y colegio a colegio, me importa lo mismo que a usted: nada. Por eso *El principio del mundo* es gran literatura, porque la Lima literaturizada en ella te llega a apasionar.

Goza esta obra de una virtud muy concreta: fluye sola. Como he pasado dos semanas con el libro en las manos (dos kilos debe de pesar), le he dado vueltas a los motivos de su calidad, pues, a diferencia de un Cartarescu o de un (más corto) Onetti, no hay en su prosa grandes hallazgos verbales, ni juegos o retóricas. Ni se recurre a las metáforas ni se adjetiva genésicamente ni se tira del tropo ni salta una música nunca vista en estas páginas. Su gran virtud es una frase regularmente larga que te lleva, y que arrastra con ella una realidad minuciosamente enumerada. Alguna vez asoma una frase bonita (es decir, despendoladamente literaria), pero, por lo general, es la pura torrencialidad la que te da sensaciones artísticas, desde la sencillez de la deriva y la claridad de las emociones.

ALBERTO OLMO

Propongo leer “*El principio del mundo*” como un bildungsroman tardío, es decir una novela de adultez en la que el personaje maduro hace una pausa, echa la mirada atrás, analiza la primera parte de su vida -una fase consagrada al crecimiento académico y al ascenso social- y adquiere así la sabiduría necesaria no para seguir “progresando”, sino para desanudarse. Para mirarse, confesarse y aceptarse. Manuel empieza a narrar cuando su épica personal ha concluido: de vuelta en Lima después de la aventura norteamericana, superada la disciplina enajenada que lo impulsó durante la etapa ascendente de su carrera, está de regreso en el seno familiar y se siente capaz de escuchar y de escucharse. De recordar, ordenar y referir todo lo que dicen las voces del presente y el pasado, encarnadas en un grupo de interlocutores aliados: Sabino Zárate, el compañero salvado; Marina Montemayor, la maestra empoderadora; su madre, la migrante heroica; y el tándem Hans/Lars Blauman, el monstruo bicéfalo de clase alta sin matriz sólida. Los pitucos sin madre. A través de estos cuatro guías y antiguías Gamboa no pretende construir un fresco social totalizador, sino desplegar dialógicamente su símbolo estructurante: presentar frutos, victorias y engendros de la maternidad fundadora.



Composición en rojo, negro y azul. Piet Mondrian. Óleo sobre lienzo.

<http://doi.org/10.22497/iura/102.10212>

PÁGINAS LIBRES



BAJO LAS TOGAS: ERRORES JUDICIALES Y OTRAS INFAMIAS

Hacer justicia es difícil porque se trata de una profesión que se mete en la vida de los demás.



Carlos Castresana, fotografiado en Madrid en 2021.OLMO CALVO.

La lectura de *Bajo las togas* (Tusquets, 2025), el libro del fiscal Carlos Castresana, miembro ahora del Tribunal de Cuentas y comisionado de Derechos Humanos de la ONU, demuestra con su capacidad narrativa hasta qué punto los tribunales de justicia tienen que ver con la literatura. Si una creación literaria intenta hablar de la historia de todos al meterse en el interior de la vida de sus personajes, un juicio implica también meterse en la vida de unos personajes para tomar decisiones que afectan a la vida de todos. Carlos Castresana publica un buen libro de cuentos al contarnos casos históricos, verdaderos, que recorren los siglos a través de robos, asesinatos y otras infamias. Y cada caso nos atrapa en la lectura y nos recuerda todo lo que se pone en juego a la hora de contar la vida, hablar de sus protagonistas, de sus víctimas y de ese juez que todos llevamos dentro, incluso al mirar por la ventana o al mirarnos en el espejo.

Se trata de un libro oportuno. Nos invita a respetar la justicia en su justa medida. Hacer justicia es difícil porque se trata de una profesión que se mete en la vida de los demás. Los errores y los aciertos tienen consecuencias que llenan cada palabra y cada argumento de responsabilidad. Y queda claro, además, que a lo largo de la historia importa en cada contexto la decencia personal. Hay quien busca la verdad y quien se adapta, por comodidad o por interés propio, a la mentira. Bajo las togas de los juristas se esconde a veces la daga de los asesinos, nos recuerda el libro.

Luis García Montero
Director del Instituto Cervantes de Madrid

Carlos Castresana

BAJO LAS TOGAS

Errores judiciales y otras infamias



EL VALOR DE LA PALABRA

Cuando se recibe declaración a los testigos, se les requiere a fin de que presten juramento o promesa formal de decir verdad de todo aquello que sepan y se les pregunte, y se les dirigen las preguntas «generales de la ley», para descartar que tengan interés directo o indirecto en el pleito, amistad íntima o enemistad manifiesta, relación de parentesco o dependencia con las partes, y para que revelen cualquier otra circunstancia que les impida decir la verdad. En los países anglosajones se les recibe el juramento con una mano alzada y la otra sobre la Biblia, y se les exhorta a decir «la verdad, toda la verdad y nada más que la verdad».

La justicia descansa por regla general sobre los testimonios. Para restaurar el orden jurídico perturbado por el crimen, los tribunales necesitan que alguien les relate con veracidad lo ocurrido. Alguien que, a ser posible, estuviera en el lugar y el momento de los hechos, que los haya presenciado personalmente, haya visto al acusado perpetrar el crimen y lo identifique más allá de cualquier duda razonable. Cuando menos, se requiere un testigo circunstancial que, aunque no haya presenciado el delito, disponga de información decisiva que, por ejemplo, ubique al acusado en el lugar de los hechos en los momentos inmediatamente anteriores o posteriores al crimen. O quizás un testigo de referencia, que no vio cómo el acusado mataba a la víctima,

pero le escuchó después vanagloriarse y reconocerse culpable; o aquel que asistió a la víctima justo antes de morir y escuchó de sus labios agonizantes el nombre del asesino.

Es preciso que el testigo esté dispuesto a decir la verdad y en condiciones de hacerlo. Prestar testimonio es una obligación, un deber de colaboración con la justicia que corresponde a todos los ciudadanos. Por eso, para facilitarle la tarea, los tribunales se ocupan a veces de proteger al testigo y a su familia, o se preserva su identidad cuando se estima que su testimonio, considerado indispensable, le puede poner en peligro de sufrir represalias.

La declaración del acusado, la prueba de confesión, que los países anglosajones consideran una prueba testifical más, representa un problema adicional. Muchas veces, el acusado se condena a sí mismo por mentir al tribunal, pues nada causa peor impresión a los jueces y a los jurados. En otras ocasiones, los acusados se condenan sin saberlo por prestar su conformidad con los hechos de la acusación, sean o no ciertos, con la esperanza, tantas veces defraudada, de despertar así la benevolencia de los tribunales.

El testimonio, la palabra, prueba fundamental para administrar justicia, es extremadamente delicada, vulnerable, inestable. El testigo puede tener un interés que no ha desvelado. Puede ser sobornado, amenazado, puede estar simplemente asustado. El testigo puede ver involuntariamente condicionado

su testimonio por prejuicios que ni siquiera es consciente de padecer. El sentido común del testigo, su criterio, son cuando menos material sensible, cambiante, equívoco. El testigo debe dar cuenta de la percepción siempre subjetiva de sus sentidos: lo que vio o escuchó, lo que tocó, gustó u olió. La veracidad del testimonio se resiente mucho, además, cuando debe atravesar el tamiz del tiempo. ¿Cómo de fiables son los recuerdos? ¿Cuánto de lo vivido se preserva sin transformarse en la memoria con el transcurso de los días, de los años?

A veces, incluso el mejor y más honesto de los testigos refiere algo esencial que no es verdad.

EL HUMANISTA

Francia, 1560

El cirujano se dirigió al otro soldado, que se había retirado al rincón más oscuro de la pequeña habitación. «¿Y quién eres tú?» El interrogado se adelantó y se mostró a la luz. No hacía falta ninguna respuesta. Se parecía tanto a su compañero que debía reconocerse que eran hermanos, incluso hermanos gemelos... Nunca hubo una conformidad tan completa.

Alexandre Dumas, *Martin Guerre, Crímenes célebres*

Jean de Coras era un magistrado fuera de lo común. Nacido en 1515 en Réalmont, cerca de Albi, la capital episcopal del Languedoc que había sido cuna del cisma de los cátaros, se había criado en una familia de estricta observancia católica. Eran tiempos convulsos en toda Europa: terminaba la Edad Media, el norte abrazaba las reformas de Lutero y Calvino, el sur católico se alineaba con el Papa. Erasmo predicaba el humanismo en las universidades, pero en los palacios de gobierno era preferida la doctrina utilitarista de Maquiavelo. Mientras los ejércitos luchaban en los campos de batalla, en la retaguardia florecía la intolerancia: Enrique VIII ejecutaba en Londres a John Fisher y a Tomás Moro, Calvino condenaba a muerte en Ginebra a Miguel Servet, y los anabaptistas eran perseguidos en Suiza, Alemania y Austria. Los católicos, por su parte, principalmente en España, Portugal, Sicilia y el Vaticano, dejaron que la Inquisición se encargase de los protestantes, considerados herejes, y persiguiese a los judíos conversos. En Francia se vivía una frágil tregua entre católicos y hugonotes. Jean de Coras había estudiado derecho en Francia e Italia, e influido por las corrientes humanistas del Renacimiento, se convirtió al protestantismo.

Coras era un reconocido abogado y profesor universitario. En 1552, en la plenitud de su carrera profesional y académica, se postuló como magistrado del Parlamento de Toulouse y resultó elegido. Solía quedar en minoría en las deliberaciones del tribunal en las que se ventilaban asuntos relativos a cuestiones religiosas, porque casi todos los demás magistrados eran católicos, y no precisamente moderados. El tribunal superior de Toulouse resolvía los juicios más importantes y todas las apelaciones de los tribunales inferiores de la región. Jean de Coras procuraba contribuir a difundir las doctrinas civilizadoras de los filósofos que predicaban la tolerancia y la convivencia entre las diversas comunidades religiosas. En vez de los oscuros glosadores medievales al uso, Coras citaba en sus sentencias escritas en latín a Homero, Cicerón o Virgilio.

Jean de Coras publicó en 1560 *Una memorable decisión del Tribunal Superior de Toulouse, que contiene la prodigiosa historia de nuestro tiempo de un supuesto marido*. El libro daba cuenta del caso,

ciertamente memorable, de Martin Guerre. Jean de Coras había sido el magistrado ponente en ese caso, y había pronunciado el 12 de septiembre de aquel año la sentencia definitiva.

Pocas historias ilustran mejor la fiabilidad más bien relativa de los testigos que la que nos legó Jean de Coras; un misterio sin explicación aparente, que ha suscitado el interés apasionado de los juristas, y cautivado la imaginación de numerosos escritores durante generaciones.

El procedimiento judicial se había iniciado en enero de 1559 mediante una denuncia presentada ante el juzgado de Rieux, en los Pirineos orientales franceses, por Bertrande de Rols, vecina de la aldea de Artigues. La denunciante relataba que con apenas diez años sus padres la habían casado con Martin Guerre, que contaba a la sazón once. Su esposo era originario de Hendaya, en el País Vasco francés, y toda la familia Guerre se había trasladado a Artigues siendo Martin un niño de corta edad. Después de casados, la pareja convivió como marido y mujer durante varios años, pero no habían podido tener hijos —seguía rezando la denuncia— por pesar sobre Bertrande alguna clase de maldición o encantamiento; hasta que finalmente, nueve años después de la boda, nació su hijo, Sanxi Guerre.

Poco tiempo después, a raíz de una discusión con su padre por el supuesto robo de una partida de trigo, Martin decidió abandonar a su esposa e hijo y dejar Artigues, sin volver a tenerse noticias suyas.

Ocho años más tarde, un hombre que tenía rasgos y apariencia similares a los de Martin Guerre se presentó inopinadamente ante Bertrande, manifestando ser su esposo, proclamando asimismo ante sus cuatro hermanas, todas las cuales vivían en el mismo pueblo, y ante su tío Pierre Guerre, que era Martin y había regresado. El recién llegado parecía más fornido, y se había dejado barba, pero tenía un parecido extraordinario con Martin, y relataba a unos y otros tantos detalles y pormenores de su antigua vida en común, que todos acabaron por reconocerle como el ausente Martin Guerre, abrazarle y acogerle con grandes muestras de afecto, abrazos y lágrimas. Ella misma —relataba la denunciante— le había recibido inicialmente con reservas, pues encontraba a su marido muy cambiado, pero sus caricias y atenciones, la alegría del reencuentro y la intimidad recobrada, habían acabado por convencerla.

El supuesto Martin —aseguraba Bertrande en su denuncia— la había tomado como esposa, sorprendiéndola en su buena fe, y seguidamente había reclamado sus propiedades en Artigues y en Hendaya. Demandó judicialmente a su tío Pierre Guerre, quien se había encargado de administrar sus bienes durante los años de ausencia, consiguiendo que el juez de Rieux le asignase una indemnización por las rentas de sus tierras de las que, según fue declarado, Pierre Guerre se había apoderado ilícitamente en su propio beneficio.

Pasaron tres años, y de la convivencia entre Bertrande y su recuperado esposo nacieron dos hijas. La primera falleció al poco de nacer; la segunda, Bernarde, seguía viviendo con ellos. Entre tanto, Pierre Guerre, convencido de que el nuevo Martin Guerre era un impostor, había realizado múltiples averiguaciones y, finalmente, reveló la verdad a Bertrande: su pretendido esposo no era quien decía

ser, sino un farsante llamado Arnault du Tilh, alias Pansette, natural de Sagias, muy conocido como estafador en la región de Foix.

La denuncia terminaba pidiendo que el impostor fuera condenado a hacer penitencia y pedir perdón públicamente a Dios, al rey, a Bertrande y a todo el pueblo de Artigues, descalzo, cubierto únicamente con una camisa, y portando por las calles una antorcha, por haberles engañado tomando traicioneramente el nombre de Martin Guerre, asumiendo de manera falaz su identidad, abusando hasta la saciedad de su esposa, y apropiándose de sus bienes. Como penitencia, se solicitaba que fuera condenado a satisfacer a Bertrande de Rols la cantidad de dos mil libras como indemnización, con sus intereses y las costas del juicio.

El denunciado no se arredró. Contestó al juzgado señalando que se trataba de una acusación calumniosa instigada por su tío Pierre Guerre,

a quien había vencido en juicio haciéndole pagar por todo lo que le había robado en sus años de ausencia. Aseguró que su tío había persuadido con engaños, coacciones y falsas promesas a su esposa, con la intención de vengarse y desposeerle de sus bienes, para lo cual se había servido de los cambios fisiológicos normales que experimenta cualquier hombre joven al hacerse adulto, acentuados en su caso por varios años de vida muy difícil, en la que había sido soldado, había combatido en varias guerras al servicio del rey de España y había resultado gravemente herido en la batalla de San Quintín, tras de lo cual había deambulado sufriendo penalidades sin cuento por los caminos de media Europa, hasta que, sumido en la extrema pobreza, sintió añoranza de su casa, su esposa y su hijo, y decidió regresar.

La falsedad de la denuncia —señalaba el presunto impostor— se demostraba por el hecho de que, al volver de tan largo y azaroso viaje, todos sus familiares y vecinos, incluidos su esposa, hermanas y su propio tío, que ahora le negaba, le habían acogido con alegría y cariño, sin que nadie dijera entonces que él no era quien decía ser. La acusación torticera de su tío, detrás de la que estaban también los yernos de aquel, podía ser desmentida con facilidad llamando a sus cuatro hermanas, a los demás familiares y a los vecinos de Artigues, de los que proponía como testigos a buen número de ellos, que confirmarían que él no era otro que Martin Guerre. Solicitó además que su querida esposa Bertrande de Rols fuera confinada en la casa de alguna de sus hermanas para sustraerla a la nefasta influencia de su tío Pierre y de los yernos de este, verdaderos denunciadores en la sombra. Pidió, finalmente, que sus calumniadores fueran castigados.

El juez de Rieux escuchó en primer lugar a Bertrande de Rols. Para sorpresa de todos, la formalmente denunciante Bertrande no se ratificó en su denuncia, sino que refrendó todas las manifestaciones del denunciado. Desveló que su tío Pierre le había aconsejado separarse de su esposo poco tiempo después de contraer matrimonio, apenas se comprobó que, como consecuencia del maleficio que pesaba sobre la pareja, no podían tener hijos; de ese tiempo procedía la enemistad entre Pierre y Martin. Ella había rehusado separarse, se había sometido con mucha fe junto a Martin a una suerte de exorcismo, con misas

y ofrendas, que se prolongaron hasta que finalmente el hechizo se deshizo y ella quedó embarazada. Añadió que todos en Artigues tendrían que reconocer que, durante los muchos años de ausencia de su marido, ella había observado una conducta virtuosa y honorable. El denunciado confirmó todas estas circunstancias. Los careos entre Bertrande, Pierre y el presunto impostor no arrojaron luz alguna sobre el misterio.

El juez recibió declaración bajo juramento a prácticamente todo el pueblo de Artigues, pero el esfuerzo solo añadió confusión al asunto. De los ciento cincuenta testigos que brindaron su testimonio, no menos de treinta declararon bajo juramento que reconocían sin ningún género de dudas al denunciado como el verdadero Martin Guerre, bien porque lo conocían desde la infancia, bien por ciertas marcas distintivas, cicatrices u otros signos particulares que tenía y que permitían identificarlo inequívocamente, bien por diversas circunstancias y acontecimientos, tales como su boda y otras festividades que habían compartido. Un número mayor de testigos, por el contrario, identificaron sin ningún género de dudas al denunciado como Arnault du Tilh, alias Pansette, y ofrecieron razones análogas a las de los testigos del primer grupo para sustentar su identificación del impostor. El resto de los testigos, el grupo más numeroso, declararon que el parecido del denunciado con Martin Guerre era extraordinario, pero no podían asegurar que el acusado fuera él ni tampoco lo contrario.

Se practicó entonces un reconocimiento pericial sobre el parecido del presunto impostor con el hijo y las hermanas de Martin Guerre. El resultado no fue concluyente, puesto que los expertos dictaminaron que el niño no se parecía en nada al denunciado, pero confirmaron que las hermanas se le parecían mucho.

El juez adoptó su decisión en función del número de los testigos; declaró que el denunciado era Arnault de Tilh, pues así lo proclamaba la mayoría de los comparecidos; que el referido Arnault había suplantado la personalidad de Martin Guerre; y que por lo tanto era culpable de violación y estupro contra Bertrande y de robo contra el patrimonio de Martin Guerre, dondequiera que este se encontrara, o de sus herederos, si es que hubiera fallecido. En consecuencia, lo condenó a muerte. Dispuso que fuera decapitado, seguidamente descuartizado, y que su cabeza y sus miembros fueran expuestos en lugares públicos de Artigues como desagravio y escarmiento. El condenado apeló al Tribunal Superior de Toulouse. Así vino el asunto a conocimiento del magistrado Jean de Coras.

Cuando le asignaron el caso, el magistrado exclamó:

—¡Ved, esto es lo que pasa con la prueba de testigos!

Los asuntos que se decidían por testigos repugnaban a su conciencia, porque no creía en la imparcialidad de los testimonios.

—No todos los testigos son igualmente veraces y desinteresados

—sostenía Jean de Coras—; su credibilidad debe descansar en la importancia objetiva de la razón de

su conocimiento, no en su convicción personal, ni en la percepción subjetiva del juez que les recibe declaración.

Un juicio fundado exclusivamente sobre testimonios repugnaba también al magistrado porque él creía en la razón y la conciencia, y no comulgaba con las reglas de la «prueba tasada». Frente a la libre valoración de las pruebas por el juez, de origen aristotélico y confirmada en el Derecho romano por el emperador Adriano, de quien Jean de Coras era un secreto admirador, a partir del siglo xiii se habían establecido procedimientos y reglas objetivas de valoración, con la loable intención de limitar la discrecionalidad —o por mejor decir, la arbitrariedad— de los jueces, y esas reglas habían sido adoptadas por los países del sistema de *civil law*, es decir, la Europa continental; y mantuvieron su vigor hasta la Revolución francesa. La ley determinaba que unos testimonios valían más que otros, en función de criterios tan aleatorios como la raza, la edad, el sexo, o el rango social del testigo. Se consideraba que un solo testigo no constituía prueba bastante para considerar probado un hecho: *unus testis, nullus testis*. Se establecía también que un documento prevalecía sobre un testimonio, a menos que este viniera corroborado por otros. La verosimilitud de los testimonios difería según se tratase de testigos de cargo o de descargo: se reconocía más credibilidad a los testigos que declaraban a favor del acusado que a los que lo hacían en contra. También solía concederse mayor verosimilitud a los testigos que afirmaban que a los que negaban. El aforismo judicial establecía que «dos testigos que afirman son más creíbles que mil que niegan». Y así sucesivamente.

Jean de Coras abjuraba en especial de la valoración estrictamente aritmética y cuantitativa de la prueba testifical, a tenor de la cual el tribunal, como había hecho el juez de Rieux, debía considerar verdadero aquello que validaba un número mayor de testigos. Un juicio penal —decía Coras— no puede decidirse por una votación de los vecinos, o porque Pierre Guerre haya sido más diligente aportando testigos que la contraparte. «El número de testigos no es bastante para justificar una pena de muerte», sentenció el magistrado.

Así pues, mientras el tribunal volvía a tomar declaración en Toulouse al acusado, a Pierre Guerre y a Bertrande de Rols, y ordenaba nuevas testificales —que arrojaron el mismo saldo de división de opiniones que la ronda anterior, lo que solo contribuyó a aumentar la confusión de los jueces, pues el acusado se mantuvo más firme que nunca, mientras los demás titubeaban—, Jean de Coras se dispuso a ordenar racionalmente, cualitativamente, los testimonios recibidos. Descartó en primer lugar a los testigos de referencia, y a todos aquellos que decían conocer a Martin Guerre o a Arnault du Tilh de manera genérica, como amigo o vecino, de Artigues o de Sagias.

Retuvo como testigo válido de cargo a Carbon Barrau, tío carnal de Arnault, que lo reconocía a sabiendas de que haciéndolo podía provocar su condena. Al ver a su sobrino conducido encadenado entre los guardias, Barrau no pudo contener la emoción y las lágrimas. Pese a ello, había mantenido su testimonio. En el mismo grupo situó Coras al zapatero de Artigues, que declaró que él había confeccionado toda

la vida los zapatos para Martin Guerre, cuyos pies tenían doce pulgadas, mientras que la talla de pie del acusado, para quien los había confeccionado también durante los últimos años, era de solo nueve pulgadas. Se quedó con otro, Pelegrin de Liberos, que habiendo reconocido al acusado como Arnault du Tilh, refirió haberle regalado dos pañuelos con el encargo de que entregase uno de ellos a su hermano, Jean du Tilh, aceptándolos el acusado. Se quedó por fin con el testimonio de un soldado de Rochefort, que había pasado por Artigues y al ver a Du Tilh haciéndose llamar Martin Guerre, le había increpado en público llamándole farsante, asegurando que Martin Guerre era un inválido a quien él había conocido en Flandes y que había perdido una pierna en la batalla de San Quintín.

Entre los testigos de descargo que defendían al acusado y juraban que sí era Martin Guerre, el magistrado ubicó muy cualificadamente a las cuatro hermanas de Martin. ¿Por qué mentirían esas hermanas para encubrir a un impostor que había suplantado a su hermano? ¿Y quién mejor que una hermana podría conocerle? «Las hermanas se parecen al acusado como se parecen entre sí los huevos», consignó el magistrado. Dos de los esposos casados con las citadas hermanas juraban también que el acusado era su cuñado. Había otros testigos que daban detalles identificativos objetivos y verificables que deberían excluir el error: unos dijeron que Martin Guerre tenía dos dientes rotos en la mandíbula inferior; otros, que tenía una cicatriz en la frente; otros, que una uña encarnada en un dedo índice; otros, que una gota de sangre en el ojo izquierdo. Todas esas marcas inconfundibles las tenía el acusado.

El tribunal estaba preocupado igualmente de que pudieran encontrarse ante una acusación infundada, sostenida por motivos espurios. Varios testigos circunstanciales habían desvelado las maniobras de Pierre Guerre, su esposa y sus yernos, para arruinar y hacer matar al acusado y repartirse sus bienes. Otros declararon tener constancia de que Pierre Guerre y sus yernos habían coaccionado a Bertrande de Rols para que denunciara a su marido, amenazándola con que, de no hacerlo, ella misma sería denunciada como adúltera, le quitarían la casa y perdería a sus hijos.

Sopesando todas estas razones, los magistrados se debatían en la mayor confusión, pero parecían predisuestos a absolver al acusado. Unos opinaban que era, efectivamente, Martin Guerre. Otros apuntaban que no se había probado que no lo fuera. Por encima de la prueba practicada, y la duda que sobrevolaba todas sus deliberaciones —y que en todo caso debía obrar *in dubio pro reo*—, en lo único con lo que estaban de acuerdo todos los jueces era con que la decisión de absolver al acusado favorecía al matrimonio, que hasta que se presentó la denuncia había convivido en paz y armonía, y especialmente, a los hijos. En esas andaban cuando apareció el verdadero Martin Guerre.

Martin Guerre, prematuramente envejecido, mutilado y con una pierna de madera —como había adelantado el soldado de Rochefort—, malvivía en España, reducido casi a la mendicidad. Hasta allí le llegaron las noticias del famoso proceso de Toulouse, que relataban que un hombre estaba acusado de haberse hecho pasar por él: un hombre que vivía en su casa, con su mujer y su hijo. Martin Guerre decidió que era hora de regresar. Presentó un testimonio completo de sus diez años de ausencia.

Relató que, luego de pelearse con su padre y abandonar su casa y su familia, marchó a España, donde fue reclutado a la fuerza por su condición de vizcaíno. Fue enrolado en los tercios del rey y enviado a la guerra, donde había combatido hasta caer herido de gravedad por una bala de cañón el día de San Lorenzo en la batalla de San Quintín. Le habían amputado la pierna. Cuando le pusieron delante del acusado, le reconoció de inmediato como el soldado francés que

le había asistido al resultar herido; quien, a pesar de ser enemigo, probablemente le salvó la vida al rescatarlo del campo de batalla y llevarlo a retaguardia, y que había permanecido a su lado durante su convalecencia. Creyendo que no sobreviviría, pues había perdido mucha sangre, Martin le contó su vida con detalle en largas horas de vigilia, le hizo entrega de una carta de despedida para su mujer y de todos sus documentos, rogándole que los hiciera llegar a su familia en Artigues. El soldado le prometió solemnemente que así lo haría, ausentándose después y dándole por muerto. Durante la larga explicación de Martin Guerre, Arnault du Tilh mantuvo la compostura, y al terminar aquel, demostrando una sangre fría asombrosa, afirmó con vehemencia que el recién llegado era un mentiroso, un testigo falso a sueldo de Pierre Guerre, presentado a última hora a la desesperada para perjudicarlo y confundir al tribunal. Improvisó un careo con Martin, en el que demostró más elocuencia y firmeza que este, que sin embargo sostuvo tozudamente su posición. El tribunal interrogó acto seguido a cada uno de los hombres por separado y a puerta cerrada, preguntándoles por diferentes pormenores y requiriéndoles para que les dieran información confidencial que solo el auténtico Martin Guerre debería poder conocer, particularmente sobre Bertrande. Ambos ofrecieron las mismas respuestas. El tribunal, entonces, desconcertado por completo, suspendió la sesión y se reunió a deliberar.

Los magistrados estaban prácticamente convencidos de que el acusado era un impostor. El mendigo mutilado parecía ser Martin Guerre, por más que inspirase lástima, fuera grosero, tosco, y careciera de las dotes oratorias de su rival. Sin embargo, necesitaban descartar sus últimas dudas y, sobre todo, las del público que había abarrotado la sala durante todas las sesiones y seguía tan dividido como al principio. Los jueces pensaron que su prestigio estaba empeñado en conseguir que el pueblo quedara persuadido de la justicia de su decisión.

El alarde de seguridad del acusado y, ante todo, su conocimiento preciso de los más íntimos detalles del matrimonio, llevó a varios de los magistrados a proclamar en voz alta lo que había rondado por su cabeza durante todo el juicio: el acusado era un nigromante. Los esposos no habían podido tener hijos durante casi una década porque habían sido víctimas de un encantamiento. Ahora, Arnault du Tilh conocía los aspectos más recónditos de su relación porque los Guerre volvían a estar embrujados. La solución era obvia: pues era cuestión

de brujería, había que entregar al impostor a la Inquisición. El Santo Oficio era extraordinariamente poderoso en Toulouse. Durante varios siglos se había ocupado de perseguir a los cátaros hasta exterminarlos, sin que ninguna autoridad civil osara interponerse. La Inquisición se ocuparía de quemar a Tilh en la hoguera, y antes de hacerlo, averiguaría si alguna bruja le había auxiliado con sus hechizos para llevar a cabo y sostener durante tantos años su superchería.

Algunos magistrados se opusieron a esa solución por un prurito jurisdiccional: esa salida habría sido acertada si la hubieran adoptado desde un principio al recibir el asunto. Deshacerse ahora del preso, después de tantas sesiones públicas, convertido el juicio en el más famoso de Francia, les expondría al escarnio público.

—Seremos el hazmerreír de los demás tribunales superiores; dirán que nos hemos quitado el asunto de encima porque somos unos incompetentes, porque no sabíamos cómo resolverlo. No, de ninguna manera.

En eso estuvieron todos de acuerdo. Otro de los jueces propuso:

—Lo que tenemos que hacer es torturar al dichoso Arnault hasta que confiese. Reconocerá que es un farsante, y entonces podremos condenarle a muerte y ejecutarle. Y si no confiesa, peor para él, que muera en la tortura. Un problema menos.

Efectivamente, la tortura no representaba problema alguno. Era un recurso legal. Jean de Coras, sin embargo, abominaba de ese procedimiento bárbaro, y les convenció de que había otra solución.

—Hagamos un último intento —les dijo—. Traigamos al acusado y al recién llegado, pongamos a uno enfrente del otro. Traigamos además a los familiares, para que estén presentes. Y en medio de los dos hombres, situemos a Bertrande. Veamos entonces qué pasa. Ella lo resolverá por nosotros.

Así lo hicieron. Convocaron una nueva sesión. La sala estaba repleta. El tribunal, en pleno. Los abogados y los familiares en los estrados. Trajeron a Martin y a Arnault, los pusieron enfrente el uno del otro. Los dos hombres se miraron de hito en hito, sin decir palabra, desafiantes como gallos de pelea. El silencio era absoluto. En ese momento, se abrió una puerta lateral, los alguaciles introdujeron a Bertrande de Rols y la dejaron de pie, en medio de la sala. Al verse entre los dos hombres, la mujer palideció, pareció desfallecer, se sostuvo apenas, guardó silencio. Después de unos instantes que parecieron eternos, el presidente le preguntó amablemente:

—Señora, ¿tendrá la bondad de decirnos cuál de estos dos hombres es su marido?

Bertrande parecía más muerta que viva. Miraba a uno y a otro y no podía sostener la mirada de ninguno. Miró al tribunal, a su familia, temblando, paralizada. Todos esperaban. Por último, se decidió. Volviéndose hacia Martin, avanzó titubeante. Se arrodilló ante él, mirándolo por fin a los ojos, le tomó de las manos y exclamó: «¡Perdón!». A continuación, prorrumpió en sollozos desgarrados.

Martin no pareció inmutarse. Le espetó fríamente que ella era la única culpable de la vergüenza que recaía sobre su familia. Bertrande no pudo más, se desplomó en el suelo. Solo las hermanas, que acudieron entonces, abrazaron a Martin y le pidieron igualmente perdón, le hicieron reaccionar y conmovieron.

Los jueces volvieron entonces la mirada hacia Arnault du Tilh. Su seguridad se había desvanecido. Pálido como un muerto, su mirada perdida se dirigía a la pared, por detrás de sus cabezas. La ordalía de Jean de Coras había funcionado. Declararon el juicio visto para sentencia.

Los magistrados declararon al acusado culpable de adulterio, violación, sacrilegio, usurpación del nombre y la persona de otro, esclavitud, hurto y robo. Lo condenaron a enmendarse honorablemente ante la iglesia de Artigues, de rodillas, en camisa, con la cabeza descubierta y los pies descalzos, la soga de ahorcado al cuello, y sosteniendo en sus manos una vela encendida para pedir perdón a Dios, al rey, al tribunal, a Martin Guerre y a Bertrande de Rols; ordenaron que después fuera entregado al verdugo, que tenía que pasearlo de esa guisa por todas las calles de Artigues, para terminar ante la casa de Martin Guerre, donde debía ser ahorcado y estrangulado —la decapitación estaba reservada a los nobles— y, seguidamente, su cuerpo, quemado. Decretaron también que los bienes de Arnault du Tilh, descontando las costas del juicio, fueran asignados como dote a la hija que, bajo pretexto de matrimonio, había engendrado con Bertrande de Rols. El tribunal absolvió a Martin Guerre de haber servido al rey de España, a Bertrande de Rols de adulterio, y a Pierre Guerre de cualquier responsabilidad. Antes de ser ejecutado, Arnault du Tilh confesó su crimen con todo detalle ante el juez de Rieux. Manifestó estar arrepentido y pidió perdón a Martin Guerre, Bertrande de Rols y a Pierre Guerre. Hizo relación formal de todos sus bienes y sus deudas, y solicitó que sus

acreedores fueran satisfechos por su tío Carbon Barrau con los bienes que todavía tenía en Sagias, heredados de su padre. Encargó a su hermano Jean du Tilh que se ocupara de su hija Bernarde, y nombró a la niña heredera universal. Seguidamente, se ejecutó la condena.

No sabemos qué fue de Martin y de Bertrande. En la ficción de Alexandre Dumas, volvieron juntos a Artigues. La mujer, embarazada por tercera vez de Arnault du Tilh y en avanzado estado de gestación durante el juicio, se puso de parto el día señalado para la ejecución de aquel. Ella y el recién nacido murieron durante el alumbramiento, en el mismo momento en que Arnault era ahorcado delante de su casa. Madre e hijo fueron enterrados el mismo día en el cementerio de Artigues, mientras el cuerpo de Arnault se consumía en el fuego. Instantes antes de morir, Bertrande imploró nuevamente a Martin Guerre que la perdonara, le juró por sus hijos que le había ofendido sin tener conciencia de la impostura de su acción, y le rogó que rezara por su alma. Martin le tomó de la mano y la bendijo. Bertrande expiró en paz.

Bertrande de Rols tenía apenas veinte años cuando, con un niño casi recién nacido a su cargo, fue abandonada por su marido. Las crónicas señalan que se trataba de una mujer de gran belleza. Nadie consideró entonces que pudiera tener derecho a rehacer su vida. Todos aceptaron que debía seguir viviendo y criando a Sanxi Guerre ella sola, como una viuda virtuosa. Aceptar a un impostor como marido ocho años después de la desaparición sin explicaciones de Martin, hubiera constituido indiscutiblemente un crimen de adulterio. Nadie reparó tampoco en que, quizás, las cuatro hermanas de Martin sabían que Arnault no era su hermano, pero le aceptaron y encubrieron el fraude por el bien de

su cuñada y del niño, como le aceptó el patriarca de la familia, Pierre Guerre, hasta que el recién llegado le reclamó lo que debía.

Durante los disturbios que siguieron a la matanza de los hugonotes, Jean de Coras y los otros dos magistrados protestantes del Parlamento de Toulouse fueron detenidos y enviados a prisión por orden de las autoridades católicas de la ciudad, los Capitouls. Los acusaron de traición. El 14 de octubre de 1572, una turba de fanáticos católicos asaltó la prisión. La multitud arrastró a los tres jueces hasta la plaza, delante de la sede del tribunal, y allí fueron ahorcados. Al magistrado de la razón no se le concedió la gracia de un juicio justo.

—Señora, ¿tendrá la bondad de decirnos cuál de estos dos hombres es su marido?

Bertrande parecía más muerta que viva. Miraba a uno y a otro y no podía sostener la mirada de ninguno. Miró al tribunal, a su familia, temblando, paralizada. Todos esperaban. Por último, se decidió. Volviéndose hacia Martin, avanzó titubeante. Se arrodilló ante él, mirándolo por fin a los ojos, le tomó de las manos y exclamó: «¡Perdón!». A continuación, prorrumpió en sollozos desgarrados.

Martin no pareció inmutarse. Le espetó fríamente que ella era la única culpable de la vergüenza que recaía sobre su familia. Bertrande no pudo más, se desplomó en el suelo. Solo las hermanas, que acudieron entonces, abrazaron a Martin y le pidieron igualmente perdón, le hicieron reaccionar y conmovieron.

Los jueces volvieron entonces la mirada hacia Arnault du Tilh. Su seguridad se había desvanecido. Pálido como un muerto, su mirada perdida se dirigía a la pared, por detrás de sus cabezas. La ordalía de Jean de Coras había funcionado. Declararon el juicio visto para sentencia.

Los magistrados declararon al acusado culpable de adulterio, violación, sacrilegio, usurpación del nombre y la persona de otro, esclavitud, hurto y robo. Lo condenaron a enmendarse honorablemente ante la iglesia de Artigues, de rodillas, en camisa, con la cabeza descubierta y los pies descalzos, la soga de ahorcado al cuello, y sosteniendo en sus manos una vela encendida para pedir perdón a Dios, al rey, al tribunal, a Martin Guerre y a Bertrande de Rols; ordenaron que después fuera entregado al verdugo, que tenía que pasearlo de esa guisa por todas las calles de Artigues, para terminar ante la casa de Martin Guerre, donde debía ser ahorcado y estrangulado —la decapitación estaba reservada a los nobles— y, seguidamente, su cuerpo, quemado. Decretaron también que los bienes de Arnault du Tilh, descontando las costas del juicio, fueran asignados como dote a la hija que, bajo pretexto de matrimonio, había engendrado con Bertrande de Rols. El tribunal absolvió a Martin Guerre de haber servido al rey de España, a

Bertrande de Rols de adulterio, y a Pierre Guerre de cualquier responsabilidad. Antes de ser ejecutado, Arnault du Tilh confesó su crimen con todo detalle ante el juez de Rieux. Manifestó estar arrepentido y pidió perdón a Martin Guerre, Bertrande de Rols y a Pierre Guerre. Hizo relación formal de todos

sus bienes y sus deudas, y solicitó que sus acreedores fueran satisfechos por su tío Carbon Barrau con los bienes que todavía tenía en Sagias, heredados de su padre. Encargó a su hermano Jean du Tilh que se ocupara de su hija Bernarde, y nombró a la niña heredera universal. Seguidamente, se ejecutó la condena.

No sabemos qué fue de Martin y de Bertrande. En la ficción de Alexandre Dumas, volvieron juntos a Artigues. La mujer, embarazada por tercera vez de Arnault du Tilh y en avanzado estado de gestación durante el juicio, se puso de parto el día señalado para la ejecución de aquel. Ella y el recién nacido murieron durante el alumbramiento, en el mismo momento en que Arnault era ahorcado delante de su casa. Madre e hijo fueron enterrados el mismo día en el cementerio de Artigues, mientras el cuerpo de Arnault se consumía en el fuego. Instantes antes de morir, Bertrande imploró nuevamente a Martin Guerre que la perdonara, le juró por sus hijos que le había ofendido sin tener conciencia de la impostura de su acción, y le rogó que rezara por su alma. Martin le tomó de la mano y la bendijo. Bertrande expiró en paz.

Bertrande de Rols tenía apenas veinte años cuando, con un niño casi recién nacido a su cargo, fue abandonada por su marido. Las crónicas señalan que se trataba de una mujer de gran belleza. Nadie consideró entonces que pudiera tener derecho a rehacer su vida. Todos aceptaron que debía seguir viviendo y criando a Sanxi Guerre ella sola, como una viuda virtuosa. Aceptar a un impostor como marido ocho años después de la desaparición sin explicaciones de Martin, hubiera constituido indiscutiblemente un crimen de adulterio. Nadie reparó tampoco en que, quizás, las cuatro hermanas de Martin sabían que Arnault no era su hermano, pero le aceptaron y encubrieron el fraude por el bien de su cuñada y del niño, como le aceptó el patriarca de la familia, Pierre Guerre, hasta que el recién llegado le reclamó lo que debía.

Durante los disturbios que siguieron a la matanza de los hugonotes, Jean de Coras y los otros dos magistrados protestantes del Parlamento de Toulouse fueron detenidos y enviados a prisión por orden de las autoridades católicas de la ciudad, los Capitouls. Los acusaron de traición. El 14 de octubre de 1572, una turba de fanáticos católicos asaltó la prisión. La multitud arrastró a los tres jueces hasta la plaza, delante de la sede del tribunal, y allí fueron ahorcados. Al magistrado de la razón no se le concedió la gracia de un juicio justo.

1. INSTRUCCIONES PARA PUBLICAR EN IURA

1. Los artículos deben ser originales, enviados por correo electrónico, escritos en tipo de letra Times New Roman, tamaño 12, en español con letras de color negro, en formato Word, tablas en Excel, tamaño A4, interlineado de 1.15.
2. La extensión máxima de los textos, incluyendo imágenes, tablas y bibliografía, es de veinticinco (25) páginas.
3. Los títulos no exceden de veinte palabras, en cada idioma. En caso necesario, los autores utilizan subtítulos, en forma tal que expliquen o amplíen la idea del título y que no se contabilizan dentro de ese límite.
4. El artículo, después del título en español e inglés, nombre y apellidos del autor o autores, comprende, al menos, las siguientes partes: resumen y palabras clave, abstract y key words, introducción, material y métodos, resultados, discusión, conclusiones y referencias bibliográficas. Las palabras clave no exceden de cinco.
5. La tipología de textos es la siguiente:
 - a) Artículos de investigación científica: textos que presentan, de manera detallada, los resultados de una investigación cualitativa, cuantitativa o mixta, cuya estructura incluye: resumen y palabras clave, abstract y key words, introducción, metodología, resultados, discusión, conclusiones y referencias bibliográficas.
 - b) Artículos de revisión: textos sobre una investigación en los cuales se analizan, sistematizan e integran los resultados de otros trabajos de investigación sobre un determinado campo de la ciencia, tecnología o humanidades, con el propósito de dar cuenta del desarrollo de dichos campos.
 - c) Artículos de reflexión: textos que presentan resultados de una investigación sobre un tema específico desde una perspectiva analítica, interpretativa, crítica o reflexiva.
 - d) Ensayos: textos en los cuales el autor expone un tema en forma libre, según su manera personal de concebirlo; implica reflexión, opinión o criterios propios, propuesta y defensa de ideas; tienen carácter argumentativo. Por lo general, en ellos se distingue: resumen, introducción, desarrollo o cuerpo central y conclusión.

Según el tipo de investigación o naturaleza del tema, caben las adaptaciones en la estructura del artículo por parte de los autores. Se tiene en cuenta, por ejemplo, que material y métodos, resultados y discusión aluden al desarrollo de los contenidos del problema tratado, sobre todo cuando se utiliza alguna variante de la investigación cualitativa.

6. En nota de pie de la primera página del artículo, se indican los siguientes datos del autor: título profesional, grado o condición académica, filiación institucional, algún otro dato relevante y correo electrónico.
7. El resumen se presenta en trescientas palabras como máximo; en él se debe aludir al objetivo, la relevancia, la metodología y las conclusiones.
8. Para las citas y referencias bibliográficas, se utiliza el sistema APA.
9. Los títulos y subtítulos se escriben en negrita. Los resaltados se presentan en itálicas (cursivas), no en negrita ni en letras mayúsculas, tampoco subrayadas o en colores.
10. Los cuadros o tablas, gráficos y otras ilustraciones, con sus títulos y leyendas respectivos, son numerados correlativamente. En la leyenda se cita la fuente, incluso si la elaboración es del autor. Todas las imágenes, a colores o en blanco y negro, son enviadas en formato JPG de alta resolución, y ubicadas en el lugar que deben ocupar dentro del texto.
11. Las unidades de medida se escriben según el Sistema Internacional de Medidas; las cifras deben agruparse en tríos a la derecha e izquierda de la coma decimal y separadas entre sí por un espacio simple.
12. Cada texto es acompañado de una página previa en la cual el autor registra lo siguiente: nombre, lugar de trabajo, dirección, correo electrónico, teléfono, título profesional, principales publicaciones y resumen de su hoja de vida.
13. Los autores llenan y firman un formato mediante el cual autorizan la publicación de su artículo.
14. Presentado el texto para su publicación, no se envía, al mismo tiempo, a otras revistas.
15. Cada autor recibe tres ejemplares del número en el que aparece su artículo, si se trata de una versión impresa de la revista, y el libre acceso a tres ejemplares del artículo si se trata de una edición electrónica.
16. Los artículos expresan el pensamiento personal de sus autores, no de la institución.
17. Todos los textos remitidos son sometidos a evaluación, según lo estipulado en la sección sistema de arbitraje.



UPAO

FONDO EDITORIAL